

# Les actionnaires minoritaires : entre la « cause légitime » du Code civil et le « juste motif » du droit de la liquidation des compagnies

Claude Boulanger

Volume 25, Number 4, December 1994

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1056271ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1056271ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Éditions Wilson & Lafleur, inc.

ISSN

0035-3086 (print)

2292-2512 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Boulanger, C. (1994). Les actionnaires minoritaires : entre la « cause légitime » du Code civil et le « juste motif » du droit de la liquidation des compagnies. *Revue générale de droit*, 25(4), 487–535. <https://doi.org/10.7202/1056271ar>

Article abstract

Articles 355, 2230 and 2261 of the *Civil Code of Québec* 1994 grant the courts the power, where there is a “legitimate cause”, to dissolve and liquidate legal persons (corporations) and to resiliate contracts of undeclared partnership. Relying on cases dealing with a similar concept, the “just and equitable rule” of article 24 of the Québec *Winding-up Act*, the author proposes a more liberal interpretation of these two concepts and recommends legislative amendments so that the courts may enjoy remedial powers comparable to those provided under section 241 of the *Canada Business Corporation Act* in matters of oppression against minority shareholders and creditors.

# DOCTRINE

---

## Les actionnaires minoritaires : entre la « cause légitime » du Code civil et le « juste motif » du droit de la liquidation des compagnies

CLAUDE BOULANGER  
Professeur à la Faculté de droit  
de l'Université d'Ottawa

### RÉSUMÉ

*Le Code civil du Québec entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1994 fait appel aux articles 355, 2230 et 2261 à la notion de « cause légitime » pour permettre la dissolution judiciaire des personnes morales et des sociétés et la résiliation des contrats de société. L'auteur analyse la jurisprudence relative à la notion similaire de « juste motif » utilisée à l'article 24 de la Loi sur la liquidation des compagnies du Québec pour recommander une interprétation beaucoup plus libérale de ces notions et une modification aux lois, pour donner aux tribunaux des pouvoirs de redressement de l'oppression aussi vastes que ceux que leur attribue l'article 241 de la Loi régissant les sociétés par actions de régime fédéral.*

### ABSTRACT

*Articles 355, 2230 and 2261 of the Civil Code of Québec 1994 grant the courts the power, where there is a "legitimate cause", to dissolve and liquidate legal persons (corporations) and to resiliate contracts of undeclared partnership. Relying on cases dealing with a similar concept, the "just and equitable rule" of article 24 of the Québec Winding-up Act, the author proposes a more liberal interpretation of these two concepts and recommends legislative amendments so that the courts may enjoy remedial powers comparable to those provided under section 241 of the Canada Business Corporation Act in matters of oppression against minority shareholders and creditors.*

---

### SOMMAIRE

Introduction .....	489
I. Les normes concernant le « juste motif » .....	489
A. La législation au Canada .....	491

B.	La jurisprudence .....	492
1.	La règle générale de non-intervention des tribunaux .....	492
	a) <i>La règle de la majorité</i> .....	493
	b) <i>Le rôle des tribunaux</i> .....	495
	c) <i>Autres raisons de ne pas intervenir</i> .....	496
2.	Les cas exceptionnels d'intervention des tribunaux.....	496
	a) <i>Cas d'ouverture</i> .....	496
	b) <i>À la recherche des principes juridiques sur lesquels repose la règle du « juste motif »</i> .....	498
	c) <i>Historique de la règle du « juste motif » au Québec</i> .....	500
3.	Les avenues ouvertes en droit au Québec .....	501
	a) <i>L'influence générale de la common law</i> .....	501
	b) <i>L'analogie aux sociétés</i> .....	503
	c) <i>Le pouvoir de surveillance et de contrôle de la Cour supérieure au Québec</i> .....	506
	d) <i>La théorie de l'abus du droit</i> .....	508
	e) <i>La théorie de l'inexécution des obligations</i> .....	510
	f) <i>La règle de prééminence de la décision de l'assemblée</i> .....	512
	g) <i>La nécessité de mettre fin aux procédures judiciaires</i> .....	513
	h) <i>Le manquement aux devoirs et aux obligations des associés</i> .....	513
II.	Les pouvoirs des tribunaux en vertu de la règle du « juste motif » .....	514
A.	Les critères et les conditions d'intervention les plus communs dégagés par les tribunaux .....	515
1.	Le caractère juste et équitable du motif au soutien de la requête en liquidation et les principes sur lesquels il repose .....	515
	a) <i>La gravité et la légitimité du motif invoqué</i> .....	515
	b) <i>Le fonctionnement normal de l'institution</i> .....	518
	c) <i>Le cas particulier des compromis et des arrangements</i> .....	519
	d) <i>L'intérêt des actionnaires à l'ordre collectif</i> .....	521
	e) <i>La théorie des ententes implicites</i> .....	522
	f) <i>La théorie des attentes légitimes</i> .....	523
	g) <i>La cause du désordre dans les principes juridiques</i> .....	524
	h) <i>Les conditions d'exercice du recours</i> .....	525
2.	Le caractère juste et équitable des effets de la liquidation .....	525
	a) <i>Les conséquences du caractère exclusif de la liquidation</i> .....	525
	b) <i>Les mesures suspensives</i> .....	527
	c) <i>Les recours alternatifs</i> .....	527
	d) <i>L'intervention du législateur</i> .....	530
B.	Les pouvoirs élargis des tribunaux .....	531
Conclusion	.....	534

## INTRODUCTION

Alors que le dossier de la protection des actionnaires minoritaires des sociétés constituées en vertu des lois du Canada et de la plupart des provinces canadiennes offre à ces derniers des moyens efficaces de protéger leurs droits, les lois du Québec paraissent fort déficientes à cet égard. À tel point qu'un auteur fort respecté en la matière se permet d'ironiser, à juste titre croyons-nous, en écrivant que « dans l'état actuel des choses, nombre de praticiens incitent leurs clients à se constituer en compagnie sous la juridiction provinciale (Québec) plutôt que fédérale, dans le but avoué de les soustraire aux recours d'équité de la Loi fédérale [...] »<sup>1</sup>.

Or, le *Code civil du Québec* entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1994 contient une disposition nouvelle à l'article 355 qui permet au tribunal de dissoudre une personne morale « [...] lorsqu'il constate l'existence d'une autre cause légitime », les causes légitimes nommées étant l'avènement de la condition apposée à l'acte constitutif, l'accomplissement de l'objet pour lequel la personne morale a été constituée et l'impossibilité d'accomplir cet objet.

La question se pose donc de savoir si cette notion de « cause légitime » permettra d'améliorer le sort des actionnaires minoritaires des personnes morales que sont les compagnies québécoises. Nous tenterons d'y répondre en première partie en nous inspirant de l'état du droit et de la jurisprudence relatifs à la notion similaire bien connue du « juste motif » contenue à l'article 24 de la *Loi sur la liquidation des compagnies*<sup>2</sup> au Québec. Cet article permet, en effet, à la Cour d'« ordonner la liquidation d'une compagnie lorsqu'elle est d'avis que, pour une raison autre que la faillite ou l'insolvabilité, il est juste et équitable que cette compagnie soit liquidée ». Dans la suite du texte, nous appellerons cette règle du motif juste et équitable la règle du « juste motif ». Devant l'abondance croissante des interventions judiciaires et des articles de doctrine sur le sujet de la règle du « juste motif », face à la disparité des opinions et des difficultés réelles d'identifier les principes juridiques d'intervention des tribunaux en droit civil québécois comme en common law, nous concentrerons notre analyse, dans une deuxième partie, à dégager le plan architectural des concepts élaborés par les tribunaux dans leur intervention.

## I. LES NORMES CONCERNANT LE « JUSTE MOTIF »

Nous considérons comme synonymes dans le présent article les expressions « cause légitime » utilisée par le *Code civil du Québec* et « juste motif » employée par d'autres lois, dont la *Loi sur la liquidation des compagnies*<sup>3</sup> québécoise.

---

1. P. MARTEL, « Le recours sous l'article 241 de la Loi sur les sociétés par actions », (1990) 50 *R. du B.* 121, p. 161; de plus, le professeur Y. LAUZON, dans un article portant sur : « Le recours pour oppression de la loi régissant les sociétés par actions de régime fédéral », (1990) 24 *R.J.T.* 239, p. 290 s'indigne de la carence des lois du Québec en matière de protection des actionnaires minoritaires : « L'exagération réside plutôt, au Québec, en ce que celui-ci, isolé dans cette matière comme dans bien d'autres, n'a pas encore cru bon de s'adapter. À croire que les actionnaires minoritaires de compagnies québécoises sont davantage capables de résister aux assauts des actionnaires majoritaires et des administrateurs de compagnies que les autres ».

2. L.R.Q., c. L-4.

3. *Id.*, art. 24.

coises, la *Loi régissant les sociétés par actions de régime fédéral*<sup>4</sup> et les lois des autres provinces canadiennes<sup>5</sup> et des pays du Commonwealth en général<sup>6</sup>. Ces deux notions juridiques, en effet, ont une même finalité et elles s'appliquent à des situations comparables<sup>7</sup>. Le *Code civil du Québec* utilise l'expression « cause légitime » aux articles 355, 2230 et 2261 pour dissoudre une personne morale, une société et, dans le dernier cas, pour résilier un contrat de société. Les législations fédérale et provinciales emploient plutôt les mots « motif juste et équitable » pour décrire la même réalité juridique. Il est utile de noter que le *Code civil du Bas-Canada* n'utilisait l'expression « cause légitime » qu'à l'article 1896, repris essentiellement par l'article 2261 C.c.Q.; la version anglaise parlait de *just cause* alors que maintenant les articles 356, 2230 et 2261 C.c.Q. privilégient l'expression *legitimate cause*.

Le *Code civil du Québec* ne donne aucune définition de la notion de « cause légitime ». Les articles 355, 2230 et 2261 nous fournissent cependant un certain nombre de cas où le Code considère qu'il est « légitime » de dissoudre une personne morale ou une société ou de résilier un contrat de société. Pour les personnes morales, il s'agit de l'avènement de la condition apposée à l'acte constitutif, l'accomplissement de l'objet pour lequel la personne morale a été constituée, l'impossibilité d'accomplir cet objet ou encore l'existence d'une autre cause légitime. Pour les sociétés, l'article 2230 C.c.Q. reprend les mêmes causes et il ajoute : « Elle peut aussi être dissoute par le tribunal pour une cause légitime ». Visiblement, le mot « autre » semble faire défaut ici, mais sans conséquence, selon nous. Quant à l'article 2261 C.c.Q., il stipule d'une manière plus générale que « le contrat de société peut être résilié pour une cause légitime, notamment si l'un des associés manque à ses obligations ou nuit à l'exercice de l'activité des associés ». Or ces causes et bien d'autres semblables ont donné lieu à l'intervention fréquente des tribunaux en vertu de la règle du « juste motif ». Nous en tirons donc la conclusion

4. L.R.C. 1985, c. C-44, art. 217.

5. Alberta : *Business Corporation Act*, R.S.A. 1980, c. B-15, art. 207; Colombie-Britannique : *Company Act*, R.S.B.C. 1979, c. 59, art. 295; Île-du-Prince-Édouard : *Winding-up Act*, R.S.P.E.I. 1988, c. W-5 art. 22; Manitoba : *Loi sur les corporations*, L.R.M. 1987, c. C-225, art. 207; Nouveau-Brunswick : *Loi sur les corporations commerciales*, L.R.N.-B. 1981, c. B-9.1, art. 141; Nouvelle-Écosse : *Companies Winding-up*, R.S.N.S. 1979, c. C-29, art. 4; Ontario : *Loi sur les sociétés par actions*, L.R.O. 1990, c. B-16, art. 209; Saskatchewan : *The Business Corporation Act*, R.S.S. 1978, c. B-10, art. 207; Terre-Neuve : *The Corporations Act*, R.S.N. 1990, c. 36, art. 343; aussi les Territoires du Nord-Ouest : *Companies Winding-up*, R.S.N.W.T. 1988, c. C-13, art. 4; la loi sur les compagnies, R.S.N.W.T. 1988, c. C-12, art. 173 emploie la notion de « motifs valables » : « Si l'existence de motifs valables (*sufficient causes* dans la version anglaise) lui est démontré, le registraire peut faire parvenir au commissaire un certificat, sous sceau, portant qu'il est convaincu que la constitution d'une compagnie devrait être annulée ». Aussi le Yukon : *Business Corporation Act*, R.S.Y.T. 1986, c. C-15, art. 216.

6. Grande-Bretagne : *Companies Act*, G.B. 1985, c. 6, art. 517; Nouvelle-Zélande : *Companies Act*, R.S. 1955, vol. 15, art. 217; Australie : *Companies Act*, 1981, n° 89, art. 364; *Corporation Act*, 1989, n° 109, art. 461; d'autres pays utilisent aux mêmes fins la notion du « juste motif », par exemple la Suisse, *Code des obligations de la société anonyme*, art. 736-4.

7. Nous pourrions parodier le juge Hannen qui, dans l'arrêt *Prussin and Park Distributors Inc. and Lewin et al*, (1964) 6 C.B.R. n.s. 31 (C.S. Québec), à la p. 41, s'exprime clairement sur la rédaction différente des articles de loi portant sur les mêmes sujets : « Despite the different verbiage of our Act, it should not be interpreted, I think, in any very different fashion than the comparable provision under the Federal Act [...] ».

que les expressions « cause légitime » et « juste motif » sont synonymes dans leur essence.

#### A. LA LÉGISLATION AU CANADA

La règle du « juste motif » origine d'une loi anglaise adoptée en 1848 sous le titre abrégé *The Joint Stock Companies Winding-up Act*<sup>8</sup>. Cette loi visait principalement à mettre fin à l'existence juridique des nombreuses compagnies de chemin de fer insolubles ou en déconfiture et elle s'étendait « to all Companies, Associations and Partnerships to be formed after the passing of this Act whereof the Capital or the Profits is or are divided or to be divided into Shares and such Shares transferable without the express Consent of all the Copartners »<sup>9</sup>. Par la suite, le Canada et toutes les provinces canadiennes ont adopté la même règle, l'Ontario d'abord en 1878, le fédéral en 1889 et en dernier lieu, le Québec en 1963<sup>10</sup>.

Toutes ces lois, à l'origine et au fil des années, énumèrent une liste de cas particuliers et souvent disparates où le tribunal pouvait intervenir pour dissoudre la compagnie ou autrement mettre fin à l'association de capital et au contrat de société. Encore aujourd'hui, les cas d'intervention des tribunaux varient d'une législation à l'autre et ils visent souvent séparément les personnes morales, les sociétés ou les associations commerciales. Parmi les causes citées, certaines sont

8. *An Act to amend the Acts for facilitating the winding up the Affairs of Joint Stock Companies unable to meet their pecuniary Engagements; and also to facilitate the Dissolution and Winding-up of Joint Stock Companies and other Partnership*, 11 & 12 Vict., 1848, c. 45.

9. *Id.*, Préambule.

10. Par ordre chronologique :

- 1878 Ontario : *Winding up Act*, (1878) 41 Vict., c. 5, art. 5;
- 1879 Nouvelle-Écosse : *The Companies Winding up Act*, 1879 S.N.S., c. 32, art. 5;
- 1889 Canada : *The Winding up Act*, S.C., 52 Vict., c. 32, art. 4;
- 1897 Colombie-Britannique : dans le *Company Law of Canada*, 1897 R.S.B.C., c. 44, art. 181 et 153 référant à la législation fédérale. Ce n'est que l'année suivante que la Colombie-Britannique adopta la loi *Winding-up Act*, 1898, B.C., c. 14, art. 5, où il est fait mention explicitement pour la première fois de la notion du « motif juste et équitable »;
- 1896 Terre-Neuve (avant son entrée dans la Confédération canadienne) : *The Companies Act*, R.S.Nfld, c. 97, art. 34; cette dernière loi reprend celle de 1862 S.Nfld, c. 79;
- 1899 Manitoba : *Winding-up Companies*, 1899, 62-63 Vict., c. 43, art. 5;
- 1903 Saskatchewan : *The Companies Winding Up Act*, 1903 S.S., c. 13, art. 5;
- 1903 Territoires du Nord-Ouest : *The Companies Winding Up Ordinance*, 1903, 1903 C.O.N.W.T., c. 111, art. 5;
- 1903 Alberta : *The Companies Winding Up Ordinance 1903*, 1903 (1) N.W.T. c. 13, art. 5 publié dans 1915 N.W.T.-Alta;
- 1903 Nouveau-Brunswick : *An Act to amend Chapter 90 of the Consolidated Statutes*, 1903, « respecting the winding-up of incorporated companies », 1909 S.N.-B., c. 26, art. 1;
- 1914 Yukon : *Companies*, 1914, C.O.Y.T. (Consolidated Ordinances of the Yukon Territory), c. 18, art. 214;
- 1925 Île-du-Prince-Édouard : *Winding-up Act*, 1925, S.P.E.I., c. 9, art. 22;
- 1963 Québec : *Loi concernant la liquidation des compagnies à fonds social*, S.Q., 11-12 Eliz. II, c. 55, art. 7.

objectives, par exemple l'insolvabilité, le défaut de commencer les affaires avant un délai déterminé, la cessation des affaires pendant un temps précis, la réduction non autorisée du capital social, la diminution du nombre des actionnaires en dessous d'un seuil déterminé par la loi ou l'impossibilité de réaliser ses objets. D'autres causes présentent un caractère nettement subjectif, comme l'incompétence, la faiblesse d'esprit, la conduite préjudiciable d'un associé ou d'un dirigeant. D'une manière générale cependant, et c'est là un point commun entre toutes les législations au Canada, le tribunal peut aussi intervenir dans tous les autres cas innommés lorsqu'il le juge « juste et équitable ». Dès lors, sur ce point, il faut interroger la jurisprudence pour compléter la nomenclature des cas d'intervention des tribunaux et plus important encore, pour découvrir les principes et les conditions d'intervention des tribunaux.

## B. LA JURISPRUDENCE

Traditionnellement, malgré la règle générale du « juste motif », les tribunaux n'interviennent pas dans les affaires internes et commerciales des compagnies<sup>11</sup>, sauf dans les cas de fraude ou d'oppression équivalente à fraude. On a beaucoup reproché aux tribunaux d'exercer avec trop de restrictions le pouvoir discrétionnaire que leur confère la loi; le recours en vertu de la règle du « juste motif » en est devenu presque inaccessible. Mais les tribunaux avaient et ont encore leurs raisons pour restreindre leur intervention dans les affaires internes des compagnies. Une certaine évolution commençait mais elle restait insuffisante et les législateurs ont dû intervenir.

### 1. La règle générale de non-intervention des tribunaux

Le caractère prééminent de la règle de la majorité au sein de la compagnie ainsi que le rôle que se donnent les tribunaux empêchent ces derniers d'inter-

---

11. Cette règle origine de l'arrêt *Foss c. Harbottle*, (1843) 67 E.R. 189. Elle a été reprise au Québec dans l'arrêt *Amyot c. The Dominion Cotton Mills Co.*, (1910) 38 C.S. 457. Elle a été régulièrement suivie depuis plus d'un siècle: *Trade Auxiliary Company c. Vickers*, (1873) 16 L.R.-Eq. 303; *Featherstone v. Cooke*, (1873) 16 L.R.-Eq. 298; *Langhan Skating Rink Co.*, (1877) 36 L.T. 605 (C.A.); *Symington c. Symingtons' Quarries Ltd.*, (1905-06) 8 Sess. Cas. (5th series) 121 (Court of Session); *Harris Maxwell Larder Lake Gold Mining Co. Ltd.*, (H.C.J.) [1910] 1 O.W.N. 984 (In Chambers); *Loch c. John Blackwood Ltd.*, [1924] A.C. 783; *Baird c. Lees*, [1924] Sess. Cas. 83 (Court of Session); *Shipway Iron Bell & Wire Manufacturing Co. Ltd.*, (1925-26) 58 O.L.R. 585 (Appellate Division); *James Lumber Co. Ltd.*, (1925-26) 58 O.L.R. 100 (In Chambers); *British Empire Steel Corp.*, [1927] 2 D.L.R. 964 (C.S. N.-É.); *Jury Gold Mine Development Ltd.*, (1928-29) 63 O.L.R. 109 (Appellate Division) (C.A.); *Toronto Finance Co.*, (1929-30) 65 O.L.R. 351 (In Chambers); *Hugh-Pam Porcupine Mines Ltd.*, [1942] O.W.N. 544 (H.C.J.); *Straw Products Pty. Ltd.*, [1942] V.L.R. 222 (C.A.); *Lauzon c. Charbonneau*, (1946) 84 C.S. 337; *R.C. Young Insurance Ltd.*, [1955] O.R. 598 (C.A.); *W.A. Swan & Sons Ltd.*, [1962] S.A.S.R. 310 (Austr.); *Lagacé c. Lagacé et Saguenay Finance Ltée*, (1966) 104 C.S. 489; *Fish & Game League*, (1967) 63 D.L.R. (2d) 47 (Sask. Queen's Bench); *R.J. Jowsey Mining Co. Ltd.*, [1969] 1 O.R. 437 (H.C.J.); *Western Quebec Investments Ltd. c. J.G. Bisson Construction & Engineering Ltd. et al.*, [1972] C.S. 331; *Normand Mathieu c. Les Distributions Gillandré Inc. et Gilles Rioux et al.*, [1980] C.S. 57; *Jordan & McKenzie*, (1981) 30 O.R. (2d) 705.

venir dans les affaires internes de la société en vertu de la règle du juste motif. À ces deux premiers motifs, s'ajoutent d'autres raisons comme le caractère extrême de l'unique sanction permise au Tribunal.

a) *La règle de la majorité*

La compagnie possède une entité juridique propre et elle décide par ses organes administratifs à l'intérieur desquels l'expression majoritaire des voix prévaut. Cette règle de la majorité, règle démocratique s'il en est, est d'ailleurs confirmée par les textes des lois appropriées<sup>12</sup>. C'est dans la cause de principe *Gattuso Investments Inc. c. Gattuso Corporation Ltd*<sup>13</sup> qu'elle trouve son affirmation la plus nette en ces termes :

12. *Loi régissant les sociétés par actions de régime fédéral*, L.R.C. 1985, ch. C-44, par. 2 (1).

13. (1971) 14 C.B.R. n.s. 161 (C.S. Québec); la règle tire son origine de la cause de principe *Foss c. Harbottle*, *supra*, note 11; dans l'arrêt *Amyot c. The Dominion Cotton Mill Co. et al*, *supra*, note 11, confirmant en révision (1909) 36 C.S. 35, la Cour intervient en faveur de l'actionnaire minoritaire en vertu de la règle du « juste motif », sur la base de l'existence de fraude ou d'oppression équivalente à fraude. En révision, le juge Charbonneau, dissident, adopte une attitude totalement fermée à l'intervention du tribunal dans les affaires internes d'une compagnie privée. Nous citons un extrait du jugement du juge dissident, parce qu'il démontre jusqu'où les juges non interventionnistes peuvent pousser loin les principes juridiques : « Si donc ce bail de 21 ans emporte aliénation emphytéotique et entraîne l'extinction même de la compagnie, comme le prétend l'appelant, si ce bail amène la cessation des opérations de la compagnie, comme on l'a aussi argumenté, s'il expose cette compagnie à voir les porteurs de ses débetures [obligations non garanties] en demander la forclusion et entraîne ainsi sa ruine, tout cela ne peut affecter le droit absolu de la majorité de décider, même la cessation des opérations, la disparition définitive de la compagnie du commerce et toutes les conséquences qui peuvent s'en suivre. Tout devient alors pure matière d'administration intérieure et de discrétion pour cette majorité, et les tribunaux n'ont rien à voir dans l'exercice de cette discrétion. Il ressort de l'ensemble de la loi organisant les compagnies à fonds social, que ce pouvoir de la majorité est suprême et essentiel au fonctionnement même de ces compagnies. S'il fallait chercher une justification de cette loi, on la trouverait facilement dans la nécessité de faire marcher les affaires quand les directeurs et officiers, qui sont les mandataires de ces compagnies, sont sans pouvoir ou contreviennent à leur mandat [...] » (à la p. 464). La majorité des juges dans cette cause démontre un souci de justice plus évident et nuancé : « No doubt a corporation acts by a majority of its members, the will of the majority is the will of the corporation; and whatever it is competent for the corporation to do, can be done by a majority of its members against the will of the minority, unless there is some express provision to the contrary; and it follows from this, that the power of a majority of the shareholders of a company incorporated by charter or act of parliament, is limited only by that charter or act, unless the powers of the majority are specially restricted in some other way. But the majority can only override the minority within certain limits; [...] By the execution of the lease, the plaintiffs and others shareholders of the Dominion Cotton Mills Company, who voted against it, have been unlawfully, unjustly and unfairly deprived of the rights, privileges and franchises they were entitled to use and enjoy under the charter of the Company, and have suffered damage » (aux pp. 460 et 461). Nous remarquons dans cette affaire que le tribunal a rendu sa décision sans référence à l'article 33 du *Code de procédure civile*, qui existait alors comme article 50 du *Code de procédure civile* de 1897 et bien avant l'adoption de l'article 24 de la *Loi sur la liquidation des compagnies*. Le bon sens semble avoir guidé le tribunal qui conclut au comportement opprimant et préjudiciable de la majorité envers la minorité. Le problème, cette cause le démontre, a toujours été et demeure encore de définir les limites et les critères de l'intervention judiciaire, en vertu de la règle du « juste motif ».

The majority must govern. If they act in such a way as to give the minority any actionable grievance, redress must be sought in an action in the Courts, not by the staying of the company by means of the winding-up clauses of the Companies Act.<sup>14</sup>

La première raison veut que la majorité soit censée représenter les meilleurs intérêts de l'ensemble des actionnaires et de la compagnie. « Il appartient donc à la majorité de définir l'intérêt social. Elle décide et son pouvoir n'a de sens que s'il est autoritaire »<sup>15</sup>. Partant, l'intervention des tribunaux dans le processus normal décisionnel des compagnies apparaîtra exceptionnelle et elle devra se justifier par des dispositions précises de la loi. C'est le cas du « juste motif ». Il ne faut donc pas se surprendre de voir que les tribunaux aient donné par le passé une interprétation restrictive à cette règle du « juste motif » et qu'ils se soient, sur cette base, abstenus d'intervenir dans les affaires internes des compagnies, sauf en cas de fraude ou d'oppression équivalente à fraude. L'arrêt *Jury Gold Mine Development Co. Ltd.*<sup>16</sup> précise clairement la position du Tribunal sur la relation majorité-minorité des actionnaires :

He [le requérant en liquidation] is a minority shareholder and must endure the unpleasantness incident to that situation. If he chooses to risk his money by subscribing for shares, it is part of his bargain that he will submit to the will of the majority. In the absence of fraud or transactions *ultra vires*, the majority must govern, and there should be no appeal to the Courts for redress.<sup>17</sup>

14. *Id.*, p. 167; voir aussi : *Burrows et al. c. Becker and Ocean Towers Ltd.*, [1969] R.C.S. 162; *Noble et al. c. Cameron et al.*, [1955] O.R. 608 (C.A.); cette règle de la majorité prévalait déjà en 1741, *Attorney-General c. Davy* (1741) 2 Atk. 212, cause à laquelle réfère l'arrêt *Noble*.

15. M. BOUCHON, « Rapport sur l'atteinte portée à l'intérêt collectif apprécié à partir de la méconnaissance de l'intérêt social », présenté au XVII<sup>e</sup> Congrès national de la Compagnie nationale des Experts judiciaires en comptabilité, (1979) 97 *Revue des sociétés* 687, p. 692; le principe est le même au Canada : « Le pouvoir de la majorité est suprême et essentiel au fonctionnement même des compagnies [...] », *Amyot c. The Dominion Cotton Mills Co.*, *supra*, note 11; *Burland c. Earle*, [1902] A.C. 83, p. 93 : « It is elementary principle of the law relating to joint stock company that the Court will not interfere with the internal management of companies acting within their powers, and in fact, has no jurisdiction to do so ».; D. HUBERMAN, « Compulsory Winding-Up; The "Just and Equitable" Rule », (1967) 5 *Alberta Law Review* 135.

16. *Supra*, note 11.

17. *Id.*, p. 111; le rapport Lawrence qualifie cet extrait de « sanguine statement of the law », 1967 *Interim Report of the Select Committee on Company Law*, déposé à l'Assemblée législative de l'Ontario, 5<sup>e</sup> session, 27<sup>e</sup> Législature, 15-16 El. II, p. 59, par. 7.3.9; la règle de la majorité s'impose dans de nombreux arrêts, dont les suivants : *Symington c. Symingtons' Quarries Ltd.*, *supra*, note 11; *Amyot c. The Dominion Cotton Mill Co.*, *supra*, note 11; *Harris Maxwell Larder Lake Gold Mining Co. Ltd.*, *supra*, note 11; *Imperial Steel & Wire Co. Ltd.*, (1919-20) 17 O.W.N. 324 (High Court Division, In Chambers); *Noden Hallitt & Johnson Ltd.*, (1924) 26 O.W.N. 269 (In Chambers); *James Lumber Co. Ltd.*, *supra*, note 11; *Shipway Iron Bell & Wire Manufacturing Co. Ltd.*, *supra*, note 11; *Thomson c. Drysdale*, [1925] Sess. Cas. 311 (Court of Session); *Toronto Finance Co.*, *supra*, note 11; *Winnipeg Saddlery Co. Ltd.*, (1934) 42 Man. R. 448; *Sydney & Whitney Pier Bus Service Ltd.*, [1944] 3 D.L.R. 468 (C.S. N.-É., In Chambers); *George Coles Ltd.*, (1949-50) 30 C.B.R. 50 (C.S. Ont.); *William Dawes & Sons Ltd.*, (1949-50) 25 M.P.R. 30 (Nfld S.C.); *Rivard c. Racine*, (1950) 88 C.S. 427; *Bondi Better Bananas Ltd. et Vallario*, [1951] O.R. 410 (In Chambers); *National Drive-in Theatres Ltd.*, [1954] 2 D.L.R. 55 (C.S. C.-B.); *R.C. Young Insurances Ltd.*, *supra*, note 11; *Buckner et al. c. Bourbon Farming Co. Ltd.*, (1955) 14 W.W.R. 406 (Sask. Queen's Bench); *Noble c. Cameron*, *supra*, note 14; *Gimpelman c. Bercovici*, [1956] B.R. 130; *Rotstein c. Balfour Fashions Ltd.*, [1957] O.W.N. 91 (H.C.J.); *Atlantic Felt Inc. : Goldsmith and Co. Ltd. c. Druker and Grobstein and*

C'est là, la théorie du risque total de l'entreprise à laquelle il faut être farouchement légaliste, individualiste et méfiant à l'égard des juges pour adhérer. En devenant actionnaires, les minoritaires acceptent le risque juridique, le risque commercial et le risque d'incompétence de la majorité. Et d'avance, ils savent que les majoritaires détiennent les prérogatives de la gestion de leurs apports de capitaux et ils se soumettent à la loi de la majorité. Précisons maintenant que la loi de la majorité n'exclut pas les minoritaires de la gestion; ces derniers ont le droit d'y participer de la manière prévue par la loi sociale constituante et les statuts constitutifs. Ce qui est essentiellement en jeu ici, c'est le pouvoir de contrôle de la minorité sur l'action de la majorité.

### b) *Le rôle des tribunaux*

La deuxième raison qui motive la réticence des tribunaux à intervenir dans les affaires internes des compagnies provient de la conception qu'ont les tribunaux de leur rôle. Les tribunaux, en effet, interviennent pour contrôler la légalité des décisions d'affaires, non leur opportunité<sup>18</sup>. Les juges ne possèdent pas de formation générale en gestion d'entreprise; ils ne connaissent pas davantage les problèmes de l'entreprise impliquée dans les procédures ni les circonstances particulières qui ont amené le plus grand nombre des intéressés à prendre une décision au nom de la collectivité. Alors, comment les tribunaux peuvent-ils apprécier eux-mêmes l'intérêt de la collectivité des actionnaires, au lieu et place de la majorité? Ce serait aboutir à un « gouvernement des juges » ou à « un contrôle judiciaire de gestion » que de répondre affirmativement à ces questions.

---

*Berman*, (1962) 100 C.S. 195; *G.A. Fallis & D.M. Deacon c. United Fuel Investments Ltd.*, [1963] R.C.S. 397; *Shacket & Mankoff c. Universal Factors Corporation*, (1967) 105 C.S. 131; *R.J. Jowsey Mining Co. Ltd.*, *supra*, note 11; *Humberbank Investment and Development Ltd.*, (1973) 17 C.B.R. n.s. 220 (C.S. Ont.); *Pre-Delco Machine & Tool Ltd.*, [1973] 3 O.R. 115 (H.C.J.); *Broadway Enterprise Ltd.*, (1973) 30 D.L.R. (3d) 754 (Man. Queen's Bench); *I.O.S. Ltd. (Case no. 2)*, (1974) 7 N.B.R. (2d) 336 (C.S. N.-B., division d'appel); *Steve Jaksi c. A.D.D. Human Resources Consultants Inc.*, [1975] C.S. 691; *Sharon Golf and Country Club Ltd.*, (1975) 20 C.B.R. n.s. 159 (C.S. Ont.); *Cossgrove c. Cossgrove*, (1977) 24 C.B.R. n.s. 172 (C.S. Ont.); *Rogers & Agincourt Holdings Ltd.*, (1977) 14 O.R. (2d) 489 (C.A.); *Meltzer et Meltzer v. Western Paper Box Co. Ltd.*, [1978] 1 W.W.R. 451 (Man. Queen's Bench); *Levine Development (Israel) Ltd.*, [1979] 5 B.L.R. 164; *Humber Valley Broadcasting Co. Ltd.*, (1979) 19 Nfld & P.E.I.R. 230 (Nfld S.C., Trial Division); *Charles T. Ivan Investments Ltd.*, (1979) 90 D.L.R. (3d) 262 (C.S. de l'Alberta, Trial Division); *Jarman c. Brown and Gulfstream Cruises Ltd.*, (1979) 5 W.W.R. 673 (C.S. C.-B.); *Grimm's Foods Ltd.*, (1980) 25 O.R. (2d) 42 (H.C.J.); relativement au droit français, le professeur Bergier écrit : « toute décision qui a paru à la majorité justifiée par l'intérêt social, est, de ce seul fait, inattaquable pour abus de pouvoir, même si en réalité ladite décision doit causer un dommage à la société [...]. La majorité apprécie souverainement l'opportunité, la conformité au but social des décisions qu'elle prend. On ne peut recourir aux tribunaux contre ce jugement économique de l'assemblée », *L'abus de majorité dans les sociétés anonymes*, Étude de droit comparé, thèse Lausanne, 1933; voir aussi : SCHMIDT, *Les droits de la minorité dans la société anonyme*, thèse Strasbourg, coll. « Bibliothèque de droit commercial », Paris, Sirey, 1972, p. 151, note 3.

18. R. CRÊTE, « Les actionnaires minoritaires des compagnies québécoises : Qu'en est-il de leur recours en cas d'oppression? », (1991) 19 *Can. Bus. L. J.* 49, pp. 72-73.

### c) *Autres raisons de ne pas intervenir*

Une troisième raison provient du caractère extrême de l'unique mesure permise au tribunal : la liquidation et la dissolution de la compagnie<sup>19</sup>. En tenant compte des inconvénients qu'occasionnerait la fin de l'entreprise sur les travailleurs, les créanciers, les fournisseurs, les autres actionnaires et sur la communauté en général, les tribunaux refusent souvent d'intervenir en faisant valoir la théorie de la balance des inconvénients. Pour les mêmes raisons, le plaignant devait convaincre le tribunal du caractère ultime du recours en vertu de la règle du « juste motif », c'est-à-dire qu'il n'existait aucun autre recours raisonnablement plus efficace que la liquidation et la dissolution et que la solution demandée ne causait pas plus de préjudice que le *statu quo*.

Enfin, la mesure porte sur des matières extra-contractuelles généralement couvertes par les recours en responsabilité civile et il n'y a pas lieu de recourir à la mesure exceptionnelle par sa nature et extrême par ses effets du juste motif.

Aux raisons ci-dessus, s'ajoute toute une série de conditions que les tribunaux ont imposées aux actionnaires minoritaires pour faire valoir leurs droits en vertu de la règle du « juste motif » : statut privé de l'entreprise, petit nombre d'actionnaires, caractère actif du plaignant au sein de l'entreprise, le tort doit être celui de la société elle-même et non d'un actionnaire ou d'un dirigeant, le plaignant ne doit pas être responsable du tort qu'il reproche à la société, la mauvaise foi de la majorité doit entacher la décision contestée, la liquidation et la dissolution de la compagnie ne doivent pas causer plus de tort aux parties intéressées que le *statu quo*. Dans des cas où le préjudice causé aux actionnaires minoritaires résulte du tort causé à la compagnie elle-même, les tribunaux préfèrent souvent la procédure de l'action dérivée<sup>20</sup>.

Pour les raisons exprimées ci-dessus, les tribunaux n'ont accepté traditionnellement d'intervenir dans les affaires internes des compagnies que si les plaignants démontraient l'existence de fraude ou d'oppression équivalente à fraude.

Pourtant, les tribunaux auraient eu aussi de bonnes raisons d'intervenir beaucoup plus libéralement dans les affaires internes des compagnies et d'interpréter en conséquence la règle du « juste motif ». Certains l'ont fait.

## 2. Les cas exceptionnels d'intervention des tribunaux

### a) *Cas d'ouverture*

La fraude et l'oppression équivalente à fraude constituent les deux causes traditionnellement admises pour justifier l'intervention des tribunaux. La règle ne fait aucun doute dans l'arrêt *Jury Gold Mine Development Co. Ltd* :

In the absence of fraud or transactions *ultra vires*, the majority must govern, and there should be no appeal to the Courts for redress.<sup>21</sup>

19. Seulement la liquidation est autorisée en application de la règle du juste motif au Québec, en Ontario, en Nouvelle-Écosse et à l'Île-du-Prince-Édouard. Il en est aussi de même en vertu de la loi anglaise.

20. Art. 316 C.c.Q.

21. *Supra*, note 11, p. 111, le juge Mayo dans l'arrêt *W.A. Swan and Sons Ltd.*, *supra*, note 11, interprète dans un autre sens l'intervention du tribunal : « If the domestic instrument does nothing to rectify an intolerable position, the Court can hardly be said to be interfering with the activities of a body so impotent, or supine, or otiose, as the case may be ». Voir aussi *Baird c. Lees*, *supra*, note 11.

D'autres raisons incitent pourtant les tribunaux à intervenir dans les affaires internes des compagnies. Elles sont reliées au comportement fautif des administrateurs et des dirigeants, au fonctionnement anormal des organes administratifs ou à leur paralysie, à l'inexécution des obligations des administrateurs, aux dépassements et aux détournements de pouvoir au profit d'un groupe d'actionnaires, à la rupture d'égalité entre les actionnaires au profit d'une majorité d'entre eux, à l'abus de pouvoir en général, à l'abus de droit, à l'absence de motivation sociale des décisions, à la violation de l'*affectio societatis*, à l'exclusion d'un actionnaire actif de l'administration de la compagnie, à l'appropriation indue par la majorité des fonds sociaux et des actifs de la société, au refus injustifié de transférer les actions des actionnaires minoritaires ou de verser des dividendes dans le but d'acheter leurs actions à rabais, à l'impasse, à la mésentente et aux conflits entre les actionnaires dans la mesure où ils constituent une entrave au fonctionnement de la société; d'autres cas de juste motif ont un caractère plus économique, comme l'impossibilité financière de poursuivre l'exploitation sociale ou l'incapacité de la société de faire vivre ses principaux actionnaires. Les tribunaux tiennent compte aussi de certaines circonstances particulières telles le petit nombre des actionnaires, le caractère *intuitu personae* de la compagnie, etc.

Il n'entre pas dans le cadre de cet article de présenter la nomenclature des cas où la liquidation et la dissolution des compagnies ont été ordonnées ou rejetées dans des causes basées sur la règle du « juste motif ». La classification des cas en catégories, aussi utile qu'elle puisse être dans la pratique du droit, ne nous enseigne guère les principes sur lesquels repose la règle du « juste motif »<sup>22</sup>. Par contre, nous rechercherons dans les divers jugements pertinents comment les tribunaux ont exercé leur pouvoir d'appréciation sur la valeur des motifs allégués, sur l'opportunité de la liquidation et de la dissolution et sur quels principes juridiques reposent leurs décisions.

---

22. Dans l'arrêt *Straw Products Pty Ltd.*, *supra*, note 11, p. 223, le juge s'exprime ainsi : « Facts rendering it just and equitable that a company should be wound up cannot be resolved into categories. Cases upon the subject are to be read with this always in mind. They merely illustrate the diversity of the circumstances calling for an exercise of the Court's discretion in winding up a company because it is just and equitable so to do ». Dans l'affaire *Westbourne Galleries Ltd.*, [1972] 2 W.L.R. 1289, p. 1293 (House of Lords), le juge abonde dans le même sens : « [...] there has been a tendency to create categories or headings under which cases must be brought if the clause is to apply. This is wrong. Illustrations may be used, but general words should remain general and not be reduced to the sum of particular instances ». C'est d'ailleurs dans cette perspective que les ouvrages généraux sur le droit des compagnies utilisent les catégories à des fins didactiques. Par ailleurs, il est intéressant de noter les causes précitées et dans bien d'autres une tendance chez les juges de common law à s'écarter du raisonnement par catégorie vers un raisonnement par application de principe. S'il est vrai que le droit civil et la common law utilisent tous les deux les catégories, ces dernières sont cependant conçues différemment et à des fins aussi différentes. En droit civil, les catégories sont élaborées, du moins se plaît-on à le penser, à partir de principes juridiques établis et elles ne servent pas comme telles à la solution de cas particuliers puisqu'en théorie, du moins, c'est la règle de droit qui guide la solution. En common law, par contre, les catégories servent à regrouper des solutions individuelles dont les tribunaux se serviront par analogie par la suite pour solutionner de nouvelles situations.

b) *À la recherche des principes juridiques sur lesquels repose la règle du « juste motif »*

Bien que l'article 24 de la *Loi sur la liquidation des compagnies*<sup>23</sup> du Québec confère clairement aux tribunaux le pouvoir incontesté d'appréciation sur la valeur des motifs allégués et l'opportunité de la liquidation, ces derniers se sont généralement interrogés sur les principes juridiques en vertu desquels ils pouvaient rendre leur décision. C'est ainsi qu'ils ont été amenés à intervenir en faisant appel au pouvoir de réforme de la Cour supérieure de l'article 33 du *Code de procédure civile du Québec*, ainsi qu'à plusieurs théories, telles l'abus de droit, le devoir fiduciaire ou mandataire des dirigeants et des administrateurs (prudence, diligence, honnêteté, loyauté et bonne foi), la théorie des attentes légitimes des actionnaires elle-même basée sur la théorie des obligations (la cause), l'équité, l'abus de majorité (qui peut paraître être, à tort, le produit d'une adaptation de l'abus de droit) et la théorie du caractère unique de la compagnie. Les tribunaux ont aussi exercé leur discrétion judiciaire en se basant sur les rapports de force entre les divers intervenants et sur la sévérité du préjudice. Souvent, ils ont accepté l'approche de l'analogie aux sociétés du Code civil. Une telle disparité de principes d'intervention dans le menu juridique crée beaucoup de confusion. Elle nous rappelle les débats qui entouraient la question des contrats pré-constitutifs ou fidéicommissaires avant la réforme du droit corporatif québécois en 1981 et 1982. Ces contrats n'étaient ni des mandats, ni des fiducies; les règles de la délégation et de la novation ne s'appliquaient pas, non plus que celles de la stipulation pour autrui; ces contrats ne répondaient pas davantage aux règles des quasi-contrats, c'est-à-dire qu'ils ne constituaient pas des cas d'enrichissement sans cause ni de gestion d'affaires. Ils ne créaient pas enfin une obligation conditionnelle<sup>24</sup>.

La question se complique encore davantage au Québec du fait de la coexistence de la common law et du droit civil pour interpréter la règle du « juste motif ». D'autant plus que l'on dit cette règle inspirée du droit anglais alors qu'elle

23. L.R.Q., c. L-4.

24. J. SMITH et Y. RENAUD, *Droit québécois des corporations commerciales*, vol. 1, *Judico Inc.*, pp. 77-92; Dans l'affaire *Victor M. Birks c. George Drummond Birks et al.*, [1980] C.S. 730, la cour de première instance déclare nul *ab initio* un contrat constitutif d'une fiducie à qui les actionnaires transfèrent leurs actions pour en détenir la propriété et en exercer les droits de votes. La raison en était que le contrat de fiducie (*voting trust agreement*) signé par les parties s'inspirait de la common law qui en permettait l'existence alors que tel n'était pas le cas au Québec avant l'entrée en vigueur du nouveau Code civil, le 1<sup>er</sup> janvier 1994. En effet, le Code civil restreignait alors la fiducie « à une institution de droit civil réglementé par le Code aux articles 981o) et suivants, à une institution de droit financier réglementé par la *Loi sur les compagnies* et la *Loi des pouvoirs spéciaux* de certaines corporations et, enfin, à une institution de droit administratif, à savoir les compagnies de fiducie qui font l'objet d'une loi spéciale de la législature de la province de Québec » (p. 734). La Cour d'appel du Québec, [1983] C.A. 485, avait renversé la décision de première instance substantiellement sur la base qu'un contrat inqualifiable dans la nomenclature des contrats du Code civil demeurerait valable comme contrat innommé. C'était alors ouvrir grande la porte à la légalité au Québec des contrats conçus selon les exigences de la common law, nonobstant le *Code civil du Bas-Canada*. Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1994, le nouveau *Code civil du Québec* permet la création générale de fiducies.

existe pourtant dans le droit français<sup>25</sup>. En réalité, cependant, il y a en cette matière, comme nous le verrons, une convergence dans l'approche du droit civil qui part des principes et l'approche de la common law qui fait une remontée aux principes, délaissant notablement l'approche empirique traditionnelle<sup>26</sup>.

Le principe de la règle de la majorité est peut-être celui qui revient le plus souvent pour interpréter la règle du « juste motif ». Le tribunal s'attardera alors à déterminer dans quelle mesure cette majorité a manqué à ses obligations. Comme les actionnaires majoritaires élisent finalement les administrateurs, ces derniers ont une responsabilité envers les actionnaires et la société elle-même. Les actionnaires minoritaires poursuivent souvent sur cette base. Des juges interprètent parfois le tort causé aux actionnaires comme un tort causé d'abord à la compagnie et par ricochet, aux actionnaires dans la valeur de leurs actions. Ils requièrent alors le recours par action oblique ou dérivée<sup>27</sup>. Les tribunaux contournent généralement cette exigence en acceptant l'existence d'obligations non seulement des administrateurs envers la société mais aussi de la majorité envers la minorité. Lorsque les faits et gestes de la majorité relatifs aux affaires de la compagnie sont tels que les actionnaires minoritaires ont raison de ne plus avoir confiance dans l'administration des affaires de la compagnie par la majorité, le tribunal interviendra pour liquider cette dernière sans qu'il soit besoin de recourir à l'action oblique<sup>28</sup>. La légalité des actes reprochés ne sera pas non plus un facteur déterminant, si le tribunal en vient à la conclusion que la majorité a exercé ses droits abusivement ou au détriment des actionnaires minoritaires ou d'une manière injuste ou autrement inacceptable pour des questions d'éthique ou de moralité. Le juge peut en définitive intervenir ou non selon les critères qu'il veut bien retenir.

---

25. L'article 1844-7-5 du *Code civil* français prévoit la dissolution judiciaire des sociétés pour juste motif : « la société prend fin [...] 5 — par la dissolution anticipée prononcée par le tribunal à la demande d'un associé pour juste motif, notamment en cas d'inexécution de ses obligations par un associé, ou de mésentente entre associés paralysant le fonctionnement de la société ». Cet article, né de la réforme du *Code civil* français en 1966, reprend les dispositions de l'ancien article 1871 sans en changer la signification et il vise toutes les sortes de sociétés, y compris les sociétés par actions ou compagnies.

26. L'avocat et le juge de la common law peuvent découvrir les « délices » juridiques du civiliste dans la *Charte canadienne des droits et libertés* qui est essentiellement de conception civiliste tant dans son principe que dans sa méthodologie.

27. Voir *Crevier c. Pâquin*, [1975] C.S. 260; *Foss c. Harbottle*, *supra*, note 11; *Burland c. Earle*, *supra*, note 15; *Sylverman c. Heaps et al.*, [1967] C.S. 536; *Dempsey II c. Canadian Pacific Hôtels Limited*, [1984] C.S. 752; et pourtant, au Québec, en vertu de l'article 33 C.p.c., il eut été possible aux tribunaux d'intervenir, s'ils l'avaient voulu.

28. Dans l'affaire *Martello & Sons Ltd.*, [1945] 3 D.L.R. 626, p. 636 (C.A. Ont.), le juge McRuer affirme que le manque de probité de la part des administrateurs dans le passé a détruit la confiance que les actionnaires minoritaires peuvent avoir dans l'avenir : « [The] petitioner is entitled to be protected not only against the past misconduct of the management, but against future misconduct. Even though an action might give him some measure of relief for past misconduct I do not think it would afford adequate relief therefor and certainly it would afford no protection for the future ». Mais si un actionnaire a recours à l'action oblique du *Code civil du Québec* (art. 316 C.c.Q.) plutôt qu'à la requête en liquidation de l'article 24 de la *Loi sur la liquidation des compagnies* (L.R.Q., c. L-4), il devra prouver l'élément frauduleux ou l'équivalent des actes reprochés. *V. Garneau c. Desormeaux Inc.*, [1975] C.S. 1120.

Le principal problème des tribunaux ne réside pas tant dans l'existence du pouvoir d'appréciation que la loi leur donne, mais dans l'établissement des conditions d'exercice de ce pouvoir discrétionnaire. Dans la cause de principe *Baird c. Lees*, le juge écrit :

This discretion must, however, be judicially exercised. It is not enough for the Court in exercising it to have, in the familiar phrase of a decree-arbitral, « God and a good conscience » before its eyes; grounds must be given which can be examined and justified.<sup>29</sup>

Les limites strictes imposées traditionnellement par les tribunaux dans l'interprétation de la notion du « juste motif » et le fait aussi qu'au Québec les tribunaux acceptent de moins en moins les références à la common law pour l'interpréter rendent cette règle difficile à utiliser.

Dans l'état actuel du droit et de la jurisprudence relative à la règle du « juste motif », une clarification des objectifs et des principes s'impose.

### c) Historique de la règle du « juste motif » au Québec

Au Québec, la réforme de la *Loi sur les compagnies*<sup>30</sup> en 1980 et 1981 n'a rien changé relativement à la règle du « juste motif ». La règle du « juste motif » que l'on retrouve à l'article 24 dans la *Loi sur la liquidation des compagnies*<sup>31</sup>, remonte à l'année 1963 par l'addition dans la *Loi de la liquidation des compagnies à fonds social* de l'article 25 :

À la requête d'un actionnaire, la Cour supérieure peut ordonner la liquidation d'une compagnie lorsqu'elle est d'avis que, pour une raison autre que la faillite ou l'insolvabilité, il est juste et équitable que cette compagnie soit liquidée.<sup>32</sup>

Cet article remplaçait l'article 25 de la *Loi de la liquidation volontaire des compagnies à fonds social*, que l'on jugeait d'application trop restreinte. Il se lisait ainsi :

Un juge de la Cour supérieure peut ordonner la liquidation d'une compagnie privée, en l'absence d'autre remède efficace et approprié, à la requête d'un actionnaire, dans le cas où deux actionnaires se partagent également le fonds social ou le contrôle effectif des actions de la compagnie, ou d'un groupe d'actionnaires dans le cas où deux groupes se partagent également le fonds social ou le contrôle effectif des actions de la compagnie, lorsqu'il s'est élevé, entre les deux actionnaires ou les deux groupes d'actionnaires en question, un état de désaccord sérieux et persistant sur le choix des directeurs ou des officiers de la compagnie, ou sur quelque question importante touchant son administration ou son fonctionnement et qu'il en résulte une impasse paralysant ou compromettant gravement la marche normale de la compagnie.<sup>33</sup>

29. *Baird c. Lees*, *supra*, note 11; au Québec, conformément à l'article 24 de la *Loi sur la liquidation des compagnies* (L.R.Q., c. L-4) qui est attributif de discrétion, le tribunal judiciaire doit exercer sa juridiction judiciairement, c'est à dire pour un motif qui est valable en droit; en ce sens, voir : L.-P. PIGEON, *Rédaction et Interprétation des lois*, Éditeur officiel, Québec, (3<sup>e</sup> éd.) 1986, p. 67.

30. L.Q. 1979, c. 31, entrée en vigueur le 30 janvier 1980 et L.Q. 1980, c. 28, entrée en vigueur le 16 février 1981.

31. L.R.Q., c. L-4.

32. *Loi concernant la liquidation des compagnies à fonds social*, S.Q. 1963, c. 55, art. 7.

33. S.Q. 1957-58, c. 41.

Depuis, la jurisprudence relative à l'article 24 de la *Loi sur la liquidation des compagnies*<sup>34</sup> a certes un peu évolué vers une plus grande protection des actionnaires minoritaires, mais le résultat demeure quand même très en deçà de ce qui existe ailleurs et de ce qu'on aurait pu souhaiter. Et comme c'était le cas avant la réforme de 1975 du droit des sociétés par actions de régime fédéral, nous pouvons dire, à l'instar des membres du Comité d'étude sur la révision du droit corporatif intitulé « Propositions pour un nouveau droit des corporations commerciales canadiennes » qu'« il est peu probable que les tribunaux puissent se libérer eux-mêmes du poids d'une jurisprudence établie, sans l'aide de changements dans la loi »<sup>35</sup>.

### 3. Les avenues ouvertes en droit au Québec

#### a) *L'influence générale de la common law*

La règle du « juste motif » employée par l'article 24 de la *Loi sur la liquidation des compagnies* au Québec origine de la common law anglaise. Les tribunaux au Québec se sont donc abondamment inspirés de celle-ci pour l'interpréter. Dans notre exposé, nous utiliserons l'expression « juste motif » pour décrire la règle. En réalité, la loi tant québécoise que celles des autres juridictions de common law emploient les mots : « motif juste et équitable ». La règle du « juste motif » doit donc s'entendre comme telle et elle est semblable dans sa rédaction dans toutes les juridictions canadiennes et anglaise.

La common law n'a pas seulement influencé la législation québécoise; elle a aussi inspiré les tribunaux au Québec. C'est ainsi qu'on retrouve dans des causes rendues par des tribunaux québécois relativement à des compagnies du Québec des notions plus ou moins étrangères au droit civil, comme la notion d'équité (*equity*), la notion d'absence de raison d'être (*substractum*), la notion de devoir fiduciaire (*trustee*) des administrateurs et la notion d'analogie aux sociétés (*partnership analogy*). Ce phénomène d'osmose à sens unique, il faut bien le reconnaître, apporte dans l'interprétation de la règle du « juste motif » une harmonisation, sinon une uniformité à travers le Canada en général. Mais cela pose au Québec deux questions fondamentales auxquelles les tribunaux commencent à répondre. La première, sur quels principes juridiques du droit civil pourrait-on faire reposer la règle du « juste motif » applicable aux compagnies constituées en vertu de la *Loi sur les compagnies* du Québec? La deuxième question s'étend à l'interprétation de la règle fédérale du « juste motif » applicable au Québec aux sociétés par actions de régime fédéral.

À la première question, la réponse nous semble trop évidente pour nous y attarder : ce sont les principes du droit civil que l'on doit appliquer. La deuxième question pose le problème plus large de l'interprétation des lois fédérales sur le territoire du Québec. Comme la règle du « juste motif » relève du droit privé, nous croyons qu'il faille recourir au droit civil pour suppléer à la législation fédérale

34. L.R.Q., c. L-4.

35. *Propositions pour un nouveau droit des corporations commerciales canadiennes*, Canada, Ministère de la Justice, 1971, vol. 1, p. 171, par. 453.

applicable au Québec<sup>36</sup>. L'interprétation de la règle du « juste motif » au Québec, tant en vertu de la loi fédérale que québécoise, se double donc de cet aspect unique dont la compréhension est importante.

La position des juges varie sur la question de l'utilisation des règles de la common law anglaise dans les causes prises au Québec en vertu de la règle du « juste motif ». La plupart du temps, même si la question n'est pas chaque fois formellement soulevée, les juges forment leur opinion en se référant naturellement aux décisions des tribunaux anglais, sur la base que la common law anglaise a servi de modèle à notre droit en cette matière. Le juge Batshaw confirmait ainsi en 1953 le recours à la common law anglaise dans l'arrêt *Bannerman, Dame Smith, Lehman et Dame Lansdridge c. Concrete Column Champs Ltd.* :

The Court is not aware, nor has it been referred to any reported case in Canada where this clause has received judicial interpretation under circumstances comparable to those in the instant case. On the other hand, analogous provisions of the English Companies' Act and the Ontario Companies' Act have been invoked and adjudicated upon. Since our own Act stems from that of England, these decisions can be of guidance in the present instance.<sup>37</sup>

D'autres juges, au contraire, interprètent depuis peu la règle du « juste motif » en fonction uniquement du droit civil et partant, ils rejettent les références au droit étranger, c'est-à-dire principalement à la common law anglaise, canadienne et américaine<sup>38</sup>. Ou encore, le juge s'attarde à identifier les notions équivalentes dans le droit civil<sup>39</sup>.

À d'autres occasions, des juges ont exprimé des opinions intermédiaires en référant aux règles de la common law sans pour autant rejeter le droit civil. On présumait sans doute que le droit civil avait soit assimilé les notions de la

36. R. CRÊTE, *loc. cit.*, note 18, pp. 56-57.

37. (1953) 91 C.S. 107, p. 112; *Shacket and Mankoff c. Universal Factors Corporation*, *supra*, note 17; *Steve Jaksi c. A.D.D. Human Resources Consultants Inc.*, *supra*, note 17; *Marzittelli c. Verna Construction Ltd.*, [1979] R.P. 419; *Prussin and Park Distributors Inc. and Lewin et al.*, *supra*, note 7; *Shimelman c. Ste-Marie Snack Bar of Québec Inc.*, (1968) 106 C.S. 149; si le droit étranger à l'origine de la règle nationale devait servir de droit commun comme le suggèrent les décisions dans les arrêts précités, c'est le droit américain (É.-U.) et celui de l'État de New York particulièrement qui deviendrait le droit supplétif au Canada relativement à la *Loi régissant les sociétés par actions de régime fédéral*. Comme ce n'est pas le cas, à en juger par l'absence surprenante de références au droit américain dans les causes canadiennes, il reste à conclure que la règle repose sur le choix de la common law de ne conserver finalement comme modèle que la common law anglaise, peu importe le droit d'origine de la loi. Cela pourrait expliquer autrement que par l'ignorance l'absence de références au droit civil québécois, même en matière d'interprétation des lois fédérales au Canada... quoique dans une moindre mesure maintenant.

38. *Nadeau c. Nadeau et Les Produits Industriels Canada Ltée.*, [1988] R.J.Q. 2058 (C.A.); *Les Placements Locomont Ltée c. Cheminées Sécurités Ltée.*, C.S. Montréal, n° 500-05-009775-873, 12 mai 1992 : « L'equity ne s'applique pas au Québec » (J. TESSIER).

39. Le juge Gonthier utilise la méthode de l'équivalence dans son jugement dans la cause *Banque de Montréal c. Philippe Kuet Leong Ng*, [1989] 2 R.C.S. 429, p. 443 : « L'obligation de fiduciaire que la common law reconnaît dans ces circonstances trouve son équivalent en droit civil dans la bonne foi et la loyauté que doit témoigner l'employé à son employeur, et dans les efforts qu'il doit déployer pour éviter les conflits d'intérêts, notamment pour éviter de rechercher des avantages incompatibles avec les conditions de son emploi. L'incompatibilité et les conflits en question s'apprécient en fonction des conditions d'emploi et des autres rapports qui existent entre les parties ». *La Loi canadienne de l'impôt sur le revenu*, S.C. 1970-71-72, c. 63, prévoit spécifiquement les équivalences de notions de common law au droit civil au paragraphe 248(3).

common law pour les faire siennes, soit rendu ces dernières applicables au Québec par voie de référence implicite, par le principe même de la règle du « juste motif » et par nécessité d'uniformisation de la règle sur le territoire économique commun<sup>40</sup>.

Dans l'arrêt *Prussin and Park Distributors Inc. and Lewin et al.*<sup>41</sup>, le juge Hannan de la Cour supérieure du Québec avait à décider la liquidation d'une compagnie québécoise pour cause d'impasse. L'impasse était définie comme cause de liquidation dans l'article 25 de la *Loi de la liquidation volontaire des compagnies à fonds social*<sup>42</sup> du Québec, abrogé en 1963 et remplacé par l'actuel article 24 de la *Loi sur la liquidation des compagnies*<sup>43</sup>. Parce qu'en common law l'impasse était une cause d'intervention des tribunaux en vertu de la règle du « juste motif », le juge Hannan en tire la conclusion suivante dans sa décision : comme le droit québécois, entendu ledit article 25 alors en vigueur, décrit l'impasse de la common law, il faut interpréter cette dernière de la même manière que la règle du « juste motif » de la common law, malgré les différences de terminologie.

Dans la même cause citée au paragraphe précédent, le juge Hannan tente un rapprochement des règles de la common law et du *Code civil du Québec*, en se référant étonnamment aux notions de copropriété et de société du Code civil, ce qui a amené le professeur Robert Demers à écrire, au sujet de cette initiative, dans son livre intitulé *Corporate Litigation in Québec* :

[...] provincial courts find it difficult to apply blindly cases taken from foreign jurisdictions and their natural inclination is to follow the rules of the forum. Thus, a slow process of « civilizing » the Common law remedy is taking place.<sup>44</sup>

## b) L'analogie aux sociétés

Dans une cause plus récente, *Louis Nadeau c. Charles Nadeau et Les Produits Industriels Canada Ltée*, la Cour d'appel du Québec rejette comme étrangère au droit civil l'application au Québec de la théorie du *partnership analogy* en ces termes :

[...] c'est, pour le Québec, dans la législation québécoise qu'il faut faire porter ses recherches et non dans les règles de Common Law. Je ne conçois pas qu'on puisse s'autoriser d'emprunter des principes et des règles de l'extérieur, alors qu'il existe dans le Code civil un ensemble structuré de dispositions relatives aux sociétés, y compris les sociétés commerciales (art. 1863 C.C.) et en particulier l'une d'elles qui a nom « la société par actions » (art. 1862 C.C.). Si donc le « partnership analogy »

40. *Entreprises Rock Ltée : Nozetz c. Habitations C.J.C. Inc.*, [1986] R.J.Q. 2671 (C.S.); *N.F.B.C. National Financial Brokerage Center Inc. c. Investors Syndicate Limited*, C.S. Montréal, n° 500-05-013843-84, 21 mars 1985, confirmé par la Cour d'appel (1986) 4 R.D.J. 164 (C.A.); *Resfab Manufacturier de Ressort Inc. c. Archambault*, (1986) 4 R.D.J. 32 (C.A.); *Montour Ltée. c. Michel Jolicoeur*, [1988] R.J.Q. 1323 (C.S.); *Michel Picard c. Johnson & Higgins Willis Faber Ltée.*, [1988] R.J.Q. 235 (C.A.); *Banque de Montréal c. Philippe Kuet Leong Ng*, [1987] R.L. 160 (C.A.).

41. (1964) 6 C.B.R. n.s. 31 (C.S. Québec).

42. S.Q. 1957-58, c. 41.

43. L.R.Q., c. L-4.

44. R. DEMERS, *Corporate litigation in Québec*, Montréal, Centre d'Édition Juridique, 1978, p. 108.

a quelque chance de recevoir application, son usage ne peut se situer que dans le recours aux motifs de dissolution que prévoit l'article 1892 du Code civil.<sup>45</sup>

À première vue, cette cause semble écarter l'application des règles de la common law au Québec; en réalité, le requérant dans cette cause tentait d'utiliser par application directe l'une des causes d'extinction des sociétés du Code civil pour convaincre le tribunal de liquider la compagnie « par la volonté qu'un ou plusieurs des associés expriment de ne plus être en société » (art. 1892(7) C.c.B.-C.). En se basant sur le fait que les sociétés commerciales comprennent les sociétés par actions, (art. 1864(4) C.c.B.-C.), le requérant pouvait en effet plaider l'application des causes de dissolution des sociétés aux compagnies du Québec, soit par analogie comme le fait la common law, soit même par application directe, puisque les sociétés par actions sont des sociétés commerciales soumises à l'article 1892 C.c.B.-C. :

Si donc, en principe, [poursuit le juge dans l'arrêt *Nadeau*], le paragraphe 7 de l'article 1892 s'applique à une société commerciale, j'opine qu'il ne devrait pas être recevable comme tel devant une cour de justice, en ce qui concerne une société incorporée. Je raisonne que, si on peut ajouter des motifs, on ne saurait en utiliser qui auraient pour effet pratique de contredire ou d'abroger ceux que contient l'article 207(1). À mon point de vue, donner à un actionnaire le droit absolu de provoquer la dissolution d'une compagnie incorporée d'une façon unilatérale et par la seule manifestation de son désir de ne plus en faire partie produirait ce résultat.<sup>46</sup>

Dans cette même cause, le juge Jacques, concourant avec la décision écrite par le juge Chevalier, ajoute une autre dimension au refus de liquider une compagnie pour une cause prévue dans le Code civil mais absente du droit corporatif :

L'appelant ne peut invoquer par voie d'analogie, et sans plus, l'article 1895 C.C., car ce serait par le fait même nier une partie importante du droit corporatif, soit en créant un droit en faveur d'un actionnaire, au-delà du droit de disposer de ses actions, qui mettrait à néant l'existence corporative continue et autonome de toute société par action.<sup>47</sup>

45. *Supra*, note 38, p. 2065.

46. *Id.*, p. 2066; cette cause réagit probablement à une certaine jurisprudence antérieure acceptant comme fondement de la règle du juste motif les règles relatives aux sociétés. Dans sa décision dans la cause *Bondi Better Bananas Ltd. et Vallario v. Bondi et al.* (*supra*, note 17), le juge écrit : « We think the principles governing the dissolution of partnerships apply to the circumstances in which these two gentlemen find themselves as equal owners of the capital stock and in equal control of this private company and if this be so authority is not required for the proposition that "continued quarrelling and such animosity has precluded all reasonable hope of reconciliation and friendly co-operation" is sufficient to justify the order », [1952] 1 D.L.R. 277, p. 282; au même effet, voir : *Yenidje Tobacco Co.*, [1916] 2 Ch. D. 426 (C.A.); *Ebrahimi c. Westbourne Galleries Ltd.*, [1973] A.C. 360; alors qu'il siégeait à la Cour d'appel de l'Ontario, le juge Laskin reconnaît, dans sa décision dans l'arrêt *R.J. Jowsey Mining Co. Ltd.*, [1969] 2 O.R. 549 (C.A.), après avoir fait la distinction entre une compagnie publique et une compagnie privée, que les critères retenus n'auraient pas été les mêmes si la compagnie en cause avait eu les caractéristiques d'une « quasi-société »; des juges ont établi des critères non limitatifs servant à déterminer les caractéristiques essentielles des compagnies auxquelles s'appliquent les règles relatives aux sociétés, voir : *R.C. Young Insurance Ltd.*, *supra*, note 17; *Ebrahimi c. Westbourne Galleries Ltd.*, *supra*, note 46; *Rogers and Agincourt Holdings Ltd.*, *supra*, note 17.

47. *Supra*, note 38, p. 2067.

Alors que certains auteurs<sup>48</sup> pourraient penser que cette cause de la Cour d'appel du Québec, dont la Cour suprême du Canada a refusé l'appel<sup>49</sup>, met fin à la doctrine de l'analogie aux sociétés au Québec, nous n'en croyons rien. En effet, ce que le tribunal nous semble refuser se résume à l'affirmation que l'on ne peut pas insérer dans le droit corporatif les causes de dissolution prévues spécifiquement pour les sociétés non constituées. L'analogie aux sociétés du Code civil nous semble demeurer recevable pour démontrer « que l'effet perturbateur nécessaire au fondement de la dissolution se produira plus facilement dans les sociétés de personnes à cause du rôle prépondérant de l'*intuitu personae* »<sup>50</sup>.

Analogie n'opère pas insertion. Ce n'est là qu'un instrument utile en certaines circonstances et selon les faits particuliers de chaque cause; le professeur David Huberman en résume bien l'emploi :

The liberalization of the « just and equitable » rule by the broad scope of the « partnership analogy » bodes well for the dissident minority shareholder who seeks to be rescued by the court from an unpleasant business relationship. If the true nature of the corporation sought to be wound up is such that it resembles a « marriage » of partners, then the « partnership analogy » has provided what would appear to be, in most circumstances, very broad and effective grounds for « divorce ».<sup>51</sup>

Les juges de la common law, est-il besoin de le rappeler, ne font pas non plus l'unanimité sur l'usage de l'analogie aux sociétés, surtout pas comme source directe de droit en cette occurrence. Un juge anglais, lord Wilberforce, écrit dans l'arrêt *Ebrahimi c. Westbourne Galleries Ltd* :

A company, however small, however domestic, is a company not a partnership or even a quasi-partnership and it is through the just and equitable clause that obligations, common to partnership relations, may come in.<sup>52</sup>

Dans cette cause de principe, le juge Wilberforce refuse d'assimiler les compagnies aux sociétés, contrairement au juge Laskin qui ne s'en formalise aucunement dans l'arrêt *R.J. Jowsey Mining Co. Ltd*<sup>53</sup>. Il accepte cependant de juger la cause à son mérite en vertu de la règle du « juste motif », par le principe des obligations des associés entre eux sur lequel elle repose et des attentes des associés-actionnaires. Il en est ainsi dans le cas des sociétés constituées en corporation, nous rappelle l'auteur D.D. Prentice :

48. R. CRÊTE, *loc. cit.*, note 18, pp. 72 et suiv.; J. SMITH, « *Corporate Executives in Québec* », Montréal, C.E.J., 1978, pp. 167 et suiv.; M. MARTEL et P. MARTEL, *La compagnie au Québec — Les Aspects juridiques*, vol. 1, Montréal, Wilson & Lafleur Ltée, 1994.

49. Jugement inédit : C.S. Canada, Ottawa, n° 21178, 20 avril 1989, jj. LAMER, L'HEUREUX-DUBÉ et GONTHIER, p. 1.

50. J. DERRUPPE, *Société*, Juris Classeur Civil, art. 1832 — 1844-17, Paris, Éditions Techniques, 1950 (f.m.), Fascicule 70, par. 45; maintenant que l'exercice de certaines professions comme l'ingénierie peut être assuré par une personne morale, le caractère *intuitu personae* prendra encore plus d'importance dans ces cas, dû au fait de son incidence essentielle sur la vie de la personne morale; notons que depuis 1986, en France, les sociétés professionnelles relèvent de lois constitutives propres.

51. *Studies in Canadian Company Law*, vol. 2, Toronto, Butterworths, 1973, p. 313.

52. [1973] A.C. 360, p. 380.

53. « [...] there is nothing sacrosanct about a corporation as a form of association. It is simply another mode by which individuals can engage in business ». [1969] 2 O.R. 549, p. 557 (C.A.).

[...] the terms of the agreement between the members of an incorporated partnership are to be found not only in the corporate constitution but are also derived from the expectations of the parties in entering into the relationship.<sup>54</sup>

Avec l'entrée en vigueur du C.c.Q. le 1<sup>er</sup> janvier 1994, la « cause légitime » comme motif commun de dissolution judiciaire des personnes morales (art. 355 C.c.Q.) et de la société (art. 2230 C.c.Q.) et de résiliation judiciaire du contrat de société (art. 2261 C.c.Q.) favorisera sans doute l'analogie avec les sociétés non constituées du *Code civil du Québec*. Ainsi le traitement des cas sera probablement plus homogène.

Dans l'arrêt précité *Ebrahimi c. Westbourne Galleries Ltd*<sup>55</sup>, le juge Wilbenforce rejette l'utilisation de la notion de *quasi-partnership* comme principe sur lequel peut reposer la règle du « juste motif ». Des juges hors Québec, en effet, se sont servi de cette notion étrangère au droit, tout comme des notions de quasi-partenaires, de *partnership in the guise of a Company*, de *partaking of a partnership* et de *co-adventurers*, pour justifier judiciairement leur interprétation de la règle du « juste motif »<sup>56</sup>. Pareille approche remplace, on le voit, l'analogie aux sociétés non constituées, pour qui ne veut pas l'appliquer formellement. Le raisonnement veut, en effet, que lorsque les actionnaires de petites compagnies agissent entre eux, volontairement, d'une certaine manière, ils créent des engagements les uns envers les autres, parfois des engagements réciproques que la Cour reconnaît et sanctionne. C'est la théorie des quasi-contrats, sans la mentionner expressément, que les tribunaux appliquent à l'occasion, lorsque les actionnaires en petit nombre sont liés par des liens d'amitié, de parenté ou d'affaires. Des juges sont aussi intervenus dans des circonstances semblables, même au Québec, en faisant appel aux distinctions juridiques, cette fois existantes dans le droit, de compagnie privées ou de compagnies fermées par rapport aux compagnies publiques<sup>57</sup>.

### c) Le pouvoir de surveillance et de contrôle de la Cour supérieure au Québec

L'article 33 du *Code de procédure civile* du Québec aurait pu offrir une alternative valable à la règle du « juste motif » empruntée à la common law anglo-canadienne<sup>58</sup>. À nouveau, l'influence de la common law anglaise se fait sentir, comme nous le rappellent les commentaires de la professeure Raymonde Crête :

54. D.D. PRENTICE, « Winding up on the Just and Equitable Ground : The Partnership Analogy, (1973) 89 *The Law Quarterly Review*, 107, p. 119; voir aussi *Ebrahimi c. Westbourne Galleries Ltd.*, *supra*, note 46; *Diligenti c. RWMD Operations Kelowna Ltd.*, [1977] 1 B.C.L.R. 36 (C.S. C.-B.); *Yenedji Tobacco Co. Ltd.*, (1916) 2 Ch. D. 426 (C.A.).

55. [1973] A.C. 360.

56. *Yenedji Tobacco Co. Ltd.*, *supra*, note 46, p. 429; *Sydney & Whitney Pier Bus Service Ltd.*, *supra*, note 17, p. 471; *James Lumbers Ltd.*, *supra*, note 11, p. 116; *Bondi Better Bananas Ltd.*, *supra*, note 46, p. 282; *R.J. Jowsey Mining Co. Ltd.*, [1969] 2 O.R. 549, pp. 556-557 (C.A.).

57. Voir N.A. BASTIN, « Minority Protection in Private Companies », [1973] 123 *N.L.J.* 473.

58. Le professeur J. SMITH y croyait; il s'exprime ainsi sur le sujet dans un article portant sur « The protection of minority shareholders in Quebec and article 33 of the Code of civil Procedure », (1977-78) 80 *R. du N.* 193, p. 217 : « Article 33 C.C.P. offers in theory a greater protection to corporate minorities than the complex rules of common law. An aggrieved shareholder can invoke the visitatorial power of the Superior Court to obtain any order or directive to settle corporate disputes [...]. As it stands presently, if the Superior Court is willing to intervene in any corporate quarrel of importance, it has the inherent and specific jurisdiction to do so and indeed

[...] les codificateurs se sont largement inspirés des institutions du droit anglais en conférant à la Cour supérieure ce pouvoir de surveillance et de contrôle à l'égard des corporations.<sup>59</sup>

Encore ici, on n'échappe pas à la common law. De fait, les tribunaux au Québec, sans doute sous l'influence de la jurisprudence de la common law, ont exigé la preuve de la fraude ou l'équivalent comme condition d'exercice du recours en vertu de l'article 33 C.p.c. L'arrêt *Lagacé c. Lagacé et Saguenay Finance Ltée*<sup>60</sup> établit la règle à l'effet que :

[...] le demandeur devait, outre sa qualité d'actionnaire, établir : a) la gestion absolue de la société par les auteurs du préjudice, des illégalités et des irrégularités; b) le refus d'agir, exprès ou présumé, de la part de la société; c) le fait que les actes reprochés étaient *ultra vires*, frauduleux ou l'équivalent.<sup>61</sup>

Dans l'arrêt *Blitt c. The Congregation Ajudath Acham of Sherbrooke*, le tribunal n'interviendra pas,

Unless a resolution passed by a meeting regularly convened and dealing with a subject over which the meeting has jurisdiction is so manifestly unfair and oppressive as to create a presumption of bad faith or obvious error, the Superior Court will not interfere [...].<sup>62</sup>

Ainsi restreint, le pouvoir de surveillance et de contrôle de la Cour supérieure sur les affaires internes des compagnies n'offre plus une protection réaliste aux actionnaires minoritaires des compagnies au Québec :

In Quebec law, article 33 C.p.c. offers, in theory, a greater protection to corporate minorities than the complex rules of common law. An aggrieved shareholder could invoke the power of visitation codified at article 33 C.c.p. to obtain from the Superior Court any order or directive to settle corporate disputes. The influence of the rule in *Foss c. Harbottle* on Quebec law has taken away much of the vitality of such a procedure and has paved the way for the importation of statutory remedies that are merely duplicating the inherent jurisdiction of the Superior Court in this field.<sup>63</sup>

Le professeur Martel remarque, avec raison croyons-nous, que la Cour supérieure s'est imposée elle-même les restrictions qui l'empêchent maintenant d'exercer les vastes pouvoirs que la loi lui accorde et qui lui permettraient autrement de protéger tout aussi efficacement les actionnaires minoritaires des compagnies québécoises que ceux des sociétés par actions de régime fédéral. « Il suffirait, [ajoute-t-il], qu'un juge plus audacieux et épris d'équité ouvre le bal [...] »<sup>64</sup>. Et

---

has had it for more than two hundred years ». Comme les tribunaux ont restreint, à le rendre inutile, le recours en vertu de l'article 33 C.p.c. pour redresser l'oppression des actionnaires minoritaires, le professeur R. DEMERS commente la situation comme suit : « The considerable restrictions imposed by the courts on this visitatorial jurisdiction were probably important factors that brought about the amendments to the winding-up Act in 1963 [...] » *loc. cit.*, note 43, pp. 133-134.

59. R. CRÊTE, *loc. cit.*, note 18, p. 54.

60. (1966) 104 C.S. 489.

61. *Id.*, p. 499.

62. (1926) 64 C.S. 303.

63. *Canada Corporations Law Reporter*, CCH Canadian Ltd., vol. 3, p. 9595.

64. M. MARTEL et P. MARTEL, *op. cit.*, note 48, pp. 769-770; le professeur Y. LAUZON, dans son article *loc. cit.*, note 1, p. 290, note 240, émet des doutes que nous partageons sur la potentialité de l'article 33 C.p.c. à offrir une protection suffisante aux actionnaires minoritaires des compagnies québécoises.

cette démarche supposera que les tribunaux reconnaîtront leur rôle attributif de droit dans tous les cas où le législateur leur accorde le pouvoir discrétionnaire. C'est loin d'être évident présentement. Au législateur de l'exprimer clairement comme il l'a fait en 1957 pour répondre sans doute à la remarque du juge Fauteux, de la Cour suprême du Canada, déplorant l'absence de législation au Québec permettant au tribunal d'intervenir dans les cas d'impasse<sup>65</sup>. De toute évidence, le judiciaire ne vient pas toujours facilement à la rescousse du moteur politique!

#### d) La théorie de l'abus du droit

Ignorant l'article 33 C.p.c., il eut encore été facile pour les tribunaux d'intervenir au besoin dans les affaires internes des compagnies québécoises, en l'absence de dispositions statutaires précises, en basant leur intervention sur d'autres notions de droit civil. L'une de ces bases juridiques d'intervention repose sur la doctrine de l'abus de droit. Des auteurs respectés comme les professeurs James Smith<sup>66</sup> et Raymonde Crête<sup>67</sup> suggèrent l'abus de droit comme principe de la règle du « juste motif » en droit québécois. Cette doctrine de l'abus de droit, selon le professeur Smith :

[...] can be invoked where directors or other corporate executives, although acting *intra vires* of the powers of the company and in a manner which is not expressly forbidden by law, do not exercise their powers in the best interests of the company<sup>68</sup>. [...] the doctrine of *l'abus de droit* does not depend on the state of mind of the directors either. It applies whenever a person exercises a right or a power for a purpose other than that for which it was conferred. The courts in both systems are therefore prepared to interfere with the internal management of the company where directors act for what they, the courts, consider an improper purpose, invoking in such circumstances objective tests as opposed to merely subjective standards.<sup>69</sup>

Il est vrai, comme le remarque la professeure Crête pour qui cette doctrine de l'abus de droit « permet de faire appel à des critères basés sur le comportement raisonnable d'une personne prudente et diligente et sur la finalité des pouvoirs conférés à certaines personnes »<sup>70</sup>, que les tribunaux « n'ont pas encore nommément appliqué la doctrine de l'abus de droit dans le contexte particulier des relations entre la compagnie, ses dirigeants et ses actionnaires »<sup>71</sup>, malgré son usage fréquent en droit administratif et en droit civil et contractuel<sup>72</sup>. En réalité, sans se référer formellement à la théorie de l'abus de droit, les tribunaux l'ont quand même utilisée à plusieurs reprises pour motiver leurs décisions. Il s'agit des cas où la majorité exerçait

65. *Ghimpelman c. Bercovici*, *supra*, note 17; suite à cette cause, Québec adopta l'article 25, d'inspiration américaine, de la *Loi de la liquidation volontaire des compagnies à fonds social*, S.Q. 1957-58 c. 41, devenue aujourd'hui la *Loi sur la liquidation des compagnies*. L'article 25 fut remplacé en 1963 pour devenir l'article 24, d'inspiration anglaise, de la loi actuelle.

66. J. SMITH, *loc. cit.*, note 48, pp. 167 et suiv.

67. R. CRÊTE, *loc. cit.*, note 18, pp. 49 et suiv.

68. J. SMITH, *loc. cit.*, note 48, pp. 166-167.

69. *Id.*, p. 192.

70. R. CRÊTE, *loc. cit.*, note 18, p. 81.

71. *Id.*, p. 78.

72. En matière civile contractuelle, la théorie de l'abus de droit a servi de principe directeur dans l'arrêt de la Cour suprême du Canada *Banque Nationale du Canada c. Houle*, [1990] 3 R.C.S. 122.

légalement les pouvoirs de la compagnie, mais s'en servait avec mauvaise foi ou à l'encontre des exigences de la bonne foi et avec excès dans un but soit illégitime, soit contraire à l'intérêt social ou soit égoïste, afin de satisfaire ses propres intérêts au détriment des autres actionnaires ou de la compagnie. Dans la jurisprudence québécoise autant qu'anglaise, canadienne et américaine, on retrouve des causes à cet effet impliquant une action oppressive de la majorité contre la minorité, par exemple lorsque la majorité accroît ses salaires et ne paie pas de dividende, ou isole les actionnaires minoritaires, afin d'acquérir leurs actions à moindre prix (*squeeze out*), ou encore, lorsqu'elle agit avec les biens de la compagnie comme s'ils étaient les leurs, évitant ainsi d'acheter les actionnaires minoritaires ou tout simplement s'approprie des fonds et des actifs de la compagnie ou autrement atteint aux règles du partage. Les moyens employés comprennent aussi les licenciements, les révocations de fonctions et même les réorganisations sociales pour fins de consolidation du pouvoir de la majorité ou pour autrement nuire à la minorité ou à certains actionnaires, etc., le tout bien empreint de mauvaise foi et de démesure ou d'un comportement qui ne répond pas du tout aux exigences de la bonne foi. Bref, ce sont là des cas d'abus de droit qui constituent des exemples de détournement de pouvoir, d'abus de pouvoir et d'abus de confiance. Même si les juges ne mentionnent pas expressément la théorie de l'abus de droit, nous retrouvons dans plusieurs de leurs décisions les éléments requis qui constituent des abus de droit : un droit exercé licitement (le vote majoritaire), l'intention de nuire aux actionnaires minoritaires ou à certains d'entre eux, une manière excessive et déraisonnable qui va ainsi à l'encontre des exigences de la bonne foi<sup>73</sup>, la méconnaissance de l'intérêt général de la société et une rupture de l'égalité entre les actionnaires, égalité qui est le reflet de l'*affectio societatis* qui doit inspirer et imprégner toutes les décisions sociales. La théorie de l'abus de droit présente un attrait certain comme principe de l'intervention des tribunaux dans les affaires internes des compagnies en vertu de la règle du « juste motif ». Elle n'a cependant rien d'innovateur; elle rejoint d'ailleurs l'article 7 C.c.Q. : « Aucun droit ne peut être exercé en vue de nuire à autrui ou d'une manière excessive et déraisonnable, allant ainsi à l'encontre des exigences de la bonne foi ».

La notion d'abus de droit en matière de protection des actionnaires minoritaires inspire la jurisprudence de plusieurs pays, dont la Belgique, l'Italie, la Suisse, l'Espagne et la France<sup>74</sup>. Elle prend souvent le nom d'« abus de majorité ».

73. L'intention de nuire ou le caractère répréhensible du comportement permet de distinguer l'abus de droit de majorité et la faute de gestion; il sert donc à caractériser l'intervention des tribunaux pour contrôler non pas le mérite de la décision des gestionnaires mais la manière employée et la fin réellement recherchée (*ulterior motive*). De ce point de vue, il nous apparaît donc erroné de parler de « gouvernement des juges » ou de « contrôle judiciaire de gestion ». C'est par manque de conviction que nous nous abstenons de distinguer l'abus de droit pur et simple que sanctionne l'article 7 C.c.Q. et l'abus de droit de majorité au sein des compagnies, que sanctionne l'article 24 de la *Loi sur la liquidation des compagnies* québécoises et l'article 355 C.c.Q. Notons, de plus, le rôle important de contrôle qu'exerce la Commission des valeurs mobilières du Québec sur l'exercice des pouvoirs des administrateurs et des dirigeants dans les matières relatives aux valeurs mobilières.

74. M. PEISSE, « Les droits des minorités dans les sociétés de capitaux — essai comparatif sur le droit européen et canadien », *Gazette du Palais*, 1974.2.678-679. En France, la théorie de l'abus de droit a rudement été mise à l'épreuve par la Cour d'appel de Paris dans l'arrêt *Fruehauf*, marqué par une décision à caractère politique. M. BOUCHON commente cet arrêt dans P. DUCOROTY et al., *L'expertise judiciaire en matière d'abus de droit de majorité*, ré cité dans les rapports, *loc. cit.*, note 15, pp. 692-700.

La procédure en cette matière reste étrangère aux actions particulières en matière de responsabilité des administrateurs et des dirigeants. Dans le droit espagnol, la jurisprudence utilise l'expression d'« abus de facultés » dans le cadre de la responsabilité des administrateurs<sup>75</sup>.

Mais, au fait, de quel droit au juste la majorité abuse-t-elle? Du droit de majorité? De quelle majorité? De la majorité du capital? De l'ensemble des actionnaires, votants, non votants, présents, non présents aux assemblées? Comment définir la majorité, la minorité et le contrôle dans un pays où la législation prévoit, comme en Espagne, la représentation proportionnelle de la minorité au conseil d'administration ou encore la co-gestion comme en Allemagne<sup>76</sup>? S'il est vrai qu'en fait la majorité mène, en droit, cette fonction appartient au conseil d'administration. La décision prise est celle de l'institution elle-même et non pas d'un groupe d'actionnaires individuels ou de dirigeants, fussent-ils majoritaires<sup>77</sup>. Ni la majorité, ni la minorité, ne constituent des organes de la compagnie. La minorité ne saurait être non plus un organe subsidiaire. Alors, de quel droit une majorité peut-elle donc abuser si elle ne possède pas un tel droit dit de majorité? Est-ce même un droit ou une obligation que de décider au nom de la collectivité des actionnaires et de la compagnie? Si un administrateur n'administre pas, manque-t-il à une obligation que pourra sanctionner le tribunal ou s'abstient-il tout simplement d'exercer un droit que la loi lui confère? Nous le voyons, la théorie de l'abus de droit non contractuelle en matière de protection générale des actionnaires minoritaires n'est pas, en droit strict, si évidente.

Si jamais la théorie de l'abus de droit devait prévaloir, il serait plus approprié, croyons-nous, de viser spécifiquement les droits des actionnaires, tels le droit à la bonne gestion, à la protection et au rendement du capital, le droit à la bonne foi, à l'honnêteté, à la compétence et à la loyauté de l'administration, etc.<sup>78</sup>

#### e) *La théorie de l'inexécution des obligations*

La jurisprudence et la doctrine ont parfois utilisé la théorie de la résolution judiciaire des contrats pour inexécution comme fondement juridique de l'inter-

75. L.S.A., art. 79.

76. Ou encore s'agira-t-il du contrôle de fait ou de droit? Le contrôle répondra-t-il aussi comme dans les cas de la *Loi sur la faillite*, L.R.C. 1985, c. B-3, et la *Loi de l'impôt sur le revenu*, S.C. 1970-71-72, c. 63, à la notion de « lien de dépendance »? S'il existe des conventions de vote entre les actionnaires individuellement minoritaires s'engageant à voter leurs actions dans le sens de la majorité de leur groupe et que le total des votes ainsi exprimés emporte majorité, où sera le contrôle? Et dans le cas d'absentéisme aux assemblées, le contrôle sera-t-il défini en fonction des voies exprimées?

77. L'article 311 C.c.Q. l'établit clairement: « Les personnes morales agissent par leurs organes, tels le conseil d'administration et l'assemblée des membres ».

78. Les autres droits essentiels des actionnaires sont: le droit de décider de certaines questions importantes, le droit de s'entendre sur des structures administratives différentes de celles prévues par la loi, le droit à des assemblées, le droit de communiquer avec les autres actionnaires via la compagnie, le droit de faire respecter la loi, les statuts et les règlements, le droit de voter, le droit de faire les conventions par ailleurs légales, le droit d'être informé sur les affaires de la compagnie, le droit de vérifier la vérité des allégations des administrateurs, le droit d'être informé des conflits d'intérêts, le droit d'obtenir la correction des fautes, le droit d'obtenir le redressement des torts. L'article 241 de la *Loi régissant les sociétés par actions de régime fédéral*, étend la protection aux droits des créanciers et de ceux de toute personne qui, d'après un tribunal, a qualité pour présenter les demandes visées.

vention du tribunal en vertu de la règle du juste motif. Comme l'idée au départ suppose l'existence d'un contrat et d'une cause<sup>79</sup> en vertu de laquelle les actionnaires, dont les actionnaires minoritaires, ont souscrit des actions dans le capital-actions de la compagnie, il a fallu contourner la difficulté, qui est réelle, en faisant appel à un concept de remplacement : les attentes<sup>80</sup>. Il est vrai que ce concept ne s'applique qu'aux petites compagnies ou à celles qui ont un petit nombre d'actionnaires. Dans le cas de la constitution en compagnie d'une société, Prentice pousse loin le raisonnement en disant :

[...] the terms of the agreement between the members of an incorporated partnership are to be found not only in the corporate constitution but are also derived from the expectations of the parties in entering into the relationship.<sup>81</sup>

Le professeur Huberman abonde dans le même sens en décrivant ainsi l'existence de liens supra-corporatifs entre des quasi-partenaires :

In becoming partners in a close corporation the participants seek to secure to themselves certain fundamental powers and advantages and not infrequently each participant enters into the arrangement with his co-adventurers on the basis of certain terms, either expressed in a written agreement or tacitly understood by the parties under some form of « gentlemen's agreement ». Generally speaking, the agreement between the parties relates to the creation of a personal relationship between them, and involves such matters as the extent of participation each is to be allowed to have in the affairs of the corporation, the income each is to be « guaranteed » and what right each is to have over the admission of new participants. In many ways, of course, these are all very much inter-related. It is generally in respect of some feeling, real or imagined, that one or more of these fundamental terms is being denied to him that the minority shareholder in the close corporation begins to believe himself victimized by the majority of his co-adventurers.<sup>82</sup>

Pareille approche basée sur le manquement aux obligations présumées ou implicites des actionnaires à cause de la nature particulière des liens qui existent entre eux n'a pas d'autre fondement que l'équité en matière de droit corporatif et ne peut répondre qu'à des préoccupations d'ordre pratique<sup>83</sup>. Le manquement aux

79. Il s'agit ici de la *causa remota*, non de la *causa proxima*.

80. *Symington c. Symingtons' Quarries Limited*, *supra*, note 11; *Yenidje Tobacco Company Limited*, *supra*, note 46; *National Drive-In Theatre Limited*, *supra*, note 17; *Roger and Agincourt Holdings Ltd*, *supra*, note 17.

81. D.D. PRENTICE, *loc. cit.*, note 54, p. 119; M.R. CHESTERMAN. « The Just and Equitable Winding Up of Small Private Companies », (1973) 36 *Modern Law Review*, 129, p. 139; notons que les statuts constitutifs qu'étaient les chartes ou les lettres patentes avant la réforme du droit corporatif n'étaient pas un contrat entre les actionnaires fondateurs, pas plus que les règlements sociaux généralement, même s'ils devaient être respectés par les actionnaires et les administrateurs qui pouvaient en forcer l'application devant les tribunaux. *Contra* : *The Theatre Amusement Co. c. Stone*, [1915] 50 R.C.S. 32; le nouveau *Code civil du Québec*, à l'article 313, confère le caractère contractuel aux règlements sociaux entre la compagnie et ses actionnaires, leur permettant ainsi les recours usuels résultant de l'inexécution d'une obligation.

82. D. HUBERMAN, « Methods of resolving intra-corporate disputes », (1969) 3 *U.B.C.L.R.* 1, p. 4; voir pour la position américaine : R.A. SALITERMAN, « Dissolution and Buy-Out Provisions as Potential Solutions for Close Corporation Dissension », [1974] *Utah L.R.* 38; D. ROSEBERRY, « Traditionnal Corporate Concepts in Light of Demands for Elastic Norms for the Family or Closely Held Corporations », (1979-80) 5 *Journal of Corporation Law* 455; J.A.C. HETHERINGTON, « The Minority's Duty of Loyalty in Close Corporations », [1972] *Duke L.J.* 921-946; N.A. BASTIN, *loc. cit.*, note 57.

83. D.E. ROSEBERRY, *id.*

obligations constitue cependant par l'effet de l'article 2261 C.c.Q. une cause légitime de résiliation du contrat de société. En assoyant la règle du « juste motif » sur ce principe juridique, des juges en sont presque arrivés à voir dans la constitution d'une compagnie un contrat entre les fondateurs<sup>84</sup> et même à reconnaître l'existence d'engagements réciproques entre les particuliers à l'intérieur de la personne morale, nonobstant son existence juridique distincte de ses membres<sup>85</sup>. Deviennent donc des sources de droits des actionnaires au sein de l'entité juridique qu'est la compagnie les liens d'amitié, les liens familiaux, les relations d'affaires antérieures, etc.<sup>86</sup>

f) *La règle de prééminence de la décision de l'assemblée*

Les tribunaux ont généralement affirmé le principe voulant que les assemblées constituent le forum approprié pour régler les problèmes internes des compagnies<sup>87</sup>. Sur cette base, ils s'abstiennent d'intervenir, à moins que des faits graves en bloquent irrémédiablement ou sérieusement le fonctionnement ou que leur fonctionnement ait été détourné de leur finalité au profit d'une majorité usurpatrice dans laquelle les actionnaires minoritaires sont de ce fait justifiés de ne plus avoir jamais confiance. Ce sont là des causes où les moyens plaidés sont l'impasse par l'égalité des votes ou autrement, l'impossibilité objective de poursuivre normalement en droit ou en fait l'exploitation sociale, les mésententes sérieuses et persistantes entre actionnaires, l'absence régulière de quorum, le manque de probité des dirigeants, l'absence d'organes de gestion, etc. La base juridique d'intervention des tribunaux devient alors la paralysie sociale et, plus généralement, le fonctionne-

---

84. En Angleterre, les actionnaires des compagnies constituées par *memorandum of association* peuvent facilement exiger devant les tribunaux le respect des prescriptions de leur charte constitutive et de leurs règlements sociaux ou *articles*, à cause de leur nature contractuelle. Il en est de même au Québec depuis l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec* qui consacre dans son article 313 la nature contractuelle des règlements sociaux; voir aussi *Yenidje Tobacco Company Limited*, *supra*, note 46, p. 431 : « Is it possible to say that it is not just and equitable that state of things should not be allowed to continue, and that the Court should not intervene and say this is not what the parties contemplated by the arrangement into which they entered? They assumed, and it is the foundation of the whole of the agreement that was made, that the two would act as reasonable men with reasonable courtesy and reasonable conduct in every way towards each other, [...] ».

85. *Ebrahimi c. Westbourne Galleries Ltd*, [1972] 2 All E.R. 492, 500 (House of Lords) : « The words are a recognition of the fact that a limited company is more than a mere judicial entity, with a personality in law of its own : that there is room in company law for recognition of the fact that behind it, or amongst it, there are individuals, with rights, expectations and obligations *inter se* which are not necessarily submerged in the company structure »; dans l'arrêt *Purvis Fisheries Ltd*, [1955] 1 D.L.R. 93, p. 96 (C.A. Man.), la majorité des juges d'appel reconnaissent l'entente initiale implicite à l'encontre de laquelle une des parties « deliberately committed a breach of ordinary fair business dealing and secretly double-crossed the petitioner ». Le juge Adamson, dissident, n'y voit aucun contrat, même implicite.

86. *Symington c. Symington's Quarries Ltd*, *supra*, note 11; *Bondi Better Banana Ltd*, *supra*, note 46; *Lefebvre et al. c. Lefebvre Frères Limitée*, (1963) 4 C.B.R. n.s. 38, p. 39 : « La compagnie intimée est une « compagnie privée » provinciale, au sens de l'article 24 de la loi susdite; elle est en effet une compagnie à fonds social constituée pour la poursuite d'une entreprise de famille et dont les actions appartiennent en totalité à des membres ou alliés de la famille Lefebvre; elle a été fondée par le mis-en-cause Achille Lefebvre, frère des requérants et des mis-en-cause [...] ».

ment défectueux de l'institution et de ses organes, et son incapacité à réaliser sa finalité sociale qui est, rappelons-le, d'assurer l'intérêt de la compagnie et de la collectivité de ses actionnaires.

g) *La nécessité de mettre fin aux procédures judiciaires*

Une autre base d'intervention que se donnent les tribunaux pour intervenir dans les affaires internes des compagnies en vertu de la règle du « juste motif » provient de la nécessité de mettre fin aux procédures et aux procès coûteux. Ce fut en effet le cas dans l'arrêt *Shimelman c. Ste-Marie Snack Bar of Quebec Inc.* où le tribunal a ordonné la liquidation pour le motif suivant :

Comme les deux principaux actionnaires, dans leurs relations, sont dans une impasse, qu'ils ne peuvent s'entendre et qu'il n'y a aucun espoir de réconciliation, il est dans leur propre intérêt, pour prévenir des procédures et procès coûteux, d'accueillir la requête en dissolution [lire : liquidation] du requérant.<sup>87</sup>

h) *Le manquement aux devoirs et aux obligations des associés*

Les inexécutions graves ou systémiques par les administrateurs de leurs obligations de mandataires<sup>88</sup> fournissent aux tribunaux une autre base juridique d'intervention dans les affaires internes des compagnies québécoises. Si les inexécutions sont intentionnelles, si elles sont faites avec un but discriminatoire à l'endroit d'une minorité d'actionnaires ou si elles présentent un caractère excessif et déraisonnable, allant ainsi à l'encontre des exigences de la bonne foi, elles s'ajoutent aux autres causes juridiques d'intervention des tribunaux, en sus des recours statutaires. Par contre, en l'absence de l'élément intentionnel ou du caractère excessif et déraisonnable de la manière avec laquelle le droit de gestion est exercé, les tribunaux semblent plus hésitants à liquider une compagnie en vertu de la règle du « juste motif » sur la seule base juridique de l'inexécution fortuite par les administrateurs de leurs obligations de mandataires. Ces situations de non-intervention, qui doivent avoir une incidence essentielle sur les intérêts majeurs de la compagnie et de la collectivité des actionnaires, visent les cas d'incompétence, de mauvaise administration, d'imprudence dans l'administration, d'évasion fiscale. La mauvaise gestion est sanctionnée par un recours en responsabilité contre les administrateurs; l'abus de droit, ou l'abus de pouvoir, font plutôt l'objet d'un contrôle, soit par les actionnaires lors de la prise du vote (qu'on pense aux majorités qualifiées requises par la loi en certains cas), soit par les tribunaux. Cependant, rien n'empêche un actionnaire de poursuivre en responsabilité un administrateur qui lui

87. *Langham Skating Rink Company*, *supra*, note 11, p. 684 : « [...] it is a power which must be acted upon unless there is very strong ground for acting upon it, and for this reason, that these companies are governed by a majority of their own members, and where there is a domestic tribunal which has power to decide upon a question, it should, if possible, be left to that domestic tribunal »; voir aussi *Symington c. Symingtons' Quarries Ltd*, *supra*, note 11. *Jury Gold Mine Development Co. Ltd*, (1929) 63 O.L.R. 109 (Appellate Division).

88. *Supra*, note 37, p. 154.

89. Les obligations des administrateurs des personnes morales, outre celles que leur impose la loi constitutive et les statuts sociaux, font l'objet des articles 321 et suiv. C.c.Q. et leur inobservation peut entraîner l'interdiction judiciaire d'exercice de cette fonction pour une période maximale de cinq ans (art. 327, 329 et 330 C.c.Q.).

cause un préjudice direct. Dans le *Code civil du Québec* notons que le manquement à ses obligations par un associé constitue une cause de résiliation d'un contrat de société en participation en vertu de l'article 2261 C.c.Q. alors que les articles 2230 et 355 C.c.Q. ne reprennent pas ce critère juridique. Serait-il alors compris dans la notion de « cause légitime » employée dans ces deux derniers articles? Dans l'affirmative, est-ce que l'inexécution de ses obligations par un administrateur atteint d'une infirmité habituelle qui le rend inhabile aux affaires de la compagnie devient une « cause légitime » de liquidation de la compagnie? Le cas est certainement d'application rare mais la question se soulève du fait que l'ancien article 1871 du *Code civil français* donnait cette hypothèse comme « juste motif » de dissolution :

La dissolution des sociétés à terme ne peut être demandée par l'un des associés avant le terme convenu, qu'autant qu'il y en a de justes motifs, comme lorsqu'un autre associé manque à ses engagements, ou qu'une infirmité habituelle le rend inhabile aux affaires de la société, ou autres cas semblables, dont la légitimité et la gravité sont laissées à l'arbitrage des juges.

Ce dernier article fut remplacé en 1978<sup>90</sup> par l'article 1844-7-5 au même effet, quoique de rédaction différente : « la société prend fin : [...] par la dissolution anticipée prononcée par le tribunal à la demande d'un associé pour justes motifs, notamment en cas d'inexécution de ses obligations par un associé, ou de mésentente entre associés paralysant le fonctionnement de la société ».

Bref, en common law comme en droit civil québécois, la jurisprudence et la doctrine, nous l'avons vu, étaient désespérément à la recherche du ou des principes juridiques sur lesquels devaient nécessairement reposer la règle du « juste motif ». Et à force de tout vouloir justifier en fonction d'un système juridique rigide, « [...] la jurisprudence a développé, en matière de dissolution de corporations, plusieurs théories et principes qui ne se retrouvent dans aucune loi », écrit le rapport Dickerson<sup>91</sup>.

## II. LES POUVOIRS DES TRIBUNAUX EN VERTU DE LA RÈGLE DU « JUSTE MOTIF »

La *Loi sur la liquidation des compagnies*<sup>92</sup> donne les pouvoirs les plus étendus aux tribunaux pour ordonner la liquidation d'une compagnie québécoise lorsqu'ils la jugent juste et équitable<sup>93</sup>. L'article 355 C.c.Q., de rédaction différente mais ayant le même objet, permet au juge de dissoudre la personne morale pour cause légitime, outre les cas indiqués dans cet article.

La loi détermine un certain nombre de cas péremptoires de liquidation et de dissolution. À leur égard, les tribunaux exercent leur rôle traditionnel, soit celui de vérifier l'existence des faits qui, aux termes de la loi, entraînent la liquidation et la dissolution de la compagnie. Le jugement est alors déclaratif de droit. À

90. Loi n° 78-9 du 4 janvier 1978, J.O. 5, janvier 1978 et rectific. 15 janvier et 12 mai 1978.

91. *Propositions pour un nouveau droit des corporations commerciales canadiennes*, supra, note 35, p. 168, par. 439.

92. L.R.Q., c. L-4.

93. Le pouvoir discrétionnaire du tribunal a été reconnu dans plusieurs arrêts, dont les suivants : *Lefebvre c. Lefebvre Frères Ltée.*, supra, note 86; *Shacket and Mankoff c. Universal Factors Corporation*, supra, note 17; *Gattuso Investments Inc. c. Gattuso Corporation Ltd.*, supra, note 13.

titre d'exemples, le paragraphe premier de l'article 355 C.c.Q. déclare la personne morale dissoute par l'annulation de son acte constitutif ou pour toute autre cause prévue par l'acte constitutif ou par la loi. L'article 256 C.c.Q. ajoute la dissolution du consentement volontaire des actionnaires.

Mais lorsque le tribunal est appelé à se prononcer en vertu de la règle du juste motif, sa décision devient attributive de droit. Elle modifie, en effet, un état de droit; elle change les liens sociaux. La raison en est que le pouvoir d'appréciation appartient au juge, souverainement, et c'est lui qui, après enquête et audition, ordonne la liquidation et la dissolution de la compagnie. Partant, il n'est pas surprenant de voir les tribunaux tenter de circonscrire l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire, comme nous l'avons vu précédemment.

Dans cette perspective et à partir de l'abondante jurisprudence et de la doctrine sur le sujet du juste motif, nous dégagerons et analyserons les points les plus communs sur lesquels porte le pouvoir d'appréciation des tribunaux. Ensuite, nous verrons comment les législations du Canada, des diverses provinces et d'autres pays en la matière ont été modifiées afin d'étendre les pouvoirs des tribunaux au-delà de leurs réserves traditionnelles.

#### A. LES CRITÈRES ET LES CONDITIONS D'INTERVENTION LES PLUS COMMUNS DÉGAGÉS PAR LES TRIBUNAUX

Deux points de convergence nous semblent ressortir de l'abondante jurisprudence relative à la règle du juste motif. Le motif doit être juste et équitable en lui-même par le principe sur lequel il repose et dans sa cause par le fait qui lui donne naissance, à la condition que le plaignant ne soit pas lui-même responsable de ce fait. Il doit aussi être juste et équitable dans ses effets par l'équilibre entre ses conséquences et la mesure demandée.

### 1. Le caractère juste et équitable du motif au soutien de la requête en liquidation et les principes sur lesquels il repose

#### a) *La gravité et la légitimité du motif invoqué*

Les motifs invoqués au soutien d'une demande de liquidation d'une compagnie ou de dissolution d'une personne morale doivent être justes et équitables selon les termes même de l'article 24 de la *Loi sur la liquidation des compagnies* québécoises. Sans doute pour se démarquer de la common law, le *Code civil du Québec* utilise plutôt l'expression « cause légitime ». Le *Code civil français* emploie pourtant la notion de « juste motif »<sup>94</sup>.

Nous avons vu dans la première partie les cas où les tribunaux interviennent en vertu de la règle du « juste motif » : défaut de collaboration, exclusion de la gestion, mésintelligence, atteinte à l'objet social, paralysie des organes de gestion, appropriation de fonds et atteinte aux règles de partage, etc. Nous avons aussi vu la grande difficulté que les tribunaux avaient à déterminer sur quels principes juridiques ils allaient faire reposer la règle du « juste motif » : théorie de la

94. Art. 1844.

cause de l'obligation, théorie de l'analogie aux sociétés, à la loyauté, au devoir de mandataire ou de fiduciaire, etc. Mais chose certaine, les tribunaux tant de common law que de droit civil s'entendent pour dire que le motif invoqué doit être en lui-même grave et légitime. La gravité et la légitimité s'apprécient à des degrés différents selon les fondements juridiques retenus. Les juges qui exigent la plus grande gravité requièrent une preuve de fraude ou d'oppression équivalente à fraude pour intervenir, allant ainsi beaucoup au-delà des exigences en matière d'obligation, ou une situation qui paralyse irrémédiablement ou sérieusement le fonctionnement normal de la compagnie et de ses organes administratifs.

À l'opposé, d'autres juges, en plus grand nombre depuis la dernière décennie, interviennent en l'absence de fraude ou d'oppression équivalente à fraude, en vertu de principes juridiques plus larges, par exemple dans les cas où se produisent des irrégularités sérieuses, des manquements aux règles de la probité ou de la bonne foi, dans les cas d'inexécution des devoirs de mandataires de la société (ou de fiduciaires en common law), de mauvaise conduite, d'imprudences dans l'administration, de désaccords persistants au sein de la compagnie, de bris des communications entre les actionnaires, les administrateurs et les dirigeants, dans les cas d'échec de la collaboration dans l'intérêt commun et de l'atmosphère générale viciée au sein de la compagnie. Ce dernier courant de pensée se caractérise souvent par sa très grande ouverture aux règles de la moralité dans les affaires, sinon de la moralité tout court<sup>95</sup>. Entre ces deux pôles, on retrouve toute la gamme des degrés dans le niveau de gravité des motifs invoqués au soutien de la demande de liquidation et de dissolution. La gravité des motifs s'apprécie en fonction de la nature des relations entre les actionnaires et la compagnie et des effets qu'il a sur le fonctionnement normal de la compagnie. S'il y a consensus sur l'exigence de la gravité dans les motifs invoqués au soutien de la requête en liquidation, le degré de gravité varie beaucoup en fonction des critères juridiques retenus par le juge pour disposer du litige.

Les mots employés par les différentes lois ne sont pas les mêmes, quoiqu'ils servent aux mêmes fins. Les mots « motif » et « cause » peuvent apparaître comme des synonymes; le sont-ils vraiment? Le motif doit être juste et équitable alors que la cause doit, elle, être légitime. Encore ici, on peut justifier l'emploi d'expressions diverses pour des raisons de pure sémantique, mais qu'en est-il en réalité et en droit? Ces questions sont importantes; en effet, dès qu'un motif ou une cause est valable en droit, le juge a l'obligation de se prononcer, même dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire qui est attributif de juridiction judiciaire<sup>96</sup>: « grounds must be given which can be examined and justified », précise lord Shaw, dans son jugement dans l'arrêt *Baird c. Lees*<sup>97</sup>.

Comme les textes des lois appropriées ne donnent pas une définition des termes, nous partageons l'avis du juge Neville qui mentionne dans son jugement dans l'arrêt *Bleriot Aircraft Manufacturing. Co.* :

95. JOURNÉES MAXIMILIEN-CARON, « La morale et le droit des affaires », (1993) 27 R.J.T. 213.

96. Par opposition à une juridiction administrative.

97. [1924] Sess. Cas. 83, p. 90 (Court of Session).

The words « just and equitable » are words of the widest significance, and do not limit the jurisdiction of the Court to any case. It is a question of fact, and each case must depend on its own circumstances.<sup>98</sup>

De plus, même si la tendance à regrouper les faits et les événements en catégories diverses est utile dans la présentation du sujet, elle ne saurait remplacer la définition de la règle :

Facts rendering it just and equitable that a company should be wound up cannot be resolved into categories. Cases upon the subject are to be read with this always in mind. They merely illustrate the diversity of the circumstances calling for an exercise of the Court's discretion in winding up a company because it is just and equitable so to do.<sup>99</sup>

Afin de comprendre le sens usuel des mots couramment employés dans l'application de la règle du « juste motif », rappelons les définitions suivantes du *Petit Larousse*<sup>100</sup>:

- motif : Raison d'ordre intellectuel qui pousse à faire qqch, à agir. Un motif louable, honnête.
- cause : 1. Ce par quoi une chose existe; ce qui produit qqch; origine, principe [...] 2. Ce pourquoi on fait qqch; motif, raison [...] 3. dr. But en vue duquel une personne s'engage envers une autre.
- juste : 1. Qui juge et agit selon l'équité, en respectant les règles de la morale ou de la religion [...] adj.1. Conforme à la justice, à la morale [...] 2. Conforme à la raison, à la vérité [...] 3. Qui est exact, conforme à la réalité, à la règle [...].
- équité : 1. Vertu de celui qui possède un sens naturel de la justice, respecte les droits de chacun; impartialité [...] 2. Justice naturelle ou morale, considérée indépendamment du droit en vigueur.
- légitime : 1. Qui est consacré, reconnu, admis par la loi [...] 2. Qui est fondé en raison, en droit, en justice.

Les définitions du *Petit Larousse* nous portent à penser que les expressions « motif juste et équitable » et « cause légitime » sont semblables et qu'elles couvrent les mêmes réalités. Nous nous interrogerons alors sur les raisons de la préférence du législateur québécois à utiliser dans le Code civil l'expression « cause légitime »<sup>101</sup> plutôt que celle du « juste motif » employée dans le *Code civil français*<sup>102</sup>.

98. (1916) 32 Times L.R. 253, p. 255 (Ch. D.); voir aussi : *Loch c. John Blackwood Ltd.*, *supra*, note 11; *British Empire Steel Corp. Ltd.*, *supra*, note 11; *Sovereign Oil Co. Ltd.*, [1934] 3 W.W.R. 317 (C.S. C.-B.); *Davis et Co. Ltd c. Brunswick (Australia) Ltd. et al.*, (1936) 1 All. E.R. 299 (Privy Council Aust.); *Straw Products Pty Ltd.*, *supra*, note 11; *Ebrahimi c. Westbourne Galleries Ltd.*, *supra*, note 46; *A. and B.C. Chewing Gum Ltd., Topps Chewing Gum Inc. c. Coakley*, [1975] 1 W.L.R. 579 (Ch. D.); *Rogers c. Agincourt Holding Ltd.*, *supra*, note 17; *Grimm's Foods Limited*, *supra*, note 17.

99. *British Empire Steel Corp. Ltd.*, *supra*, note 11; *Straw Products Pty Ltd.*, *supra*, note 11, p. 223; *A. and B.C. Chewing Gum Ltd., Topps Chewing Gum Inc. c. Coakley*, *supra*, note 98; *Rogers c. Agincourt Holdings Ltd.*, *supra*, note 17.

100. *Dictionnaire Larousse*, Paris, Librairie Larousse, 1988.

101. Art. 355, 2230 et 2261; voir art. 1896 C.c.B.-C.

102. Art. 1844-7-5.

b) *Le fonctionnement normal de l'institution*

L'essentiel reste de définir la règle par le principe sur lequel elle repose. Ce principe doit circonscrire tous les cas concrets et les circonstances variables donnant ouverture à l'intervention des tribunaux dans les affaires internes des compagnies et être suffisamment large pour permettre au juge la prise en considération de tous les éléments pertinents de la cause. Ce principe, comme il nous apparaît de l'abondante jurisprudence sur la règle du « juste motif », quoique rarement ainsi exprimé, se caractérise par le fonctionnement normal de la compagnie, lequel est dans l'intérêt commun des actionnaires.

L'erreur à éviter porte sur l'utilisation d'une disposition descriptive ou restrictive de la loi réglant d'une manière uniforme une situation particulière. Cela pourrait, selon les circonstances variables, produire des résultats justes ou injustes. Par exemple, l'émission de capital-actions additionnel faite par une compagnie en toute légalité pour prélever des fonds requis pour son bon fonctionnement ou pour constituer des réserves de liquidités ou pour réduire le niveau d'endettement, sera acceptable parce qu'il est fait dans l'intérêt commun alors que s'il est fait par exemple pour permettre à un groupe d'actionnaires d'accroître sa majorité, les tribunaux devront pouvoir intervenir non pas pour vérifier la légalité de l'acte reproché, non pas davantage pour apprécier en soit l'opportunité de cet acte, mais pour protéger les actionnaires minoritaires contre un détournement de pouvoirs ou de fonctions qui, en réalité, n'est rien d'autre qu'un fonctionnement anormal de l'institution. Dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, le juge recherchera l'intérêt de l'ensemble des actionnaires, non pas celui de la majorité.

Nous pouvons encore imaginer le cas d'une compagnie fermée qui paie à tous ses actionnaires un dividende substantiel en actions, dans le but d'embarasser des actionnaires minoritaires qui, incapables de payer les impôts sur les dividendes, se sentiront contraints à vendre leurs actions aux actionnaires majoritaires. Dans l'arrêt *Coast Quarries Limited*<sup>103</sup>, la demande de liquidation sur la base de la règle du « juste motif » provenait de la majorité des actionnaires dont l'action était entravée par les actionnaires minoritaires. Le juge a pesé les avantages de la liquidation des biens de la compagnie pour tous les actionnaires et il a ordonné en conséquence la liquidation dans l'intérêt commun. Le fonctionnement normal de la compagnie dans l'intérêt commun des actionnaires constitue vraiment le principe autour duquel gravitent les notions de « juste motif », d'« équité », de « bonne foi », d'« honnêteté », de « loyauté », de « devoir fiduciaire », de « raison d'affaire », d'« exercice raisonnable de ses droits », d'« éthique stricte », etc. que nous retrouvons dans plusieurs des arrêts en application de la règle du « juste motif ». Dans l'arrêt *Gattuso Investments Inc. c. Gattuso Corporation Limited*<sup>104</sup>, le juge refuse d'intervenir, parce que la situation abusive de la majorité n'affecte pas la survie ou le fonctionnement normal<sup>105</sup> de la compagnie. Pourtant, le juge reconnaît explicitement le droit de l'actionnaire à une administration honnête<sup>106</sup>.

103. (1956) 18 W.W.R. 47 (C.S. C.-B.).

104. *Supra*, note 13.

105. Dans le texte : *viability of the corporation*.

106. *Id.*, pp. 166-167.

c) *Le cas particulier des compromis et des arrangements*

Il est étonnant de voir que les tribunaux ont exercé leurs pouvoirs discrétionnaires avec beaucoup plus d'ouverture dans les cas de compromis et d'arrangements<sup>107</sup> soumis à leur juridiction. Reconnaisant le rôle prépondérant que la loi leur accorde, les juges assurent avec soin la sauvegarde des intérêts des actionnaires minoritaires. Dans l'arrêt *Canadian Cottons Limited*, le juge Collins rappelle que :

The Court sees no reason therefore why it should sanction a scheme, solely because the statutory majority of the shareholders has approved it, when a careful examination of it disclosed provisions which are objectionable or have been inserted for ulterior motives and have no necessary cause or reason for inclusion therein.<sup>108</sup>

Dans cette cause, le juge s'était assuré d'obtenir l'opinion de chaque actionnaire sur l'arrangement proposé. Le but d'une pareille enquête auprès d'actionnaires minoritaires peut sembler inutile à première vue. Mais sur le fond elle est importante pour permettre au tribunal de déterminer si les mesures proposées dans l'arrangement affectent sans discrimination ni fourberie les intérêts de tous les actionnaires. Le juge explicite davantage le principe de l'intervention du tribunal :

The Court remarks that frequently, in schemes of this kind, the unpalatable is often improperly and unfairly mixed with the palatable and it becomes difficult and, in most cases, impossible, particularly for minority shareholders, to separate them. Under the law, it is the right and duty of the Court to bear in mind and to consider accordingly all such schemes. Otherwise, minority shareholders come under the complete control of those shareholders who happen to have gained the required legal control of the company and use that control for purposes of this kind which can result in great injustice. It is clearly the Court's duty to analyse all such schemes in detail and not to sanction those parts of a scheme which are unnecessary to it as a whole and have been inserted only to accomplish other purposes. The Court can see no justice and no necessity in depriving the preferred shareholders of the right to vote and cannot accede to the argument that the increase in the dividend rate is more or less the main concern of preferred shareholders. The Court remarks that the voting rights are of sufficient importance to those who control the majority of the common shares as to cause those parties to endeavour to deprive preferred shareholders of the right to vote. It is unbelievable to the Court that the right to vote without restriction is of no interest or value to well-protected preferred shareholders. The right to vote is definitely not a common share attribute only.<sup>109</sup>

Le même principe est repris par le juge dans l'arrêt *Second Standard Royalties Ltd* :

[...] the statutory power given to the requisite majority to carry into effect some alteration of the rights of the shareholders was intended to enable those in a sub-

107. L'article 49 de la *Loi sur les compagnies*, L.R.Q., c. C-38 utilise le mot « compromis » alors que la notion équivalente d'« arrangement » marque la rédaction de l'article 192 de la *Loi régissant les sociétés par actions de régime fédéral*, *supra*, note 4.

108. (1952-53) 33 C.B.R. 38, p. 54 (C.S. Québec).

109. *Id.*, p. 48.

stantial control of a company to take such steps as they might deem necessary to continue the business, even though it meant a temporary or permanent sacrifice of some of the benefits to which they or some class of shareholders might be otherwise entitled by the company's charter. That power is not to be thwarted by the wilful opposition of a minority. The sacrifice is part of the price they pay for their personal immunity from liability to the company's creditors and for the other benefits accruing from corporate joint stock enterprise.

[...] The mere fact that the result of the scheme might improve the position of one class of shareholders at the expense of another class would not of itself be sufficient ground for withholding the sanction of the Court. I think it must be a fundamental factor for consideration in all such schemes of arrangements that the proposed sacrifice or other modification of charter-rights must be borne proportionately by all those members of the class affected, so that a minority, while opposed, may at least feel that the majority are all giving up as much proportionately as they are. If the scheme may have the effect of enabling the majority, either directly or through the medium of the directors, whom the majority necessarily have it in their power to elect, to benefit some members of the class at the expense of others, then the scheme must be scrutinized with great care, and ought in most cases to be rejected.<sup>110</sup>

Au même effet, dans l'arrêt *St-Lawrence Corporation Ltd*<sup>111</sup>, le juge refuse d'accorder sa sanction au projet de compromis sur la base que les actionnaires doivent voter à l'intérieur d'une catégorie dans le sens des intérêts de cette catégorie et non pas pour favoriser les actionnaires d'une autre catégorie à laquelle ils appartiennent :

It is in the nature of a compromise where each class makes some sacrifice of its rights and privilege and must be substantially fair.

The interested parties must be given fair information before the meeting, for *at the meeting, the directors have already the favourable proxies in their possession*, and the votes must be given in the interest of the class to which the voter belongs and must not be influenced by other interest.

Wherefore seeing insufficient and incorrect and misleading information was given to the shareholders, that the legal majority was not voted in the interest of the class of preferred shares, the arrangement is in the sole interest of the common shareholders and is unfair [...].<sup>112</sup>

Rappelons une dernière cause qui illustre jusqu'où le tribunal peut aller dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire en matière d'arrangement et de compromis. Il s'agit de l'arrêt *Simco Ltée*<sup>113</sup> où un projet de compromis devait être approuvé par les différentes catégories d'actionnaires aux deux tiers des votes. Dans une catégorie, un actionnaire ne détenant pas assez d'actions pour bloquer la mesure fait part de son objection au tribunal, lui démontrant que les autres actionnaires de la catégorie à laquelle il appartient sont les actionnaires aussi des autres catégories qui profitent de la mesure. Le plaignant a convaincu le tribunal de l'iniquité, de l'injustice de la mesure et le juge a ordonné en conséquence à la société

110. (1930-31) 66 O.L.R. 288, p. 300 (In Chambers).

111. (1947-48) 28 C.B.R. 185 (C.S. Québec).

112. *Id.*, p. 188; voir aussi *Canadian Pacific Ltd.*, (1990) 70 D.L.R. (4th) 349 (Ont. H.C.J.); *Savage c. Amoco Acquisition Co.*, (1988) 58 Alta L.R. (2d) 407 (C.A.).

113. (1978) 3 B.L.R. 318 (C.S. Québec); voir aussi : *N.F.U. Development Trust Ltd*, [1973] 1 All E. R. 135 (Ch D.).

l'achat des actions que le plaignant détenait dans le capital-actions de cette dernière. L'ordonnance d'achat ne reposait sur aucun texte de loi mais seulement sur le pouvoir discrétionnaire du tribunal. Cette prééminence, rarement affirmée, de l'autorité judiciaire en l'espèce, trouve écho dans l'arrêt *P.L. Robertson Manufacturing Co. Ltd* où le juge mentionne que le tribunal a « discretion to approve an arrangement, otherwise fair and reasonable, even if contrary to some provision of the Act »<sup>114</sup>.

d) *L'intérêt des actionnaires à l'ordre collectif*

Dans son jugement dans l'arrêt *Les Entreprises M. Canada Abitibi Inc. c. Maurice Canada Construction Ltée*<sup>115</sup>, le juge a ordonné la liquidation de la compagnie pour des motifs qui, en eux-mêmes et pris isolément, n'auraient pas justifié une telle décision, mais cumulés dans le contexte général de la situation sociale et de l'incompétence d'un gestionnaire faisaient en sorte de polluer l'atmosphère générale au sein de l'entreprise au point d'empêcher le fonctionnement normal de l'institution. L'intérêt de l'ensemble des actionnaires commandait donc la liquidation. Il n'est même pas nécessaire de prouver l'intention malveillante dans de pareils cas, dès lors que le préjudice existe; dans l'arrêt *Johnson and W.S. Johnson & Sons Ltd*, le juge termine sa décision comme suit :

Whether or not the brothers in control of the company consciously intend oppression, they accomplish that result in a legal sense when the entire income of the business is allocated to themselves and their wives and nothing rewards the petitioner for the use of the assets in which he has an interest.<sup>116</sup>

L'arrêt rendu dans la cause *Marzitelli c. Verona Construction Ltd* retient l'argument économique pour finalement ordonner la liquidation de la compagnie. Le juge s'exprime ainsi :

Il est vrai qu'une telle requête fondée sur le seul motif des requérants de récupérer leur investissement n'est pas un motif suffisant en soi en l'absence d'autres motifs. Cependant, dans la présente affaire, la compagnie non seulement n'opère pas mais elle a subi des pertes sérieuses ces dernières années et a vu son avoir diminué de façon plus qu'appréciable ce qui a pour résultat que sa raison d'être (*substractum*) n'existe plus.<sup>117</sup>

Même si le juge n'en exprime pas directement le principe, c'est l'intérêt commun des actionnaires qui soutend la décision : la raison d'être d'une compagnie étant de faire valoir les intérêts de l'ensemble des actionnaires et de fonctionner normalement.

114. (1975) 7 O.R. (2d) 98, p. 101 (H.C.J.); ce dernier arrêt fut suivi dans *Ripley International Ltd*, (1977) 1 B.L.R. 269 (Ont. S.C., H.C.J.); au contraire, dans une cause ontarienne *Upper Canada Resources Ltd and Minister of Commercial Relations*, [1934] O.R. 436, le juge insiste sur le respect des prescriptions contenues dans les statuts et les règlements de la société; voir aussi *P.L. Robertson Manufacturing Co.*, (1975) 54 D.L.R. (3d) 354 (Ont. H.C.); *West Humbert Appartments Ltd.*, [1969] 1 O.R. 229 (H.C.J.); *Holdex Group Ltd.*, [1972] 3 O.R. 425 (H.C.J.).

115. (1980) 34 C.B.R. n.s. 68 (C.S. Québec).

116. (1979) 95 D.L.R. (3d) 495, p. 503 (Alberta S.C., Trial Division).

117. *Supra*, note 37, p. 424.

C'est encore le principe de l'intérêt des actionnaires à l'ordre collectif qui a prévalu dans la cause *Charles T. Ivan Investments Ltd*<sup>118</sup>. Dans son jugement, le juge ordonne la liquidation de la compagnie non pas parce qu'il existe des incompatibilités de toutes sortes entre les actionnaires et les dirigeants, qui prises isolément ne justifieraient pas l'ordonnance de liquidation, mais parce que ces incompatibilités empêchent la compagnie de fonctionner normalement. Encore ici, on devine le principe sous-jacent de l'intérêt de l'ensemble des actionnaires que met par contre en évidence l'arrêt *Shimelan c. Ste-Marie Snack Bar of Quebec Inc.*<sup>119</sup>

Les causes judiciaires favorisent en grand nombre, plus ou moins explicitement, l'application du principe de l'intérêt de l'ensemble des actionnaires. Mais on ne définit pas comme tel ce qu'est l'intérêt de l'ensemble des actionnaires.

#### e) La théorie des ententes implicites

Nous avons vu en première partie plusieurs causes où se retrouvent divers principes juridiques utilisés par les tribunaux pour justifier l'application ou non de la règle du « juste motif ». L'un de ces principes faisait appel au fonctionnement normal de la compagnie et de ses organes administratifs. Un autre principe, s'inspirant sans doute par analogie de la théorie de l'inexécution des contrats, faisait état des attentes des actionnaires minoritaires lors de l'acquisition des actions dans le capital-actions de la compagnie. Une cause reprend peut-être les deux principes précédents pour en créer un nouveau : le comportement des administrateurs et des dirigeants. Le tout se retrouve baigné dans la théorie de l'équité pour se noyer finalement dans l'analogie aux sociétés, l'*affectio societatis*. C'est la cause *Humber Valley Broadcasting Company Limited*<sup>120</sup>. Dans son jugement dans cette affaire, le juge Mifflin fait appel à la théorie des obligations résultant d'ententes implicites *underlying understanding*<sup>121</sup> entre les principaux actionnaires; il s'en prend à l'attitude puérile quoique légale de certains dirigeants : « There is no point in deprecating this pueril, pompous and arrogant sense of incivility »<sup>122</sup>. Les mots *unjustly, unfairly, unjust, inequitable, unreasonable* reviennent souvent. Pour

118. *Supra*, note 17.

119. *Supra*, note 37.

120. *Supra*, note 17.

121. *Id.*, pp. 243, 245 et 247; voir aussi : *Ebrahimi c. Westbourne Galleries Ltd.*, *supra*, note 46; *Diligenti c. R.W.M.D. Operations Kelowna Ltd.*, *supra*, note 54; en common law, ce sont les droits d'équité ou *equitable rights* (par opposition aux droits acquis que l'on retrouve généralement dans les Chartes ou les statuts constitutifs) qui ont trouvé leur chemin au Québec dans l'arrêt *Joel Besner c. J.A. Besner & Sons (Canada) Ltd.*, [1993] R.J.Q. 1759; dans l'arrêt *Lac Minerals Ltd. c. International Corona Resources Ltd.*, [1989] 2 R.C.S. 574, la Cour suprême reconnaît la règle de la bonne foi dans les affaires, reflet de la notion de l'obligation fiduciaire (maintenant de mandataire) des administrateurs et des dirigeants. Ce sont les principes juridiques à la base de ce que la Cour suprême appelle la « moralité dans les affaires ». « Il n'est tout simplement pas vrai que les affaires, d'une part, et les principes moraux reconnus, d'autre part, sont des domaines qui s'excluent mutuellement », d'ajouter le juge La Forest (p. 668); Si on peut s'attendre en droit à la bonne foi et à la loyauté dans les négociations avec d'autres personnes, on peut aussi penser que les actionnaires minoritaires puissent s'attendre non seulement au même comportement de la part des administrateurs et des dirigeants de leur compagnie mais aussi au fonctionnement normal de l'institution sociale et de ses organes administratifs.

122. *Supra*, note 17, p. 253.

recourir à l'application de la théorie de l'analogie aux sociétés, le juge doit discourir longuement sur les conséquences à tirer des faits de la cause pour conclure : « And this, in my opinion, must have been their intention [...] »<sup>123</sup>. Le juge ajoute que l'exclusion d'un actionnaire comme administrateur de la compagnie dans les circonstances de la cause : « cannot be justified on other than strict legal grounds ». Et quand la stricte légalité coexiste avec l'équité, le juge conclut : « [...] the equitable considerations should be superimposed on strict legal rights »<sup>124</sup>. Le juge, dans sa décision, a fait appel à une jardinière de principes juridiques pour motiver sa conclusion.

Pareille revue de la liste des principes utilisés ici et là selon les circonstances de chaque cause démontre, quant à nous, la difficulté des tribunaux à exercer leur pouvoir discrétionnaire et pour le faire, ils prennent beaucoup de liberté dans l'utilisation des mesures légalistes traditionnelles<sup>125</sup>. Dans l'arrêt *Gattuso Investments Inc. c. Gattuso Corporation Limited*, le juge, même s'il refuse d'intervenir, établit clairement que « the true principle is that corporate assets and profits must be honestly administered for the benefit of all the stockholders »<sup>126</sup>. [...] The shareholders have a right to expect that the business will be carried on honestly and without fraud »<sup>127</sup>. Le principe fondamental du droit à une administration honnête étant établi, le juge n'intervient pas dans cette cause dû à l'absence de preuve de fraude ou d'actes de malhonnêteté.

#### f) La théorie des attentes légitimes

Dans la même veine que celle des ententes implicites, se retrouve ce que nous pouvons appeler la théorie des attentes légitimes des actionnaires. Ces attentes légitimes relativement à l'administration des affaires de la compagnie se résument à l'honnêteté, à la loyauté et à un comportement en accord avec les exigences de l'éthique et de la probité. Plus fondamentalement, elles signifient un fonctionnement normal de l'institution et de ses organes administratifs dans l'intérêt général des actionnaires. Enfin, les attentes peuvent s'étendre en certaines circonstances particulières à une participation active dans les affaires de la compagnie. Ce serait le cas plus particulièrement de petites entreprises qui ont été exercées en société avant d'être constituées en compagnie<sup>128</sup>. Les attentes légitimes de l'actionnaire découlent nécessairement d'un modèle, celui d'une compagnie dont le fonctionnement interne valorise les intérêts communs des actionnaires. Elles sont donc implicites, virtuelles et normales.

Cette théorie des attentes normales dépasse le strict formalisme de la personnalité distincte des compagnie. C'est en quelque sorte une levée du voile

123. *Id.*, p. 230.

124. *Id.*, p. 247.

125. *Id.*, p. 256 : le juge déclare aussi que la règle du « juste motif » l'emporte sur les décisions du C.R.T.C. : « [...] this Court is not bound in any way by the determination of the CRTC in this regard ».

126. *Supra*, note 13, p. 166.

127. *Id.*, p. 167.

128. *Ebrahimi c. Westbourne Galleries Ltd.*, *supra*, note 46; *A. & B.C. Chewing Gum Ltd, Topps Chewing Gum Inc. c. Coakley et al*, *supra*, note 98. Voir aussi, en droit administratif : C. ROY, *La théorie de l'expectative légitime en droit administratif*, Cowansville, Éditions Yvon Blais inc., 1993.

corporatif pour rejoindre les individus qui composent la compagnie, avec chacun ses droits, ses obligations et ses attentes. C'est l'analogie aux sociétés, sans l'exprimer. Les actes des dirigeants « which, in law, are a valid exercise of powers conferred by the articles may nevertheless be entirely outside what can fairly be regarded as having been in the contemplation of the parties when they became members of the company [...] »<sup>129</sup>. Il en est de même aux États-Unis où plusieurs États ont adopté le concept de *reasonable expectations*, en sus ou à l'exclusion des concepts de *lack of probity* ou de *fiduciary duty*<sup>130</sup>.

Dans l'affaire *Beazer c. Hodgson Robertson Laing Ltd*<sup>131</sup>, et sans définir davantage les attentes normales de l'actionnaire, le juge précise cependant le caractère corporatif plutôt que personnel des attentes de l'actionnaire : « [...] Those interests were not the interests the shareholder had on an individual « wish list », but the expectations that could be said to have been part of the compact of the shareholders. [Et il ajoute:] Such expectations could not be considered a static matter »<sup>132</sup>.

### g) La cause du désordre dans les principes juridiques

À cause du caractère exceptionnel de leur intervention dans les affaires internes des compagnies en vertu de la règle du « juste motif », les tribunaux ont pris grand soin à en déterminer les principes juridiques justificatifs. Ils ont d'abord jugé chaque cas à son mérite et ce fut sage. Mais la solution de chacun des cas faisait appel à des principes différents pour motiver l'intervention des tribunaux, la fraude, l'oppression équivalente à fraude, le manque de probité ou d'honnêteté, la mauvaise foi, le traitement excessif, l'inexécution des obligations fiduciaires ou des mandataires, etc. En apparence, la motivation des tribunaux apparaît erratique. L'élément perturbateur demeure, quant à nous, bien plus les conséquences de la liquidation, sanction unique et irrémédiable de l'intervention judiciaire, que la difficulté à déterminer les règles elles-mêmes de l'intervention. Nous avons souligné chez les juges des différences appréciables dans l'évaluation du degré de gravité des motifs invoqués à l'appui de chaque cause. Nous sommes persuadés que ces différences ne s'expliquent encore une fois que par les conséquences résultant de l'absence de latitude laissée au juge dans sa décision; la loi lui permet, en effet, soit d'ordonner la liquidation de la compagnie, soit de rejeter la requête. En application de la règle du « juste motif » et même avant l'adoption de cette règle au Québec en 1963, la raison et l'équité n'échappaient pas malgré tout aux tribunaux :

[...] the essence of the matter seems to be that the conduct complained of should at the lowest involve a visible departure from the standards of fair dealing, and a violation of the conditions of fair dealing, and a violation of the conditions of fair play on which every shareholders who entrusts his money to a company is entitled to rely.<sup>133</sup>

129. *Wondoflex Textiles Pty. Ltd.*, [1951] V.L.R. 458, p. 467 (C.S. C.-B.).

130. Pour une analyse comparative du droit canadien et du droit américain sur le sujet, voir : K. BICKLEY, *A Comparative Study of Recent Developments of the Oppression Remedy in Canada and the United States*, thèse de maîtrise, Ottawa, École des études supérieures, Université d'Ottawa, 13 mai 1994.

131. 12 B.L.R. (2d) 101.

132. *Ibid.*

133. *Elder et al. c. Elder and Watson Limited*, [1952] Sess. Cas. 49, p. 55 (Court of Session); voir aussi *Scottish Co-Operative Wholesale Society Ltd and Meyer*, [1959] A.C. 324, p. 304 (H.L.), confirmant [1958] 3 All E.R. 66 (House of Lords).

Aux États-Unis, dans un souci de soumission aux règles anglaises établies par l'arrêt *Foss c. Harbottle*<sup>134</sup> interdisant aux tribunaux d'intervenir dans les affaires internes des compagnies, sauf dans les cas de fraude ou d'oppression équivalente à fraude, des juges ont élargi la définition de fraude pour inclure le détournement de pouvoir (*fraud upon a power*)<sup>135</sup>. Les auteurs P.V. Baker et P. St J. Langan<sup>136</sup> ajoutent même qu'« in equity, the term "fraud" embraces not only actual fraud, [...] but also certain other conduct which falls below the standards demanded by equity. Courts of equity did not even stop at "moral fraud in the ordinary sense" but took account of any "breach of the sort of obligation which is enforced by a court that from the beginning regarded itself as a court of conscience" ». On préserve ainsi le fond et la forme.

#### h) *Les conditions d'exercice du recours*

Notons, en terminant notre analyse des principes et des faits sur lesquels repose la règle du « juste motif », les conditions requises du plaignant dans l'exercice du recours judiciaire. Les tribunaux exigent généralement que le requérant en liquidation d'une compagnie soit de bonne foi et qu'il ne soit pas responsable de quelque façon que ce soit des faits allégués au soutien de sa requête en liquidation basée sur la règle du « juste motif ». C'est l'exigence dite « des mains propres » basée sur le principe bien connu en droit voulant que personne ne puisse bénéficier de sa propre turpitude<sup>137</sup>. Autrement, ce serait la porte ouverte sur les abus du processus judiciaire. Cette règle demeurera sans doute dans l'interprétation de la notion de la « cause légitime » du *Code civil du Québec*.

## 2. Le caractère juste et équitable des effets de la liquidation

### a) *Les conséquences du caractère exclusif de la liquidation*

La liquidation d'une compagnie en vertu de la règle du « juste motif » demeure une décision très grave de conséquences. Pour cette raison, les tribunaux refusent parfois d'ordonner la liquidation des compagnies, non pas parce qu'en eux-mêmes les motifs invoqués ne donnent pas ouverture à l'application de la règle du « juste motif », mais à cause des conséquences que la liquidation entraînerait

134. (1843) 67 E.R. 189.

135. *Harris c. Harris Limited*, [1936] Sess. Cas. 183 (Court of Session).

136. *Snell's Principles of Equity*, 28th edition, London, Sweet and Maxwell, 1982, p. 538.

137. *Yenidje Tobacco Co. Ltd.*, *supra*, note 46; *James Lumber Co. Ltd.*, *supra*, note 11; *Toronto Finance Co.*, *supra*, note 11; *Martello and Sons Ltd.*, *supra*, note 28; *Bondi Better Bananas Ltd. et Vallario*, *supra*, note 17, infirmé par [1951] O.R. 845 (C.A.) pour d'autres motifs; *Lefebvre c. Lefebvre Frères Limitée*, *supra*, note 86; *Bleau and Bleau c. Le Perruquier Français Inc.*, (1967) 10 C.B.R. n.s. 296 (C.S. Québec); *Prince c. Laiterie Asbestos Dairy Inc.*, [1969] C.S. 398; *Western Quebec Investments Limited c. J.G. Bisson Construction Inc. & Engineering Ltd. et al.*, *supra*, note 11; *Ebrahimi c. Westbourne Galleries Ltd.*, *supra*, note 46; *Mathieu c. Les Distributions Gillandré Inc. Gilles Rioux et al.*, *supra*, note 11; *Jordan & McKensie*, *supra*, note 11.

pour les actionnaires, la compagnie et même les créanciers<sup>138</sup>. On dit alors que le motif doit être très grave pour justifier l'ordonnance<sup>139</sup>.

Comme la gravité du motif s'apprécie à la fois en fonction des faits (de l'ensemble des faits) qui l'ont fait naître et aussi en fonction de ses effets, la confusion des deux points de vue rend plus difficile la compréhension de la question et elle est probablement responsable du désordre au niveau des principes sur lesquels repose la règle du « juste motif ». Si on ne fait pas la distinction, on peut arriver à la conclusion qu'un même motif dans les mêmes circonstances donnera ou non ouverture à l'ordonnance de liquidation selon que les conséquences de la liquidation seront préjudiciables ou non aux parties intéressées. Il peut arriver, en effet, qu'un motif soit grave par les faits qui l'ont fait naître et non par ses conséquences et vice-versa. Le juge se prononcera alors clairement sur la gravité des faits qui donnent naissance aux motifs allégués. Si les faits sont jugés graves, le juge aura alors à décider de la gravité des conséquences de la seule mesure que la loi québécoise l'autorise à ordonner : la liquidation et la dissolution. C'est cette distinction qui a amené des juges à trouver des alternatives à la décision de liquider la compagnie ou à donner aux parties un délai de grâce avant de prononcer la liquidation. Si la distinction n'est pas clairement faite, on risque de ne pas saisir la logique de certaines décisions.

L'arrêt *Buckner c. Bourbon Farming Co. Ltd* nous offre l'exemple d'un cas créant la confusion. Dans sa décision, le juge rejette la requête en liquidation et il termine par un commentaire qui semble contredire sa conclusion :

The application will be dismissed with costs. I cannot refrain from expressing my opinion that a determined effort should be made to satisfy the minority shareholders who are certainly in an unenviable position with regard to what appears to be a family compact.<sup>140</sup>

Dans cette cause, le juge refuse d'intervenir dans les affaires internes de la compagnie à cause des conséquences de la liquidation. Il ne peut cependant pas s'empêcher d'exprimer des doutes sur la gravité des faits. La faute est peut-être imputable aux législateurs qui n'ont pas permis d'autres remèdes que la liquidation dans leurs lois respectives permettant la liquidation et la dissolution des compagnies<sup>141</sup>. Peut-être aussi est-ce dû au refus des tribunaux d'exercer plus lar-

138. Pour les actionnaires, voir : *Fish and Game League (Regina)*, *supra*, note 11; *Western Quebec Investments Limited c. J.G. Bisson Construction and Engineering Ltd. et al.*, *supra*, note 11; *Gaston Allard c. Réal Hamel Construction Inc.*, [1974] C.S. 330; *Mathieu c. Les Distributions Gillandré Inc. et Gilles Rioux et al.*, *supra*, note 11; pour la compagnie, voir : *Humberbank Investment and Development Ltd.*, *supra*, note 17; *Sharon Golf and Country Club Limited*, *supra*, note 17; *Cucci's Restaurant Ltd Burnett c. Tsang et al.*, [1985] 29 B.L.R. 196 (Alberta Court of Queen's Bench).

139. *R.J. Jowsey Mining Co. Ltd.*, *supra*, note 41 : « The remedy is drastic, and hence must be addressed to a serious condition affecting the proper conduct or management of the company's affairs »; « burdensome, harsh and wrongfull », dit la cause de principe *Scottish Co-Operative Wholesale Society Ltd. c. Meyer*, [1958] 3 All E.R. 66 (House of Lords); voir aussi *Redekop Robco Construction Ltd*, [1979] 5 B.L.R. 58 (C.S. C.-B.); par contre la requête fut refusée dans *Bondi Better Bananas Ltd. et Vallario*, *supra*, note 46, parce que le requérant n'avait pas d'autre motif que celui de retirer ses investissements de la compagnie et aussi dans *Surrey Garden Village Trust Ltd.*, [1965] 1 W.L.R. 974 (Ch. D.), où le juge ne trouve pas d'autre motif au requérant que celui de forcer l'achat de son terrain par la compagnie.

140. *Supra*, note 17, p. 413.

141. L.R.Q., c. L-4.

gement leur discrétion judiciaire. Au Québec plus particulièrement, on note une nette réticence des tribunaux à même recourir au pouvoir de surveillance et de contrôle que leur confère l'article 33 C.p.c.

Dans une autre cause *Rafuse c. Bishop et al.*, le juge regrette d'avoir à accorder l'ordonnance de liquidation, en notant, entre parenthèses dans son jugement : « [...] Had I have the power to do so, I would order that, following an accounting, a price be fixed for Mr. Rafuse's shares and that they be offered to Mr. Bishop, or all the shareholders, as appropriate. However, the *Act* does not permit me to pursue this route »<sup>142</sup>.

#### b) *Les mesures suspensives*

En d'autres circonstances, les effets néfastes de la liquidation, sans empêcher les juges d'intervenir dans les affaires internes des compagnies pour en ordonner la liquidation, les ont amenés à proposer des mesures suspensives et des sursis à statuer. Dans l'arrêt *Prussin and Park Distributors Inc. and Lewin et al.*<sup>143</sup>, la compagnie était trop petite et sans avenir financier suffisant pour faire vivre les deux actionnaires. Sur cette seule base économique, le juge, après avoir exprimé ses regrets (« it is unfortunate »), donne aux parties un délai de 30 jours pour en arriver à une conclusion entre eux avant d'ordonner la liquidation de la compagnie. Essentiellement, croyons-nous, cette décision repose, sans que ce soit explicite, sur l'intérêt commun des deux actionnaires à mettre fin à une situation économiquement impossible; en d'autres termes, ce pourrait être l'exemple de l'impossibilité d'accomplir son objet dont parle l'article 355 C.c.Q. L'affaire *Johnson and W.S. Johnson & Sons Ltd*<sup>144</sup> illustre encore une fois ce sentiment de malaise à peine voilé exprimé par le juge qui regrette que les lois d'Alberta applicables à l'affaire en cause ne lui permettaient pas alors, à l'instar d'autres lois comme celles de la Colombie-Britannique ou d'Angleterre, d'ordonner des mesures moins draconiennes que la liquidation : « I am bound either to grant or to refuse the winding-up order »<sup>145</sup>.

#### c) *Les recours alternatifs*

En d'autres cas, des juges voient dans la liquidation en vertu du « juste motif » le moyen ultime pour corriger les maux dont se plaint un requérant et partant, ils rejettent la requête en liquidation sur cette base, en mentionnant à l'occasion le recours alternatif qui lui paraît approprié. Il en est ainsi dans l'arrêt *Gaston Allard c. Réal Hamel Construction Inc.* où le juge opine que « si les prétentions du requérant sont exactes, le remède approprié serait une action contre Réal Hamel et non pas la mise en liquidation de la compagnie »<sup>146</sup>. Dans un cas d'impasse dont il avait à décider en vertu de l'article 25 de la *Loi sur la liquidation des compagnies à fonds social*<sup>147</sup>, le juge Brossard refuse d'émettre l'ordonnance de liquidation en

142. 34 N.S.R. (2d) et 59 A.P.R. 71, p. 83.1.

143. *Supra*, note 7.

144. *Supra*, note 116.

145. *Id.*, p. 500.

146. *Supra*, note 138, p. 331; aussi *Raicevic c. Nancy G. Dross Corporation*, (1972) 15 C.B.R. n.s. 149 (C.S. Québec).

147. L.R.Q., c. L-4.

mentionnant l'existence des procédures appropriées de *mandamus*, d'injonction et la convocation d'assemblées générales des actionnaires<sup>148</sup>. En d'autres circonstances, on a proposé l'action directe<sup>149</sup>, le *scire facias*<sup>150</sup>, le *mandamus*<sup>151</sup>, l'injonction<sup>152</sup>, l'élection de nouveaux dirigeants<sup>153</sup>, la revue de la comptabilité par un comptable indépendant<sup>154</sup>, l'action en dommage<sup>155</sup>... et même la tolérance et le bon sens<sup>156</sup>! Ou encore, le juge qui, dans l'arrêt *Prussin and Park Distributors Inc. and Lewin et al.*, émet l'ordonnance de liquidation et nomme le liquidateur à qui il confie le mandat de continuer l'entreprise pendant trente jours, afin de donner aux actionnaires le temps de résoudre leurs différends, auquel cas, il se dit prêt à annuler l'ordonnance de liquidation<sup>157</sup>. Dans l'affaire *National Drive-in Theatres Ltd.*, le juge propose la vente des actions : « I am prepared to consider an

148. *Lefebvre c. Lefebvre Frères Ltée.*, *supra*, note 86, p. 41; voir aussi : *St-Joseph Lithuanian Benefit Society c. Wasilianska*, (1924-25) 27 O.W.N. 318 (Second Division Court); *Straw Products Pty. Ltd.*, *supra*, note 11; *Wondoflex Textiles Pty. Ltd.*, *supra*, note 129; *Brinacombe and Howard (Executors of Raines Estate) c. Dennison*, (1953-54) 10 W.W.R. n.s. 175 (C.S. C.-B.); *National Drive-in Theatres Ltd.*, *supra*, note 17; (C.S. C.B.) *Buckner et al. c. Bourbon Farming Company Limited*, *supra*, note 17; *Surrey Garden Village Trust Ltd.*, *supra*, note 139, p. 981; *Fish and Game League*, *supra*, note 11; *Shacket and Mankoff c. Universal Factors Corporation*, *supra*, note 17; *Gattuso Investments Inc. c. Gattuso Corporation Ltd.*, *supra*, note 13; *Gaston Allard c. Réal Hamel Construction Inc.*, *supra*, note 138; *Higgins c. Brock and Higgins Insurance Agencies Limited, Brock et al and Higgins*, (1976) 22 C.B.R. n.s. 248 (C.S. Ont.).

149. *Sacket and Mankoff c. Universal Factors Corporation*, *supra*, note 17; *Gattuso Investments Inc. c. Gattuso Corporation Ltd*, *supra*, note 13; *Raicivic c. Nancy G. Dross Corporation et al.*, *supra*, note 146; *Gaston Allard c. Réal Hamel Construction Inc.*, *supra*, note 138; *Higgins c. Brock and Higgins Insurance Agencies Limited, Brock et al. and Higgins*, *supra*, note 148.

150. *Gattuso Investments Inc. c. Gattuso Corporation Ltd.*, *supra*, note 13; *La Société des Arts du Canada c. Prévost*, (1911) 20 C.B.R. 227 (dans cette cause, le juge Cross, dissident, avait suggéré l'injonction comme remède approprié).

151. *Lefebvre c. Lefebvre Frères Ltée*, *supra*, note 86.

152. *Surrey Garden Village Trust Ltd.*, *supra*, note 139; *Lefebvre c. Lefebvre Frères Ltée*, *supra*, note 86; *Sacket and Mankoff c. Universal Factors Corporation*, *supra*, note 17; *Broadway Enterprises Ltd*, *supra*, note 17; *Alexander et Rossmere Holdings Ltd c. Westeel-Rosco Ltd*, (1979) 93 D.L.R. (3d) 116 (Ont. H.C.J.).

153. *Michael P. Georgas Co. Ltd : Arnold et al. c. Georgas et al.*, [1948] O.W.N. 429 (renversé par [1948] O.R. 708 (C.A.)).

154. *Buckner et al. c. Bourbon Farming Company Limited*, *supra*, note 17.

155. Suite aux décisions de la Cour suprême du Canada dans les arrêts *Banque de Montréal et Gilles Tremblay c. Hydro-Québec*, [1992] 2 R.C.S. 554 et *Banque Nationale du Canada c. Houle*, *supra*, note 72, il devient plus facile pour les actionnaires de la compagnie de poursuivre en responsabilité civile non contractuelle les administrateurs dont les décisions abusives ont pour effet de diminuer la valeur des actions en circulation.

156. *Michael P. Georgas Co. Ltd. : Arnold et al. c. Georgas et al.*, *supra*, note 153; *Bleau and Bleau c. Le Perruquier Français Inc.*, *supra*, note 137.

157. *Supra*, note 7; dans le même sens, mais avec une solution plus spécifique, le juge, dans l'affaire *Straw Products Pty. Ltd.*, *supra*, note 11, a suspendu l'ordonnance de liquidation pour donner le temps à la majorité des actionnaires d'acheter les actions détenues par les actionnaires minoritaires dans le capital-actions de la compagnie. Dans la même veine, voir : *St-Joseph Lithuanian Benefit Society c. Wasilianskas*, *supra*, note 148; *Wondoflex Textiles Pty. Ltd.*, *supra*, note 129; *Brinacombe and Howard c. Dennison*, (1953-54), *supra*, note 148; *National Drive-in Theatres Ltd.*, *supra*, note 17; *Fish and Game League*, *supra*, note 11; *Meltzer and Meltzer c. Western Paper Box Co. Ltd.*, [1978] 1 W.W.R. 451 (Man. Q.B.); *Alexander et al. c. Westeel-Rosco Ltd. et al.*, *supra*, note 152.

application to postpone the winding-up for a reasonable period to enable the parties to attempt, if they so desire, to negotiate a sale by one faction to the other or by both factions to a third person »<sup>158</sup>. Il est certain que le fait d'assortir l'ordonnance de liquidation d'un délai de grâce<sup>159</sup> ou de suspendre le prononcé du jugement de liquidation<sup>160</sup> peut constituer une pression formidable sur la partie fautive... ou craintive pour l'amener à régler les problèmes à l'amiable, même si une telle décision bien inspirée pour éviter le pire pourra paraître un moyen de chantage pour une des parties<sup>161</sup>. Comment lire autrement la décision du Tribunal dans l'arrêt *Straw Products Pty Ltd* : « [...] it may well be that the majority shareholders, now that they know the view to which the Court has come, may be prepared to pay that value of the shares to the minority shareholders without a winding-up. [...] I forbear pronouncing an order for the winding-up of the company »<sup>162</sup>.

En voulant être « créateurs de droit » pour éviter d'avoir comme seule alternative la liquidation de la compagnie, les juges qui ont proposé des délais ou des solutions alternatives à la liquidation, solutions qualifiées de *do-it-yourself* par le professeur Huberman<sup>163</sup>, ont suscité la critique du juge Laskin dans l'arrêt *R.J. Jowsey Mining Co. Ltd*<sup>164</sup> pour le rôle d'arbitre ou de négociateur que la loi ne leur attribuait pas<sup>165</sup>. Une autre alternative à la liquidation totale pour « juste motif », jamais discutée par les tribunaux, aurait pu être l'ordonnance de liquidation partielle de la compagnie, par la voie d'achat par la compagnie, à leur valeur de réalisation, des actions détenues par les actionnaires minoritaires. Cette dernière alternative nous paraît respecter davantage la lettre et l'esprit de la loi.

Les solutions alternatives à la liquidation reposent en réalité sur la volonté des tribunaux d'intervenir avec des remèdes moins drastiques que celui de la « mise-à-mort » de l'entreprise<sup>166</sup>. Les solutions douces ont donc facilité l'intervention judiciaire dans les affaires internes des compagnies.

Dans bien des cas cependant où s'est posée la question des solutions alternatives à la liquidation, les juges ne les ont pas retenues parce qu'elles étaient ni efficaces, ni applicables en l'espèce : « one is not called upon to do a futile thing ». Même la formule d'arbitrage n'offre pas toujours une garantie de solution,

158. *Supra*, note 17.

159. *Ibid.*; *Brinacombe and Howard c. Dennison*, *supra*, note 148; *Prussin and Park Distributors Inc. and Lewin et al.*, *supra*, note 7; *Fish and Game League*, *supra*, note 11.

160. *Prussin and Park Distributors Inc. and Lewin et al.*, *supra*, note 7; *Brinacombe and Howard c. Dennison*, *supra*, note 148.

161. *Prussin and Park Distributors Inc. and Lewin et al.*, *supra*, note 7; *Compagnie d'Instruments Agricoles c. Hébert*, (1876) 2 Q.L.R. 182 (Cour de Circuit, Québec).

162. [1942] L.R. 139, 141, confirmé par [1942] V.L.R. 222, p. 223 (C.A.); voir aussi *Wondoflex Textiles Pty. Ltd*, *supra*, note 129.

163. D. HUBERMAN, « Compulsory Winding-up of Corporations », *loc. cit.*, note 15, vol. 2, p. 331.

164. *Supra*, note 46.

165. Voir aussi *Gattuso Investments Inc. c. Gattuso Corporation*, *supra*, note 13; *R.J. Jowsey Mining Co. Ltd*, *supra*, note 46.

166. *Raicivic c. Nancy G. Dress Corporation et al.*, *supra*, note 146; la *Loi régissant les sociétés par actions de régime fédéral* donne aux actionnaires minoritaires une protection statutaire remarquable, outre la liquidation (article 214) et le redressement de l'oppression (article 241). Il s'agit principalement des articles 100 (le séquestre), 120(8) (l'annulation d'un contrat fait en conflit d'intérêt), 229 (les enquêtes), 242 (la protection contre la ratification de l'inexécution d'une obligation), 244 (la demande d'instruction). La loi permet de plus l'action dérivée (articles 239-240) et l'action indirecte (article 145).

comme le fait remarquer l'auteur américain Kessber : « where constant bickering or dispute is present among the participants, it is not of much help to have arbitration on every dispute [...] A business cannot long continue if every decision must be submitted to arbitration »<sup>167</sup>.

#### d) L'intervention du législateur

La protection des actionnaires minoritaires commande qu'il soit mis fin aux situations d'injustices sérieuses. Devant l'imprévisibilité des décisions judiciaires en application de la règle du « juste motif » et la difficulté évidente des tribunaux à circonscrire judiciairement l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire, les législateurs sont intervenus dans la plupart des juridictions au Canada pour donner aux tribunaux plus de latitude dans leurs décisions. Il était devenu essentiel de dégager les tribunaux des restrictions qu'ils s'étaient imposées et de les autoriser à utiliser des moyens alternatifs à la liquidation et la dissolution pour disposer avec plus de justice et de circonspection des différends entre actionnaires. En effet, la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Gimpelman c. Bercovici*, avait mis en doute la légalité de certains moyens alternatifs utilisés par certains juges, en rappelant que : « [...] the function of the Court is not to suggest or to bring solutions in like matters but to determine the controversy raised by the pleadings »<sup>168</sup>.

Aussi restreint dans son usage, le recours basé sur le « juste motif » perdait de plus en plus sa force dissuasive contre les pires abus. Il suffisait aux actionnaires majoritaires de pratiquer une prudence raisonnable envers les actionnaires minoritaires, de « manipuler les techniques juridiques à leur profit en camouflant

---

167. « Arbitration of Intra-Corporate dispute under New York Laws », (1964) 19 *Ares. J. n.s.* 1, p. 85; dans le même sens, le vote prépondérant devient futile s'il perpétue l'injustice et l'iniquité pour dénouer les impasses juridiques. Pour en arriver à cette conclusion, le juge Lanell dans son jugement dans l'affaire *Citizen's Coal and Forwarding Co. Ltd.*, [1927] 4 D.L.R. 275, p. 276-277 (Frontenac County Court of Ontario), distingue l'essentiel et l'accessoire : « [...] I am disposed to think that that provision is not intended to go further than to provide a ready and reasonable means of dealing with occasional or even frequent tie-votes rather than a continuous and settled condition which here existed [...]. It appears to me that to continue such a state of affairs would be inequitable and unjust ». Dans le même sens, le juge Batshaw dispose du vote prépondérant comme suit dans l'affaire *Bannerman c. Concrete Column Champs Ltd.*, [1953] C.S. 107, pp. 114-115 : « As for the casting vote provided for in the by-laws of the Company in favour of Vocisano, the Court is of the opinion that the elementary rules of ordinary business morality would preclude the application of that by-law in favour of a president who sought to use same to perpetuate his corrupt administration. Furthermore, the Court is of the opinion that the winding-up in the present case would be justified even if the agreement and by-law created some element of disparity in the otherwise equal control which would result from an equal division of the holding of the Company's stock »; voir aussi : *Davis and Collett Ltd.*, [1935] 1 Ch.D. 693; *Bondi Better Bananas Ltd. et Vallario*, *supra*, note 46; *Boisvert c. Plante*, [1952] B.R. 471; *Purvis Fisheries Ltd.*, *supra*, note 85; *Slone and Holt c. Margolian, Sidler and Margolian's (Truro) Ltd.*, (1957) 8 D.L.R. 115 C.S. N.-É.); *Singer Plumbing & Heating Co. c. Richard B.A. Ryan (1958) Ltd.*, [1958] B.R. 547; *Vinette Construction Limitée c. Dame Dobrinsky et Brassard*, [1962] B.R. 62; *Sun and Sea Estate Ltd c. Aero-Hydraulics Corporation*, [1968] R.P. 210; *Pevevil Gold Mines Ltd.*, [1898] 1 Ch. D. 122 (C.A.).

168. [1957] R.C.S. 128, pp. 133-134; dans le même sens, voir : *R.J. Jowsey Mining Co. Ltd.*, *supra*, note 11; *Gattuso Investments Inc. c. Gattuso Corporation Ltd.*, *supra*, note 13.

“leurs montages derrière un formalisme de pacotille”<sup>169</sup> pour s’en tirer finalement. Il n’est donc pas surprenant de voir que plusieurs auteurs n’aient vu dans la règle du « juste motif » qu’un moyen préventif, un *deterrent*<sup>170</sup>, un *sledgehammer*<sup>171</sup>, un *terrorem device*<sup>172</sup>, un *weapon in the shareholder’s armoury*<sup>173</sup>.

## B. LES POUVOIRS ÉLARGIS DES TRIBUNAUX

Les auteurs du rapport Dickerson<sup>174</sup>, notant les limites strictes imposées par les tribunaux à la notion de « motif juste et équitable », jugeant que « la jurisprudence a développé, en matière de dissolution de corporation, plusieurs théories et principes absents dans toutes les lois et convaincus que les tribunaux ne pourront pas « se libérer eux-mêmes du poids d’une jurisprudence établie, sans l’aide de changements dans la loi », proposèrent, en 1971, une série de critères plus larges. Ces nouveaux critères élargis devaient, selon le rapport Dickerson, être utiles aux tribunaux dans des cas où la dissolution paraîtrait la solution la plus équitable mais ils seraient exclus de l’application de la notion du « juste motif ». Conclusion du même rapport : conserver la règle du « juste motif » « comme une disposition résiduaire destinée à conserver son utilité à la jurisprudence actuelle »<sup>175</sup>. En langage plus clair, imposer d’autres critères que ceux retenus par les tribunaux dans l’application de la règle du « juste motif » et isoler la notion de « motif juste et équitable » pour éviter le transfert des limites jurisprudentielles aux nouvelles dispositions de la loi.

À l’instar de la Grande-Bretagne<sup>176</sup>, le Canada et les provinces canadiennes, à l’exception du Québec, ont élargi les pouvoirs des tribunaux d’intervenir largement dans les affaires internes des compagnies. En effet, en matière de liquidation et de dissolution des compagnies, des causes de liquidation et de dissolution ont été ajoutées à celles retenues par la jurisprudence en vertu de la règle du « juste motif ». Mais surtout, une disposition entièrement nouvelle permet au tribunal d’ordonner toute une série de mesures alternatives à la liquidation et à la dissolution pour redresser les situations oppressives. Généralement, la demande de liquidation et de dissolution en vertu de la règle du « juste motif » est réservée aux

169. P. DIENER, « Éthique et droit des affaires », (1993) *D. chron.*, p. 17.

170. H. BATSHAW, « Involuntary Liquidation of Solvent Companies », (1953) 13 *R. du B.* 157, p. 160; F. IACOBUCCI, M.L. PILKINGTON et J.R.S. PRICHARD, *Canadian Business Corporations : an analysis of recent legislative developments*, Agincourt, Canada Law Book Ltd, 1977, pp. 208-209.

171. M.R. CHESTERMAN, *loc. cit.*, note 81, p. 149.

172. R. DEMERS, *op. cit.*, note 44, pp. 133-134.

173. L.C.B. GOWER, *The Principles of Modern Company law*, 3<sup>e</sup> éd., Londres, Stevens, 1969, p. 598.

174. *Propositions pour un nouveau droit des corporations commerciales canadiennes, op. cit.*, note 35.

175. *Id.*, vol. 1, p. 171, par. 455.

176. À la suite des recommandations du Comité Cohen en 1945 (recommandation n° 6659), *Report of the Committee on Company Law Amendment*, (U.K., 1945), la Grande-Bretagne adopta en 1948 l’article 210 dans sa loi sur les compagnies, *Companies Act 1948*, U.K. 1948, c. 38, devenu aujourd’hui l’article 461 de la *Companies Act 1985*, U.K. 1985, c. 6, modifié par *Companies Act 1989*, U.K. 1989, c. 40, art. 11.

actionnaires tandis que les autres motifs énumérés dans la loi bénéficient non seulement aux actionnaires plaignants mais aussi aux administrateurs, aux dirigeants, aux créanciers et à toute autre personne qui, d'après un tribunal, a qualité pour présenter les demandes d'intervention judiciaire. À titre d'illustration de la nature et de l'importance des changements, voyons les dispositions pertinentes de la *Loi sur les sociétés par actions*<sup>177</sup> de régime fédéral.

En premier lieu, le tribunal se voit accorder non seulement le pouvoir de liquider et de dissoudre la société<sup>178</sup>, mais aussi, et c'est l'essentiel des nouvelles dispositions de la loi fédérale, de redresser les cas d'oppression<sup>179</sup>. La thèse des moyens alternatifs à la « mise-à-mort » de la société a donc finalement prévalu. Cela permettra, enfin, de corriger des situations déplorables au lieu de fermer des entreprises.

Les moyens judiciaires de redressement des cas d'oppression méritent une attention particulière, tellement ils sont extraordinaires du droit commun. Certains sont préventifs, d'autres curatifs. Le tribunal peut, en effet, rendre les ordonnances qu'il estime pertinentes, donc il conserve son pouvoir discrétionnaire, pour empêcher le comportement contesté. Il peut notamment réglementer les affaires internes de la société, en modifier les règlements et même les statuts, prescrire l'émission ou l'échange de valeurs mobilières, ordonner à toute personne ou à la société l'achat et le rachat d'actions, remplacer les administrateurs et les dirigeants ou en augmenter le nombre, modifier les clauses d'une opération ou d'un contrat auxquels la société est partie ou les résilier et même établir ou modifier une convention unanime des actionnaires. Dans tout cela, le tribunal se voit, en plus, accorder le pouvoir d'indemnisation des personnes qui ont subi un préjudice.

En deuxième lieu, la loi fédérale étend les causes d'intervention judiciaire non seulement aux cas traditionnels couverts par la règle du « juste motif », mais aussi à ceux d'abus des droits des détenteurs de valeurs mobilières, créanciers, administrateurs et dirigeants, lorsque la société porte atteinte à leurs intérêts ou n'en tient pas compte, soit en raison de son comportement, soit par la manière dont elle conduit ou a conduit ses affaires tant commerciales qu'internes, soit par la façon dont ses administrateurs exercent ou ont exercé leurs pouvoirs. C'est sans doute par souci d'empêcher les tribunaux de transposer leur attitude non interventionniste aux nouvelles dispositions que le législateur fédéral a conservé et isolé finalement comme cause additionnelle de liquidation et de dissolution des sociétés la règle du « juste motif ».

En troisième lieu, la loi fédérale permet le recours pour redresser l'oppression non seulement aux actionnaires, mais aussi aux administrateurs, aux dirigeants et à toute personne qui, d'après le tribunal, a qualité pour présenter une requête en redressement.

Et pour mieux favoriser au plaignant l'accès au tribunal, la loi fédérale donne à ce dernier notamment le pouvoir de mettre à la charge de la société ou sa filiale, les honoraires légaux raisonnables supportés par le plaignant.

Un tel accroissement des pouvoirs des tribunaux ne fera pas nécessairement l'unanimité. Déjà dans l'arrêt *R.J. Jowsey Mining Ltd*, le juge Laskin avait soulevé le danger que les tribunaux deviennent des conseils d'administration supé-

---

177. L.R.C. (1985), c. C-44.

178. *Id.*, art. 214.

179. *Id.*, art. 241.

rieurs à ceux des sociétés : « Any possibility of the Court becoming a superior board of directors should be avoided »<sup>180</sup>. Il y a de plus le rôle d'arbitre qui est décrié<sup>181</sup> et la possibilité que les tribunaux, dans l'exercice de l'immense discrétion que la loi leur accorde, en viennent à ordonner des mesures que personne ne demande ni ne désire. On soulève comme exemple de discrédit la possibilité pour le tribunal de déclarer un dividende, alors que c'est traditionnellement un pouvoir réservé aux conseils d'administration des compagnies. Les auteurs du rapport Dickerson<sup>182</sup> avaient prévu cette possibilité : « Le refus de déclarer des dividendes dans le but de forcer les actionnaires minoritaires à se retirer pourrait, lui, justifier une requête [...] ». Le tribunal n'a plus alors le rôle de simple vérificateur et de diseur de droit conformément à l'adage *judicis est jus, non jus dare*; il devient arbitre entre majorité et minorité avec un pouvoir créateur de droit.

L'accueil de cet accroissement des pouvoirs des tribunaux a généralement été favorable pour les raisons simples exprimées par la doctrine :

It is an express invitation for the court to substitute its judgment for the will of the majority and apply general standards of fairness to achieve a solution which satisfies the aggrieved applicant without ordering cessation of the corporation's affairs. This is a departure from the general principle of judicial non-interference in corporate management but we feel it is a necessary and useful one.<sup>183</sup>

Il faut le reconnaître, cette approche et l'article 241 de la *Loi sur les sociétés par actions*<sup>184</sup> de régime fédéral consacrent certes le rôle attributif de droit du tribunal, mais dans le but ultime d'assurer un règlement efficace aux disputes intra-corporatives. Ces dispositions nouvelles doivent donc recevoir une interprétation large et libérale.<sup>185</sup>

---

180. *Supra*, note 46.

181. Les tribunaux refusent normalement d'intervenir pour entendre et disposer des querelles entre actionnaires. Il est alors surprenant de constater leur rejet des clauses d'arbitrage obligatoire. Voir sur le sujet : *Borenstein c. Trans-American Investment and Development Co. Ltd. et Langenauer*, [1970] C.S. 192, 195 où le juge Ouimet mentionne : « Considérant qu'une clause compromissaire qui prétend être « finale et irrévocable ou sans recours (*final and binding*) et qui enlève ainsi aux parties le droit de se présenter devant les tribunaux à la suite d'une décision arbitrale [...] est contraire à l'ordre public et à l'article 13 C.c.B.-C. puisqu'elle constitue non plus une condition préalable à l'institution de procédures, mais la négation expresse du droit de toute partie de faire régler un différend par les tribunaux ». Dans le même sens, voir : *Boivert c. Plante*, [1952] B.R. 471; *Vinette Construction Ltée c. Dame Dobrinsky et Brassard*, [1962] B.R. 62; *Singer Plumbing and Heating Co. c. Richard et B.A. Ryan*, [1968] B.R. 547.

182. *Op. cit.*, note 88.

183. F. IACOBUCCI, M.L. PILKINGTON et J.R.S. PRICHARD, *op. cit.*, note 170, p. 208; les mêmes commentaires ont été repris dans la cause *Arnor Management Ltd c. Les Industries Brooklo Ltée*, [1978] C.S. 731, p. 733 : « [...] some of the broad powers of the Court in 234(3) [devenu 241] are novel. But they have one common object, which is to enable the Court to apply general standards of fairness to achieve a solution that will offer continuing relief or indemnity to the complainant without resorting to the liquidation and dissolution of the Corporation ».

184. L.R.C. (1985), c. C-44.

185. *Such c. RW – LB Holdings Ltd*, 11 B.L.R. (2d) 122, p. 123 (Alberta Court of Q's B.); *347883 Alberta Ltd c. Producers Pipelines Ltd*, 3 B.L.R. (2d) 237 (Sask. C.A.).

## CONCLUSION

Il ne nous paraît pas évident que les tribunaux vont se laisser influencer par le changement de vocabulaire du *Code civil du Québec* pour intervenir avec plus de souplesse et de réceptivité dans les affaires internes des compagnies.

En premier lieu, comme la notion de « cause légitime » utilisée dans les articles 355, 2230 et 2261 C.c.Q. a la même finalité que celle du « juste motif » de l'article 24 de la *Loi sur la liquidation des compagnies*<sup>186</sup> québécoises, le phénomène de stabilisation du droit favorisera le *statu quo*, c'est-à-dire la très grande réticence des tribunaux à intervenir dans les affaires internes des compagnies en l'absence d'une disposition précise de la loi.

En deuxième lieu, subsiste tout le poids de la jurisprudence antérieure qui démontre abondamment la réticence traditionnelle des tribunaux à agir dans les affaires corporatives et commerciales comme des « super conseils d'administration », des arbitres ou des négociateurs. Les principes juridiques foisonnent, certains ont été créés pour donner un appui juridique à la règle du « juste motif »; les autres remèdes, souvent inefficaces ou inappropriés proposés par les tribunaux pour justifier leur non-intervention, ne règlent pas le désordre au sein de la compagnie. Et cela a fini par causer aussi un désordre au niveau des notions juridiques et des recours judiciaires.

Il y a de plus, pour les juges plus libéraux, cette terrible alternative unique, la « mise-à-mort » de la société, qui constituera un frein puissant additionnel à l'intervention judiciaire.

Il existe enfin cette notion d'équité. Pour les tribunaux qui ont à interpréter la règle du « juste motif », l'équité sert à la conception des lois, non à leur interprétation, comme pour les lois fiscales :

[...] if by « equity » the Commissioners meant there, as I suppose they did, considerations of what they conceived would effect a just result in all the circumstances. It is, of course, for the legislature and not for the Courts to consider matters of that sort.<sup>187</sup>

Qu'il suffise de rappeler que le mot « légitime », s'il signifie, et nous nous en remettons à la définition du dictionnaire : « qui est fondé en raison, en droit, en justice », devra permettre aux tribunaux d'intervenir nonobstant le droit positif traditionnel, lorsque la raison et la justice le commanderont : « [N]ow the Court is asked to judge upon the fairness of the action of management »<sup>188</sup>. Par exemple, lorsque la majorité des actionnaires qui « exercent » le pouvoir crée à son profit des inégalités de traitement entre les actionnaires de la compagnie, il s'ensuit un mauvais fonctionnement de l'institution et de ses organes d'administration; et si le traitement répréhensible est suffisamment grave, la raison et la justice commandent alors une intervention de contrôle dynamique. Quelle différence y a-t-il alors entre les concepts juridiques de légitimité et d'équité?

Il faut séparer l'essentiel et l'accessoire. Pour éviter que le pouvoir entre les mains de la majorité ne soit détourné à d'autres fins que celles qui en justifient l'existence, il faut le partager avec la minorité et assurer à cette dernière des mesures de contrôle utiles et efficaces. C'est le rôle du législateur. Mais comme

186. L.R.Q., c. L-4.

187. *Kilmar (H.M. Inspector of Taxes) c. Winckworth*, 17 D.T.C. 569, p. 572.

188. *Marie-France Journet c. Superchef Food Industries Ltd.*, [1984] R.J.Q. 916 (C.S.).

nous sommes dans une situation de déséquilibre intrinsèque entre une majorité et une minorité, les tribunaux doivent intervenir pour mettre fin au fonctionnement défectueux de l'organisme. L'essentiel, c'est l'ordre collectif qui s'exprime dans le fonctionnement normal de l'institution et de ses organes administratifs; les principes juridiques doivent servir cet ordre qui est dans l'intérêt de chaque actionnaire. Et l'un de ces principes reconnu par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Lac Minerals Ltd c. International Corona Resources Ltd*, est celui de la « moralité dans les affaires »<sup>189</sup>.

Dans cette perspective, l'action en vertu de la « cause légitime » ou en vertu de la règle du « juste motif » (motif juste et équitable)<sup>190</sup> tendra simplement à mettre fin à un désordre social et non à définir un intérêt collectif.

Et comme les moyens de redressement doivent être efficaces et adaptés à des situations particulières et trop variées pour être circonscrites dans un texte législatif et qu'il faut éviter que l'architecture de concepts ne masque le besoin de justice, le législateur québécois devra reconnaître l'insuffisance de ses lois et les modifier en conséquence pour amener les tribunaux à intervenir dans les cas de fonctionnement défectueux des compagnies, en donnant à ces derniers les moyens de redresser efficacement et rapidement les situations erratiques<sup>191</sup>... à moins que les tribunaux, abandonnant le principe de la stabilisation du droit, n'interprètent la règle de la « cause légitime » du Code civil avec autant d'ouverture qu'ils le font dans les matières relatives aux compromis et aux arrangements de la *Loi des compagnies* du Québec et de la *Loi régissant les sociétés par actions de régime fédéral*. Et encore, l'article 33 du *Code de procédure civile* du Québec pourrait aussi, si on reconnaissait sa finalité, servir tant dans son principe que dans sa méthodologie à solutionner les problèmes relatifs aux actionnaires minoritaires de la même façon que le permet l'article 241 de la *Loi régissant les sociétés par actions de régime fédéral*. Ce dernier article s'inspire de la common law pour décrire tous les cas d'ouverture à l'intervention judiciaire alors que le principe général énoncé par l'article 33 du *Code de procédure civile* du Québec duquel on peut tirer d'autres principes comme celui de l'ordre social dans les compagnies, pourrait fort bien justifier, quant à nous, la même compétence et donner aux tribunaux les mêmes moyens d'intervention que ceux que leur donne l'article 241 de la *Loi régissant les sociétés par actions de régime fédéral*.

---

189. Voir N.A. BASTIN, *loc cit.*, note 57.

190. Nous croyons qu'il y a identité conceptuelle de ces notions. Il est tout à fait remarquable que le droit français et la common law utilisent respectivement le concept du « juste motif » et du *just and equitable rule* alors que le droit civil québécois se distingue avec la règle de la « cause légitime ».

191. Le tout sujet à certaines dispositions de droit nouveau contenues dans le C.c.Q. comme les articles 329 et 341.