

Dans ce numéro : À mettre à votre agenda ! • Loi sur les sociétés par actions de l'Ontario (« LSAO ») : un petit changement avec potentiellement un grand impact sur les sociétés • Venez nous rencontrer ! • Webinaire • Chronique : Retour sur le projet de loi C-25 • Jurisprudence récente.

NOUVELLES

Loi sur les sociétés par actions de l'Ontario (« LSAO ») : un petit changement avec potentiellement un grand impact sur les sociétés

Nouveau Registre des droits de propriété sur les biens-fonds en Ontario à insérer dans le Livre de la société.

La nouvelle Loi de 2015 sur les biens sociaux confisqués a des conséquences sur la LSAO et le 10 décembre 2016, entrera en vigueur l'article suivant de la LSAO :

Registre des droits de propriété sur des biens-fonds en Ontario, 140.1(1)

La société tient à son siège social un registre de ses droits de propriété sur des biens-fonds en Ontario.

(2) Le registre :

- a) identifie chaque bien ;
- b) indique la date à laquelle la société a fait l'acquisition du bien et le cas échéant, celle à laquelle elle en a disposé.

(3) La société fait conserver avec les registres une copie de tout acte scellé, acte de cession ou document similaire contenant au moins l'un des renseignements suivants à l'égard de chaque bien figurant dans le registre :

- 1. L'adresse municipale, le cas échéant ;
- 2. La division d'enregistrement des actes ou d'enregistrement des droits immobiliers concernée et le numéro de cote foncière du bien ;
- 3. La description légale ;
- 4. Le numéro assigné au bien sur le rôle d'évaluation, le cas échéant.

Dispositions transitoires

Les sociétés en existence avant le 10 décembre 2016 disposeront d'un délai de grâce de deux ans, mais les sociétés constituées le ou après le 10 décembre 2016 seront tenues de se conformer aux nouvelles dispositions immédiatement.

Notez que, même dans ce dernier cas, l'article 139 de la LSAO donne un « délai raisonnable » à la société pour qu'elle remette les renseignements consignés dans ses dossiers à toute personne autorisée par la loi à les consulter.

Commentaires

Pour une société qui possède seulement un bâtiment, cela ne devrait pas être problématique, mais pour les sociétés de gestion ou de développement immobilier et les grands constructeurs de maisons procédant régulièrement à des ventes et acquisitions, le seul maintien de ce registre dans le but de se conformer à la loi pourrait se révéler être très difficile.

Cyberbahn travaille actuellement à mettre à jour ses Livres de société afin de se conformer à cette nouvelle exigence le plus rapidement possible.

Cours de perfectionnement du notariat

24 au 26 novembre 2016 au Palais des congrès de Montréal

Marque d'or aura un kiosque au salon des exposants et nous espérons vous voir en grand nombre !

Webinaire

Me Marc Guénette animera prochainement un webinaire intitulé Questions et réponses 2016 en droit des sociétés : les questions les plus intéressantes reçues au cours de l'année 2016. Dans le cadre de ce webinaire, il répondra à plus d'une quinzaine de questions allant de la LSAQ à la LPLE en passant par 45-106, le C.c.Q. et le n.C.p.c.

Présenté dans le cadre des activités de formation des Éditions Yvon Blais, ce webinaire aura lieu le mercredi 16 novembre de 12 h à 13 h 30.

CHRONIQUE

Retour sur le projet de loi C-25

Le 28 septembre 2016, le gouvernement fédéral a déposé au Parlement le projet de loi C-25 qui vise à apporter des modifications importantes à la Loi canadienne sur les sociétés par actions (la « LCSA »), la Loi canadienne sur les organisations à but non lucratif et la Loi canadienne sur les coopératives (les « modifications proposées »).

Toutes ces propositions sont grandement inspirées des règles existant au TSX et sont grandement tributaires de l'adoption de futures modifications au règlement d'application de la LCSA. La plupart de ces propositions ne touchent pas les émetteurs fermés. Cependant, pour ces derniers, ceux d'entre vous qui ont un modèle de règlement intérieur plutôt élaboré, des ajustements sont à prévoir concernant les dispositions suivantes : les définitions, les communications électroniques et les certificats nominatifs, entre autres.

Si les modifications proposées sont adoptées, les émetteurs assujettis (les sociétés ayant fait appel au public et les sociétés visées par règlement, au sens de la LCSA) devront se soumettre à de nouvelles obligations inspirées des meilleures pratiques actuelles en matière de gouvernance, notamment les suivantes :

Élection à la véritable majorité des voix exprimées : obligation pour les actionnaires de voter « pour » ou « contre » l'élection de chaque candidat à un poste d'administrateur (élimination de la possibilité de voter en bloc pour une liste de candidats proposés) et interdiction pour les candidats qui n'ont pas été élus à la majorité des voix exprimées d'occuper un poste d'administrateur y inclus la nomination entre les assemblées annuelles au 1/3 du nombre des administrateurs en fonction et pourvoir un poste vacant, sauf dans les « circonstances prévues par règlement » ;

Élections annuelles des administrateurs : obligation pour les sociétés de tenir chaque année une élection pour pourvoir tous les postes au sein de leur conseil d'administration, éliminant ainsi la possibilité de procéder au renouvellement du conseil d'administration par tranches en adoptant des mandats décalés ;

Présentation de renseignements relatifs à la diversité : obligation pour les sociétés de présenter aux actionnaires des renseignements relatifs à la représentation féminine au sein des administrateurs et des membres de la haute direction, et ce, à chaque assemblée générale annuelle, basée sur un modèle du type « se conformer ou expliquer ». Cette proposition est également largement inspirée du Règlement 58-101 sur l'information concernant les pratiques en matière de gouvernance ;

Communications électroniques : les exigences actuelles de la LCSA en matière de communication par l'envoi de documents papier seront remplacées par un système « d'avis et d'accès », ce qui permettra aux sociétés de se servir de communications électroniques pour aviser les actionnaires d'une réunion à venir et leur donner accès aux documents pertinents en ligne. Les modifications visent aussi à simplifier les dates d'échéance avant lesquelles les actionnaires doivent présenter des propositions au conseil d'administration ; et

Certificats nominatifs : enfin, les modifications précisent que toutes les actions et tous les certificats d'actions doivent être nominatifs, interdisant ainsi l'émission et l'utilisation d'actions au porteur et de certificats d'actions au porteur. Des modifications corrélatives seront apportées à la LCC et à la Loi BNL.

JURISPRUDENCE

Sovell c. 2727901 Canada inc.

28 septembre 2016, Cour supérieure, EYB 2016-271220

En exécution d'une clause shotgun, la défenderesse 2727, contrôlée par le défendeur Choueke, propose de racheter les actions du demandeur Sovell dans C-IN2. Il y a lieu de déterminer si C-IN2 est endettée envers 2727 et s'il faut redresser une situation injuste à l'égard de Sovell.

La preuve d'expert démontre que 2727 n'a avancé aucune somme d'argent à C-IN2. Le prêt allégué de 1 961 079 \$ ne résulte que d'une écriture de journal par laquelle on a artificiellement créé une créance en faveur de 2727. Il en résulte une injustice pour Sovell. En sa qualité de dirigeant de C-IN2, Choueke a exercé ses pouvoirs de manière injuste vis-à-vis Sovell et a manqué à son devoir d'agir au meilleur intérêt de C-IN2, en privilégiant les intérêts de ses autres sociétés et les siens. L'argument voulant que Sovell ait fait preuve d'aveuglement volontaire ne peut être retenu. Les administrateurs doivent, dans l'exercice de leurs fonctions, agir de bonne foi, au mieux des intérêts de la société, sans que les actionnaires aient à se méfier d'eux. Or, il est manifeste que Choueke s'est efforcé de priver Sovell de son droit de connaître les détails des affaires de C-IN2 et l'a empêché de réagir plus tôt. À compter du moment où Sovell a remis en question les états financiers, on lui a donné les explications au compte-gouttes. 2727 a aussi publié une hypothèque conventionnelle sans dépossession contre les biens de C-IN2 sur la foi d'un prêt de près de 2 M\$ qui n'est pas dû par C-IN2. Il y a abus et un redressement s'impose. Sovell doit être autorisé, au nom de C-IN2, à demander la réception de l'indu afin qu'on rembourse à celle-ci les dépenses qui lui ont été imputées en double par une société de Choueke. L'avis d'exercice de la clause shotgun doit aussi être corrigé afin que toute référence à une dette de C-IN2 envers 2727 soit retirée. Quant aux hypothèques mobilières publiées contre les biens de C-IN2, elles doivent être radiées. Des dommages-intérêts de 25 000 \$ sont octroyés à Sovell pour le préjudice subi. Sovell a aussi droit au remboursement de 74 165 \$ sur les 99 165 \$ qu'il a payés à l'expert.

Banque de Montréal c. Duguay

21 septembre 2016, Cour supérieure, EYB 2016-270770

En accordant du financement à des clients pour l'acquisition de véhicules récréatifs d'occasion qui n'ont jamais existé, il ne fait aucun doute que la société a commis une faute contractuelle. En effet, elle a violé l'exigence prévue par le contrat qui la lie à la banque, suivant laquelle la société ne pouvait agir au profit d'un autre concessionnaire sans consentement écrit de la banque. Cependant, il n'y a pas lieu de soulever le voile corporatif, puisque l'unique actionnaire et administrateur de la société n'a pas utilisé cette dernière comme paravent pour camoufler une fraude. La responsabilité extracontractuelle de l'actionnaire est cependant retenue. L'actionnaire a fabriqué de faux contrats, négligé de vérifier l'identité des acheteurs et prétendu livrer des véhicules. Ce faisant, elle a manqué à son obligation de bonne foi et de diligence. Elle est personnellement responsable des dommages ainsi causés à la banque et est condamnée à lui verser la somme de 273 094,49 \$.

Vitre-Art CAB (1988) inc. c. Structuverre inc.

24 août 2016, Cour supérieure, EYB 2016-270906

Rien ne démontre que les administrateurs de la société défenderesse ont agi de mauvaise foi ou avec l'intention de frauder la demanderesse. Au contraire, durant la relation d'affaires des parties, la demanderesse savait pertinemment qu'elle faisait affaire avec la société. Aucun des défendeurs n'a fait de fausse représentation ou fourni de fausse information dans le but d'obtenir du crédit ou des matériaux. Le fait que le défendeur Moyal, un actionnaire et administrateur de la société défenderesse, ait été l'actionnaire unique de la compagnie White Cor et que cette compagnie et lui-même aient déclaré faillite après neuf ans d'activités ne constitue pas un fait pertinent et encore moins un élément précis et grave constituant une présomption de l'intention des administrateurs d'utiliser la société pour frauder la demanderesse. Le plumeau pénal démontrant que des accusations criminelles ont été portées contre Moyal relativement au dossier de faillite de White Cor est inadmissible en preuve, puisque son dépôt tardif ne permettait pas à Moyal de fournir une preuve documentaire pour étayer ses explications, et que la preuve de faits similaires est inadmissible en droit civil. Le fait que la société ait continué ses activités alors qu'elle éprouvait des difficultés financières n'entraîne pas pour autant la responsabilité de ses administrateurs. Il n'y a pas lieu de soulever le voile corporatif, ni de retenir la responsabilité personnelle des administrateurs. De plus, la demanderesse a été téméraire et a tenté d'intimider la défenderesse Gananca, qui n'était qu'une simple employée de la société. Celle-ci a droit à des dommages-intérêts de 3 000 \$.

Québec (Autorité des marchés financiers) c. Drouin

18 juillet 2016, Cour du Québec, EYB 2016-269053

La dispense de l'obligation de déposer un prospectus et d'être inscrit à titre de courtier qui s'applique à une « société fermée » ou à un « émetteur fermé » ne s'applique pas, si le placement est fait par la voie d'un appel au public. Pour déterminer si un placement s'adresse au public, il faut appliquer deux tests, cumulatifs : celui de la connaissance présumée et celui de l'« association ». Le premier se fonde sur la prémisse que les personnes à qui s'adresserait un prospectus ont déjà accès aux renseignements que divulguerait celui-ci et n'ont donc pas besoin de la protection offerte par la législation en matière de valeurs mobilières pour prendre une décision d'investissement éclairée. Le second test concerne l'association entre le vendeur et l'acheteur des valeurs, qui doit être telle que le vendeur ne soit pas tenté d'utiliser des pratiques déloyales, abusives ou frauduleuses envers un acheteur avec qui il a un tel lien, et que l'acheteur soit dans une position plus favorable pour évaluer la probité et l'intégrité du vendeur ou des personnes associées à l'émetteur.

ENGLISH VERSION

TELEMARK • Volume 21 • Issue 9 • October 2016

In this issue: 3rd Symposium on Corporate law • Ontario Business Corporations Act ("OBCA"): A small change with a potentially large impact on corporations • Come Meet Us at the Cours de perfectionnement du notariat • Webinar • Article: Return on Bill C-25 • Recent case law.

ARTICLE

Return on Bill C-25

On September 28, 2016, the federal government announced the tabling of a bill entitled An Act to amend the Canada Business Corporations Act, the Canada Cooperatives Act, the Canada Not-for-profit Corporations Act and the Competition Act. The bill introduces amendments that will increase shareholder democracy and participation, support the push to increase women's participation on corporate boards and in senior management, and improve corporate transparency and business certainty while reducing regulatory burden (the "proposed amendments").

The proposed amendments are largely modeled on the prevailing rules at the TSX, and are greatly dependent on the adoption of future amendments to the CBCA's regulations. While most of these proposals do not affect private issuers,

those who have somewhat elaborate standard by-laws can expect to require some adjustment to the following provisions: definitions, electronic communications and shares in registered forms (amongst others).

If the proposed amendments are adopted, distributing corporations and corporations prescribed under the CBCA's regulations may find themselves subject to new obligations reflective of current best practices in corporate governance, including:

True majority standard: the requirement for shareholders to vote "for" or "against" each and every proposed candidate to be elected at the board of directors (thus eliminating the possibility of voting en bloc for a list of proposed candidates (also known as a "slate"). There is also a prohibition on candidates who were not elected by a majority vote to hold a position of director – even as an appointment to fill a vacancy on the board. Furthermore, the board will not be permitted to appoint new directors - up to a third of the directors in office - between annual meetings, except in "prescribed circumstances";

Annual elections of directors: shareholders of a distributing corporation shall, at each annual meeting at which an election of directors is required, elect directors to hold office for a term ending no later than the close of the next annual meeting of shareholders following the election;

Information respecting diversity: the requirement for corporations to provide shareholders with information related to diversity, particularly female representation on the board of directors and within senior management at each annual meeting through a "comply or explain" model. This proposal is also largely inspired by Regulation 58-101 on Disclosure of Corporate Governance Practices;

Electronic communications: the CBCA's requirements for paper-based communications will be replaced by a "notice and access" system, allowing corporations to use electronic communications to provide notice of meetings to shareholders and accompanying online access to relevant documents. The deadline for shareholders to submit proposals will also be simplified; and

Shares in registered form: finally, amendments would clarify that all shares and share warrants must be in registered form, prohibiting the issuance and use of bearer shares. Corresponding amendments will be made as necessary to the Coops Act and the NFP Act.

JURISPRUDENCE

Sovell c. 2727901 Canada inc.

September 28, 2016, Superior Court, EYB 2016-271220

In execution of a shotgun clause, the defendant "2727", controlled by the defendant Choueke offers to buy back the shares owned by Sovell in the applicant C-IN2. It is necessary to determine whether C-IN2 is indebted to 2727 and whether to correct an unfair situation regarding Sovell.

Expert evidence shows that 2727 has not advanced any money to C-IN2. The alleged loan of \$1,961,079 is only the result of a journal entry in which an artificial debt has been created for 2727. The result is an injustice to Sovell. As an officer of C-IN2, Choueke exercised its powers unfairly vis-à-vis Sovell and failed in its duty to act in the best interest of C-IN2, favoring the interests of its other corporations and his.

The argument that Sovell has been willfully blind cannot be accepted. Directors must, in the exercise of their duties, act in good faith in the best interests of the corporation, without the shareholders having to be wary of them. However, it is clear that Choueke sought to deprive Sovell of his right to know the details of the affairs of C-IN2 and prevented him from reacting earlier. At the moment Sovell questioned the financial statements, he received explanations in dribs and drabs. 2727 also published a conventional hypothec without delivery against the property of C-IN2 on the basis of a loan of nearly \$2 million, which is not due by C-IN2.

There is abuse and a remedy is needed. Sovell must be authorized, on behalf of C-IN2, to require based on receipt of payment not due, the reimbursement for expenses that were charged to him in double by Choueke's corporation. The notice to exercise the shotgun clause must also be adjusted so that any reference to a debt of C-IN2 2727 be withdrawn. As for mortgage securities issued against the property of C-IN2, they must be written off. Damages of \$25,000 are awarded to Sovell for the damage suffered. Sovell is also entitled to reimbursement of \$74,165 of the \$99,165 he paid to the expert.

Banque de Montréal c. Duguay

September 21, 2016, Superior Court, EYB 2016-270770

By providing financing to customers for the purchase of used RVs that never existed, there is no doubt that the corporation has committed a breach of contract. Indeed, she has violated the requirement under the contract which binds her to the bank, according to which the corporation could not act in favor of another dealer without written consent of the bank.

However, there is no reason to lift the corporate veil, as the sole shareholder and director of the corporation did not use it as a shield to conceal a fraud. The extracontractual liability of the director is however retained. The director made false contracts, failed to verify the identity of buyers and pretended to deliver vehicles. In doing so, she failed in her duty to act with good faith and care. She is personally

responsible for damage incurred to the bank and is ordered to pay the bank the sum of \$273,094.49.

Vitre-Art CAB (1988) inc. c. Structuverre inc.

August 24, 2016, Superior Court, EYB 2016-270906

There is no evidence that the defendant corporation's directors have acted in bad faith or with intent to defraud the plaintiff. To the contrary, during the business relationship between the parties, the plaintiff was well aware he was doing business with the corporation. None of the defendants made a false representation or provided false information in order to obtain credit or materials.

The fact that the defendant Moyal, a shareholder and director of the defendant corporation, was the sole shareholder of the White Horn corporation and that that corporation and himself have declared bankruptcy after nine years of activities does not constitute a relevant fact much less a precise and serious element constituting a presumption that the directors used the corporation to defraud the plaintiff. Criminal docket showing that criminal charges were laid against Moyal in relation with the White Horn bankruptcy case is inadmissible as evidence because its late filing did not allow Moyal to provide documentary evidence to support his explanations and that the evidence of similar fact is inadmissible in civil law.

The fact that the corporation has continued its activities while it was in financial difficulties does not render its directors liable. There is no need to lift the corporate veil, nor the personal liability of the directors. Moreover, the applicant was reckless and tried to intimidate the defendant Gananca, who was a mere employee of the corporation. She is entitled to damages of \$3,000.

Québec (Autorité des marchés financiers) c. Drouin

18 July 2016, Québec Court, EYB 2016-269053

The exemption from the requirement to file a prospectus and to be registered as a broker that applies to a "closed company" or a "private issuer" shall not apply if the investment is made through a public offering.

To determine whether an investment is made to the public, two tests apply, cumulative: the presumed knowledge and that of the "association".

The first test is based on the premise that the people to whom a prospectus would be addressed, have access to information that would be disclosed in said prospectus and therefore do not need the protection afforded by the legislation on securities to make an enlightened investment decision.

The second test relates to the association between the seller and the buyer of securities, which must be such that the seller will not be tempted to use unfair, improper or fraudulent practices to a purchaser with whom he has such a link, and that the buyer is in a better position to assess the honesty and integrity of the seller or persons associated with the issuer.