

LA CONVENTION D'ACTIONNAIRES

Par : Me Daniel Lafortune, avocat
LL.M (Montréal),
LL.M. (Londres),
Associé Lafortune Leduc, s.e.n.c.
(c) Daniel Lafortune

INTRODUCTION

1. LES SIGNATAIRES DE LA CONVENTION D'ACTIONNAIRES

2. LA CONVENTION UNANIME DES ACTIONNAIRES

2.1 Les dispositions légales

2.2 Le formalisme

2.3 La restriction des pouvoirs des administrateurs

2.4 Le transfert de responsabilités aux actionnaires

2.5 Des questions à résoudre

3. L'OPPOSABILITÉ DE LA CONVENTION D'ACTIONNAIRES

3.1 Le principe

3.2 Les règles exceptionnelles de la convention unanime

3.2.1. La Partie IA de la *Loi sur les compagnies*

3.2.2. La *Loi canadienne sur les sociétés par actions*

3.3 La règle de l'article 1397 du Code civil du Québec

4. LA CONVENTION D'ACTIONNAIRES ET LES RÈGLEMENTS DE LA COMPAGNIE

5. LE DROIT CIVIL ET LA CONVENTION D'ACTIONNAIRES

5.1 La théorie générale des obligations

5.2 Les règles relatives au contrat d'adhésion

5.2.1. Les cas d'ouverture

5.2.2. La clause externe

- 5.2.3. La clause illisible ou incompréhensible
- 5.2.4. La clause abusive
- 5.2.5. Une règle particulière d'interprétation
- 5.2.6. Les conventions types
- 5.2.7. La conduite pré-contractuelle en matière de contrat d'adhésion
- 5.2.8. Les façons de réduire l'impact de la qualification de contrat d'adhésion
- 5.2.9. Une clause de style à insérer

5.3 La clause pénale

5.4 L'abus de droit en droit civil québécois

6. LES PRINCIPALES CLAUSES DE LA CONVENTION D'ACTIONNAIRES

6.1 Les clauses relatives au vote

6.2 Les clauses relatives à la propriété des actions

- 6.2.1. La clause d'interdiction d'effectuer certaines transactions
- 6.2.2. Le droit de préemption
- 6.2.3. Le droit de premier refus
- 6.2.4. Le droit de première offre
- 6.2.5. Le droit d'accroissement
- 6.2.6. Les obligations du tiers acquéreur
- 6.2.7. Les clauses d'achat-vente
 - 6.2.7.1. Les problèmes de rédaction
 - 6.2.7.2. Les cas d'ouverture
 - 6.2.7.3. Le prix de vente
 - 6.2.7.4. Les modalités de paiement
 - 6.2.7.5. Les obligations au transfert des actions – les cautionnements et les prêts

6.2.8. La clause *shotgun*

6.2.9. La clause *piggy-back*

6.3 **Les clauses relatives aux apports des actionnaires**

6.4 **Les clauses relatives à l'attribution des profits et au remboursement des dépenses**

6.5 **Les diverses autres clauses usuelles**

6.5.1. La clause de non-concurrence et la clause de non-sollicitation

6.5.2. La clause de confidentialité

6.5.3. La clause de propriété intellectuelle

6.5.4. Les clauses relatives à l'information et au choix du vérificateur ou de l'expert-comptable

6.5.5. Les clauses de solution des différends

6.5.5.1. La notion de différend

6.5.5.2. Les clauses de vente ou d'achat d'actions dans le contexte d'un différend

6.5.5.3. La clause de médiation

6.5.5.4. La clause d'arbitrage

6.5.5.5. La clause de liquidation et de dissolution

ANNEXE – CONVENTION UNANIME ENTRE ACTIONNAIRES

INTRODUCTION

La convention entre actionnaires est une entente très fréquente en matière commerciale. Une convention d'actionnaires pourra permettre de prévenir des conflits en édictant des règles contractuelles précises face à certaines situations pouvant survenir.

L'existence d'une convention entre actionnaires est motivée par une série de raisons, dont plusieurs peuvent se retrouver en même temps. Les parties à une convention d'actionnaires peuvent, par exemple, s'entendre ¹:

- S sur l'exercice (ou non) de leurs droits de vote en diverses situations. Ainsi, un actionnaire ou un groupe d'actionnaires peut, de façon contractuelle, contrôler un nombre de droits de vote supérieur à celui qu'il détient;
- S sur leur obligation (ou non) de financer la compagnie² ou de consentir des cautionnements ou d'autres garanties en sa faveur;
- S sur l'exercice d'un contrôle à l'égard de l'administration et de la gestion de la compagnie;
- S sur les conditions d'aliénation de leurs actions afin, par exemple, de contrôler le "cercle" des actionnaires et de limiter l'accès de tiers;
- S sur la façon de résoudre leurs différends, par exemple, par un arbitrage accéléré; ou
- S sur un mécanisme contractuel de séparation, advenant des divergences importantes ou la disparition de l'harmonie.

Des actionnaires peuvent vouloir conclure une convention d'actionnaires afin d'obtenir des droits spécifiques à leur situation qui ne leur sont pas accordée par la loi constitutive de la compagnie ou les règles légales. À l'inverse, ils peuvent désirer régir l'exercice des droits découlant de l'acte constitutif de la compagnie, des lois générales ou de la loi constitutive de la compagnie. Ainsi, un actionnaire minoritaire concluant une convention avec un actionnaire majoritaire peut vouloir obtenir les droits suivants afin de protéger ses intérêts :

- S une représentation minimale au conseil d'administration;
- S l'obligation pour l'actionnaire majoritaire d'acheter les actions de l'actionnaire minoritaire en certaines situations (soit une option de vente ou un "put");
- S l'obligation pour l'actionnaire majoritaire de ne pas vendre ses actions à un tiers, à moins que ce dernier offre également à l'actionnaire minoritaire d'acheter ses actions (soit un droit de suite ou un "piggy back");
- S un droit de veto à l'égard de certaines décisions importantes de la compagnie; ou

¹Pour une liste plus exhaustive des motivations des actionnaires, voir Daniel Lafortune, *La convention d'actionnaires*, dans *Droit spécialisé des contrats*, Vol. 2 «Les contrats relatifs à l'entreprise», Montréal, Éditions Yvon Blais, 1999, nos 111 et suiv., p. 36 et suiv

²Dans ce texte, le mot compagnie est utilisé pour désigner indistinctement les sociétés régies par la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*, L.R.C. (1985), c. 44 et les compagnies régies par la *Loi sur les compagnies*, L.R.Q., c. C-38

S un réaménagement des pouvoirs exercés par le conseil d'administration en faveur des actionnaires, lesquels, par exemple, pourront exercer les pouvoirs par une majorité spéciale.

À l'inverse, l'actionnaire majoritaire peut désirer conclure une convention d'actionnaires afin d'obtenir, notamment, les droits suivants :

- S prévoir les cas où il a un droit d'acheter les actions des actionnaires minoritaires (une option d'achat ou un "call"); ou
- S obtenir le contrôle des droits de vote des actionnaires minoritaires. En effet, lorsque les actionnaires minoritaires possèdent le pourcentage de droits de vote requis pour bloquer l'adoption d'une résolution ou d'un règlement, l'actionnaire majoritaire peut vouloir conclure la convention afin d'augmenter le nombre de droits de vote qu'il contrôle et ainsi empêcher, dans les faits, l'exercice du droit de veto des minoritaires.

La convention d'actionnaires n'est régie par aucun chapitre du Code civil du Québec traitant des contrats nommés. Elle est un contrat *sui generis* pouvant faire appel à des principes de divers contrats nommés.

Ainsi, les clauses d'achat-vente d'une convention d'actionnaires peuvent résulter en une vente d'actions soumise aux articles 1708 et suivants du Code civil du Québec.

Les clauses de mandataire-dépositaire pouvant être contenues dans une convention d'actionnaires réfèrent notamment aux articles 2130 et suivants (règles relatives au contrat de mandat) et 2280 et suivants (règles relatives au contrat de dépôt) du Code civil du Québec.

Naturellement, les règles générales du Code civil du Québec sont la base juridique de la convention d'actionnaires, sujet cependant aux règles des lois particulières (par exemple, L.C.Q. et L.C.S.A.) qui peuvent y déroger.

Malgré la nature de quasi-société exprimée dans certaines conventions d'actionnaires³, ces dernières ne constituent pas des sociétés ou des contrats de société au sens du Code civil du Québec.⁴ Le contrat de société est issu de l'institution connue sous le nom de société, alors que la convention d'actionnaires provient de cette autre institution connue sous le nom de compagnie.

³Particulièrement, dans le cadre de petites compagnies où la convention traite fréquemment à la fois de l'apport des actionnaires, des postes et emplois qu'ils occupent au sein de la compagnie, du partage des profits, etc.

⁴D. Lafortune, *op. cit.*, *supra*, note 1, nos 10 et suiv., p. 14-15

1. LES SIGNATAIRES DE LA CONVENTION D'ACTIONNAIRES

Les parties concluant la convention d'actionnaires sont les actionnaires liés par celle-ci. Ces derniers peuvent constituer l'ensemble des actionnaires ou une partie seulement de ceux-ci.

Parmi les parties signataires, on peut retrouver des actionnaires détenant des actions votantes ou non.

Les parties à la convention d'actionnaires peuvent désirer que certaines personnes y interviennent. Les buts recherchés par l'intervention d'une personne peuvent être l'un ou plusieurs des suivants :

- S lier l'intervenant par certaines dispositions de la convention;
- S faire en sorte que l'intervenant bénéficie de droits aux termes de la convention; ou
- S s'assurer que l'intervenant ait connaissance de la convention.

Habituellement, les signataires désirent que la compagnie intervienne afin d'être liée par diverses dispositions contractuelles la concernant. Ainsi, on écarte la règle de l'effet relatif des contrats.⁵ Remarquons que dans le cadre de ce type de convention particulière qu'est la convention unanime entre actionnaires⁶, tant sous la Partie IA de la *Loi sur les compagnies* que sous la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*, la compagnie est liée même si elle n'y est pas partie.⁷

Cette règle, propre à la convention unanime, s'écarte des principes généraux du droit civil car la compagnie n'ayant pas conclu un contrat est néanmoins liée par celui-ci.

⁵Art. 1440 C.c.Q.

⁶Ci-après, afin d'alléger ce texte, la "convention unanime". Cette convention fait l'objet des art. 123.91 à 123.93 L.C.Q. et 146 L.C.S.A.

⁷La L.C.S.A. est claire à ce sujet : 122 (2) L.C.S.A. Le législateur québécois n'a pas introduit un article spécifique au même effet. Par ailleurs, l'opinion de la doctrine est que la compagnie régie par la Partie IA de la L.C.Q. doit respecter une convention unanime au motif que celle-ci fait partie de ses règles de constitution et qu'implicitement la L.C.Q. ne peut être interprétée que de cette façon : James Smith, *La Partie IA de la Loi sur les compagnies*, Vol. 3, Les commentaires, C.E.J., 1981, p. 313; Jean Turgeon, *Les conventions d'actionnaires d'une petite entreprise*, C.E.J., 1978, p. 270; Alain Robitaille, «Les conventions d'actionnaires», (1982) 42 R. du B. 147, p. 173-174; Paul Martel, «La convention unanime des actionnaires en droit fédéral et québécois: considérations théoriques et pratiques», (1983) 14 R.D.U.S.1, p.30. Dans l'arrêt *Duha Printers (Western) Ltd. c. Canada*, [1998] 1 R.C.S. 795, la Cour suprême a consacré l'idée que la convention unanime fait partie des règles de constitution de la compagnie, confirmant implicitement ce point de vue doctrinal

Puisque les dispositions de la convention unanime lient la compagnie qui n'est pas partie à la convention, et, en principe, comme nous le verrons plus loin dans la Partie 3 de ce texte, les nouveaux actionnaires, il importe de distinguer les dispositions constituant, au sens des lois régissant les compagnies, des dispositions relevant de la nature de la convention unanime, des autres dispositions pouvant être insérées à l'intérieur d'une convention d'actionnaires⁸.

Tout d'abord, il y a lieu de se rappeler qu'en matière de qualification juridique d'un contrat, le titre d'un contrat ou d'une clause est un élément non déterminant, bien qu'utile.⁹ Ce qui importe, c'est le contenu du contrat ou de la clause.

À titre d'exemple, dans la cause *Leblanc c. Fertek Inc.*¹⁰, le tribunal s'exprime ainsi aux pages 2929 et 2930 :

La convention intervenue entre les actionnaires portant date du 31 janvier 1996 a, tel qu'indiqué dans son cinquième «Attendu», un double objectif : consigner l'accord des actionnaires quant à, d'une part, la gestion de la société et, d'autre part, la détention et le transfert de leurs actions.

Le premier volet constitue une convention unanime d'actionnaires au sens de l'article 146(2) de la Loi sur les sociétés par actions, puisqu'il s'agit d'une convention écrite, signée par tous les actionnaires et relative à la gestion des affaires tant commerciales qu'internes de la société.

Une convention unanime d'actionnaires, ou une déclaration de l'actionnaire unique au même effet, a essentiellement pour objet de restreindre les pouvoirs des administrateurs de la société, et non la détention des actions. C'est d'ailleurs parce qu'elle a cet objet qu'une convention peut être faite par un actionnaire unique comme l'indique l'article 146(3). Les administrateurs et dirigeants de la société, dont Tassé, sont tenus de s'y conformer (art. 122(2)).

Le deuxième volet de cette convention traite de questions reliées à la propriété des actions et non à la gestion de la société. Cette catégorie d'entente n'a pas à être agréée par tous les actionnaires. Ainsi, on en retrouve entre des actionnaires représentant uniquement une majorité, régissant par exemple leur droit de vote lors des assemblées annuelles ou encore leur conférant des droits de

⁸En vertu de la règle de la liberté contractuelle, on peut retrouver dans la même convention d'actionnaires des dispositions propres à la convention unanime et des dispositions traitant d'autres sujets: D. Lafortune, *op. cit.*, *supra*, note 1, à la note 26, p.18

⁹*Birks c. Birks*, [1983] C.A. 485, p. 490 : *Mais ce n'est pas à mon avis parce que l'on a intitulé la convention [...] «Voting trust agreement» qu'elle constitue réellement, dans son essence et sa portée, une véritable fiducie, un «trust» au sens de ce qui est réglementé par le Code civil et nos lois particulières*

¹⁰[2000] R.J.Q. 2921 (C.S.)

premier refus advenant la vente d'actions. La validité d'une telle entente est reconnue depuis longtemps [Ringuet c. Bergeron, [1960] R.C.S. 672 et [1958] B.R. 222] et est régie par le droit civil des contrats, à moins de dispositions particulières dans des lois s'appliquant à la société, telle la Loi canadienne sur les sociétés par actions ou la Loi sur les valeurs mobilières [L.R.Q., c. V-1.1]. Comme il s'agit d'un contrat, il faut au moins deux parties, car on ne saurait contracter avec soi-même.

En résumé, il ne faut pas confondre les deux volets de la convention intervenue entre les actionnaires en janvier 1996, même s'ils se retrouvent au sein d'un même document.

En plus de la compagnie, on peut également désirer que l'actionnaire, contrôlant ultimement une personne morale signataire de la convention, intervienne à la convention à titre de caution de cette personne morale¹¹.

Dans certaines situations, les filiales de la compagnie, dont les actionnaires signent une convention d'actionnaires, interviennent également à cette dernière. Il en est ainsi, par exemple, si on veut les lier afin qu'elles transmettent aux actionnaires de la compagnie-mère de l'information confidentielle sur leurs entreprises, biens et affaires. À l'inverse, elles peuvent intervenir à la convention d'actionnaires afin de bénéficier de certaines stipulations contractuelles, telles des clauses de non-concurrence et de confidentialité.

Si un mandataire-dépositaire détient les certificats d'actions des actionnaires liés par la convention, il devrait intervenir.

L'intervention des conjoints des actionnaires n'est pas requise en principe¹².

Un tiers exerçant les pouvoirs retirés aux administrateurs, aux termes d'une convention unanime régie par la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*¹³, devrait intervenir à celle-ci.

¹¹Art. 2333 C.c.Q.

¹²Le tiers de bonne foi peut présumer qu'un époux a le pouvoir de conclure seul la convention d'actionnaires, laquelle porte sur des biens mobiliers, les actions : Art. 447, al. 2 et 2847, al. 2 C.c.Q. L'art. 461 C.c.Q. établit une règle générale en matière de l'administration et l'aliénation des biens d'un époux régi par la société d'acquêts. V. aussi l'art. 456 C.c.Q.

¹³Art. 146(1) L.C.S.A.

2. LA CONVENTION UNANIME DES ACTIONNAIRES

2.1 Les dispositions légales

La Partie IA de la *Loi sur les compagnies*¹⁴ et la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*¹⁵ autorisent les actionnaires des compagnies qu'elles régissent à conclure une convention unanime, savoir une convention restreignant les pouvoirs du conseil d'administration.

Une convention entre actionnaires ayant pour but de restreindre les pouvoirs du conseil d'administration n'est pas licite pour les compagnies régies par la Partie I de la *Loi sur les compagnies*. En effet, contrairement à la Partie IA, la Partie I de cette loi ne contient pas de dispositions législatives autorisant spécifiquement la convention unanime, laquelle déroge à un principe cardinal du droit des sociétés, savoir que la compagnie est gérée par son conseil d'administration et que ce dernier ne peut voir sa discrétion limitée par une convention.

While majority shareholders may agree to vote their shares for certain purposes, they cannot by this agreement tie the hands of directors and compel them to exercise the power of management of the company in a particular way. This appears in the following extract from the reasons of Pratte J. :

Mais la situation des directeurs est bien différente de celle des actionnaires. Le directeur est désigné par les actionnaires mais il n'est pas à proprement parler leur mandataire; il est un administrateur chargé par la loi de gérer un patrimoine qui n'est ni le sien, ni celui de ses co-directeurs, ni celui des actionnaires, mais celui de la compagnie, une personne juridique absolument distincte à la foi de ceux qui la dirigent et de ceux qui en possèdent le capital actions. En cette qualité, le directeur doit agir en bonne conscience, dans le seul intérêt du patrimoine confié à sa gestion. Cela suppose qu'il a la liberté

¹⁴Art. 123.91 à 123.93 L.C.Q.

¹⁵Art. 146 L.C.S.A. Le 24 novembre 2001, soit près de 25 ans après l'entrée en vigueur de la L.S.C.A., une réforme importante de cette loi est devenue réalité : le chapitre 14 des lois du Canada de 2001. Diverses modifications ont été apportées à l'article 146 de la L.C.S.A. Notamment, l'ancien paragraphe 146(1) relatif aux conventions de vote a été déplacé dans un article distinct, 145.1, afin de distinguer la convention de vote des actionnaires, de la convention unanime. Cette rénumération et les modifications législatives obligent le lecteur à examiner avec attention la doctrine et la jurisprudence antérieure à cette réforme

*de choisir, au moment d'une décision à prendre, celle qui lui paraît la plus conforme aux intérêts sur lesquels la loi lui impose le devoir de veiller*¹⁶.

Par conséquent, avant l'adoption des dispositions législatives permettant la conclusion d'une convention unanime pour les actionnaires des compagnies régies par la Partie IA de la *Loi sur les compagnies* et la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*, les actionnaires de ces compagnies, même s'ils contrôlaient la majorité – sinon la totalité des droits de vote – et éliminaient tous les administrateurs, ne pouvaient restreindre ou contrôler les pouvoirs des administrateurs.

Une convention unanime conclue par tous les actionnaires d'une compagnie régie par la Partie I avant que celle-ci soit continuée sous la Partie IA ne devient pas licite par suite de la continuation.¹⁷

2.2 Le formalisme

La convention unanime doit être écrite¹⁸. Ceci est une condition de validité et non uniquement une question de preuve. L'exigence d'une convention écrite existe également quant à l'amendement de la convention unanime¹⁹.

De plus, cet écrit doit être signé par l'ensemble des personnes possédant des actions au moment de sa conclusion, qu'elles soient votantes ou non²⁰.

Pour les compagnies ayant un seul actionnaire, ces lois assimilent à la convention unanime, la déclaration de l'actionnaire unique restreignant les pouvoirs du conseil d'administration²¹.

¹⁶*Bergeron c. Ringuet*, [1960] R.C.S. 672, 683. V. aussi : J. Smith, *op. cit., supra*, note 7, p. 302 et suiv.; J. Turgeon, *op. cit., supra*, note 7, p. 207 et suiv.; Bruce Welling, *Corporate Law in Canada The Governing Principles*, 2 éd., Butterworths, 1991, p. 481 et suiv.; Normand Ratti, «*La convention unanime des actionnaires*», (1986) 57 C.P. du N. 93, p. 124-125; P. Martel, *op. cit. supra*, note 7, p. 3 à 6; A. Robitaille, *op. cit., supra*, note 7, p. 168-169

La convention unanime est un type exceptionnel de convention devant être considérée comme faisant partie de l'acte constitutif de la compagnie : *Duha Printers (Western) Ltd. c. Canada*, *op. cit., supra*, note 11. V. aussi : *Sport Television Network Ltd. c. Shaw Communications Inc.*, [1999] O.J. No 710 (Ont. Ct. J.)

¹⁷D. Lafortune, *op. cit. supra*, note 1, nos 50 et suiv., p. 22

¹⁸Art. 123.91 L.C.Q.; Art. 146(1) L.C.S.A.

¹⁹Art. 1414 C.C.Q. : *Lorsqu'une forme particulière ou solennelle est exigée comme condition nécessaire à la formation du contrat, elle doit être observée; cette forme doit aussi être observée pour toute modification apportée à un tel contrat, à moins que la modification ne consiste qu'en stipulations accessoires*

²⁰Art. 123.91 L.C.Q.; Art. 146(1) L.C.S.A.

²¹Art. 123.91 L.C.Q.; Art. 146(2) L.C.S.A.

Compte tenu de la nature contractuelle de la convention unanime et des règles légales d'ordre public régissant sa validité, un règlement ou une résolution d'une compagnie, même adopté à l'unanimité, ne peut être considéré comme une convention unanime.²².

L'exigence que la convention unanime soit conclue par l'ensemble des actionnaires (votants ou non) et certaines règles légales applicables aux sociétés cotées à la bourse, font en sorte que les actionnaires de ces dernières ne concluent pas de convention unanime. Bref, en pratique - bien qu'aucune restriction légale ne se retrouve à ce sujet dans la Partie IA de la *Loi sur les compagnies du Québec* et la *Loi canadienne sur les sociétés par actions* - la convention unanime est du domaine des sociétés privées ayant un faible nombre d'actionnaires.

Les lois régissant les compagnies exigent qu'un exemplaire de la convention unanime soit inséré dans le livre corporatif²³. La convention unanime doit être disponible pour consultation par les actionnaires²⁴. Pour ce motif, il peut être avantageux en pratique - bien que non obligatoire²⁵ - de conclure une convention d'actionnaires ne contenant que des dispositions relatives à la convention unanime et d'insérer dans une autre convention d'actionnaires les autres dispositions qui ne sont pas de la nature d'une convention unanime; autrement, les nouveaux actionnaires - ou d'autres actionnaires - ne bénéficiant pas des droits prévus à la convention d'actionnaires pourront avoir connaissance de tels droits et les exiger pour eux-mêmes.

2.3 La restriction des pouvoirs des administrateurs

Il est de la nature de la convention unanime que celle-ci restreigne les pouvoirs des administrateurs²⁶. Cette restriction peut s'effectuer par l'une des façons suivantes :

S un retrait total des pouvoirs des administrateurs et leur exercice par les actionnaires²⁷;

²² D. Lafortune, *op. cit.*, *supra*, note 1, nos 101 et suiv., p. 30 et 31

²³ Art. 123.111 (1^o) L.C.Q.; Art. 20(1)(a) L.C.S.A.

²⁴ Art. 123.114 L.C.Q.; Art. 21(1) et (2) L.C.S.A. L'actionnaire peut aussi, aux termes de ces articles, en obtenir une copie

²⁵ *Op. cit.*, *supra*, note 8

²⁶ Art. 123.91, al. 1 L.C.Q.; art. 146(1) L.C.S.A. *Duha Printers (Western) Ltd. c. Canada*, *op. cit.*, *supra*, note 7; *O'Brien c. O'Brien*, [2000] C.C.A., No. 390 (Sask. C.A.)

²⁷ Certains ont déjà prétendu, erronément, à notre avis, que la restriction ne peut être absolue : David Sohmer, «Controlling the Power to Manage in Closely - Held Corporations under the Canadian Business Corporations Act», (1976) 22 *McGill L.J.* 673, p. 674 et suiv.; Paul Martel, *op. cit.*, *supra*, note 7, p. 19-20. La jurisprudence n'a pas soutenu ce point de vue, lequel ne repose sur aucun texte législatif spécifique et va à l'encontre de l'esprit recherché par le législateur

- S un retrait partiel des pouvoirs des administrateurs en faveur des actionnaires;
- S un retrait total ou partiel des pouvoirs des administrateurs et leur exercice par un tiers. Ceci n'est possible que sous la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*²⁸;
- S prévoir qu'une majorité spéciale d'administrateurs est requise pour l'adoption d'une résolution et ainsi écarter la règle de la majorité simple²⁹; ou
- S prévoir que les administrateurs doivent suivre irrévocablement les instructions des actionnaires

Selon la majorité de la doctrine, uniquement le transfert des pouvoirs des administrateurs aux actionnaires serait possible pour une compagnie régie par la Partie IA de la *Loi sur les compagnies*³⁰.

À notre avis, il est loin d'être évident que le législateur provincial ait voulu atteindre un résultat aussi restrictif. Comme nous l'avons déjà soutenu :

*La lecture combinée des articles 123.91 et 123.92 de la Loi sur les compagnies peut amener à conclure que le législateur a énoncé son principe général à l'article 123.91 de la Loi sur les compagnies. Cet article permet une discrétion aussi large que sous la loi fédérale. L'article 123.91 ne dit pas que les pouvoirs des administrateurs doivent leur être nécessairement retirés. Cet article parle de restriction et n'énonce pas que celle-ci doit être totale. Nous croyons que l'article 123.92, malgré sa formulation, doit être interprété comme une indication des conséquences du retrait d'une partie ou de la totalité des pouvoirs des administrateurs.*³¹

²⁸Art. 146(1) L.S.C.A. : Aucune disposition correspondante existe sous la L.C.Q.

²⁹Art. 6(3) L.C.S.A. La L.C.Q. ne prévoit pas ceci expressément. Par conséquent, il n'est pas certain qu'une convention unanime sous la L.C.Q. puisse avoir une telle disposition

³⁰J. Smith, *op. cit., supra*, note 7, p. 307-308; Paul Martel, *op. cit., supra*, note 7, p. 23-23; Maurice Martel et Paul Martel, «La Compagnie au Québec», vol. 1, *Les aspects juridiques*, éd., sur feuilles mobiles, Wilson & Lafleur Martel Ltée, p. 27-12

³¹D. Lafortune, *op. cit., supra*, note 1, no 105, p. 32

2.4 Le transfert de responsabilités aux actionnaires

Lorsque les actionnaires assument l'exercice des pouvoirs retirés aux administrateurs, ceux-ci se voient transférer les responsabilités et obligations des administrateurs d'agir avec soin, diligence, compétence et bonne foi, dans l'intérêt de la compagnie³².

Avant la réforme de la *Loi canadienne sur les sociétés par actions* entrée en vigueur le 24 novembre 2001, certains auteurs³³ affirmaient que les actionnaires d'une société fédérale ne pouvaient s'entendre entre eux quant à l'exercice des pouvoirs retirés aux administrateurs. La rédaction de l'ancien article 146 de la *Loi canadienne sur les sociétés par actions* leur donnait un argument en distinguant dans deux paragraphes du même article 146 la convention de vote des actionnaires (146(1)) et la convention unanime (146(2)). Dans sa réforme, le législateur fédéral a tranché la question tout d'abord en distinguant – comme son homologue québécois dans les articles 123.90 et 123.91 de la Partie IA de la *Loi sur les compagnies* –, dans deux articles distincts la convention de vote des actionnaires (145.1) et la convention unanime (146). De plus, le législateur fédéral précise maintenant au paragraphe 146(6) que les actionnaires peuvent, par convention, lier leur discrétion lorsqu'ils exercent les pouvoirs retirés aux administrateurs. Ce paragraphe, comme son libellé l'indique, n'est qu'une précision puisque le principe de l'article 145.1 est clair. Par ailleurs, puisque le législateur fédéral n'en traite pas au paragraphe 146(6), on peut se demander si les tiers qui exercent les pouvoirs retirés aux administrateurs peuvent lier à l'avance leur discrétion dans l'exercice de ces pouvoirs. À notre avis, la réponse doit être positive. Autrement, on risquerait de faire échec à l'un des objectifs d'une convention unanime transférant des pouvoirs à des tiers, soit déroger à la règle interdisant de lier à l'avance la discrétion de ceux administrant la compagnie.

Notons que ni la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*, ni la Partie IA de la *Loi sur les compagnies* n'édicte, dans le cas où les pouvoirs des administrateurs sont exercés par les actionnaires, comment ces pouvoirs s'exercent.

Est-ce que chaque actionnaire a, comme un administrateur, un droit de vote et ce, peu importe le nombre d'actions votantes qu'il détient? Est-ce que ce sont seulement les actionnaires possédant des actions votantes qui ont un droit de vote?

Les actionnaires exercent leurs droits de vote en fonction du nombre d'actions votantes qu'ils détiennent (suite à la convention unanime, ils ne perdent pas leur qualité d'actionnaire pour

³²Art. 123.92 al. 1 L.C.Q.; art. 146(5) L.C.S.A. La L.C.S.A. permet clairement qu'une ou plusieurs personnes non actionnaires exercent les pouvoirs retirés aux administrateurs. Dans un tel cas, les responsabilités et obligations découlant de l'exercice de ces pouvoirs sont supportées par telles personnes : art. 146(8) L.C.S.A.

³³B. Welling, *op. cit., supra*, note 16, p. 483-484; P. Martel, *op. cit., supra*, note 7, p. 28 et suiv.; J. Smith, *op. cit., supra*, note 7, p. 311

devenir des administrateurs possédant un vote par action) et ils peuvent régir l'exercice de leurs droits de vote.³⁴

Dans le cas où la convention unanime ne prévoit pas un transfert des responsabilités des administrateurs aux actionnaires, mais simplement une augmentation de la majorité requise pour adopter une résolution du conseil d'administration, puisqu'il n'y a pas de transfert de responsabilités portant atteinte à la discrétion des administrateurs, les actionnaires ne se voient pas transférer d'obligations ou de responsabilités³⁵.

Les actionnaires se voient par ailleurs transférer les responsabilités des administrateurs lorsque les administrateurs agissent dans le respect des instructions reçues de ces derniers conformément aux termes d'une convention unanime. Dans cette éventualité, les administrateurs sont les mandataires des actionnaires.³⁶

2.5 Des questions à résoudre³⁷

1. Est-ce que les administrateurs sont responsables face aux tiers de bonne foi des décisions prises par eux en conformité avec les instructions des actionnaires données en vertu d'une convention unanime?

Depuis la récente réforme de la loi fédérale, le paragraphe 146(5) de la *Loi canadienne sur les sociétés par actions* répond négativement à cette question en énonçant que *les droits, pouvoirs, obligations et responsabilités d'un administrateur [...] qui découlent d'une règle de droit (... whether they arise under this Act or otherwise...) sont dévolues aux parties à la convention auxquelles est conféré ce pouvoir*. Donc, le transfert des responsabilités des administrateurs en faveur des signataires exerçant leurs pouvoirs est clair selon la *Loi sur les sociétés par actions*. La Partie IA de la *Loi sur les compagnies* ne répond pas spécifiquement à la question ci-haut indiquée. Sous la Partie IA de la *Loi sur les compagnies*, malgré que les administrateurs peuvent être réputés des mandataires³⁸ des actionnaires, selon nous, la réponse à cette question doit être positive, et ce pour les raisons suivantes :

³⁴Art. 123.92 L.C.A; Art. 146(5) et 146(6) L.C.S.A.

³⁵J. Turgeon, *op. cit., supra*, note 7, p. 230; J. Smith, *op. cit., supra*, note 7, p. 307-308. V. l'art. 146(5) L.C.S.A.

³⁶Art. 2130 et suiv. C.c.Q.; Art. 146(5) L.C.S.A.

³⁷M. Martel et P. Martel, *op. cit., supra*, note 30, p. 27-11 et 27-12; D. Lafortune, *op. cit., supra*, note 1, no 110, p. 33-36

³⁸Art. 2130 et suiv. C.c.Q.

- i) aucun mécanisme de publicité de la convention unanime n'existe en faveur des tiers;
- ii) la convention unanime n'est pas présumée connue des tiers;
- iii) les tiers de bonne foi peuvent présumer que les administrateurs exercent, selon leur discrétion usuelle, les pouvoirs découlant de leur fonction³⁹; et
- iv) la violation de la convention unanime n'est pas opposable aux tiers.⁴⁰

2. Est-ce qu'un administrateur peut avoir une responsabilité pénale pour l'exercice de pouvoirs par les actionnaires?

Le paragraphe 146(5) de la *Loi sur les sociétés par actions* répond négativement à cette question. Le législateur québécois n'y répond pas spécifiquement.

À moins d'être un complice de l'acte reproché ou que la responsabilité pénale découle de la simple fonction à titre d'administrateur, la réponse devrait être négative pour les compagnies régies par la Partie IA de la *Loi sur les compagnies*. Le législateur n'ignore pas l'effet possible d'une convention unanime lorsqu'il énonce des règles pénales. De plus, il est exceptionnel qu'une personne soit, au niveau pénal, responsable pour un acte qui ne soit pas de son ressort.

3. Est-il possible de transférer les responsabilités des administrateurs à des actionnaires qui sont des personnes morales?

Malgré la rédaction du second paragraphe de l'article 304 du Code civil du Québec énonçant l'idée que sauf si expressément autorisée par une disposition légale, une personne morale ne peut être administrateur d'une compagnie, nous croyons que la réponse à cette question doit être positive.

Tout d'abord, dans le contexte d'une convention unanime, l'actionnaire exerçant les pouvoirs des administrateurs ne devient pas lui-même un administrateur; il conserve sa qualité d'actionnaire.

Ensuite, si l'article 304 du Code civil du Québec pouvait recevoir application, il faudrait se rappeler que les législateurs fédéral et québécois, en permettant la convention unanime, savaient que les actionnaires d'une compagnie pouvant faire l'objet d'une telle entente seraient tant des personnes physiques que des personnes morales. Or, ils n'ont créé aucune interdiction au niveau de l'actionnaire qui est une personne morale.

³⁹Art. 123.31 (1°) L.C.Q.; art. 18a), b), d) et e) L.C.S.A.; Art. 62 de la *Loi sur la publicité légale des entreprises individuelles, des sociétés et des personnes morales*, L.R.Q., c. P-45

⁴⁰*Ibid*

Finalement, il y a lieu de se rappeler qu'aux termes de l'article 300 du Code civil du Québec, les règles édictées par ce dernier ont un rôle supplétif; le Code civil du Québec ne peut aller à l'encontre de la lettre ou de l'esprit des lois corporatives.

3. L'OPPOSABILITÉ DE LA CONVENTION D'ACTIONNAIRES

3.1 Le principe

La compagnie peut avoir de nouveaux actionnaires suite à la conclusion d'une convention d'actionnaires. Elle peut procéder à une nouvelle émission d'actions. Un de ses actionnaires peut vendre ses actions, les léguer à ses héritiers, etc.

Les conditions de l'arrivée d'une nouvelle personne dans le cercle des actionnaires fait souvent l'objet de stipulations contractuelles. Ces stipulations lient les parties contractantes. Un actionnaire violant la convention d'actionnaires peut être poursuivi.⁴¹

Ceci étant, est-ce que le tiers devenant actionnaire est lié par la convention d'actionnaires? En cette matière, une distinction s'impose. Est-on face à des dispositions de la nature de la convention unanime ou à des dispositions de toute autre nature?⁴²

Pour les dispositions qui ne sont pas de la nature de la convention unanime, la règle est simple. Par application du principe de l'effet relatif des contrats⁴³, le tiers n'est pas lié par la convention, à moins d'y consentir.⁴⁴ En principe, le syndic de faillite d'un actionnaire partie à une convention d'actionnaires est, à titre de successeur des droits et obligations du failli⁴⁵, lié par la convention, à moins qu'une règle d'ordre public ait été violée.

⁴¹V. D. Lafortune, *op. cit.*, *supra*, note 1, no 402 et suiv., p. 94 et suiv. pour une revue des divers recours disponibles en cas de violation d'une convention d'actionnaires : dommages-intérêts, injonction, dissolution, action en nullité, recours pour oppression lorsque la L.C.S.A. est applicable, action en passation de titres, action en exécution forcée et résiliation de la convention d'actionnaires

⁴²*Leblanc c. Fertek Inc.*, *op. cit.*, *supra*, note 10

⁴³Art. 1440 C.c.Q.

⁴⁴*Barnard et al. c. The Duplessis Independent Shoe Machinery Co.*, (1907) 31 C.S. 362; *Barnard et al. c. Desautels et al.*, (1909) 19 B.R. 114; *Sauvé c. Hébert et al.*, [1950] B.R. 275 et [1952] 2 R.C.S. 8; *Taddeo c. Club de Hockey National de Laval Inc.*, J.E. 79-372 (C.S.); *Les Ressources du Lac Nestor Inc. c. La Cie d'Immeubles Courville Ltée*, [1984] C.S. 399; *Gagnon c. Héroux*, J.E. 97-985 (C.S.)

⁴⁵Michel Deschamps, «Le syndic : Un successeur du débiteur? Un cessionnaire? Un représentant des créanciers?», (1985) *Meredith Memorial Lecture* 245

Ainsi, dans l'affaire *Re: Fréchette*⁴⁶, le tribunal conclut que le syndic à la faillite d'un actionnaire est lié par les dispositions de la convention d'actionnaires l'obligeant à disposer des actions du failli, tout en précisant que, pour des motifs d'ordre public, le syndic n'est pas tenu de respecter une clause l'obligeant à disposer des actions qui appartenaient au failli à un prix inférieur à la juste valeur des actions. Sous la *Loi sur les liquidations et les restructurations*⁴⁷, le liquidateur nommé - lequel remplace le conseil d'administration - doit respecter les obligations de faire de la compagnie débitrice qui existaient avant le début du processus de liquidation⁴⁸.

Les lois régissant les compagnies modifient la règle générale de l'effet relatif des contrats en matière de convention unanime.

3.2 Les règles exceptionnelles de la convention unanime

3.2.1. La partie IA de la *Loi sur les compagnies*

Les règles relatives à l'opposabilité de la convention unanime aux nouveaux actionnaires se retrouvent à l'article 123.93 de la *Loi sur les compagnies*. Celui qui devient actionnaire alors qu'une convention unanime est en vigueur en est réputé une partie, et ce peu importe la façon par laquelle cette personne est devenue actionnaire. Bref, aucune distinction n'existe au niveau de cette règle entre l'actionnaire ayant obtenu ses actions du trésor de la compagnie et celui les ayant acquises d'un autre actionnaire.

Par ailleurs, la *Loi sur les compagnies* prévoit que dans les 6 mois du contrat en vertu duquel cette personne est devenue actionnaire, elle peut le faire annuler si, au moment de sa conclusion, elle ignorait la convention. Ce délai de 6 mois ne peut être prolongé; c'est un délai de rigueur.

Bien que l'article 123.93 L.C.Q. ne soit pas clair à cet effet, le délai de 6 mois est, selon nous, le délai à l'intérieur duquel le recours en annulation doit être exercé et non celui où l'annulation doit intervenir.

Puisque le délai de 6 mois court à compter de la date du contrat d'acquisition et non à compter du moment où le nouvel actionnaire a connaissance de la convention unanime, on constate que le législateur a un biais défavorable à l'acquéreur d'actions. Celui-ci a donc intérêt à obtenir une représentation et garantie de la personne lui vendant les actions (et de la compagnie, lorsque cette dernière n'émet pas les actions), à l'effet qu'une convention unanime n'existe pas.

Le dernier alinéa de l'article 123.93 de la *Loi sur les compagnies* énonce une présomption légale réfutable: un nouvel actionnaire est présumé ne pas avoir eu connaissance de la convention unanime si le certificat d'actions qu'il obtient n'en fait pas mention.

⁴⁶(1982) 42 C.B.R. (n.s.) 50; [1982] C.S. 482

⁴⁷L.R.C. (1985) c.W-11.

⁴⁸*Liquidateurs de Les Coopérants, société mutuelle d'assurance-vie c. Dubois*, [1996] 1 R.C.S. 900

Le certificat d'actions auquel cet alinéa fait référence est celui émis par la compagnie dans le cas d'une émission du trésor ou celui reçu de l'actionnaire vendeur (ou de la compagnie, si le certificat d'action de l'actionnaire vendeur était perdu ou détruit) dans le cadre d'un transfert d'actions.

Pour faire jouer cette présomption, le modèle type des certificats d'actions utilisés par les compagnies contient, en général, une case qu'il suffit de cocher - pour informer le tiers - lorsqu'une convention unanime existe.

3.2.2. La *Loi canadienne sur les sociétés par actions*

Lors de sa réforme de la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*, le législateur fédéral a modifié de façon importante son régime d'opposabilité.

Avant cette réforme, contrairement à la Partie IA de la *Loi sur les compagnies*, la loi fédérale énonçait que le cessionnaire d'actions⁴⁹ était réputé être partie à la convention unanime que si le certificat d'actions y faisant référence ostensiblement⁵⁰. Si tel n'était pas le cas, les dispositions de la convention unanime n'étaient pas opposables au cessionnaire, à moins que celui-ci n'y adhère. De plus, la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*, contrairement à la Partie IA de la *Loi sur les compagnies*, ne contenait aucune règle d'opposabilité concernant les actions émises du trésor de la société fédérale. Compte tenu des règles générales du droit civil, celui qui achetait des actions d'une société fédérale n'était pas lié par les dispositions de la convention unanime, à moins d'accepter d'être lié par celle-ci ou d'être un actionnaire déjà partie à la convention⁵¹.

Le législateur fédéral a modifié sa loi au niveau des paragraphes 146(3) et 146(4). Celle-ci suit maintenant la logique (mais non le délai pour annuler l'opération) de l'article 123.93 de la *Loi sur les compagnies*.

Les deux paragraphes 146(3) et 146(4) de la loi fédérale visent maintenant tant l'acquéreur que le cessionnaire d'actions. Ceux-ci sont réputés partie à la convention unanime. Cependant, s'ils n'étaient pas informés de l'existence de la convention unanime avant l'acquisition de leurs actions, ils peuvent dans les 30 jours (délai de rigueur) où ils ont connaissance de l'existence de la convention (connaissance réelle ou présumée, aux termes de l'alinéa 49(8)c) compte tenu d'une mention à cet effet par le certificat d'actions) annuler l'opération par laquelle ils ont acquis leurs actions.

⁴⁹Soit celui acquérant les actions d'une personne autre que la compagnie

⁵⁰Voir l'ancien art. 146(4) et 49(8) (c) L.C.S.A.

⁵¹*Op. cit., supra*, notes 43 et 44

Bien que la loi fédérale ne soit pas plus claire que la *Loi sur les compagnies* sur le sujet, le délai de 30 jours est vraisemblablement le délai à l'intérieur duquel les procédures judiciaires doivent être intentées et non le délai à l'intérieur duquel l'annulation doit obligatoirement avoir été obtenue.

3.3 La règle de l'article 1397 du Code civil du Québec

Le législateur a énoncé à l'article 1397 du Code civil du Québec une règle générale à l'effet que l'aliénation d'un bien, à un tiers, en violation d'un pacte de préférence, ne peut être annulée, et ce, même si ce tiers est de mauvaise foi.

Cette règle générale du Code civil du Québec reçoit application en matière de convention entre actionnaires.

L'acquisition d'actions par un tiers en violation d'une clause d'achat-vente obligatoire ou d'une clause de droit de premier refus ne peut donner ouverture à un recours en annulation. Même en cas de mauvaise foi du tiers acquéreur, le Code civil du Québec ne prévoit qu'un recours en dommages-intérêts. Celui-ci est ouvert à l'encontre de l'actionnaire en défaut de respecter ses obligations, ainsi qu'à l'encontre du tiers, si ce dernier est de mauvaise foi.

Cette règle du Code civil du Québec peut avoir des conséquences fâcheuses. Pour ce motif, à l'égard des compagnies régies par la Partie IA de la *Loi sur les compagnies* et par la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*, il est recommandé d'introduire des stipulations contractuelles de la nature d'une convention unanime régissant toute aliénation d'actions. Ainsi, la convention peut énoncer que l'approbation du transfert des actions n'est plus du ressort des administrateurs; tous les pouvoirs de ces derniers leur étant retirés et exercés par les actionnaires, lesquels s'engagent à voter en faveur d'un transfert d'actions seulement si la transaction respecte la convention et le tiers acquéreur accepte d'adhérer à celle-ci. Ainsi, la compagnie - laquelle agit dans cet exemple par ses actionnaires - refusera d'approuver, d'enregistrer et de reconnaître un transfert d'actions non autorisé et un tel transfert n'aura pas d'effet à l'égard des autres actionnaires.

4. LA CONVENTION D'ACTIONNAIRES ET LES RÈGLEMENTS DE LA COMPAGNIE

Le règlement d'une compagnie, tout comme la convention d'actionnaires, crée des rapports contractuels.⁵² Dans le cas du règlement, ce rapport contractuel est entre la compagnie et les actionnaires, alors que la convention d'actionnaires crée un tel rapport entre les personnes liées par elle.

⁵²Art. 313 C.c.Q.

Bref, alors que le règlement lie nécessairement la compagnie, cette dernière n'est pas liée par la convention d'actionnaires, à moins que celle-ci soit une convention unanime⁵³ ou qu'elle soit une partie ou intervenante à la convention d'actionnaires.⁵⁴

La convention d'actionnaires - sauf la convention unanime - ne lie que les actionnaires qui y sont des parties signataires ou y ont adhéré autrement.⁵⁵ Tel que nous l'avons vu, la convention unanime s'écarte de la règle générale du droit civil concernant l'effet relatif des contrats et en principe peut lier tous les actionnaires, y compris ceux qui n'y sont pas signataires ou n'y ont pas expressément adhéré.⁵⁶

Bien que le règlement crée un rapport contractuel entre la compagnie et ses actionnaires, celui-ci n'est pas, contrairement à la convention d'actionnaires, un contrat au sens du droit civil. Le règlement est issu du conseil d'administration et peut être modifié ou révoqué par ce dernier.⁵⁷ Malgré que la ratification du règlement par les actionnaires est requise, cette dernière n'est pas, en principe, une condition d'entrée en vigueur du règlement.⁵⁸ De plus, la ratification des actionnaires peut n'être faite que par la majorité des actionnaires, bien que le règlement les liera tous.⁵⁹

Finalement, contrairement à la convention d'actionnaires, le règlement lie le nouvel actionnaire même s'il en ignore l'existence lorsqu'il devient actionnaire.

Pour toutes ces raisons, le raisonnement du tribunal dans l'affaire *Investissement Amiouny Inc. c. Placement A.A.A.H. Inc.*⁶⁰, à l'effet qu'aux fins du paragraphe 6(3) de la *Loi canadienne sur les sociétés par actions* un règlement peut être une convention unanime et en avoir tous les effets juridiques, ne doit pas être suivi.

⁵³Voir la partie 3.2 de ce texte

⁵⁴Voir la partie 3.1 de ce texte traitant de l'opposabilité de la convention d'actionnaires

⁵⁵Voir les parties 2 et 3 de ce texte

⁵⁶Voir la partie 3.1 de ce texte

⁵⁷Art. 91(2) L.C.Q.; art. 103(1) L.C.S.A.

⁵⁸Art. 91(3) L.C.Q.; art. 103(2), (3) et (4) L.C.S.A.

⁵⁹Art. 91(3) L.C.Q.; art. 103(2) L.C.S.A.

⁶⁰(1993) 14 B.L.R. (2d) 161 (C.S.Q.)

5. LE DROIT CIVIL ET LA CONVENTION D'ACTIONNAIRES

La convention d'actionnaires doit respecter les dispositions du Code civil du Québec, à moins que celles-ci ne soient écartées par la loi régissant la compagnie ou ne soient pas obligatoires.

5.1 La théorie générale des obligations

Comme pour toute autre convention, la convention d'actionnaires doit respecter les règles relatives à la formation des contrats. Ainsi, sauf pour la convention unanime où une résolution écrite signée par l'unique actionnaire restreignant les pouvoirs du conseil d'administration a les mêmes effets qu'une convention unanime pour la compagnie, son actionnaire et ses futurs actionnaires⁶¹, la convention d'actionnaires, comme tout autre contrat, doit être conclue entre au moins deux parties.⁶²

Exception faite de la convention unanime⁶³, la convention d'actionnaires n'est l'objet d'aucun formalisme. Ceci étant, remarquons en passant que malgré cette absence de formalisme, il serait très difficile de prouver certaines obligations - comme par exemple celles découlant d'une clause d'achat-vente obligatoire ou d'une clause de droit de vote - si celles-ci ne sont pas clairement stipulées par écrit; ces dispositions ne se présument pas.

La convention d'actionnaires doit être conclue par des personnes donnant un consentement valide, libre, éclairé et réfléchi.⁶⁴ Ces personnes doivent avoir la capacité juridique de se lier⁶⁵.

Les prestations des parties doivent être possibles, déterminables et non contraires à l'ordre public.⁶⁶

5.2 Les règles légales relatives au contrat d'adhésion⁶⁷

5.2.1. Les cas d'ouverture

⁶¹ 123.91 L.C.Q.; art. 146(3) L.C.S.A.

⁶² Art. 1385 C.c.Q.

⁶³ Voir la partie 2.2 de ce texte

⁶⁴ Art. 1399 et suiv. C.c.Q.

⁶⁵ Art. 153 et suiv. C.c.Q.

⁶⁶ Art. 1373 et 1374 C.c.Q.

⁶⁷ Cette partie du texte est issue en grande partie du texte suivant : Daniel Lafortune, «Les conventions d'actionnaires et le capital de risque», *Les aspects juridiques du capital de risque*, Les Journées Maximilien-Caron 1998, Montréal, Les éditions Thémis, 1999, 61, p. 65 et suiv

Dans certains cas, la convention d'actionnaires peut recevoir la qualification juridique de contrat d'adhésion lorsqu'une ou plusieurs parties imposent les stipulations essentielles de la convention aux autres et que ces stipulations ne peuvent être librement négociées.⁶⁸ Il en est ainsi par exemple, lorsqu'un actionnaire majoritaire impose "sa" convention aux actionnaires minoritaires et que ces derniers ne peuvent en discuter les termes.

Bien que l'on puisse penser que le cas de l'actionnaire majoritaire imposant sa convention soit le plus fréquent, celui-ci n'est pas le seul. Il est d'usage pour les investisseurs du capital de risque, malgré qu'ils acquièrent souvent une position minoritaire, d'imposer leur "modèle" de convention d'actionnaires. Ce type d'actionnaires, contrairement à beaucoup d'actionnaires minoritaires, est loin d'être peu sophistiqué, inexpérimenté et faible. Ces investisseurs possèdent une grande expérience, une importante force économique et des employés ou conseillers expérimentés en matière de négociation de conventions d'actionnaires; éléments pouvant fréquemment faire défaut aux actionnaires majoritaires invitant ces investisseurs à s'"associer" avec eux.

5.2.2. La clause externe

Dans notre contexte, la clause externe est une stipulation contractuelle faisant référence à un document autre que la convention d'actionnaires. La clause a pour but que le document externe lie les actionnaires signataires.

La clause externe est nulle si au moment de la conclusion de la convention d'actionnaires, les actionnaires adhérents l'ignorent⁶⁹. Lorsque les conditions d'application du Code civil du Québec sont rencontrées, le tribunal ne peut mitiger la sanction prévue, soit la nullité de la clause externe. Malgré que le Code civil du Québec soit silencieux sur ce point, à notre avis, la connaissance requise par le Code est celle du contenu du document externe et non uniquement la connaissance de l'existence de ce document.

Remarquons que le législateur n'a pas inséré l'idée que la clause externe ignorée de l'adhérent peut être néanmoins valide, si elle est d'usage courant. En effet, *c'eût été rendre la disposition inefficace, tant il est aisé, pour des personnes habituées aux affaires, de créer des usages que ne connaissent pas forcément ceux qui ne sont pas rompus aux affaires.*⁷⁰

⁶⁸Art. 1379, al. 1 C.c.Q. Voir aussi Pierre-Gabriel Jobin, «Les clauses abusives», (1996) 75 *R. du B. can.*, 503, p. 511: *L'expression "stipulations essentielles" ne devrait pas être entendue dans son sens strict (dans la vente par exemple, il s'agirait du prix et du transfert de propriété de l'objet), mais devrait être interprétée comme désignant les stipulations déterminantes - comme l'élément déterminant d'un vice de consentement -, voire de stipulations importantes, ce qui inclurait par exemple la garantie de qualité donnée par le vendeur*

⁶⁹Art. 1435 C.c.Q.

⁷⁰Jean Pineau, «Théorie des obligations», dans Barreau du Québec et Chambre des notaires du Québec (dir.), *La Réforme du Code civil*, T. 2, Sainte-Foy, P.U.L., 1993, p. 9, no 83, p. 96

5.2.3. La clause illisible ou incompréhensible

Une clause illisible ou incompréhensible pour une personne raisonnable peut-être contenue dans la convention d'actionnaires. Si cette dernière est un contrat d'adhésion, la clause illisible ou incompréhensible est nulle si l'actionnaire adhérent en souffre un préjudice, à moins que celui-ci ait reçu, au moment de son adhésion à la convention, des explications adéquates sur la nature et l'étendue de la clause.⁷¹ Ici, comme pour la clause externe, le tribunal n'a pas la discrétion de réduire ou de modifier la sanction de la clause illisible ou incompréhensible.

La clause illisible *visé cette catégorie de contrats dont le contenu est exprimé en caractères si lilliputiens qu'il est permis de se demander si les auteurs ont souhaité qu'il fût lu et connu.*⁷² La clause est également illisible si la qualité de sa reproduction ou de son impression fait en sorte qu'une personne ayant une vue normale ne peut raisonnablement la lire. La clause incompréhensible vise la clause rédigée d'une façon telle *qu'il est permis de se demander si les auteurs ont souhaité véritablement qu'une personne normalement constituée sur le plan intellectuel fût capable de la comprendre. Ces clauses [...] se veulent techniques et savantes, mais elles sont aussi et surtout objectivement indéchiffrables.*⁷³

Bien que le Code civil du Québec ne traite pas de cette question, il faut, à notre avis, considérer en plus du critère de la personne raisonnable, l'expérience et les connaissances de l'actionnaire adhérent. En d'autres termes, même si une clause est illisible ou incompréhensible pour la personne raisonnable, lorsque l'actionnaire adhérent est plus expérimenté ou instruit que cette dernière (dans le domaine des affaires), et que la clause n'est pas pour lui illisible ou incompréhensible, nous croyons que l'article 1436 du Code civil du Québec ne devrait pas entrer en jeu. L'esprit du Code n'est pas violé par notre point de vue. Au contraire, nous sommes d'opinion que le fait pour un actionnaire adhérent de soulever l'application de l'article 1436 C.c.Q. alors que la clause n'est pas illisible ou incompréhensible pour lui, constitue un geste de mauvaise foi dans l'exécution d'un contrat, sinon un abus de droit devant être sanctionné par le tribunal, par le biais des articles 6, 7 et 1375 du Code civil du Québec.

5.2.4. La clause abusive

La clause abusive de la convention d'actionnaires qualifiée de contrat d'adhésion est nulle ou l'obligation en découlant réductible. Le tribunal possède donc ici une discrétion concernant la sanction.

⁷¹ Art. 1436 C.c.Q.

⁷² J. Pineau, *op. cit.*, *supra*, note 70, no 84, p. 97

⁷³ *Id*

La règle sur la clause abusive de l'article 1437 du Code civil du Québec en est une nouvelle, distincte et autonome d'autres institutions ou théories juridiques.⁷⁴

Avant de déclarer une clause abusive, le tribunal devrait prendre en considération le contexte dans lequel la convention d'actionnaires se conclut, ainsi que les usages commerciaux. Lorsque la compagnie dans laquelle un achat d'actions est réalisé a de graves problèmes financiers ou a épuisé toutes ses autres sources de financement, ceci peut éventuellement justifier le tribunal à conclure que le nouvel actionnaire ayant réalisé l'investissement et exigé certaines dispositions spécifiques dans la convention d'actionnaires a désiré réduire son risque par un encadrement juridique sévère, mais non abusif dans les circonstances. Ceci est d'autant plus vrai lorsque cet actionnaire était la dernière bouée de sauvetage!

Enfin, puisque le tribunal a le pouvoir d'annuler ou de réduire la portée d'une clause abusive, celui-ci devrait bien soupeser tous les éléments avant de prononcer l'annulation. Malgré que l'annulation est jusqu'à maintenant la solution retenue majoritairement par nos tribunaux, à notre avis, sauf motif sérieux, la réduction de l'obligation découlant de la clause abusive devrait être préférée. En effet, ceci permet de mieux assurer le respect des règles de la stabilité des contrats, de la liberté contractuelle et de la justice contractuelle.⁷⁵

5.2.5. Une règle particulière d'interprétation

En cas d'ambiguïté de la convention d'actionnaires, si celle-ci est un contrat d'adhésion, elle est interprétée en faveur des actionnaires considérés comme des adhérents.⁷⁶

⁷⁴P.-G. Jobin, *op. cit., supra*, note 68, 509-510 : *Il s'agit de règles d'équité au sens particulier d'équité judiciaire, de règles de justice contractuelle confiée au pouvoir modérateur des tribunaux. Le juge se voit accorder par le législateur le pouvoir de réviser une stipulation du contrat parce qu'elle heurte son sens de la justice. Ce qui est visé, ce sont les pratiques véritablement choquantes, et non celles qui étonnent ou qui sont simplement regrettables. Un peu comme les fautes lourdes par opposition aux fautes ordinaires. Le législateur délègue aux tribunaux le pouvoir de sanctionner les stipulations qui s'écartent manifestement des pratiques contractuelles généralement acceptées dans la société. Il s'agit là d'un élément clé pour l'interprétation et l'application des articles 1437 et 1623 [...]*

Certes, dans son appréciation, le juge peut et souvent doit tenir compte d'autres stipulations de la convention [...] mais, essentiellement, il ne s'interroge pas sur l'équilibre entre les prestations au moment de la formation du contrat - le juste prix -, ni sur les répercussions de changements imprévisibles dans le contexte économique, ni sur l'esprit dans lequel le créancier a exercé ses droits, mais sur le caractère répréhensible, ou non, de telle ou telle clause particulière

⁷⁵P.-G., Jobin, *op. cit., supra*, note 68, 510

⁷⁶Art. 1432 C.c.Q. : *Dans le doute, le contrat s'interprète en faveur de celui qui a contracté l'obligation et contre celui qui l'a stipulée. Dans tous les cas, il s'interprète en faveur de l'adhérent ou du consommateur*

5.2.6. Les conventions types

Suite à l'adoption du Code civil du Québec, un effort particulier a été fait, par de nombreux investisseurs professionnels, afin d'adapter leurs modèles de conventions d'actionnaires aux nouvelles règles juridiques. Par ailleurs, ceux-ci n'ont pas systématiquement revu les conventions d'actionnaires signées et existantes avant l'entrée en vigueur du nouveau Code. Or, hormis pour ce qui a trait à la nullité des clauses externes dans les conditions prévues à l'article 1435 du Code civil du Québec, les conséquences juridiques découlant de la qualification du contrat d'adhésion sont applicables aux conventions signées avant l'entrée en vigueur du Code civil du Québec.⁷⁷

5.2.7. La conduite pré-contractuelle en matière de contrat d'adhésion

Martel⁷⁸ suggère de réduire les possibilités que la convention soit qualifiée de contrat d'adhésion en insérant à la fin et en caractère gras une clause comme la suivante :

*Chacun des actionnaires déclare et reconnaît expressément que les dispositions des présentes n'ont pas été imposées par l'un ou l'autre d'entre eux ou rédigées par lui ou suivant ses instructions, mais qu'au contraire, elles ont été librement discutées entre les actionnaires (chacun assisté de son propre conseiller juridique) et rédigées par un juriste agissant pour l'ensemble d'entre eux.*⁷⁹

Ceci est sans doute une bonne idée, mais ne crée pas un fait incontestable. Ainsi que Martel le mentionne,⁸⁰ et d'ailleurs ceci est vrai pour toutes les ententes qualifiées de contrats d'adhésion, si la réalité des négociations ne correspond au libellé de la clause, le tribunal n'en tiendra pas compte. Une partie ne peut écarter la qualification de contrat d'adhésion en insérant, à son avantage, une clause de style à l'effet que le contrat a été négocié de gré à gré.

Bref, afin d'éviter que la convention d'actionnaires soit considérée un contrat d'adhésion ou à tout le moins afin de créer des arguments de preuve à l'encontre d'une telle prétention, il serait intéressant :

- S De transmettre le ou les projets de convention à tous les actionnaires afin qu'ils puissent en prendre connaissance, dans un délai raisonnable avant sa signature. Afin de s'assurer que les actionnaires comprennent bien les modifications d'un projet à l'autre, les ajouts et autres changements devraient leur être indiqués.

⁷⁷Art. 81 et 82 de la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*, (1992) L.Q., c.57

⁷⁸Paul Martel, *Les conventions entre actionnaires*, 7^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 1999, p. 7

⁷⁹*Id*

⁸⁰*Id*

- S De tenir des réunions d'information visant à bien faire comprendre le libellé des clauses. À ces réunions, il faudrait s'assurer que tous les actionnaires soient présents et que la réunion ne soit pas noyautée, c'est-à-dire que les actionnaires puissent librement discuter et exposer leur point de vue. Si les actionnaires sont représentés par des conseillers juridiques ou comptables, ces derniers devraient être invités.
- S Idéalement, que les actionnaires ou les groupes d'actionnaires ayant des intérêts opposés, retiennent chacun les services d'un conseiller juridique pour les conseiller et les représenter.
- S De conserver un dossier de la correspondance échangée qui comprendrait, entre autres, les différents projets de documents contractuels.
- S De conserver un résumé des diverses rencontres de négociation et des réunions d'information.

5.2.8. Les façons de réduire l'impact de la qualification de contrat d'adhésion

Dans certaines situations, la convention d'actionnaires peut être qualifiée de contrat d'adhésion. Voici diverses suggestions pour tenter de réduire les conséquences juridiques de cette qualification :

- S Tout d'abord, pour éviter des clauses ambiguës, il y a lieu d'utiliser un libellé simple, clair et compréhensible pour l'actionnaire raisonnable. Bref, les paragraphes qui n'en finissent plus et les définitions de 15 pages ne sont pas souhaitables!
- S La présence de titres pour les articles et paragraphes de la convention d'actionnaires, ainsi que la présentation ordonnée des idées peuvent éviter les ambiguïtés.
- S Les clauses externes doivent être limitées dans la mesure du possible, sinon être totalement éliminées. Idéalement, tout ce qui est pertinent doit être inséré dans la convention, quitte à utiliser de nombreuses annexes.
- S Toutes les pages de la convention et des annexes devraient être paraphées par les actionnaires. Ainsi, d'un point de vue factuel, on vise à écarter l'argument à l'effet qu'un actionnaire n'a pas pris connaissance de la convention et de ses annexes.
- S Au début des négociations, les actionnaires devraient recevoir l'avis de retenir les services d'un conseiller juridique indépendant. Si un tel conseiller intervient, idéalement, celui-ci doit participer aux négociations et il peut lui être requis d'attester qu'il a expliqué le contenu de la convention à ses clients. Ainsi, il sera plus difficile d'argumenter que la convention d'actionnaires comporte des clauses illisibles ou incompréhensibles.

S Le texte du modèle de la convention d'actionnaires devrait être soigneusement examiné afin d'éviter les clauses abusives, soit celles bénéficiant de *façon excessive et déraisonnable* à celui l'imposant.

5.2.9. Une clause de style à insérer

Dans le cadre de ce qui précède, la pratique veut que l'on insère dans la convention d'actionnaires une clause de style comme la suivante :

Chacune des parties à la présente convention déclare l'avoir lue, comprise et se déclarer satisfaite de son caractère lisible et compréhensible. De plus, chacune des parties à la présente reconnaît avoir reçu des explications adéquates à l'égard des clauses de la présente convention et avoir pu recevoir un avis d'un conseiller juridique indépendant.

Naturellement, une telle clause sera inutile si les faits la contredisent.

5.3 La clause pénale⁸¹

Une clause pénale peut être insérée dans une convention d'actionnaires. Elle peut recevoir application à l'égard de toutes ou d'une partie des obligations créées par la convention. L'insertion d'une clause pénale permet au créancier d'éviter de prouver le préjudice qu'il a subi.

Ainsi, une clause pénale peut être introduite en relation avec les clauses de non-concurrence, de non-sollicitation et de confidentialité.

Comme l'indique l'article 1622 du Code civil du Québec, la présence d'une clause pénale n'empêche pas le créancier d'opter, s'il le désire, pour l'exécution en nature (par exemple, par le biais d'un recours en injonction).

La clause pénale étant l'accessoire d'une obligation, si l'obligation principale est nulle, l'obligation accessoire qu'est la clause pénale subit le même sort.

Le second paragraphe de l'article 1623 du Code civil du Québec autorise le tribunal, sur demande d'un intéressé et non *proprio motu*, à réduire le montant de la pénalité contractuelle, si le débiteur a exécuté l'obligation partiellement. Le même paragraphe attribue également une discrétion au tribunal pour réduire la pénalité, si celle-ci est abusive.

⁸¹Art. 1622 et suiv. C.c.Q.

5.4 L'abus de droit en droit civil québécois⁸²

Le droit traditionnel relatif aux personnes morales est à l'effet qu'aucune limite n'existe lorsqu'un actionnaire exerce son droit de vote ou un droit de veto.

... l'actionnaire a la jouissance de cette action et est donc libre d'utiliser son droit de vote comme il l'entend.

*Rien ne pourrait empêcher l'actionnaire d'agir à sa guise et aucun autre actionnaire ne pourrait contrôler les agissements d'un autre actionnaire que celui-ci agisse par prudence ou étourderie.*⁸³

*In all cases of this kind, where men exercise their rights of property, they exercise their rights from some motive adequate or inadequate, and I have always considered the law to be that those who have the rights or property are entitled to exercise them, whatever their motives may be for such exercise - that is as regards a Court of Law as distinguished from a Court of morality or conscience, if such a court exists [...] if these shareholders have a right of property, then I think all the arguments which have been addressed to me as to the motives which induced them to exercise it are entirely beside the question.*⁸⁴

Par ailleurs, nous ne voyons pas pourquoi, aux termes des articles 6, 7 et 1375 du Code civil du Québec, l'exercice d'un droit de vote ou d'un droit de veto ne serait pas encadré par la théorie de l'abus de droit.

Art. 6 Toute personne est tenue d'exercer ses droits civils selon les exigences de la bonne foi.

Art. 7 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.

Art. 1375 La bonne foi doit gouverner la conduite des parties, tant au moment de la naissance de l'obligation qu'à celui de son exécution ou de son extinction.

⁸²Cette partie du texte est issue en grande partie du texte suivant : D. Lafortune, *op. cit.*, *supra*, note 67, p. 83 et suiv

⁸³François Rainville, «*Le consortium d'actionnaires*», (1968-69) 91 *R. du N.* 135, p. 138

⁸⁴*Pender c. Lushington*, (1877) 6 Ch. D. 70, 75; *Northern Counties Securities Ltd. c. Jackson and Steeple Ltd.*, [1974] *W.L.R.* 1133, 1144 (Ch. D.); A. Robitaille, *op. cit.*, *supra*, note 7, p. 153; J. Turgeon, *op. cit.*, *supra*, note 7, p. 84-85; Marie-Louis Beaulieu, «*Les consortiums d'actionnaires et la protection des minorités dans les sociétés anonymes*», (1955-56) 2 *C. de D.* 73, p. 77; F. Rainville, *id.*, p. 140 et suiv

L'exercice du droit de vote ou d'un droit de veto par un actionnaire est un attribut découlant de la propriété des actions qu'il détient. Puisque l'on reconnaît maintenant que le droit de propriété n'est pas absolu et qu'il est notamment limité par la théorie de l'abus de droit⁸⁵, nous en tirons la conclusion que cette dernière peut permettre d'attaquer, dans certains cas exceptionnels, l'exercice du droit de vote ou de veto d'un actionnaire. Il peut en être ainsi notamment lorsque l'exercice du droit de vote ou de veto a pour but de nuire à la compagnie (compagnie A) afin d'en favoriser une autre (compagnie B) où l'actionnaire exerçant son droit a des intérêts. Dans un tel cas, l'exercice du droit de vote ou du droit de veto est détourné de sa fin véritable. En effet, l'actionnaire utilise son droit non pas pour améliorer son sort à titre d'actionnaire de la compagnie A, mais pour s'avantager à titre d'actionnaire de la compagnie B.

La théorie de l'abus de droit peut donc tempérer le droit traditionnel énonçant que rien n'empêche l'actionnaire d'exercer ses droits comme il l'entend *que celui-ci agisse par prudence ou par étourderie*.⁸⁶ Bref, il faut prendre garde aux "autorités" traditionnelles énonçant le principe du droit de vote (droit de veto) absolu de l'actionnaire. En effet, en droit civil québécois, la doctrine de l'abus de droit a pris une expansion considérable depuis vingt ans⁸⁷, soit bien après ces "autorités" traditionnelles. De plus, ainsi que les articles 6, 7 et 1375 du Code civil du Québec ci-haut cités l'indiquent, la doctrine de l'abus de droit a été codifiée par le législateur, démontrant ainsi sa volonté de s'écarter des principes de la liberté contractuelle illimitée et de l'absolutisme du droit de propriété.

Le droit civil reconnaissant l'application de la doctrine de l'abus de droit à l'exercice du droit de vote ou d'un droit de veto, il nous apparaît, malgré que les auteurs et la jurisprudence du Québec réfèrent souvent aux décisions judiciaires de *common law* pour proclamer le principe du droit absolu de l'actionnaire d'exercer ces droits comme il l'entend, que celles-ci ne devraient pas être suivies aveuglément.

À cet égard, rappelons le texte de la disposition préliminaire du Code civil du Québec :

[...] Le code est constitué d'un ensemble de règles qui, en toutes matières auxquelles se rapport la lettre, l'esprit ou l'objet de ses dispositions, établit, en termes exprès ou de façon implicite, le droit commun.[...]

De plus, citons les paroles de sagesse du juge Mignault dans *Desrosiers c. Le Roi*⁸⁸ :

⁸⁵Jean-Louis Baudouin et Patrice Deslauriers, *La responsabilité civile*, 5^e éd., Yvon Blais, 1998, nos 186 et suiv., p. 128 et suiv

⁸⁶F. Rainville, *op. cit.*, *supra*, note 83, p. 138

⁸⁷V. l'évolution décrite par J.-L. Baudouin et P. Deslauriers, *op. cit.*, *supra*, note 85

⁸⁸(1920) 60 R.C.S., 105

[...] le droit civil constitue un système complet par lui-même et doit s'interpréter d'après ses propres règles.⁸⁹

En droit civil européen, on reconnaît depuis longtemps l'application de la doctrine de l'abus de droit à l'exercice du droit de vote.⁹⁰ Nous pouvons suivre ce raisonnement par analogie.

6. LES PRINCIPALES CLAUSES DE LA CONVENTION D'ACTIONNAIRES

6.1 Les clauses relatives au vote

Les actionnaires peuvent vouloir régir l'exercice (ou le défaut d'exercice) de leurs droits de vote ou de leurs droits de veto. Ainsi, certains actionnaires peuvent s'entendre pour voter en faveur des candidats désignés par eux au conseil d'administration.

De même, comme nous l'avons vu à la partie 2.4 de ce texte, dans une convention unanime, les actionnaires peuvent régir l'exercice des pouvoirs retirés aux administrateurs.

Alors qu'une convention régissant l'exercice des droits de vote des administrateurs est, en principe, illégale⁹¹, les actionnaires peuvent s'engager à l'égard de leurs droits de vote ou de veto⁹². En effet, les actionnaires peuvent, sous réserve de la règle relative à l'abus de droit⁹³, exercer comme bon leur semble le droit de vote ou de veto découlant de la propriété de leurs

⁸⁹*Id.*, 126. V. aussi dans le même jugement, l'opinion du juge Anglin aux p. 119-120. Voir aussi : *Hallé c. The Canadian Indemnity Company*, [1937] R.C.S. 368, 384; *Rubis c. Gray Rocks Inn Ltd.*, [1982] R.C.S. 452, 468 à 470

⁹⁰Michel De Juglart et Benjamin Ippolito, *Cours de droit commercial avec travaux dirigés et sujets d'examen*, vol. 1, «Les sociétés commerciales», 7ième éd., Paris, Montchrestien, 1983, no 781, p. 664 et 665 ; Georges Ripert, *Traité Élémentaire de Droit Commercial*, vol. 1, 10ième éd., par R. Roblot, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1980, particulièrement au no 1221, p. 792-793 et la doctrine y citée; Michel Béjot, *La Protection des Actionnaires Externes dans les Groupes de Sociétés en France et en Allemagne*, Bruxelles, Établissements Emile Bruyant, 1976, p. 154 à 158; Pierre-Alain Recordon, *La Protection des Actionnaires lors des Fusions et Scissions de Sociétés*, Genève, Librairie de l'Université de Genève, 1974, no 184, p. 110

⁹¹*Bergeron c. Ringuet*, *op. cit.*, *supra*, note 16; J. Smith, *op. cit.*, *supra*, note 7, p. 32; J. Turgeon, *op. cit.*, *supra*, note 7, p. 207 et suiv.; B. Wellings, *op. cit. supra*, note 16, p. 481 et suiv.; N. Ratti, *op. cit.*, *supra*, note 16, nos 8 à 15, p. 100-104; P. Martel, *op. cit.*, *supra*, note 7, p. 3 à 6; A. Robitaille, *op. cit.*, *supra*, note 7, p. 168-169

⁹²*Bergeron c. Ringuet*, *id.*; *Birks c. Birks*, *op. cit.*, *supra*, note 9; A. Robitaille, *op. cit.*, *supra*, note 7, p. 115 et suiv.; F. Rainville, *op. cit.*, *supra*, note 83; Michel Deschamps, «L'action de compagnie et les droits qui y sont rattachés», (1969) 4 *R.J.T.* 45, p. 88-89; J. Turgeon, *op. cit.*, *supra*, note 7, p. 90

⁹³V. la partie 5.4 de ce texte

actions. Contrairement à l'administrateur, l'actionnaire n'a aucun devoir ou obligation envers la compagnie ou les autres actionnaires.⁹⁴

L'usage de la technique du droit de veto permet à un ou plusieurs actionnaires d'empêcher divers actes de la compagnie. La technique du droit de veto doit être distinguée de celle de la majorité spéciale.

La clause de droit de veto existe en faveur de son bénéficiaire et ce, peu importe le nombre ou le pourcentage d'actions votantes (ou non) qu'il détient. Lorsque le droit de veto est exercé, l'acte ne peut être adopté.

La clause de majorité spéciale modifie la règle normale d'adoption d'un acte corporatif (généralement la majorité simple ou exceptionnellement la règle des deux tiers, des trois quarts ou de l'unanimité dans certains cas prévus par les lois régissant les compagnies⁹⁵) en haussant le pourcentage requis ou en exigeant qu'un certain nombre d'actionnaires ou que certains actionnaires soient en faveur de l'acte.

La convention d'actionnaires contenant un droit de veto ou une clause de majorité spéciale, va indiquer une liste de règlements, de résolutions ou d'actes soumis à tels droits. Cette liste est différente d'une convention à l'autre et peut s'appliquer tant à la compagnie qu'à ses filiales.

Dans une clause de majorité spéciale, une distinction peut être établie parmi les règlements, résolutions et actes; le pourcentage de droits de vote requis (ou le nombre d'actionnaires en faveur) peut être hissé à des niveaux différents dépendant des sujets traités.

Parmi les sujets possibles pouvant faire l'objet du droit de veto ou de la majorité spéciale, indiquons⁹⁶:

- la modification de l'acte constitutif, notamment à l'égard des droits, privilèges et restrictions rattachés aux diverses catégories d'actions;
- la modification, l'adoption ou l'abrogation des règlements la compagnie;
- la fusion, la liquidation ou la dissolution de la compagnie;
- la création de filiales;

⁹⁴*North-West Transportation c. Beatty*, (1887) 12 A.C. 589, 600; *Philips c. Manufacturers' Securities Ltd.*, (1917) 116 L.T. 290, 296 et 297; *Peters American Delicacy Co. c. Health* (1938-39) 61, *Common W.L. Rep.* 457, 482; *Northern Counties Securities Ltd. c. Jackson and Steeple*, *op. cit.*, *supra*, note 88, 1141; *Bergeron c. Ringuet*, [1958] B.R. 222, 229. V. cependant *Gray c. Yellowknife Gold Mines Ltd (no 1)*, [1948] 1 D.L.R. 473, 481-484 et 500 et 501 (Ont. C.A.); *Gray c. Yellowknife Gold Mines Ltd (no 2)*, [1948] 1 D.L.R. 74, 77 et 78 (Ont. C.A.)

⁹⁵Art. 49, 123.103, 123.126, 123.127, 123.133 et 123.134 L.C.Q.; Art. 2(1) déf. de *résolution spéciale*, 6(3), 173(1), 183, 189(3) et 189(8) L.C.S.A.

⁹⁶Pour une liste plus exhaustive : D. Lafortune, *op. cit.*, *supra*, note 67, p. 88-89

- la modification des activités commerciales de la compagnie;
- l'émission d'actions;
- le transfert d'actions;
- la déclaration et le paiement de dividendes;
- l'achat d'actions émises par la compagnie;
- l'emprunt d'argent ou l'octroi de garanties;
- l'inscription à la cote d'une bourse;
- la conclusion de contrats hors du cours normal des affaires ou avec un actionnaire ou une personne liée à ce dernier; et
- la déclaration de faillite, le dépôt d'une proposition concordataire sous la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*⁹⁷ ou toute procédure sous la *Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies*⁹⁸.

La convention d'actionnaires peut contenir une clause obligeant les actionnaires à voter d'une façon prédéterminée. Il est fréquent dans les conventions d'actionnaires de petites compagnies d'insérer une telle clause relative à l'élection des administrateurs; chaque actionnaire s'engageant à voter en faveur de la personne désignée par un autre actionnaire.

De façon plus exceptionnelle, les actionnaires peuvent régir l'exercice de leurs droits de vote par le biais du *voting trust*⁹⁹.

Par la clause de *voting trust*, dont la légalité ne fait plus de doute aujourd'hui¹⁰⁰, les actionnaires confient à un tiers l'exercice de leurs droits de vote. Le tiers exerce ces droits de façon discrétionnaire, sans suivre les instructions des actionnaires, mais dans leur intérêt. Souvent, dans le *voting trust* - et ceci est, en droit strict, le seul *voting trust* créant une fiducie d'utilité privée au sens du Code civil du Québec¹⁰¹ - le tiers est le cessionnaire, en fiducie, des certificats d'actions et émet aux actionnaires des certificats (*voting trust certificates*) représentant leurs actions. Ainsi, on s'assure que les actionnaires ne peuvent mettre en échec les dispositions du *voting trust* en transférant, en violation de leurs obligations, leurs actions.

Si les actionnaires désirent confier à un tiers l'exercice de leurs droits de vote, mais que ce dernier doit agir comme leur mandataire, conformément à leurs instructions, la technique du *pooling agreement* peut être utilisée¹⁰².

⁹⁷L.R.C. (1985), c.B-3

⁹⁸L.R.C. (1985), c. C-36

⁹⁹D. Lafortune, *op. cit.*, *supra*, note 1, nos 156 et suiv., p. 46-47

¹⁰⁰*Birks c. Birks*, *op. cit.*, *supra*, note 9; Art. 1269 et 1278 C.c.Q.

¹⁰¹Art. 1269 et 1278 C.c.Q.

¹⁰²D. Lafortune, *op. cit.*, *supra*, note 1, nos 160-161, p. 47

6.2 Les clauses relatives à la propriété des actions

Les actionnaires ont souvent des préoccupations quant au maintien de leur pourcentage respectif d'actions. De même, ils peuvent désirer encadrer la façon dont un tiers peut devenir actionnaire - sinon vouloir l'empêcher - et favoriser le maintien du groupe d'actionnaires concluant la convention.

Sans engagement à l'égard de la disposition de leurs actions, le principe est que tout actionnaire peut librement disposer de celles-ci, sous réserve des dispositions de l'acte constitutif et des règlements.

Les tribunaux n'interprètent pas restrictivement les conventions d'actionnaires de façon à limiter le droit des actionnaires à librement disposer de leurs actions. Bref, celles-ci doivent être claires à cet égard.¹⁰³

Par le biais de la convention, les actionnaires peuvent vouloir se créer un marché pour leurs actions. Ainsi, la convention peut prévoir, en cas de décès ou d'invalidité d'un des actionnaires, que les autres ou la compagnie doivent (ou ont une option pour) acquérir ses actions.

6.2.1. La clause d'interdiction d'effectuer certaines transactions

Généralement, la convention d'une compagnie privée contenant des clauses relatives à la propriété des actions énonce que les actionnaires ne peuvent aliéner leurs actions, sauf en respectant les termes de la convention. Ainsi, la convention stipule que toute aliénation est interdite, sauf si les autres actionnaires ont pu bénéficier d'un droit d'achat prioritaire, selon les conditions stipulées à la convention. Ces conditions peuvent stipuler qu'un actionnaire ne peut vendre à moins d'avoir reçu une offre d'un tiers et octroyer un droit de premier refus à ses co-actionnaires.

La convention d'actionnaires ayant une clause d'interdiction d'effectuer certaines transactions, contient généralement des définitions des mots "action" et "aliéner". En général, ces définitions élargissent et précisent le sens de ces mots aux fins de la convention.

Ainsi, la définition du mot "action" peut indiquer que ce mot inclut les droits ou options d'achat d'actions et la définition du mot "aliéner" peut préciser que ce verbe inclut des transactions comme la vente, la donation et l'hypothèque.

¹⁰³ 152581 *Canada Ltd. c. 152330 Canada Ltd.*, J.E. 96-1046 (C.S.)

De même, une convention bien rédigée vise l'aliénation indirecte des actions d'un actionnaire. Autrement, il est facile pour une personne contrôlant un actionnaire qui est une personne morale détenant des actions dans une compagnie, de ne pas aliéner ces dernières actions, mais plutôt celles de la personne morale. En ce faisant, elle passe outre les dispositions de la convention d'actionnaires, si cette dernière ne vise pas les aliénations indirectes.

Généralement, lorsque la convention prévoit une interdiction d'aliéner indirectement les actions, la seule aliénation indirecte autorisée est le transfert des actions de l'actionnaire corporatif par son actionnaire à une compagnie que ce dernier contrôle; ce qui est fréquent pour des raisons de planification fiscale ou financière. Ce transfert est normalement assujéti à diverses conditions, dont le maintien du contrôle de l'actionnaire corporatif par l'actionnaire d'origine.

L'interdiction contractuelle d'aliéner est une clause valide liant les héritiers et successeurs d'un actionnaire. Les héritiers d'un actionnaire devant vendre ses actions par suite du décès de ce dernier, ne peuvent plaider que la règle de l'article 631 du Code civil du Québec est violée¹⁰⁴.

De plus, la règle de l'article 1212 du Code civil du Québec n'interdit pas la clause d'interdiction contractuelle d'aliéner ci-haut décrite. En effet, l'interdiction n'est pas absolue; il s'agit plutôt en réalité d'une clause régissant l'exercice du droit d'aliéner et l'article 1212 du Code civil du Québec vise uniquement les stipulations d'aliéner créées lors du transfert d'un bien d'une personne à une autre par donation ou testament.

6.2.2. Le droit de préemption

Les actionnaires peuvent vouloir que la compagnie leur accorde contractuellement un droit de préemption, savoir un droit d'acquérir prioritairement à tout tiers, durant une période prédéterminée - ici, comme en matière de droit de premier refus et de droit de première offre, un délai de rigueur - par la convention et aux mêmes conditions que celles qui seraient offertes à un tiers les nouvelles actions émises par la compagnie¹⁰⁵. Ce droit est généralement stipulé au prorata du nombre d'actions. En présence de plusieurs catégories d'actions, ce droit peut s'exercer en faveur des actionnaires détenant des actions de la catégorie que la compagnie veut émettre.

Dans un cadre contractuel, le droit de préemption ne peut être établi que par le biais d'une convention unanime, autrement la disposition ne lie pas la compagnie puisque les pouvoirs du conseil ne peuvent être restreints que par une convention unanime. En conséquence, pour les compagnies régies par la Partie I de la *Loi sur les compagnies* du Québec, le droit de préemption n'est possible que dans l'acte constitutif ou les règlements.

¹⁰⁴*Labadie c. Labrecque*, [1981] C.A. 401

¹⁰⁵Ce droit est généralement prévu dans l'acte constitutif ou, plus rarement, dans les règlements : Art. 13(5), 47, 91(2)(a) et 123.6 L.C.Q.; art. 25(1) L.C.S.A.

6.2.3. Le droit de premier refus

Comme le droit de préemption, le droit de premier refus a pour but de favoriser les actionnaires bénéficiant de la convention par rapport aux tiers, savoir des personnes non actionnaires ou des actionnaires qui ne sont pas des parties à la convention.

Le droit de premier refus est le droit des actionnaires d'acquérir de façon prioritaire, à tout tiers, les actions d'une autre partie à la convention. Généralement, le prix d'achat des actions faisant l'objet de cette clause est le prix offert par un tiers. Le droit de premier refus s'exerce entre les actionnaires en bénéficiant, au prorata du nombre d'actions de la catégorie visée qu'ils détiennent.

L'exercice du droit de premier refus n'est ouvert que durant la période déterminée contractuellement. Tout comme pour les autres clauses prévoyant des droits prioritaires d'achat d'actions l'avis déclenchant l'exercice du droit et l'avis d'acceptation devront être faits par un avis écrit détaillé donnant toute l'information pertinente.

L'avis du droit de premier refus stipule fréquemment que les actionnaires recevant un avis d'exercice de ce droit ont le droit d'obtenir une copie de l'offre du tiers ainsi qu'un avis de l'actionnaire ayant reçu l'offre du tiers stipulant que ce dernier s'engage à vendre ses actions, si ses co-actionnaires ne les achètent pas.

Lorsque les co-actionnaires refusent ou négligent d'exercer dans le délai imparti, leur droit de premier refus, l'actionnaire désirant vendre ses actions peut le faire, mais uniquement aux termes et conditions indiqués dans l'avis d'exercice du droit de premier refus expédié aux co-actionnaires.

Finalement, notons que certaines clauses de droit de premier refus définissent restrictivement le contenu de l'offre du tiers. Ainsi, la convention peut prévoir que si l'offre du tiers n'est pas au comptant, cette dernière ne permet pas d'enclencher la mécanique de la clause du droit de premier refus et de mettre de côté la clause d'interdiction d'effectuer certaines transactions.

6.2.4. Le droit de première offre

Plutôt que d'insérer un droit de premier refus, les actionnaires peuvent vouloir stipuler une clause de première offre. En bref, cette clause prévoit qu'un actionnaire peut signifier aux autres son intention de disposer de ses actions à un prix déterminé. Si les autres actionnaires sont intéressés, ils peuvent acquérir les actions à ce prix; autrement, l'actionnaire désirant disposer de ses actions est autorisé à ce faire en faveur d'un tiers, à l'intérieur du délai déterminé dans la convention, à condition que le tiers acquière les actions à des termes et conditions non plus favorables que celles offertes aux autres actionnaires.

Bien que ceci soit rare, la convention peut prévoir qu'en plus de respecter la mécanique de la clause de première offre, un droit de premier refus subséquent doit être suivi. Cette façon de faire limite considérablement la marge de manoeuvre d'un actionnaire vendeur. Pour cette raison, le cumul de ces deux clauses est généralement refusé.

En comparaison avec la clause de droit de premier refus, la clause usuelle de droit de première offre est moins avantageuse pour les autres actionnaires recevant l'offre. En effet, ceux-ci ignorent si un tiers sérieux désire acquérir les actions au prix offert. Également, dans le cadre d'une clause de premier refus, même lorsque le prix offert semble élevé, lorsque les actionnaires connaissent l'identité du tiers acquéreur, ils peuvent décider d'acquérir les actions offertes afin d'empêcher qu'il devienne actionnaire.

6.2.5. Le droit d'accroissement

Lorsque plusieurs actionnaires peuvent exercer le droit de préemption, le droit de premier refus ou le droit de première offre, il est d'usage d'insérer une clause d'accroissement. Cette clause prévoit que si le droit concerné n'est pas exercé par un actionnaire bénéficiaire du droit, les autres peuvent l'exercer et ainsi acquérir les actions qui lui sont offertes (au prorata des actions détenues par ceux ayant exercé le droit concerné).

Encore une fois, nous constatons que la convention contenant des restrictions sur la propriété des actions a généralement pour but de favoriser le cercle des actionnaires bénéficiant de la convention et non les tiers.

6.2.6. Les obligations du tiers acquéreur

Compte tenu de la règle de l'effet relatif des contrats, comme nous l'avons vu à la partie 3 de ce texte, les tiers à une convention d'actionnaire ne sont pas liés par celle-ci, sous réserve des règles spécifiques à la convention unanime.

Pour cette raison, la convention d'actionnaires contient généralement une clause à l'effet qu'aucune aliénation d'actions ne peut être faite par un actionnaire, à moins que l'acquéreur ait préalablement adhéré à la convention. Ainsi, le tiers devient partie à la convention, est lié par celle-ci et peut bénéficier de ses dispositions.

6.2.7. Les clauses d'achat-vente

La convention d'actionnaires peut contenir des clauses stipulant des offres de vente des actions d'un actionnaire en certaines circonstances. Ces offres peuvent être en faveur des autres actionnaires ou de la compagnie. Certaines conventions, dites d'achat-vente, ne traitent que de telles offres et non d'autres sujets.

6.2.7.1. Les problèmes de rédaction

Afin d'éviter les problèmes potentiels découlant de l'article 1392 du Code civil du Québec et des prétentions possibles de tiers ou d'un syndic de faillite prétendant avoir obtenu des droits sur les actions faisant l'objet des clauses d'achat-vente, il est préférable de rédiger celles-ci sous forme irrévocable et de stipuler que toutes offre et acceptation découlant des clauses d'achat-vente sont présumées survenir rétroactivement immédiatement avant l'événement factuel donnant ouverture à la clause d'achat-vente¹⁰⁶.

En plus de stipuler une offre, la clause d'achat-vente peut, dans certaines circonstances, prévoir une acceptation obligatoire. C'est souvent le cas à l'égard de la clause d'achat-vente en cas de décès. En effet, dans un tel cas, les co-actionnaires peuvent être d'accord pour s'engager irrévocablement à acquérir les actions, car souvent le prix d'achat est financé par une assurance-vie. Par ailleurs, dans bien d'autres cas, les parties trouvent injuste d'insérer une acceptation obligatoire. Ainsi, il est inéquitable, en présence d'une clause d'achat-vente en cas de violation de la convention, que l'actionnaire en défaut puisse obliger ses co-actionnaires à acquérir ses actions et à payer leur prix d'achat. L'option doit plutôt être rédigée en faveur de ceux qui ne sont pas fautifs.

Ceci étant, lorsque la clause d'achat-vente contient à la fois une offre et une acceptation irrévocables, le rédacteur crée, au sens du droit civil, une promesse bilatérale, mais conditionnelle, de vente et d'achat. Lorsque cette promesse bilatérale s'accompagne de la remise des actions, advenant la réalisation de la condition, la vente est parfaite entre les parties.¹⁰⁷ Pour cette raison, il y a un avantage juridique à insérer une clause de mandataire-dépositaire¹⁰⁸ lorsque la convention contient une offre et une obligation obligatoire.

Le mandataire-dépositaire est un tiers, non actionnaire, qui a la possession physique des certificats d'actions et s'engage à n'en disposer qu'en conformité avec la convention. Il reçoit généralement les certificats endossés en blanc pour fins de transfert. Sur preuve de l'application de la clause d'achat-vente obligatoire, puisqu'il détient les certificats d'actions à titre de mandataire des actionnaires liés par la convention, la vente est parfaite entre le vendeur et l'acquéreur; il ne reste plus qu'à enregistrer le transfert dans les registres de la compagnie.¹⁰⁹

¹⁰⁶D. Lafortune, *op. cit., supra*, note 1, nos 182 et suiv., p. 52-55

¹⁰⁷Art. 1710 C.c.Q.

¹⁰⁸V. D. Lafortune, *op. cit., supra*, note 1, nos 244 et suiv., p. 65 et suiv

¹⁰⁹L'inscription du transfert dans les registres corporatifs n'est pas obligatoire pour que la vente soit valide entre le vendeur et l'acheteur. La question de l'opposabilité de la vente aux tiers, avant que le transfert soit enregistré dans les registres corporatifs, divise la jurisprudence. V. D. Lafortune, *op. cit., supra*, note 1, à la note 143

Eu égard aux objectifs de la clause d'achat-vente, lorsqu'un actionnaire est une personne morale, la convention devrait contenir des dispositions s'appliquant tant à l'égard de cette personne morale que des personnes contrôlant cette dernière. Par exemple, en cas de faillite d'une personne physique contrôlant un actionnaire corporatif, on veut généralement qu'une offre automatique des actions de l'actionnaire corporatif dans la compagnie résulte de cet événement, et ce même si l'actionnaire corporatif n'est pas en faillite. Ainsi, la convention contient une règle contractuelle similaire à la levée du voile corporatif.

6.2.7.2. Les cas d'ouverture

Divers événements ¹¹⁰ peuvent donner lieu à l'application de la clause d'achat-vente. Les parties doivent s'exprimer clairement, car le tribunal s'en tiendra aux termes de la convention, interprétant de façon restrictive les événements y donnant ouverture.

Bien que les événements résultant dans l'application de la clause varient d'une convention à l'autre, les cas fréquents sont les suivants :

- le décès;
- l'invalidité, la retraite et le fait de cesser d'accomplir des fonctions pour la compagnie lorsque l'actionnaire a un rôle actif dans la compagnie;
- l'ouverture d'un régime de protection au sens du Code civil du Québec;
- le fait de commettre un crime à l'encontre de la compagnie;
- le défaut de respecter la convention;
- la faillite, l'insolvabilité et le dépôt d'une proposition concordataire au sens de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*¹¹¹ ainsi que le recours à la *Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies*¹¹²;
- le transfert non autorisé des actions d'un actionnaire;
- le changement de contrôle, non autorisé, d'un actionnaire qui est une personne morale ou une société; et
- la saisie des actions d'un actionnaire.

Diverses motivations justifient les événements ci-haut indiqués. On peut désirer acquérir les actions d'un actionnaire fautif, éviter qu'un tiers ne devienne actionnaire ou procurer un marché d'acheteurs concernant les actions.

¹¹⁰D. Lafortune, *op. cit., supra*, note 1, nos 202 et suiv., p. 56 et suiv

¹¹¹*Op. cit., supra*, note 97

¹¹²*Op. cit., supra*, note 98

6.2.7.3. Le prix de vente

La nature des actions vendues, ainsi que l'événement donnant ouverture à la clause d'achat-vente, ont un impact sur l'établissement du prix de vente.¹¹³ Lorsque l'actionnaire vendeur est fautif, on prévoit souvent que ses actions sont acquises à rabais.

La valeur des actions privilégiées est fréquemment établie en fonction de leur valeur de rachat prévue dans les statuts, lorsque ces derniers en stipulent une.

Le plus grand problème est d'établir le prix d'acquisition des actions dites ordinaires. Diverses méthodes peuvent être utilisées à cet égard. Chacune a ses avantages et inconvénients.

Le plus simple pour les actionnaires est d'établir contractuellement une valeur fixe. Par ailleurs, cette méthode ne permet pas de suivre la variation de valeur de la compagnie et est, en ce sens, dangereuse si cette valeur risque de varier de façon importante avec l'écoulement du temps.

Lorsque la technique de la valeur fixe est utilisée, certaines conventions stipulent que la valeur des actions ordinaires doit être revue annuellement par les actionnaires. Ceci est simple et peu coûteux. Par ailleurs, en pratique, très peu d'actionnaires mettent cet élément à leur agenda et ils s'exposent ainsi à un prix irréaliste et à des situations pouvant donner lieu à un litige.

Certains rédacteurs préfèrent déterminer la valeur des actions ordinaires en fonction de la valeur comptable aux derniers états financiers annuels. Cette méthode est également simple et peu coûteuse.

Compte tenu de la nature de la compagnie, la référence à la valeur comptable des derniers états financiers peut résulter en de multiples désavantages. Entre autres, la valeur de la compagnie peut changer considérablement d'un bilan à l'autre, le bilan ne tient pas compte de tous les actifs de la compagnie (par ex. l'achalandage développé, les secrets de commerce...) et la valeur des actifs est, en principe, inscrite en fonction de leur coût d'acquisition, peu importe leur accroissement ou diminution de valeur. De plus, la force probante des états financiers eux-même peut être mise en doute s'ils ne sont pas vérifiés.

Une façon d'éviter certains des problèmes reliés à l'usage de la valeur comptable, telle que déterminée par le dernier bilan annuel, est de prévoir que l'on utilise une valeur comptable régularisée au moment où l'événement donnant ouverture à l'offre s'est réalisé. Ainsi, les états financiers sont plus contemporains et on peut ajouter ou réviser certains éléments (comme la valeur historique des actifs) des états financiers, selon ce qui est indiqué dans la convention.

¹¹³D. Lafortune, *op. cit.*, *supra*, note 1, nos 263 et suiv., p. 68 et suiv.

La juste valeur marchande des actions peut, par ailleurs, être retenue comme prix de vente des actions ordinaires. La juste valeur marchande est un concept théorique faisant référence au prix le plus élevé pouvant se négocier sur un marché libre où il n'existe aucune restriction entre un acheteur et un vendeur prudents et avisés, traitant sans lien de dépendance, et n'ayant pas l'obligation de conclure la transaction.

Cette méthode - tout comme la valeur comptable régularisée - implique des coûts et des délais. Qui plus est, le choix du ou des tiers effectuant l'évaluation devra être prescrit ou déterminable par les termes de la convention. De plus, si le tiers refuse d'agir, la convention devra prévoir la façon d'obvier à cette difficulté c'est-à-dire comment le tiers est remplacé.

Peu importe la méthode retenue pour déterminer la valeur des actions, la convention peut stipuler que cette valeur est sujette à des ajustements. L'ajustement peut être une prime (augmentation de valeur) ou un escompte (diminution de valeur) relié à l'identité de l'actionnaire ou de la nature de l'événement déclenchant l'offre.

Ainsi, un investisseur professionnel - souvent un actionnaire minoritaire - désire généralement écarter les règles d'évaluation édictant que les actions d'un minoritaire sont assujetties à un escompte et que les actions d'un actionnaire majoritaire bénéficient d'une prime.

À l'inverse, en cas de démission du président d'une compagnie - un actionnaire important -, il peut être entendu que ses actions sont offertes aux autres actionnaires à une valeur moindre que celle déterminée par la clause d'évaluation. Cette valeur moindre peut disparaître une fois que le président a complété un certain nombre d'années à la tête de la compagnie. Ainsi, on "motive" un employé-clé à demeurer à l'emploi de la compagnie.

6.2.7.4. Les modalités de paiement

Les termes et conditions de paiement des actions acquises aux termes de la convention dépendent des raisons de l'achat, de la capacité de payer et des besoins du vendeur.

Lorsque l'achat résulte du décès ou de l'invalidité d'un actionnaire et qu'une police d'assurance entre en jeu, l'usage est d'appliquer la somme reçue de l'assureur en paiement du prix de vente, moins, dans certains cas, un montant permettant à la compagnie de continuer d'opérer, tant et aussi longtemps qu'elle n'aura pas trouvé un remplaçant au décédé. Le paiement est fait suite à la réception de l'indemnité d'assurance.

Si aucune assurance n'existe ou si l'assurance n'est pas suffisante, la convention doit stipuler un terme de paiement. Face à un terme de paiement, il faut considérer le taux d'intérêt applicable au solde dû et la possibilité d'insérer des mécanismes de protection du vendeur tels la vente conditionnelle, l'hypothèque, le cautionnement, la lettre de crédit irrévocable, la résolution de la vente en cas de défaut du paiement complet, le droit à l'information, la représentation continue du vendeur et de ses représentants au conseil d'administration, le droit de veto et les engagements de ne pas faire.¹¹⁴ Bref, la convention peut ajouter aux droits et recours usuels d'un vendeur impayé.

6.2.7.5. Les obligations préalables au transfert des actions - les cautionnements et les prêts

La convention peut stipuler que la vente des actions est assujettie à l'obligation pour l'acheteur d'obtenir préalablement au transfert de la propriété des actions, la libération du vendeur à l'égard de tout cautionnement donné en faveur de la compagnie. Si tel est le cas, à défaut d'obtenir cette libération, la vente n'aura pas lieu; ce qui n'est pas toujours un résultat souhaitable.

Puisque cette libération peut être difficile - sinon impossible - à obtenir, la convention peut stipuler, en cas de non-libération du vendeur que le transfert de propriété (mais non la vente) est conditionnel à cette libération ou une obligation pour l'acheteur d'utiliser ses meilleurs efforts pour libérer le vendeur de tout cautionnement, sinon l'acheteur doit l'indemniser de toute somme payée en vertu d'un tel cautionnement.

De même, la convention peut contenir une stipulation prévoyant à quelles conditions les prêts et avances faits par le vendeur à la compagnie sont payés, lorsque ces prêts et avances ne font pas l'objet de dispositions spécifiques lors de la vente, soit généralement les prêts à demande sans taux d'intérêt faits par le vendeur.

6.2.8. La clause *shotgun*

Cette clause particulière d'achat-vente d'actions prévoit qu'un actionnaire peut offrir d'acheter les actions d'un autre actionnaire à un prix qu'il détermine. L'autre actionnaire peut refuser l'offre et acquérir les actions de l'offrant au même prix.

Cette clause permet notamment aux actionnaires de mettre fin à un litige ou un différend.

Il s'agit d'une clause qui ne devrait être utilisée qu'en présence d'actionnaires ayant une force économique similaire¹¹⁵.

¹¹⁴V. D. Lafortune, *op. cit.*, *supra*, note 1, nos 292 et suiv., p. 74 et suiv

¹¹⁵*Aliabi c. Ash Temple Ltd.*, REJB 1999-10696 (C.S.); *Gestion Céline Courtois Inc. c. Martineau*, REJB 2000-21566 (C.S.)

L'actionnaire qui enclenche le mécanisme de la clause *shotgun* doit offrir un prix raisonnable. S'il offre un prix ridicule, l'autre actionnaire risque de refuser de vendre et préférer acheter les actions de l'offrant. À l'inverse, s'il offre un prix trop élevé, l'autre actionnaire a un fort intérêt à vendre.

La clause *shotgun* prévoit, en pratique, des délais de rigueur relativement courts. On veut que tout le processus - y compris la séance de clôture où le transfert des actions se fait - se termine très rapidement (par ex. à l'intérieur de 30 jours). Généralement, la clause prévoit un paiement complet du prix lors de la séance de clôture.

Il va sans dire que toute la mécanique de la clause *shotgun* repose sur l'envoi d'avis écrits dont le contenu est décrit spécifiquement à la convention. Ainsi, la convention peut prévoir que celui qui enclenche cette clause doit démontrer qu'il a les fonds nécessaires pour acquitter l'achat en remettant avec son offre la preuve qu'une institution financière est prête à en assurer le financement.

La jurisprudence est à l'effet qu'un actionnaire ne peut faire une offre dans le cadre d'une clause *shotgun* qui ajoute des conditions non autorisées par celle-ci.¹¹⁶ De plus, compte tenu de la nature contraignante et d'expropriation de la clause, elle est interprétée restrictivement.¹¹⁷

6.2.9. La clause *piggy-back*

La version traditionnelle de cette clause prévoit qu'un actionnaire - fréquemment un minoritaire - peut, plutôt qu'exercer son droit de premier refus, exiger qu'un tiers désirant acquérir les actions d'un autre actionnaire - souvent un majoritaire ou un actionnaire clé - acquiert aussi les siennes, sinon ce tiers ne peut acquérir aucune action de l'autre actionnaire.

Cette clause peut aussi stipuler que le prix et les conditions de vente des actions de l'actionnaire exerçant la clause *piggy-back* sont identiques à ceux offerts par le tiers à l'actionnaire vendeur, i.e. sans aucun escompte.

La convention peut, à l'inverse, prévoir que l'actionnaire vendeur peut obliger les autres actionnaires ne désirant pas vendre leurs actions, ni exercer un droit de premier refus, à en disposer en faveur du tiers désirant acheter ses actions. De cette façon, par exemple, un actionnaire majoritaire peut offrir de vendre à un tiers l'ensemble des actions d'une compagnie en vertu de son droit d'"expropriation".

¹¹⁶*Létourneau c. Labbé*, J.E. 95-186 (C.A.); *Vallée c. Doucet*, J.E. 91-1400 (C.S.); *Aliabi c. Ash Temple Ltd.*, *op. cit.*, *supra*, note 115; *Construction R.M.T. Inc. c. 1840-1497 Québec Inc.*, REJB 2000-18909 (C.S.)

¹¹⁷*Aliabi c. Ash Temple Ltd.*, *op. cit.*, *supra*, note 115; *Construction R.M.T. Inc. c. 1840-1497 Québec Inc.*, Id

6.3 Les clauses relatives aux apports des actionnaires

La convention peut prévoir divers types de contributions des actionnaires : un travail, du financement, l'octroi de garanties, l'exécution de tâches non rémunérées à titre d'administrateur ou officier ou autrement.

La contribution monétaire peut se faire par le biais d'achat d'actions, de prêts, d'avances ou l'octroi de cautionnements ou d'autres formes de garanties. Idéalement, la convention ne doit pas stipuler une obligation illimitée et sans condition de faire un apport monétaire. La contribution monétaire - comme tous les autres types - peut être partagée également selon le nombre d'actionnaires ou, selon une formule plus usuelle, au *prorata* entre les actionnaires.

Également, l'apport des actionnaires peut varier d'une personne à l'autre. Ainsi, la convention peut prévoir qu'un actionnaire n'a aucune obligation de faire un apport monétaire mais qu'il doit consacrer, gratuitement, 10 heures par semaine à la compagnie.

Il va sans dire que la convention devrait contenir tous les détails pertinents de l'apport monétaire: limite, comment se fait l'apport, les modalités de remboursement, s'il en est, les délais, est-ce que les actionnaires faisant l'apport ont droit à une forme de rémunération, à des actions, à des options d'achat d'actions, les recours - ou l'absence de recours - contre un actionnaire ne respectant pas ses engagements, etc.

6.4 Les clauses relatives à l'attribution des profits et au remboursement des dépenses

La convention peut stipuler des règles ou des politiques de partage des profits (directs ou indirects) ou de remboursement des dépenses.

La légalité de telles dispositions ou leur opposabilité aux tiers doit être examinée en fonction des règles de la convention unanime, du pouvoir discrétionnaire des actionnaires, des règles d'ordre public et de la règle de l'effet relatif des contrats examinés plus haut dans les parties 2 et 3 de ce texte.

Au niveau de l'attribution des profits et des remboursements de dépenses, l'intérêt des actionnaires peut ne pas être identique. Celui qui ne travaille pas au sein de la compagnie veut que les salaires et bonus payés aux actionnaires employés - ou aux personnes qui leur sont liées - ne soient pas plus généreux que les conditions du marché. Il désire recevoir des dividendes...

Annuellement, les actionnaires peuvent vouloir, par le biais des dispositions dans une convention unanime, que la compagnie respecte une politique de versements de dividendes. Ainsi, par exemple, la convention peut stipuler une clause entrant dans la sphère de la convention unanime énonçant que 10% des profits annuels de la compagnie, après impôt, est versé aux actionnaires sous forme de dividendes.

6.5 Les diverses autres clauses usuelles

6.5.1. La clause de non-concurrence et la clause de non-sollicitation¹¹⁸

La convention d'actionnaires peut contenir une clause interdisant aux actionnaires, tant qu'ils sont actionnaires et pour une durée subséquente, de concurrencer la compagnie. Cette clause est légale, en autant qu'eu égard aux intérêts raisonnables des actionnaires, elle ait des limites raisonnables quant à sa durée, aux activités interdites et au territoire visé. Si elle est déraisonnable quant à un de ces critères, la clause sera annulée dans sa totalité par le tribunal.

À l'inverse de la clause de non-concurrence, la clause de non-sollicitation n'interdit pas de concurrencer la compagnie. Elle vise plutôt à interdire aux actionnaires, pour la durée qu'elle prévoit, de ne pas solliciter les employés, les clients et autres personnes ayant des liens d'affaires avec la compagnie afin de les inciter à mettre fin à leurs relations avec la compagnie.

6.5.2. La clause de confidentialité

Puisque les actionnaires peuvent avoir accès à de l'information confidentielle et que les règles légales relatives à sa protection sont vagues et insatisfaisantes, il est prudent de stipuler une clause de confidentialité dans la convention. Contrairement à la clause de non-concurrence, la clause de confidentialité a généralement une durée illimitée.

Cette clause protège, entre autres, les secrets de commerce, les secrets industriels, l'information confidentielle, les inventions, les livres comptables, les occasions d'affaires, les plans d'affaires, etc. de la compagnie et ses filiales.

6.5.3. La clause de propriété intellectuelle

Les actionnaires peuvent créer de la propriété intellectuelle (brevet, invention non brevetable, secret de commerce, oeuvre sujette au droit d'auteur, marque de commerce, etc.) utile à la compagnie et s'entendre pour que celle-ci en soit propriétaire, sans payer une somme spécifique ou moyennant une considération à son auteur.

La clause de propriété intellectuelle oblige les actionnaires ayant cédé leurs droits à la compagnie à signer tout acte de cession visant à constater ou confirmer les droits de la compagnie sur celle-ci.

¹¹⁸Claudette Bellemare, «Les clauses de non-concurrence et de non-sollicitation dans le cadre de la vente des actions ou des actifs d'une entreprise : analyse de la jurisprudence récente au Québec», dans *Développements récents en droit commercial (1997)*, Yvon Blais, Cowansville, p. 111

6.5.4. Les clauses relatives à l'information et au choix du vérificateur ou de l'expert-comptable

Les règles légales prévoient qu'un actionnaire a le droit d'avoir accès à une information moindre qu'un administrateur.¹¹⁹ Par exemple, l'actionnaire n'a pas le droit d'examiner les livres de comptabilité, les plans d'affaires décrivant les stratégies commerciales de la compagnie et les registres des procès-verbaux des administrateurs.

La convention peut accroître l'information disponible aux actionnaires en contrepartie d'une obligation de confidentialité. Ainsi, la convention peut préciser que les actionnaires ont le droit de recevoir une copie du budget annuel, des contrats importants, des menaces de poursuites, des procédures intentées contre la compagnie ou par celle-ci, etc.

Une préoccupation des actionnaires peut être la qualité de l'information financière reçue de la compagnie. La convention peut prévoir que l'information financière doit être préparée par des vérificateurs ou des experts-comptables membres d'un ordre professionnel reconnu spécifiquement désigné par la convention; tout changement requiert le consentement de tous les actionnaires. La convention peut de plus prévoir que les vérificateurs ou experts-comptables doivent faire certains rapports aux actionnaires par exemple, un rapport sur les transactions entre les compagnies et son actionnaire majoritaire ou les personnes liées à celui-ci.

6.5.5. Les clauses de solution des différends

6.5.5.1. La notion de différends

Malgré toute la bonne volonté des actionnaires, une mésentente ou un conflit légal peut survenir. Il est plus qu'utile que la convention entre actionnaires stipule des règles concernant tant l'union des actionnaires que leur divorce.

Pour éviter toute ambiguïté contractuelle, une clause applicable en cas de mésentente devrait définir le sens de ce mot, lequel ne vise généralement pas le non-respect d'une obligation contractuelle. Le concept de mésentente vise normalement un désaccord sérieux concernant l'orientation de la compagnie.

6.5.5.2. Les clauses de vente ou d'achat d'actions dans le contexte d'un différend

Une clause prévoyant un divorce à l'amiable est fort utile lorsqu'une compagnie est détenue et contrôlée de façon égale par deux actionnaires. En cas de désaccord sur un point fondamental, aucune décision ne pourra être prise et la compagnie peut se trouver paralysée. Qui plus est, en cas d'un tel désaccord, les relations personnelles entre les actionnaires – sinon leur bonne volonté

¹¹⁹M. Martel et P. Martel, *op. cit.*, *supra*, note 30, p. 11-7 et suiv

– peuvent se détériorer, augmentant ainsi la difficulté à résoudre le différend si aucune solution n'existe dans la convention.

En cas de différend, la convention peut prévoir qu'un actionnaire peut enclencher une clause *shotgun*¹²⁰ ou une clause lui permettant de mettre en vente l'ensemble des actions des actionnaires, sujet à tout droit de premier refus. La convention peut aussi contenir une clause stipulant une option de vente (*put*) ou d'achat des actions (*call*) des actionnaires impliqués dans le différend.

Avant d'exercer un droit contractuel découlant de l'existence d'un différend, l'actionnaire doit en donner un avis détaillé à ses co-actionnaires. Si le différend n'est pas réglé à l'intérieur du délai prescrit, alors il peut exercer son droit.

Dans le cas où le droit exercé est la mise en vente de la totalité des actions, afin que ce droit puisse être exercé efficacement, la convention doit prévoir que la compagnie s'engage à collaborer avec celui l'exerçant. Ainsi, la compagnie devrait s'engager à transmettre toute information financière, comptable, technique, commerciale et autre pouvant être requise par un acheteur potentiel de l'ensemble des actions¹²¹. La convention peut stipuler qu'avant la vente de la totalité des actions à un tiers, les co-actionnaires n'ayant pas exercé ce droit (ou la compagnie) peuvent acquérir les actions de ceux désirant vendre, et ce, aux termes et conditions offerts par le tiers.

L'option d'achat d'actions confère au bénéficiaire de celle-ci le droit d'acheter, selon les modalités prévues à la convention, les actions détenues par un ou plusieurs actionnaires. Cette clause est fréquemment requise par un actionnaire majoritaire désirant résoudre rapidement tout différend avec un actionnaire minoritaire. L'actionnaire majoritaire ne veut pas qu'un actionnaire minoritaire, par des procédures ou menaces, l'empêche de gérer la compagnie comme il l'entend.

L'option de vente d'actions confère à son bénéficiaire le droit de vendre ses actions, selon les modalités indiquées à la convention. Cette clause est exigée régulièrement par les investisseurs du domaine du capital de risque. À certaines conditions, ils veulent avoir la possibilité de sortir de l'actionnariat, aux conditions déterminées par la convention d'actionnaires.

Lorsqu'une option d'achat ou une option de vente est négociée, les principaux problèmes soulevés concernent ses bénéficiaires, ses conditions d'exercice, le prix d'achat et le terme de paiement, s'il en est. Celui pouvant se voir exproprier ses actions – par l'exercice d'une option d'achat – voudra négocier un prix d'achat¹²² basé sur la juste valeur marchande de ses actions et

¹²⁰ V. la partie 6.2.8 de ce texte. L'application d'une clause *shotgun* n'est généralement pas assujettie à l'existence d'un différend ou à toute autre condition et peut ainsi être utilisée qu'un différend existe ou non

¹²¹ Il est prudent de prévoir que le tout est sujet à la signature d'un engagement de confidentialité. V. la partie 6.5.2 de ce texte

¹²² V. la partie 6.2.7.3 de ce texte

ne considérant aucun escompte. Celui pouvant être obligé d'acheter les actions désire généralement se négocier un terme de paiement, quitte à payer de l'intérêt et à octroyer des garanties.¹²³

6.5.5.3. La clause de médiation¹²⁴

Eu égard aux conséquences désastreuses qu'un litige ou différend peut avoir sur les actionnaires et la compagnie, la convention d'actionnaires peut prévoir qu'avant de débiter des procédures judiciaires (ou arbitrales) ou de recourir à certains droits contractuels, les parties concernées doivent tenter de résoudre leur litige ou différend par une médiation menée par un tiers, un médiateur. Le rôle du médiateur n'est pas d'imposer une solution juridique aux parties mais de les aider à trouver une solution négociée mettant fin au litige ou au différend.

Lorsqu'une clause de médiation est insérée, celle-ci prévoira une fenêtre pendant laquelle les parties devront tenter de résoudre leur difficulté avec l'aide du médiateur, à défaut de quoi elles pourront exercer leurs droits et recours. Afin de faciliter la candeur des discussions, la clause de médiation prévoira que les discussions des parties sont confidentielles, ne constituent pas une admission ou une renonciation à quelque droit que ce soit.

6.5.5.4. La clause d'arbitrage¹²⁵

Une médiation ne met pas obligatoirement fin à un litige ou différend. En effet, les parties peuvent refuser toute solution envisagée lors de la médiation ou ne pas participer de bonne foi à celle-ci. L'arbitrage est bien différent de la médiation. Les parties qui insèrent dans leur convention une clause d'arbitrage acceptent de soumettre leurs litiges à un ou à plusieurs arbitres, plutôt qu'au tribunal.¹²⁶

Elles acceptent à l'avance de se conformer à la décision arbitrale, laquelle, suite à son homologation, est exécutoire comme un jugement du tribunal.¹²⁷

¹²³ V. la partie 6.2.7.4 de ce texte

¹²⁴ V. Serge Roy, «La médiation commerciale», dans *Développements récents en droit commercial (1993)*, Éditions Yvon Blais, Cowansville, 205

¹²⁵ V. généralement : Pierre Bienvenu, «Guide de la rédaction des clauses d'arbitrage et de droit applicable dans les contrats commerciaux internationaux», (1996) 56 R. du B. 39; Jean-Denis Gagnon, *La convention d'arbitrage*, dans *Droit spécialisé des contrats*, vol. 2 «Les contrats relatifs à l'entreprise», Montréal, Éditions Yvon Blais, 1999, p. 521 et suiv

¹²⁶ Art. 2638 et s. C.c.Q.

¹²⁷ Art. 946 et s. C.p.c.Q.

L'arbitrage est un processus privé de règlement d'un litige qui ne connaît pas d'appel. Les parties peuvent choisir les arbitres eu égard à leurs compétences et expériences.

En matière commerciale, la rapidité (présumée) et la confidentialité des procédures arbitrales et des sentences arbitrales (sous réserve de leur homologation par le tribunal compétent) représentent des avantages importants pouvant compenser les désavantages de l'arbitrage, soit principalement les coûts de l'arbitrage¹²⁸ et une certaine incertitude découlant du processus d'arbitrage.¹²⁹

6.5.5.5. La clause de liquidation et de dissolution

Les clauses discutées ci-haut permettent à la compagnie de continuer son entreprise en cas de différend ou conflit.

Dans certains cas, les parties préfèrent prévoir que leur différend peut donner ouverture à la liquidation des biens et actifs de la compagnie et à sa dissolution.¹³⁰

Une telle clause ne doit pas être insérée à la légère. Souvent, la liquidation et la dissolution de la compagnie généreront beaucoup moins d'avantages pour les actionnaires qu'une autre solution du différend. De plus, si la compagnie possède un passif important, les actionnaires peuvent recevoir peu ou rien d'une liquidation et d'une dissolution; ceci sans oublier que les actionnaires ont peut être octroyé des cautionnements qu'ils devront honorer, vu l'insuffisance de l'actif de la compagnie. Bref, le recours à la procédure de liquidation et de dissolution devrait être vue comme une solution inappropriée dans bien des cas.

Si on veut prévoir une clause de liquidation et de dissolution efficace, toutes les parties concernées devront s'engager à exercer leurs droits de vote en conséquence.

¹²⁸ Les coûts de fonctionnement des tribunaux et les émoluments des juges sont assumés par les fonds publics

¹²⁹ Les tribunaux étatiques ont des règles procédurales bien connues

¹³⁰ L'art. 214(1) b) i) L.C.S.A. reconnaît expressément la possibilité d'insérer une telle clause dans une convention unanime. La L.C.Q. est muette à ce sujet

V. généralement sur cette clause, D. Lafortune, *op. cit., supra*, note 1, nos 390 et suiv., p. 92-93

ANNEXE

CONVENTION UNANIME ENTRE ACTIONNAIRES (ci-après appelée la «Convention»)

ENTRE : **JEAN LEBRUN**, domicilié et résidant au 222, 2^e avenue, Montréal (Québec) H2H 2H2;

(ci-après appelé «**Lebrun**»)

ET : **SIMON LEBLANC**, domicilié et résidant au 44, 4^e avenue, Montréal (Québec) H4H 4H4;

(ci-après appelé «**Leblanc**»)

(Lebrun et Leblanc étant ci-après appelés individuellement l'«**Actionnaire**» ou collectivement les «**Actionnaires**» ou les «**parties**»);

ET À TITRE D'INTERVENANTE :

DISTRIBUTIONS INFO-TIQUE LTÉE, compagnie légalement constituée ayant son siège social au 3333, 3^e avenue, Longueuil (Québec) J3J 3J3 et représentée aux présentes par Monsieur Jean Lebrun, président, et Monsieur Simon Leblanc, vice-président, dûment autorisés tel qu'ils le déclarent;

(ci-après la «**Compagnie**»)

ATTENDU QUE la Compagnie a été constituée le 17 août 1997 en vertu de la partie IA de la *Loi sur les compagnies*.

ATTENDU QUE la Compagnie offre et entend continuer d'offrir en vente des mémoires d'ordinateurs et des micro-processeurs et tout autre produit informatique que son conseil d'administration décidera ultérieurement d'offrir en vente (le «**Domaine exploité par la Compagnie**»).

ATTENDU QUE Lebrun et Leblanc sont les détenteurs de toutes les actions émises et en circulation de la Compagnie dans les proportions suivantes :

Lebrun : 50% des actions de catégorie A, soit 50 actions de catégorie A.

Leblanc : 50% des actions de catégorie A, soit 50 actions de catégorie A.

ATTENDU QU'il est dans le meilleur intérêt des Actionnaires de la Compagnie de conclure la présente Convention, afin de simplifier le fonctionnement de la Compagnie, de faciliter l'organisation de ses affaires et de régir les relations entre les Actionnaires.

LES ACTIONNAIRES CONVIENNENT DE CE QUI SUIT :

1. Buts généraux et apports; Retrait de certains pouvoirs du conseil d'administration

1.1 Les Actionnaires ont convenu d'unir leurs efforts et leurs ressources financières dans le but de promouvoir les intérêts de la Compagnie de la façon suivante :

1.1.1. Afin de permettre le démarrage de l'entreprise de la Compagnie, chacun des Actionnaires a investi cinquante mille dollars (50 000 \$) et a garanti la marge de crédit de la Compagnie jusqu'à concurrence de cent soixante-quinze mille dollars (175 000 \$). Chaque Actionnaire s'engage de plus à travailler pour le compte de la Compagnie au minimum de 9 heures à 18 heures du lundi au vendredi (avec trois (3) semaines de vacances annuellement);

1.1.2. Les Actionnaires conviennent qu'à travail égal, ils recevront une rémunération globale égale laquelle sera déterminé annuellement par eux. Les Actionnaires détermineront de temps à autre s'il y a lieu d'accorder des bonus à l'un et/ou l'autre des Actionnaires et s'il y a lieu de déclarer des dividendes ou de conserver dans la Compagnie les profits générés par l'exploitation de la Compagnie. Tous les pouvoirs des administrateurs relatifs à ce qui est prévu au présent paragraphe 1.1.2 sont retirés des administrateurs et exercés par les Actionnaires, lesquels exerceront ces pouvoirs selon leurs pourcentages d'actions votantes.

2. Contrôle de la Compagnie

- 2.1 Lebrun et Leblanc conviennent d'exercer le droit de vote afférent aux actions qu'ils détiennent et détiendront dans le capital-actions de la Compagnie de manière à ce que le conseil d'administration soit composé de deux (2) membres et que Lebrun ait un (1) représentant au conseil d'administration et que Leblanc en ait un (1). Pendant la durée de la présente Convention, et sauf avis contraire de l'Actionnaire concerné, le représentant de Lebrun est Jean Lebrun, celui de Leblanc est Simon Leblanc. Les Actionnaires s'engagent à exercer leur droit de vote afin que les représentants ainsi désignés par chacune des parties soient élus et maintenus à titre d'administrateur de la Compagnie.
- 2.2 Le quorum des réunions du conseil d'administration de la Compagnie sera de deux (2) administrateurs. Toute décision, résolution et tout règlement de la Compagnie devront être adoptés par les deux (2) administrateurs de la Compagnie.
- 2.3 En aucun cas, le président du conseil d'administration n'a un vote prépondérant en cas d'égalité des voix.
- 2.4 Lors des assemblées d'Actionnaires de la Compagnie, en aucun cas le président de l'assemblée n'a un vote prépondérant en cas d'égalité des voix.
- 2.5 Toute décision d'une assemblée d'Actionnaires de la Compagnie devra être adoptée par les Actionnaires détenant ou représentant au moins soixante-six et deux tiers pour cent (66 2/3%) des actions émises et votantes de la Compagnie.
- 2.6 Le quorum des assemblées d'Actionnaires de la Compagnie est fixé au nombre d'Actionnaires présents ou représentant au moins soixante-six et deux tiers pour cent (66 2/3%) des actions émises et votantes de la Compagnie.

3. Choix des dirigeants et des vérificateurs

- 3.1 Durant la durée de la présente Convention, sauf décision contraire du conseil d'administration de la Compagnie, les personnes suivantes sont choisies comme dirigeants de la Compagnie :
- 3.1.1. Président et trésorier : Jean Lebrun
3.1.2. Vice-président : Simon Leblanc
3.1.3. Secrétaire : Guy Lemieux

- 3.2 Durant la durée de la présente Convention, sauf décision à l'effet contraire des Actionnaires, Boucher Caron, C.A., sont choisis comme experts-comptables de la Compagnie ou si des vérificateurs doivent être nommés suite à une exigence d'un prêteur de la Compagnie, ces experts-comptables agiront à titre de vérificateurs; par conséquent, les Actionnaires s'engagent à exercer leur droit de vote lors des assemblées d'Actionnaires et les administrateurs de la Compagnie devront exercer leur droit de vote, lors d'une réunion du conseil d'administration de façon telle que Boucher Caron, C.A., soient élus et demeurent en fonction à titre d'experts-comptables ou de vérificateurs de la Compagnie.
- 3.3 Les Actionnaires s'engagent à ce que les retraits et les chèques tirés à même le ou les comptes de banque, caisse populaire ou autre institution financière de la Compagnie ne puissent être faits que par le président et le vice-président agissant conjointement.

4. Cautionnements et investissements additionnels

- 4.1 Lebrun et Leblanc ne seront pas tenus de garantir, à titre de caution ou de toute autre manière, les dettes et obligations de la Compagnie sauf qu'ils ont l'obligation de maintenir en vigueur, si requis par l'institution financière de la Compagnie, les garanties déjà données à la date de signature de la présente Convention ou toutes autres garanties de remplacement d'un montant égal ou inférieur, ni d'investir des sommes additionnelles dans la Compagnie. Advenant que de nouveaux engagements et/ou investissements soient requis par l'institution financière de la Compagnie ou par toute autre personne, ceci devra être discuté et approuvé par le conseil d'administration, lequel devra tenir compte de la situation personnelle de chacun des Actionnaires lors de la décision.

5. Remboursement des dépenses

- 5.1 Les dépenses des dirigeants et administrateurs faites dans l'intérêt de la Compagnie leur sont remboursées sur production de pièces justificatives. Sur demande des Actionnaires, les allocations pour dépenses peuvent être fixées à des chiffres déterminés que les parties s'engagent alors à ne pas dépasser.

6. Droit de préemption

- 6.1 Les Actionnaires et la Compagnie conviennent de maintenir un droit de préemption en faveur des Actionnaires de la Compagnie. Ce droit de préemption accorde aux Actionnaires le droit d'acquérir des actions émises par la Compagnie

de quelque catégorie que ce soit, et ce, au prorata de leur détention d'actions de catégorie A au moment de l'émission.

- 6.2 Si un Actionnaire ne désire ou ne peut pas exercer son droit de préemption, l'autre Actionnaire signataire a le droit de l'exercer à sa place.
- 6.3 Cependant, la clause d'accroissement prévue au paragraphe ne doit pas s'interpréter comme empêchant l'Actionnaire n'ayant pas exercé son droit de préemption dans un délai d'un mois de la date d'acquisition des actions ainsi refusées, d'exprimer sa volonté de rétablir l'équilibre de détention d'actions entre les Actionnaires, tel qu'il existait avant l'exercice du droit de préemption.
- 6.4 Aux fins du paragraphe , l'équilibre entre les Actionnaires s'atteint, soit par l'émission d'actions de la même catégorie en faveur de l'Actionnaire n'ayant pas exercé son droit de préemption, auquel cas l'autre Actionnaire renonce pour cette émission à son droit de préemption, soit par l'acquisition d'actions de la même catégorie des mains de l'Actionnaire qui a exercé le droit d'accroissement. Dans les deux cas, les termes et conditions d'acquisition sont identiques à ceux offerts lors de l'émission qui a donné ouverture au droit de préemption refusé par l'Actionnaire.

7. Maintien des proportions de propriété dans les actions

- 7.1 Les Actionnaires et la Compagnie reconnaissent qu'il est de l'intérêt de tous de maintenir la proportion d'actions existante entre eux lors de la signature de la présente Convention. Sous réserve du paragraphe 6.2 et des articles , , 10, 11 et 13, toute transaction dérogeant à ce principe est nulle à moins d'amendement à la présente Convention fait conformément à l'article 18.

8. Retrait forcé

- 8.1 Nonobstant toute autre disposition de la présente Convention, advenant la survenance de l'un ou l'autre des événements suivants, soit si l'un ou l'autre des Actionnaires :
- 8.1.1. Fait l'objet d'une saisie d'une partie ou de la totalité des actions détenues par lui dans le capital-actions de la Compagnie et que telle saisie n'est pas contestée de bonne foi dans les cinq (5) jours suivants la date de telle saisie ou si, suite à telle contestation et au jugement rendu, un tiers pouvait venir à s'approprier telles actions;

- 8.1.2. Fait l'objet d'une procédure judiciaire de quelque nature que ce soit intentée par un tiers en vertu de laquelle le tiers pourrait acquérir une partie ou la totalité des actions détenues par lui dans le capital-actions de la Compagnie et que telle procédure judiciaire n'est pas contestée de bonne foi dans les cinq (5) jours suivants la date de telle procédure judiciaire ou si, suite à telle contestation et au jugement rendu, un tiers pouvait venir à s'approprier telles actions;
- 8.1.3. Est déclaré en faillite, devient insolvable au sens de toute loi régissant l'insolvabilité, fait une proposition concordataire ou fait cession de ses biens pour le bénéfice de ses créanciers en général;
- 8.1.4. Commet un vol, une fraude ou un détournement d'argent, de biens ou d'une opportunité d'affaires ou de tout crime à l'endroit de la Compagnie;
- 8.1.5. Refuse, néglige ou omet de se conformer aux dispositions de la présente Convention et que tel défaut n'est pas remédié dans les cinq (5) jours ouvrables suivant la réception d'un avis écrit signé par l'autre Actionnaire indiquant le défaut reproché;

alors, les dispositions suivantes recevront application, étant par ailleurs entendu qu'il est alors conféré par l'Actionnaire concerné, lequel sera réputé être une «partie défaillante» en pareille circonstance, (tel Actionnaire concerné étant ci-après appelé dans le présent article 8 l'«**Actionnaire défaillant**»), à l'autre Actionnaire (ci-après appelé dans le présent article 8 l'«**Actionnaire restant**»), une option de se porter acquéreur de toutes et non moins que toutes les actions de la Compagnie (telles actions étant ci-après appelées dans le présent article 8 les «**Actions offertes**») détenues par l'Actionnaire défaillant, au prix, à l'intérieur du délai prescrit et selon les termes et conditions prévus aux paragraphes 8.2 à 8.7. Les événements, faits ou omissions indiqués au paragraphe 8.1 sont une condition suspensive de l'option décrite au présent article.

- 8.2 Chacun des Actionnaires accorde, par les présentes, à l'autre Actionnaire, le droit et l'option exclusifs et irrévocables (ci-après appelés dans le présent article 8 l'«**Option**»), advenant le cas où il devient un Actionnaire défaillant d'acheter toutes et non moins que toutes les Actions offertes et de devenir propriétaire des Actions offertes en date effective du jour précédant immédiatement l'événement, le fait ou l'omission indiqué au paragraphe 8.1 qui a donné lieu à l'Option.

- 8.3 L'exercice de l'Option prévue au présent article 8 par l'Actionnaire restant doit intervenir en tout temps dans les quatre-vingt-dix (90) jours suivant la date à laquelle ce dernier a pris connaissance de tel événement mentionné aux sous-paragraphes 8.1.1 à 8.1.4, le cas échéant (ci-après appelé dans le présent article 8 la «**Période d'exercice de l'option**»).
- 8.4 Pour exercer l'Option, l'Actionnaire restant doit faire parvenir à l'Actionnaire défaillant (et, le cas échéant, au syndic nommé), le ou avant le dernier jour de la Période d'exercice de l'option, un avis écrit indiquant son intention d'acheter les Actions offertes au prix et suivant les modalités de paiement prévus au présent article 8. Advenant le cas où l'Actionnaire restant lève l'Option et ne respecte pas par la suite les dispositions du présent article 8, il est réputé n'avoir jamais levé l'Option.
- 8.5 Le prix de vente des Actions offertes (ci-après appelé dans le présent article 8 le «**Prix de vente**») est égal à la valeur de celles-ci telle que déterminée selon l'article 14.
- 8.6 Le paiement par l'Actionnaire restant du Prix de vente s'effectue de la manière qui suit (ci-après appelé dans le présent article 8 les «**Modalités de paiement**»):
- 8.6.1. Un premier versement de capital égal à un dixième (1/10) du Prix de vente (ci-après appelé dans le présent article 8 le «**Versement initial**») est payable comptant, par chèque visé ou traite bancaire, à la date de clôture;
- 8.6.2. Quant au solde du Prix de vente (ci-après appelé dans le présent article 8 le «**Solde du prix de vente**»), il est payable au moyen de neuf (9) versements annuels, égaux et consécutifs de capital, le premier versement devenant dû et exigible un an après la date de clôture et ainsi de suite annuellement, à la date d'anniversaire de la clôture;
- 8.6.3. Le Solde du prix de vente porte intérêts (ci-après appelé dans le présent article 8 les «**Intérêts**») à compter de la date de clôture à un taux de cinq pour cent (5%) par année. Les Intérêts sont payables annuellement, en même temps que le capital, et portent eux mêmes intérêts s'ils ne sont pas payés annuellement lorsque payables;
- 8.6.4. À défaut d'entente entre les intéressés quant au moment et à l'endroit de la clôture, la clôture de la vente des Actions offertes et acquises en vertu du présent article 8 a lieu au siège social de la Compagnie, à 10 h, le trentième (30e) jour suivant la date de l'avis écrit d'exercice de l'Option mentionnée au paragraphe 8.4 des présentes;

8.6.5. Nonobstant toute autre disposition de la présente Convention, l'Actionnaire restant peut payer en totalité ou en partie le Prix de vente et les Intérêts, sans pénalité, avant les échéances mentionnées aux sous-paragraphes 8.6.1 et 8.6.2.

8.7 Pour plus de précisions, malgré la date de clôture et la date de l'avis écrit d'exercice de l'Option, la vente des actions de l'Actionnaire défaillant est censée avoir eu lieu le jour précédant immédiatement l'événement mentionné aux sous-paragraphes 8.1.1 à 8.1.4 faisant de l'Actionnaire un Actionnaire défaillant.

9. Transfert d'actions entre vifs

9.1 Sauf dans le respect de la présente Convention, les Actionnaires ne peuvent céder à titre gratuit ou donner en garantie leurs actions dans la Compagnie.

9.2 Les Actionnaires conviennent qu'ils ne peuvent pas vendre, ou autrement aliéner leurs actions dans la Compagnie sans les avoir offertes en totalité à l'autre Actionnaire (ci-après appelé dans le présent article 9 la «**Partie bénéficiaire**») au moyen d'un avis écrit à cet effet énonçant toutes les conditions de l'offre et le nom du tiers à qui l'Actionnaire désire vendre ou autrement aliéner ses actions.

9.3 Advenant que la Partie bénéficiaire ne se prévaut pas de l'offre dans un délai de trente (30) jours de sa réception ou de sa réception présumée, l'Actionnaire désirant vendre ou autrement aliéner ses actions peut les vendre ou autrement les aliéner au tiers mentionné dans l'avis expédié en vertu du paragraphe 9.2, à condition que ce dernier accepte d'être lié par les termes et conditions de la présente Convention aux lieu et place et de la même façon que l'Actionnaire qui désire vendre ou autrement aliéner ses actions, et que ce tiers acquière toutes les actions de l'Actionnaire qui désire vendre et ce dans les trente (30) jours qui suivent la date de l'expiration du délai de trente (30) jours prévu au présent paragraphe 9.3, aux mêmes prix et conditions que ceux offerts à la Partie bénéficiaire.

9.4 Nonobstant toute autre disposition de la présente Convention, tout Actionnaire peut transférer à une compagnie ou société par actions dont il détient le contrôle du capital-actions, ses actions dans la Compagnie, à la condition que l'acquéreur accepte d'être lié par tous les termes et conditions de cette convention et ce, de la même façon que l'Actionnaire disposant de ses actions et qu'il s'engage par écrit à ne pas vendre ou autrement aliéner ses actions dans l'acquéreur à moins de respecter les dispositions du présent article 9, lesquelles s'appliquent en faisant les adaptations nécessaires.

10. Clause d'achat-vente obligatoire («Shotgun»)

À compter du 1er mai 2004 mais non avant, advenant le cas où l'un ou l'autre des Actionnaires désire, pour quelque raison que ce soit, mettre fin à ses relations avec l'autre Actionnaire (ci-après appelé dans le présent article 10 l'«**Autre Actionnaire**»), ce premier Actionnaire (ci-après appelé dans le présent article 10 l'«**Offrant**») peut en aviser par écrit l'Autre Actionnaire et les dispositions suivantes s'appliquent :

- 10.1 L'Offrant expédie à l'Autre Actionnaire un avis dûment daté et signé dans lequel il offre irrévocablement d'acheter, pour une période de trente (30) jours après la réception de son offre par l'Autre Actionnaire, toutes les actions de toute catégorie détenues dans la Compagnie par l'Autre Actionnaire, au prix unitaire par action de chaque catégorie détenue par l'Autre Actionnaire qu'il détermine dans cette offre, et spécifiant qu'il agit conformément au présent article 10.
- 10.2 L'Autre Actionnaire bénéficie de trente (30) jours après la réception de l'avis de l'Offrant pour, soit:
- (i) accepter l'offre; ou
 - (ii) choisir d'acheter toutes les actions détenues dans la Compagnie par l'Offrant, aux mêmes prix unitaires que ceux qui ont été établis dans l'offre.
- 10.3 Advenant le cas où l'Autre Actionnaire accepte l'offre, il s'engage aussitôt à vendre à l'Offrant, qui s'engage à les acheter, toutes ses actions dans la Compagnie, aux prix susmentionnés et selon les termes et conditions énoncés au présent article 10.
- 10.4 Advenant le cas où l'Autre Actionnaire choisit plutôt d'acheter les actions de l'Offrant, ce dernier s'engage à les vendre à l'Autre Actionnaire aux prix susmentionnés et selon les termes et conditions énoncés au présent article 10.
- 10.5 L'Autre Actionnaire doit informer l'Offrant de son choix en vertu du paragraphe 10.2 ci-devant, par avis écrit, au plus tard le trentième (30e) jour après réception de l'avis mentionné au paragraphe 10.1. Le défaut par l'Autre Actionnaire de fournir un tel avis à l'Offrant à l'intérieur du délai ci-mentionné est présumé irréfragablement constituer de sa part l'acceptation de l'offre, et dans un tel cas, l'Autre Actionnaire s'engage à donner son plein effet à son acceptation présumée.

10

- 10.6 La clôture de la transaction et le paiement du prix de vente des actions s'effectuent dans les quatre-vingt-dix (90) jours suivant la date de la réception de l'avis mentionné au paragraphe 10.1.
- 10.7 Il n'est pas permis à plus d'un Actionnaire à la fois de se prévaloir des dispositions du présent article 10. L'exercice du mécanisme d'offre prévu au présent article 10 par un Actionnaire empêche l'autre Actionnaire de s'en prévaloir.
- 10.8 Comme condition préalable et essentielle au transfert d'actions prévu au présent article 10, l'Actionnaire dont les actions transférées et achetées, doit être payé du prix de vente de ses actions et être entièrement libéré de ses endossements, cautionnements ou garanties qu'il a pu donner à toute personne y compris la Banque à l'égard des dettes et obligations de la Compagnie, ou advenant l'impossibilité d'être ainsi libéré, l'Autre Actionnaire s'engage à l'indemniser de toute réclamation et perte et de tous dommages et frais à cet égard.

11. Décès

- 11.1 Chaque Actionnaire (l'«**Actionnaire décédé**») offre irrévocablement par les présentes à l'autre Actionnaire (l'«**Actionnaire survivant**») de lui vendre la totalité de ses actions de la Compagnie au prix, à l'intérieur du délai prescrit et selon les termes et conditions prévus aux paragraphes 11.2 à 11.5, advenant son décès dont il fait une condition suspensive à la présente offre, un tel décès déclenchant automatiquement cette offre irrévocable rétroactivement au moment immédiatement quant le décès et l'Actionnaire survivant acceptant cette offre, cette acceptation prenant également effet immédiatement avant le décès.
- 11.2 Le prix de vente des actions de l'Actionnaire décédé (ci-après appelé dans le présent article 11 le «**Prix de vente**») est égal à la valeur de celles-ci telle que déterminée selon l'article 14.
- 11.3 Le paiement par l'Actionnaire survivant du Prix de vente s'effectue de la manière qui suit (ci-après appelé dans le présent article 11 les «**Modalités de paiement**»):
- 11.3.1. Un premier versement de capital égal à la plus élevée des sommes qui suivent soit (i) jusqu'à concurrence du Prix de vente, tout produit ou portion du produit d'assurance-vie mentionnée à l'article 12 résultant du décès de l'Actionnaire décédé, le cas échéant, ou (ii) vingt-cinq pour cent (25%) du Prix de vente, par chèque visé ou traite bancaire, à la date de clôture;

11

- 11.3.2. Quant au solde du Prix de vente (ci-après appelé dans le présent article 11 le «**Solde du prix de vente**»), il est payable au moyen de trois versements égaux et consécutifs de capital, le premier versement devenant dû et exigible six mois après la date de clôture et par la suite semestriellement;
- 11.3.3. Tout Solde du prix de vente impayé porte intérêts (ci-après dans le présent article 11 les «**Intérêts**») à compter de la date de clôture, à un taux de neuf pour cent (9%) par année. Les Intérêts sont payables semestriellement, en même temps que le capital, et portent eux-mêmes intérêts s'ils ne sont pas payés semestriellement lorsque payables;
- 11.3.4. À défaut d'entente entre les intéressés quant au moment et à l'endroit de la clôture, la clôture de la vente des actions de l'Actionnaire décédé acquises en vertu du présent article 11 a lieu au siège social de la Compagnie à 10 h, le cent vingtième (120^e) jour suivant le décès de l'Actionnaire décédé;
- 11.3.5. Nonobstant toute autre disposition de la présente Convention, l'Actionnaire survivant peut payer en totalité ou en partie le Prix de vente et les Intérêts, sans pénalité, avant les échéances mentionnées aux sous-paragraphes 11.3.1 et 11.3.2.
- 11.4 Malgré la date de clôture, la vente des actions de l'Actionnaire décédé est censée avoir eu lieu le jour précédant immédiatement le décès de l'Actionnaire décédé.
- 11.5 Chaque Actionnaire convient que sa succession n'aura, advenant son décès, aucun autre droit ou recours, relativement aux actions ainsi vendues à l'Actionnaire survivant, que d'exiger le Prix de vente selon les modalités du présent article 11.

12. Assurance-vie

- 12.1 Pour la protection financière de chacun d'entre eux, les Actionnaires s'engagent à prendre et à maintenir en vigueur une ou des polices d'assurance chacun sur la vie de l'autre Actionnaire, fin de pouvoir se plier aux exigences de l'article 11 ci-devant et payer le prix d'achat des actions d'un Actionnaire décédé ou un acompte substantiel sur ce prix. Les polices d'assurance susmentionnées pourront également être prises et maintenues en vigueur par la Compagnie, sur la vie de chacun des Actionnaires, et dans un tel cas, les paragraphes 12.2 à 12.4 ci-après ne s'appliqueront pas à ces polices.

12

- 12.2 L'Actionnaire survivant (au sens de l'article 11) aura le droit de racheter de la succession de l'Actionnaire décédé (au sens de l'article 11) la ou les polices d'assurance sur sa propre vie, en payant à la succession la valeur de rachat de cette ou ces polices ou, s'il n'y a en a pas, en lui payant une contrepartie de un dollar (1 \$).
- 12.3 Un Actionnaire ne pourra pas céder, transporter, racheter une des polices émises aux fins de la présente Convention ni contracter des emprunts sur sa réserve sans avoir obtenu au préalable le consentement de l'Actionnaire assuré aux fins de cette police.
- 12.4 Dans le cas où la présente Convention prendrait fin pour d'autre motifs que le décès de l'un des Actionnaires, il est convenu entre les Actionnaires que la ou les polices d'assurance prises sur la vie de chaque Actionnaire devront être transportées à l'Actionnaire assuré, aux termes de chaque police, chaque Actionnaire devant payer à l'autre, selon le cas, une compensation pour le surplus de valeur de rachat pouvant exister entre les polices ou l'excédent des primes pouvant avoir été versé par l'une ou l'autre des parties sur lesdites polices.
- 12.5 Dans le cas où le produit de l'assurance échue excède la valeur globale du montant payable à la succession de l'Actionnaire décédé, le surplus de cette assurance demeure la propriété de la personne qui a payé les primes de cette police.
- 12.6 Si la Compagnie a souscrit elle-même à une police sur la vie de l'Actionnaire décédé pour le bénéfice de la Compagnie, et que le décès de celui-ci survienne, l'Actionnaire survivant s'engage à faire en sorte que le produit de cette police soit distribué par la Compagnie à l'Actionnaire survivant, aussitôt que les circonstances le permettront et de la manière la moins coûteuse possible, à même le compte de dividendes en capital créé par la perception du produit de l'assurance prise sur la vie de l'Actionnaire décédé.

13. Retrait des affaires

- 13.1 Chaque Actionnaire (l'«**Actionnaire qui se retire**») offre irrévocablement par les présentes à l'autre Actionnaire (l'«**Actionnaire restant**») de lui vendre la totalité de ses actions de la Compagnie au prix, à l'intérieur du délai prescrit et selon les termes et conditions prévus aux paragraphes 13.2 et 13.3, advenant la survenance des événements énumérés aux sous-paragraphes 13.1.1 et 13.1.2 qui sont une condition suspensive à la présente offre, l'un ou l'autre de tels événements déclenchant automatiquement cette offre irrévocable à compter de la date de cet

13

événement et l'Actionnaire restant acceptant cette offre, cette acceptation prenant également effet à cette même date :

13.1.1. Le fait d'être empêché ou de s'abstenir de remplir ses fonctions habituelles dans la Compagnie pendant une période continue de trois (3) mois ou pendant diverses périodes totalisant trois (3) mois sur toute période de vingt-quatre (24) mois, pour cause de maladie ou d'invalidité; ou

13.1.2. Le fait d'être mis en tutelle ou curatelle ou de devenir inapte à prendre soin de soi-même ou d'administrer ses biens au sens du Code civil du Québec;

13.2 Le prix de vente des actions de l'Actionnaire qui se retire sera déterminé conformément à l'article 14.

13.3 Le paiement des actions de l'Actionnaire qui se retire se fera de la façon prévue au paragraphe 11.3 et la date de vente des actions sera le jour précédant immédiatement la survenance de l'événement déclenchant l'offre.

13.4 Il est entendu entre les parties qu'advenant l'absence du travail par une des parties pour une des raisons visées au sous-paragraphe 13.1.1, cette personne aura le droit de percevoir son plein salaire pour toute la période de son absence du travail jusqu'à concurrence de trois mois continus d'absence ou jusqu'à concurrence de trois (3) mois discontinus sur une période de vingt-quatre (24) mois.

14. Valeur des actions

14.1 Pour les fins des articles 8, 11 et 13 de la présente Convention, la valeur des actions de catégorie A de la Compagnie et de toute autre catégorie d'actions pouvant être émises par la Compagnie est égale à leur juste valeur marchande (i) au moment de l'envoi de l'avis écrit de la levée de l'option prévu à l'article 8; (ii) au moment immédiatement avant le décès ou (iii) au moment de l'événement déclenchant le retrait des affaires, selon le cas.

14.2 Pour les fins du présent article 14, la valeur des actions de catégorie A et de toute autre catégorie d'actions pouvant être émises par la Compagnie est établie par les vérificateurs de la Compagnie ou lorsqu'aucun vérificateur n'a été nommé, par les experts-comptables de la Compagnie. Advenant le refus, l'incompétence ou la négligence des vérificateurs ou experts-comptables de la Compagnie à établir ladite valeur dans les trente (30) jours d'un avis adressé en ce sens par l'un des Actionnaires ou son représentant légal ou le fait que la Compagnie n'a pas de vérificateurs ou d'experts-comptables, tout Actionnaire peut demander au tribunal compétent de nommer un expert pour les fins de l'évaluation desdites actions.

14.3 Dans l'éventualité où les ministères du revenu, tant fédéral que provincial, attribueraient aux actions de la Compagnie une valeur supérieure au prix fixé, les impôts supplémentaires qui pourraient être cotisés sur l'excédent du prix fixé seront à la charge de l'acquéreur de ces actions, à condition que l'occasion ait été fournie à l'acquéreur de débattre avec les ministères ou devant les tribunaux la validité d'une telle cotisation. Aux fins de la détermination du coût d'acquisition des actions ordinaires pour l'actionnaire acquéreur, un montant égal à ces impôts supplémentaires sera ajouté au prix de vente desdites actions.

15. Engagement de non-concurrence

15.1 Chacun des Actionnaires (ainsi que leur actionnaire advenant l'application du paragraphe 9.4, le cas échéant) conviennent et s'engagent expressément, tant et aussi longtemps qu'ils seront Actionnaires et, dans l'éventualité d'une vente ou autre disposition de leurs actions, pendant une période deux (2) ans à compter de la date de vente ou de disposition de leurs actions, dans tout le territoire canadien, à ne pas directement ou indirectement entrer en affaires dans le Domaine exploité par la Compagnie, à ne pas solliciter tout client de la Compagnie ou amener ou décider toute personne à mettre fin à ses relations d'affaires avec la Compagnie à poser aucun geste de nature à faire concurrence à la Compagnie, à ne fournir aucun service rémunéré ou non, directement ou indirectement à titre d'associé, de gérant, corporation, personne ou société ayant pour objet en totalité ou en partie le Domaine exploité par la Compagnie ou quelque autre activité se rapprochant du Domaine exploité par la Compagnie.

16. Retrait de certains pouvoirs des administrateurs; Obligations des administrateurs

16.1 La Compagnie ne peut émettre d'actions de la Compagnie ou tout titre permettant d'acquérir des actions à aucune autre personne qui n'est pas auparavant intervenue par écrit aux présentes pour déclarer être satisfaite des termes et conditions de la présente Convention et être liée par toutes ses dispositions. Tous les pouvoirs des administrateurs relatifs à l'émission d'actions ou de titres permettant d'acquérir des actions sont retirés des administrateurs pour être exercés par les actionnaires, lesquels exerceront ces pouvoirs selon leur pourcentage d'actions votantes.

- 16.2 La Compagnie doit refuser d'approuver et d'enregistrer tout transfert d'actions cédées non conformément aux dispositions des présentes, et la Compagnie doit approuver et enregistrer tout transfert d'actions cédées conformément aux dispositions des présentes. Tous les pouvoirs des administrateurs relatifs au transfert d'actions sont retirés des administrateurs et sont exercés par les Actionnaires, lesquels exercent ces pouvoirs selon leur pourcentage d'actions votantes.
- 16.3 Les administrateurs et dirigeants de la Compagnie doivent se conformer aux dispositions des présentes et prendre les mesures nécessaires pour qu'elles soient opposables aux tiers et respectées par la Compagnie.

17. Mention sur les certificats d'actions

- 17.1 Les administrateurs et dirigeants de la Compagnie doivent faire en sorte que tout certificat d'actions émis par la Compagnie porte clairement à son endos l'inscription suivante :

«Le transfert des actions représentées par ce certificat est soumis à des restrictions stipulées dans les statuts de constitution de la Compagnie, tels que modifiés de temps à autre, ainsi que dans une convention unanime des actionnaires.»

18. Changements et modifications

- 18.1 La présente Convention peut être modifiée ou changée en tout ou en partie au gré des Actionnaires, mais tout changement ou modification ne prend effet que lorsqu'il est constaté par un écrit dûment signé par tous les Actionnaires signataires de cette Convention qui sont toujours actionnaires ou liés par celle-ci en vertu des paragraphes 9.3, 9.4 et 16.1.

19. Fin de la présente Convention

- 19.1 La présente Convention prend fin advenant la dissolution ou la faillite de la Compagnie et elle peut se terminer en tout temps d'un consentement mutuel de tous les Actionnaires.

20. Interprétation

20.1 Les titres des articles sont insérés à titre de référence seulement et n'affectent pas l'interprétation des dispositions des présentes. Dans cette Convention, selon le cas, le singulier comprend le pluriel, et vice-versa, et le masculin comprend le féminin, et vice-versa.

21. Convention unanime entre actionnaires

21.1 La présente constitue une convention unanime entre actionnaires.

22. Divisibilité

22.1 Chacune des dispositions des présentes forme un tout distinct de sorte que toute décision d'un tribunal statuant que l'une des dispositions des présentes est nulle ou non exécutoire n'affecte aucunement la validité des autres dispositions des présentes ou leur caractère exécutoire.

23. Non-renonciation aux droits

23.1 Le fait qu'une partie aux présentes n'insiste pas sur la pleine exécution des dispositions des présentes ou n'ait pas toujours exercé l'un de ses droits y conférés, ne doit pas être considéré comme une renonciation pour l'avenir à tel droit ou à telle exécution de telle obligation. Sauf disposition à l'effet contraire, aucune renonciation par l'une des parties aux présentes à l'un de ses droits n'a d'effet que lorsque établi par écrit et toute telle renonciation n'est imputable qu'aux droits et circonstances expressément visés par ladite renonciation.

24. Déchéance du terme

24.1 Les parties et la Compagnie conviennent qu'il y aura déchéance de tout terme qui aurait pu être accordé en vertu des présentes advenant le non-paiement d'un versement à l'égard d'un prix d'achat ou d'un prix de vente d'actions, tant en capital qu'en intérêts, au moment fixé et tout solde alors dû, avec les intérêts exigibles, s'il en est, deviendront automatiquement dus et exigibles si le défaut de paiement n'est pas remédié suite à la réception d'un avis de quinze (15) jours ouvrables à cet effet expédié au débiteur de l'obligation.

25. Mécanismes simultanés

25.1 Les parties et la Compagnie conviennent que, dès qu'un mécanisme de droit de préemption ou de quelque autre transaction d'actions est mis en oeuvre conformément aux présentes, ce mécanisme a priorité jusqu'à sa fin sur tout autre mécanisme similaire qui pourrait être enclenché subséquent. La mise en application de tels autres mécanismes sera reportée jusqu'à ce que la transaction soit complétée ou n'ait pas eu lieu dans les délais impartis.

26. Avis

26.1 Tout avis ou autre communication écrite qui doit ou peut être donnée ou envoyée en vertu de la présente Convention sera réputé avoir été validement donnée ou envoyée, le troisième jour après son envoi par courrier recommandé, aux adresses mentionnées en page frontispice de la présente Convention.

26.2 Chacune des parties ou l'intervenante à la présente Convention peut changer de temps à autre, son adresse aux fins d'avis et de communications par avis écrit aux autres parties et à l'intervenante, le cas échéant.

26.3 En cas de grève générale des postes, un avis peut être validement donné par voie de télégramme, de messagerie ou de signification en main propre.

27. Lois applicables

27.1 La présente Convention sera régie et interprétée selon les lois et règlements en vigueur au Québec.

28. Tribunaux

28.1 En cas de conflit relatif à l'interprétation, à l'application ou à l'exécution de la présente Convention, les Actionnaires et l'Intervenante font irrévocablement attribution de compétence aux tribunaux compétents du district judiciaire de Montréal.

29. Entente complète

29.1 La présente Convention constitue l'entente complète entre les parties et il n'existe aucune autre convention, déclaration écrite ou verbale liant les parties sur les sujets mentionnés à la présente.

30. Déclaration

30.1 Chacune des parties à la présente convention déclare l'avoir lue, comprise et se déclarer satisfaite de son caractère lisible et compréhensible. De plus, chacune des parties à la présente reconnaît avoir reçu des explications adéquates à l'égard des clauses de la présente convention et avoir pu recevoir un avis d'un conseiller juridique indépendant.

31. Nombre d'exemplaires

31.1 La présente Convention a été signée en trois (3) originaux.

32. Entrée en vigueur

32.1 Malgré la date à laquelle la présente Convention est signée, celle-ci est entrée en vigueur le 1^{er} avril 2001 et on peut référer à la présente Convention comme portant la date officielle du 1^{er} avril 2001 indépendamment de la date réelle de sa signature.

EN FOI DE QUOI, les parties ont conclu la présente Convention à Montréal, ce 1^{er} jour d'avril deux mille un (2001).

JEAN LEBRUN

SIMON LEBLANC

Initiales

19
INTERVENTION

L'intervenante intervient aux présentes afin de s'en déclarer satisfaite et déclarer être liée par toutes les dispositions qui la concernent.

DISTRIBUTIONS INFO-TIQUE LTÉE

Par : Jean Lebrun

Par : Simon Leblanc

Initiales