

COMMENTAIRES RELATIFS AUX PRINCIPALES RÈGLES RÉGISSANT LA TRANSITION DES SOCIÉTÉS CIVILES, DES SOCIÉTÉS EN NOM COLLECTIF ET DES SOCIÉTÉS EN COMMANDITE DU *CODE CIVIL DU BAS CANADA* AU *CODE CIVIL DU QUÉBEC*

Marc-André Labrecque

Volume 102, Number 2, September 2000

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1046153ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1046153ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Éditions Yvon Blais

ISSN

0035-2632 (print)

2369-6184 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Labrecque, M.-A. (2000). COMMENTAIRES RELATIFS AUX PRINCIPALES RÈGLES RÉGISSANT LA TRANSITION DES SOCIÉTÉS CIVILES, DES SOCIÉTÉS EN NOM COLLECTIF ET DES SOCIÉTÉS EN COMMANDITE DU *CODE CIVIL DU BAS CANADA* AU *CODE CIVIL DU QUÉBEC*. *Revue du notariat*, 102(2), 295–311. <https://doi.org/10.7202/1046153ar>

Article abstract

L'effet de l'application du régime transitoire sur le statut juridique des sociétés existantes crée beaucoup de confusion ainsi qu'une certaine insécurité dans le milieu économique, mais surtout dans la communauté juridique.

L'article 115 de la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil* régit la transition des sociétés civiles de l'ancien au nouveau Code.

Cet article a d'abord transformé les sociétés civiles existantes le 1^{er} janvier 1994 en sociétés en nom collectif. Il les a obligé ensuite à se déclarer, entre le 1^{er} janvier 1994 et le 1^{er} janvier 1995, en vertu de la *Loi sur la publicité légale des entreprises, des sociétés et des personnes morales*.

Celles qui se sont conformées à cette obligation dans le délai prévu par la loi ont conservé leur forme juridique. Les autres sont devenues des sociétés en participation, en plus d'être passibles des sanctions pénales prévues par la *Loi sur la publicité légale*.

L'article 118 de la *Loi d'application* régleme le passage des sociétés en nom collectif ou en commandite de l'ancien au nouveau système.

Il prévoit que celles qui étaient en défaut de se déclarer en vertu du *Code civil du Bas Canada* et de la *Loi sur les déclarations des compagnies et sociétés*, deviennent des sociétés en participation, à défaut de s'immatriculer conformément à la *Loi sur la publicité légale* entre le 1^{er} janvier 1994 et le 1^{er} janvier 1995.

À l'opposé, celles qui s'étaient conformées à l'obligation de publicité légale imposée par le droit antérieur conservent leur forme juridique, même si elles se déclarent après le 1^{er} janvier 1995. Elles sont cependant passibles des sanctions pénales établies par la *Loi sur la publicité légale*.

La compréhension du régime transitoire applicable aux sociétés de personnes qui existaient lors de l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec* nécessite une vision globale des règles pertinentes.

L'incertitude et la confusion découlant de l'interprétation des articles 115 et 118 de la *Loi d'application* ont été amplifiées par un jugement rendu par la Cour supérieure en 1998.

**COMMENTAIRES RELATIFS AUX PRINCIPALES
RÈGLES RÉGISSANT LA TRANSITION DES SOCIÉTÉS
CIVILES, DES SOCIÉTÉS EN NOM COLLECTIF ET DES
SOCIÉTÉS EN COMMANDITE DU CODE CIVIL DU BAS
CANADA AU CODE CIVIL DU QUÉBEC**

Marc-André Labrecque*

TABLE DES MATIÈRES

RÉSUMÉ

INTRODUCTION

1. ANALYSE DE L'ARTICLE 115

- 1.1 Champ d'application de l'article
- 1.2 Statut juridique des sociétés civiles
- 1.3 Obligation de publicité
- 1.4 Effet de l'absence d'immatriculation dans le délai prévu
 - 1.4.1 En vertu de la *Loi d'application*
 - 1.4.2 En vertu de la *Loi sur la publicité légale*

2. ANALYSE DE L'ARTICLE 118

- 2.1 Champ d'application de l'article
- 2.2 Analyse du régime de publicité légale régissant les sociétés visées avant l'entrée en vigueur du nouveau Code
- 2.3 Effet de l'application de l'article 118 aux sociétés existantes
 - 2.3.1 Sociétés déclarées avant l'entrée en vigueur du nouveau Code
 - 2.3.2 Sociétés non déclarées lors de l'entrée en vigueur du nouveau Code
 - 2.3.2.1 Sociétés en nom collectif
 - 2.3.2.2 Sociétés en commandite

CONCLUSION

* Notaire, responsable du Service des associations et des entreprises au sein de l'Inspecteur général des institutions financières, avec la collaboration de M^e Denis M. Racine, avocat, agent de recherche en droit dans cette même unité administrative.

RÉSUMÉ

L'effet de l'application du régime transitoire sur le statut juridique des sociétés existantes crée beaucoup de confusion ainsi qu'une certaine insécurité dans le milieu économique, mais surtout dans la communauté juridique.

L'article 115 de la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil* régit la transition des sociétés civiles de l'ancien au nouveau Code.

Cet article a d'abord transformé les sociétés civiles existantes le 1^{er} janvier 1994 en sociétés en nom collectif. Il les a obligé ensuite à se déclarer, entre le 1^{er} janvier 1994 et le 1^{er} janvier 1995, en vertu de la *Loi sur la publicité légale des entreprises, des sociétés et des personnes morales*.

Celles qui se sont conformées à cette obligation dans le délai prévu par la loi ont conservé leur forme juridique. Les autres sont devenues des sociétés en participation, en plus d'être passibles des sanctions pénales prévues par la *Loi sur la publicité légale*.

L'article 118 de la *Loi d'application* régleme le passage des sociétés en nom collectif ou en commandite de l'ancien au nouveau système.

Il prévoit que celles qui étaient en défaut de se déclarer en vertu du *Code civil du Bas Canada* et de la *Loi sur les déclarations des compagnies et sociétés*, deviennent des sociétés en participation, à défaut de s'immatriculer conformément à la *Loi sur la publicité légale* entre le 1^{er} janvier 1994 et le 1^{er} janvier 1995.

À l'opposé, celles qui s'étaient conformées à l'obligation de publicité légale imposée par le droit antérieur conservent leur forme juridique, même si elles se déclarent après le 1^{er} janvier 1995. Elles sont cependant passibles des sanctions pénales établies par la *Loi sur la publicité légale*.

La compréhension du régime transitoire applicable aux sociétés de personnes qui existaient lors de l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec* nécessite une vision globale des règles pertinentes.

COMMENTAIRES RELATIFS AUX PRINCIPALES
RÈGLES RÉGISSANT LA TRANSITION

L'incertitude et la confusion découlant de l'interprétation des articles 115 et 118 de la *Loi d'application* ont été amplifiées par un jugement rendu par la Cour supérieure en 1998.

INTRODUCTION

L'entrée en vigueur du *Code civil du Québec*¹ le 1^{er} janvier 1994 a produit des effets juridiques importants sur des organisations formées sous le *Code civil du Bas Canada*. La transition de l'ancien au nouveau Code est régie par la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*².

C'est le cas notamment des trois formes juridiques de sociétés de personnes régies par l'ancien Code, soit la société civile, la société en nom collectif et la société en commandite.

Ces règles transitoires sont aussi complétées par les mesures de publicité prévues dans la *Loi sur la publicité légale des entreprises, des sociétés et des personnes morales*³.

L'effet de l'application de l'ensemble de ces règles sur le statut juridique des sociétés existantes crée déjà beaucoup de confusion ainsi qu'une certaine insécurité dans le milieu économique, mais surtout dans la communauté juridique.

Les deux principales dispositions régissant la transition des sociétés de l'ancien au nouveau Code sont formulées aux articles 115 et 118 de la *Loi d'application*.

Ces articles se lisent ainsi :

« Les sociétés civiles deviennent, dès l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, des sociétés en nom collectif; la responsabilité de la société et des associés envers les tiers demeure, néanmoins, régie par la loi ancienne pour les actes conclus et les obligations contractées antérieurement.

1 *Code civil du Québec*, L.Q. 1991, c. 64.

2 *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*, L.Q. 1992, c. 57.

3 *Loi sur la publicité légale des entreprises individuelles, des sociétés et des personnes morales*, L.R.Q., c. P-45.

Ces sociétés sont tenues de se déclarer en application des dispositions des articles 2189 et 2190 du nouveau code, dans un délai d'un an à compter de son entrée en vigueur; à défaut, elles deviennent des sociétés en participation. » (Art. 115)

« Les sociétés qui sont en défaut de se déclarer lors de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle deviennent des sociétés en participation, en application des dispositions du nouveau code, si elles n'y ont pas remédié à l'expiration d'un délai d'un an à compter de cette entrée en vigueur. ».⁴ (Art. 118)

Le premier article vise les sociétés civiles constituées en vertu du *Code civil du Bas Canada* et le second les sociétés en nom collectif et les sociétés en commandite formées conformément à ce même Code.

Nous allons analyser chacun de ces articles pour tenter de clarifier leur interprétation respective et, de ce fait, écarter toute confusion entre les deux.

1. ANALYSE DE L'ARTICLE 115

1.1 Champ d'application de l'article

Pour bien comprendre l'objet de l'article 115 et l'intention véritable du législateur, il nous apparaît approprié de citer le commentaire qu'en fait le ministre de la Justice :

« Cet article édicte des mesures particulières de transition nécessitées par la suppression, dans le nouveau code, des distinctions qu'établissait la loi ancienne entre le régime des sociétés civiles et celui des sociétés commerciales en nom collectif.

Le premier alinéa transforme d'abord, dès l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, les sociétés civiles existantes en sociétés en nom collectif au sens du nouveau code.

4 *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*, L.Q. 1992, c. 57.

COMMENTAIRES RELATIFS AUX PRINCIPALES
RÈGLES RÉGISSANT LA TRANSITION

Cette transformation entraîne peu de conséquences pratiques quant au régime antérieurement applicable aux sociétés civiles, puisque ce régime a été repris, dans l'ensemble, au sein des dispositions nouvelles sur les sociétés en nom collectif. Certes, des différences existent. Ainsi, les règles nouvelles relatives à la responsabilité des associés à l'égard des tiers, parce qu'elles se fondent désormais sur la notion d'exploitation d'une entreprise, font en sorte que les membres de sociétés civiles qui exploitent effectivement une entreprise verront, à l'avenir, leur responsabilité augmentée à l'égard des actes conclus postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi nouvelle. Mais ces conséquences sont compensées par la nécessité d'éviter que ne se perpétue, sur le territoire québécois, un double régime juridique applicable aux sociétés : l'un, fondé sur la loi ancienne, régissant les sociétés formées avant l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, l'autre, fondé sur la loi nouvelle, régissant les sociétés formées postérieurement.

D'ailleurs le même alinéa réserve, en ce qui a trait à la responsabilité des sociétés civiles et de leurs associés à l'égard des tiers, l'application du régime de la loi ancienne à l'égard de tout acte conclu ou toute obligation contractée avant la mise en vigueur des nouvelles règles. Il ne s'agit là que de l'application, en contexte, du principe de l'article 85 propre à la responsabilité civile et du principe de la non-rétroactivité de la loi nouvelle.

Le second alinéa de l'article complète le premier, en assujettissant expressément les sociétés civiles qui deviennent des sociétés en nom collectif aux règles nouvelles relatives à la publicité de ces dernières sociétés. Les sociétés civiles n'étant pas tenues de se déclarer dans le droit antérieur, il convenait donc de leur accorder un délai pour se conformer aux nouvelles exigences, et un délai d'un an a paru suffisant dans les circonstances.⁵ »

5 MINISTÈRE DE LA JUSTICE QUÉBEC, *Commentaires du ministre de la Justice*, T. III, « *Loi sur l'application de la réforme du Code civil* », Québec, Publications du Québec, 1993, commentaire sous l'article 115, p. 93.

Dans sa classification des sociétés, le *Code civil du Bas Canada*⁶ les divisait notamment en sociétés civiles et sociétés commerciales, conformément à son article 1857 qui se lisait ainsi : « Les sociétés sont universelles ou particulières; elles sont aussi civiles ou commerciales ».

Le Code indiquait ici les diverses espèces de sociétés; il les définissait chacune en leur lieu et place. Toutefois, quant à la société civile, il la définissait uniquement de façon indirecte. En effet, l'article 1863 prévoyait que toute société qui n'était pas contractée pour quelque trafic, fabrication ou autre affaire d'une nature commerciale, était civile. C'est dire que le caractère civil ou commercial d'une société se déterminait par l'objet de cette société; il fallait considérer la nature de ses actes et de ses opérations. Et il s'en suivait que la qualité des associés n'était pas un critère de distinction entre sociétés civiles et sociétés commerciales : deux commerçants pouvant former une société civile, et deux non-commerçants pouvant constituer une société commerciale. Selon la doctrine française, une société est commerciale si son objet rentre dans les actes de commerce désignés par le *Code de commerce* français; elle est civile dans le cas contraire. C'est en substance ce qu'énonçait l'article 1863 C.c.B.C.⁷.

Mais une société pouvait avoir en même temps pour objet des opérations civiles et des opérations commerciales. Quel caractère fallait-il alors lui reconnaître? On soumet, en doctrine française, qu'elle doit alors être réputée commerciale à moins que les opérations commerciales ne soient destinées qu'à rendre les opérations civiles possibles⁸. D'après notre doctrine, la solution la plus juridique consistait à accorder à une société le caractère civil ou commercial, selon que les opérations les plus habituelles et les plus importantes de cette société étaient civiles ou commerciales. Le principe dominant en cette matière était donc de considérer l'objet principal de la société. En tout cas, une société civile pouvait devenir

6 Paul-A. CRÉPEAU et Marie-Andrée DORAIS, *Les Codes civils, Édition critique / A Critical edition*, Montréal, Éd. Yvon Blais inc., 1992.

7 Pierre-Basile MIGNAULT, *Le droit civil canadien*, t. 8, Montréal, Wilson et Lafleur, 1909, p. 224.

8 Antonio PERRAULT, *Traité de Droit commercial*, t. II, Montréal, Éditions Albert Lévêque, 1936, pp. 388 et suiv.

COMMENTAIRES RELATIFS AUX PRINCIPALES
RÈGLES RÉGISSANT LA TRANSITION

commerciale quand elle en venait à se livrer à des opérations de commerce répétées et habituelles. Et en l'absence d'une preuve claire de la nature commerciale d'une société, celle-ci était considérée comme civile⁹.

Les sociétés commerciales étaient classifiées à l'article 1864 du même Code qui se lisait ainsi : « Les sociétés commerciales se divisent en :

1. Sociétés en nom collectif;
2. Sociétés anonymes;
3. Sociétés en commandite;
4. Sociétés par actions.

Elles sont régies par les règles communes aux autres sociétés lorsque ces règles ne sont pas incompatibles avec celles qui sont contenues dans cette section et avec les lois et usages applicables spécialement aux matières de commerce. ».

1.2 Statut juridique des sociétés civiles

Comme nous le confirme le ministre dans ses *Commentaires*, le législateur a grandement modifié la classification des sociétés en éliminant notamment la distinction entre société civile et société commerciale.

En effet, « en annulant la distinction entre les actes civils et les actes de commerce, le Code civil a éliminé, par le fait même, celle existant entre les sociétés à objet civil et celles à objet commercial¹⁰. »

Cette décision exigeait de préciser le statut juridique des sociétés civiles existantes lors de l'entrée en vigueur de la réforme.

9 Henri ROCH et Rodolphe PARÉ, *Traité de droit civil du Québec*, t. 13, Montréal, Wilson et Lafleur, 1952, pp. 407 - 408.

10 Nabil B. ANTAKI et Charlaïne BOUCHARD, *Droit et pratique de l'entreprise*, T. I, *Entrepreneurs et sociétés de personnes*, Éd. Yvon Blais., 1999, p. 410.

L'article 115 de la *Loi d'application* répond à cette exigence en établissant la transformation automatique, dès l'entrée en vigueur du nouveau Code, des sociétés civiles en sociétés en nom collectif.

La conséquence principale de cette conversion se traduit donc par une modification du régime de responsabilité des associés.

« Depuis le 1^{er} janvier 1994, toutes les obligations contractées pour le service ou l'exploitation d'une entreprise de la société sont solidaires entre les associés, alors que celles contractées à l'extérieur de ce cadre demeurent assujetties à la responsabilité conjointe¹¹. »

« En réalité, les associés des sociétés exploitant une entreprise à caractère traditionnellement civil (professionnels, artisans, agriculteurs) se retrouvent désormais avec un fardeau de responsabilité plus lourd. Ils passent ainsi d'une responsabilité conjointe pour toutes les obligations de la société (C.c.B.C., art. 1854), à une responsabilité solidaire pour toutes les obligations contractées dans le cadre de l'exploitation d'une entreprise. Par contre, les associés des sociétés exploitant une entreprise à caractère commercial ont vu leur fardeau de responsabilité amoindri, puisque la responsabilité solidaire est réservée aux seules obligations contractées pour le service et l'exploitation d'une entreprise, alors que sous le C.c.B.C. toutes leurs activités étaient visées (C.c.B.C., art. 1865)¹². »

Néanmoins, cet amoindrissement risque d'être aléatoire, étant donné la portée de la notion de « service ou exploitation d'une entreprise ».

Pour bien cerner cette notion, il faut se référer au troisième alinéa de l'article 1525 du *Code civil du Québec* qui se lit ainsi :

11 *Id.*

12 *Id.*

COMMENTAIRES RELATIFS AUX PRINCIPALES
RÈGLES RÉGISSANT LA TRANSITION

« Constitue l'exploitation d'une entreprise l'exercice, par une ou plusieurs personnes, d'une activité économique organisée, qu'elle soit ou non à caractère commercial, consistant dans la production ou la réalisation de biens, leur administration ou leur aliénation, ou dans la prestation de services. »

Compte tenu du caractère exhaustif de ce concept, on peut penser que la plupart des obligations de la société seront contractées pour le service ou l'exploitation d'une entreprise.

1.3 Obligation de publicité

Les sociétés en nom collectif et les sociétés en commandite, qu'elles soient constituées en vertu du *Code civil du Bas Canada* ou du *Code civil du Québec*, sont assujetties à une obligation de publicité légale.

Étant donné la transformation des sociétés civiles en sociétés en nom collectif par l'effet de l'application de l'article 115 de la *Loi d'application*, ces sociétés devenaient donc soumises à cette obligation de publicité légale en vertu du nouveau régime juridique applicable à elles.

Cependant, comme l'indique le ministre de la Justice dans ses commentaires, étant donné que les sociétés civiles n'étaient pas tenues de se déclarer dans le droit antérieur, il convenait de leur accorder un délai plus long que celui applicable aux nouvelles sociétés (soixante jours) pour se conformer aux nouvelles exigences. Ce délai a donc été porté à un an.

Pour les modalités de publicité, l'article 115 réfère aux articles 2189 et 2190 du *Code civil du Québec*. Le deuxième alinéa de l'article 2189 renvoie à « la manière prescrite par les lois relatives à la publicité légale des sociétés ». En l'occurrence, il s'agit de l'article 519 qui fait partie du régime transitoire de la *Loi sur la publicité légale des entreprises, des sociétés et des personnes morales*, qui se lit ainsi :

« La déclaration d'immatriculation d'une personne physique visée au paragraphe 1° de l'article 2 et exploitant

une entreprise le 31 décembre 1993 doit être présentée à l'inspecteur général pour dépôt au plus tard le 1^{er} juillet 1994.

La déclaration d'immatriculation d'une société visée aux paragraphes 2^o et 3^o de l'article 2 et existant le 31 décembre 1993 doit être présentée à l'inspecteur général pour dépôt au plus tard le 1^{er} janvier 1995¹³. »

En conséquence, les sociétés civiles qui ont obtenu leur immatriculation au registre des entreprises individuelles, des sociétés et des personnes morales, entre le 1^{er} janvier 1994 et le 1^{er} janvier 1995, ont conservé le statut de sociétés en nom collectif obtenu en vertu de l'article 115.

1.4 Effet de l'absence d'immatriculation dans le délai prévu

1.4.1 EN VERTU DE LA LOI D'APPLICATION

Les sociétés civiles n'ayant pas obtenu leur immatriculation dans le délai imposé sont devenues des sociétés en participation, par l'effet de l'application de l'article 115 de la *Loi d'application*.

Un tel changement de forme juridique produit des effets importants tant pour les associés et la société que pour les tiers.

Pour les associés et la société

Ce changement de forme juridique de la société engendre des effets néfastes pour les associés.

Ces derniers perdent le droit de discussion légale du patrimoine social. La société ne peut ester en justice. Les biens de la société sont devenus, face aux tiers, la copropriété indivise des associés, etc.

13 *Loi sur la publicité légale des entreprises individuelles, des sociétés et des personnes morales*, L.R.Q., c. P-45.

COMMENTAIRES RELATIFS AUX PRINCIPALES
RÈGLES RÉGISSANT LA TRANSITIONÀ l'égard des tiers

Les tiers sont avantagés à cet égard. En effet, la responsabilité des associés à leur égard est solidaire ou conjointe, comme dans le cas d'une société en nom collectif, selon que l'obligation a ou non été contractée pour le service ou l'exploitation d'une entreprise commune, en vertu de l'article 2254 du *Code civil du Québec*. De plus, ils n'ont plus à discuter d'abord des biens de la société avant de poursuivre les associés.

Le seul moyen de corriger cette situation consiste à dissoudre la société en participation et de constituer une nouvelle société en nom collectif qui devra être immatriculée au registre des entreprises individuelles, des sociétés et des personnes morales dans les soixante jours de sa constitution conformément aux prescriptions de la loi¹⁴. Si une telle solution peut paraître onéreuse et difficilement concevable dans le cas où une société est propriétaire d'un patrimoine important, elle n'en demeure pas moins nécessaire et conforme à l'intention du législateur.

1.4.2 EN VERTU DE LA LOI SUR LA PUBLICITÉ LÉGALE

En plus des conséquences découlant de l'article 115 de la *Loi d'application*, les sociétés qui ne se sont pas déclarées dans le délai prévu sont passibles des sanctions pénales prévues à l'article 525 de la *Loi sur la publicité légale*, qui renvoie aux articles 107 ou 109 de cette dernière loi.

2. ANALYSE DE L'ARTICLE 118**2.1 Champ d'application de l'article**

L'article 118 de la *Loi d'application* régit le passage des sociétés en nom collectif ou en commandite de l'ancien système au nouveau.

14 Nabil B. ANTAKI et Charlaïne BOUCHARD, *Droit et pratique de l'entreprise*, T. I, *Entrepreneurs et sociétés de personnes*, Éd. Yvon Blais, 1999, p. 411.

Pour tenter de clarifier le sens et la portée de cette disposition, nous allons, comme nous l'avons fait pour l'article 115, reproduire le commentaire du ministre de la Justice qui se lit ainsi :

« Cet article vise à reporter d'un an l'application, aux sociétés existantes lors de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, des règles du nouveau code qui prévoient qu'à défaut de se déclarer, les sociétés en commandite ou en nom collectif, y compris celles qui étaient soumises au régime de ces dernières sociétés, seront considérées comme des sociétés en participation.

Ce report a semblé approprié, dans les circonstances, vu l'importance que revêt cette conséquence nouvelle s'attachant au défaut de se déclarer conformément à la loi. Il coïncide avec le délai d'un an qu'accorde l'article 115 aux sociétés civiles, transformées en sociétés en nom collectif, pour se conformer aux nouvelles exigences de publicité et éviter les conséquences rattachées au défaut de déclaration¹⁵. »

Pour bien comprendre l'intention du législateur, relisons le début de l'article 118 qui se lit ainsi :

« *Les sociétés qui sont en défaut de se déclarer lors de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle [...]»¹⁶.*

Comment peut-on être en défaut de se déclarer lors de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, si ce n'est en vertu du régime de publicité légale qui existait antérieurement, c'est-à-dire le *Code civil du Bas Canada* et la *Loi sur les déclarations des compagnies et sociétés*¹⁷?

Les sociétés existantes ne pouvaient logiquement être en défaut de se déclarer en vertu du nouveau système avant son entrée en vigueur.

15 MINISTÈRE DE LA JUSTICE QUÉBEC, *Commentaires du ministre de la Justice*, T. III, « *Loi sur l'application de la réforme du Code civil* », Québec, Publications du Québec, 1993, commentaire sous l'article 115, p. 95.

16 *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*, L.Q. 1992, c. 57.

COMMENTAIRES RELATIFS AUX PRINCIPALES
RÈGLES RÉGISSANT LA TRANSITION

Ce texte divise donc les sociétés existantes entre celles ayant respecté le régime de publicité en vigueur lors de l'entrée en force du nouveau Code et celles qui ne s'y sont pas conformées.

Examinons le régime de publicité légale applicable aux sociétés en nom collectif ou en commandite antérieurement au 1^{er} janvier 1994.

2.2 Analyse du régime de publicité légale régissant les sociétés visées avant l'entrée en vigueur du nouveau Code

L'exigence de publicité légale des sociétés en nom collectif découlait de l'article 1834 du *Code civil du Bas Canada* et de l'article 9 de la *Loi sur les déclarations des compagnies et sociétés*¹⁸.

La publicité légale des sociétés en commandite était régie par les articles 1871, 1877 et 1878 du *Code civil du Bas Canada* et les articles 16 à 18.1 de la *Loi sur les déclarations des compagnies et sociétés*¹⁹.

L'article 118 de la Loi d'application visait essentiellement à obliger les sociétés existantes qui ne s'étaient pas conformées à l'exigence de publicité légale alors en vigueur, à se déclarer au registre des entreprises individuelles, des sociétés et des personnes morales. Cependant, le délai pour se conformer à cette obligation, qui était de soixante jours pour les nouvelles sociétés, en vertu de l'article 2189 du *Code civil du Québec* et de l'article 9 de la *Loi sur la publicité légale des entreprises, des sociétés et des personnes morales* pour les nouvelles sociétés, était porté à un an pour les sociétés visées par l'article 118.

Ce délai était identique à celui prévu à l'article 115, comme le souligne le ministre de la Justice dans ses commentaires, de même que celui établi à l'article 519 de la *Loi sur la publicité légale*.

18 *Id.*

19 *Id.*

2.3 Effet de l'application de l'article 118 aux sociétés existantes

Nous allons maintenant tenter de déterminer l'effet juridique de l'application de cet article aux sociétés existantes, notamment sur leur statut juridique et les conséquences qui en découlent.

2.3.1 SOCIÉTÉS DÉCLARÉES AVANT L'ENTRÉE EN VIGUEUR DU NOUVEAU CODE

Les sociétés, qu'elles soient en nom collectif ou en commandite, qui se sont conformées aux obligations de publicité légale établies par le *Code civil du Bas Canada* et la *Loi sur les déclarations des compagnies et sociétés*²⁰, ont publicisé leur existence et les informations les concernant exigées par ces lois.

Elles n'étaient donc pas « en défaut de se déclarer lors de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle ».

Elles devaient cependant se conformer à l'obligation d'immatriculation prévue par l'article 519 de la *Loi sur la publicité légale* entre le 1^{er} janvier 1994 et le 1^{er} janvier 1995.

À défaut, elles étaient passibles des sanctions pénales prévues à l'article 525 de cette loi.

2.3.2 SOCIÉTÉS NON DÉCLARÉES LORS DE L'ENTRÉE EN VIGUEUR DU NOUVEAU CODE

Examinons maintenant l'application de l'article 118 de la *Loi d'application* aux sociétés existantes qui étaient en défaut de se déclarer lors de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle.

2.3.3 SOCIÉTÉS EN NOM COLLECTIF

Les sociétés en nom collectif étaient formées au moment de la signature du contrat de société ou à une autre époque qui y était indiquée.

20 *Loi sur les déclarations des compagnies et sociétés*, (L.R.Q., c. D-1).

COMMENTAIRES RELATIFS AUX PRINCIPALES
RÈGLES RÉGISSANT LA TRANSITION

L'omission de se conformer à l'exigence de publicité légale n'avait pas pour effet de rendre la société nulle ou de modifier sa forme juridique. Elle l'assujettissait seulement aux pénalités prévues par la *Loi sur les déclarations des compagnies et sociétés*²¹. Il s'agissait en l'occurrence des sanctions pénales prévues par l'article 14 de cette loi.

Conformément à l'article 118 de la *Loi d'application*, ces sociétés devaient se conformer à l'obligation d'immatriculation établie à l'article 519 de la *Loi sur la publicité légale* entre le 1^{er} janvier 1994 et le 1^{er} janvier 1995.

Si elles se sont immatriculées dans ce délai, elles ont conservé leur forme juridique de société en nom collectif.

Dans le cas contraire, elles sont devenues, en application de l'article 118 des sociétés en participation le deux janvier 1995.

Un tel changement de forme juridique produit des effets importants tant pour les associés, la société que pour les tiers. Ces effets sont les mêmes que ceux découlant de la transformation des sociétés civiles en sociétés en participation en vertu de l'article 115.

Le seul remède à cette situation est le même que pour l'article 115.

2.3.2.2 Sociétés en commandite

Contrairement aux sociétés en nom collectif, les sociétés en commandite n'étaient pas formées lors de la signature du contrat, mais plutôt à compter de la date d'enregistrement de la déclaration en vertu de la *Loi sur les déclarations des compagnies et sociétés*²². À défaut, ces sociétés étaient réputées en nom collectif.

Dans cette dernière hypothèse, ces sociétés, qui se sont déclarées conformément à l'article 118, ne pouvaient le faire

21 *Id.*

22 *Id.*

légalement qu'en tant que sociétés en nom collectif. Elles conserveraient alors cette forme juridique dans le nouveau système.

Le seul moyen de corriger cette situation consiste à dissoudre la société en nom collectif et à constituer une nouvelle société en commandite qui doit être immatriculée au registre de publicité légale dans les soixante jours de sa formation.

Contrairement à l'ancien Code, la déclaration n'est plus nécessaire à la formation d'une société en commandite en vertu du nouveau Code. La société est formée au moment du contrat (art. 2187 C.c.Q.). La publicité légale vise uniquement à publiciser son existence.

Par ailleurs, ces mêmes sociétés, formées comme sociétés en commandite en vertu du contrat de société, qui en fait ne l'étaient jamais devenues parce que non déclarées dans l'ancien système au 1^{er} janvier 1994 et, en conséquence réputées sociétés en nom collectif, sont devenues des sociétés en participation si elles n'ont pas été immatriculées au registre des entreprises individuelles, des sociétés et des personnes morales entre le 1^{er} janvier 1994 et le 1^{er} janvier 1995.

Elles ont donc changé deux fois de forme juridique et de régime juridique.

Les effets de cette dernière transformation pour les associés, la société et les tiers sont similaire à ceux de la société civile ou de la société en nom collectif non déclarée dans le délai prévu.

Le remède est également analogue.

CONCLUSION

La compréhension du régime transitoire applicable aux sociétés de personnes qui existaient lors de l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec* nécessite une vision globale des règles pertinentes.

Cette approche globale implique l'analyse des règles applicables tant dans le nouveau que l'ancien Code, la *Loi d'application* et la *Loi sur la publicité légale*, de même que la *Loi sur les déclarations des compagnies et sociétés*.

COMMENTAIRES RELATIFS AUX PRINCIPALES
RÈGLES RÉGISSANT LA TRANSITION

Il faut bien distinguer le champ d'application des deux principales règles transitoires applicables, soit les articles 115 et 118 de la Loi d'application, pour éviter de les confondre, comme on l'a fait dans l'arrêt *Fortin c. Société en commandite commerciale Lévis*²³.

Le jugement portait accessoirement sur le statut juridique d'une société en commandite qui ne s'était pas déclarée dans le délai prévu par le droit transitoire.

Avec le respect dû à la magistrature, nous croyons que la juge a erré ici en appliquant l'article 115 de la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*, relatif aux sociétés civiles, au lieu de l'article 118 de la même loi régissant les sociétés en nom collectif et les sociétés en commandite qui étaient des sociétés commerciales au sens de l'ancien Code.

Ce faisant, elle a décidé que la société était devenue une société en participation et a tenu les défendeurs conjointement et solidairement responsables des dommages et intérêts alors que juridiquement, la société en commandite avait conservé sa forme juridique, étant donné qu'elle s'était déclarée conformément au *Code civil du Bas Canada* et à la *Loi sur les déclarations des compagnies et sociétés*²⁴. Elle n'était donc « **pas en défaut de se déclarer lors de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi** » comme le prévoit l'article 118.

En conséquence, il faut s'assurer de bien déterminer les règles transitoires applicables à chaque situation afin d'éviter de les confondre.

Une telle attitude devrait permettre d'éliminer toute confusion à cet égard et, par le fait même, de sécuriser le milieu juridique.

23 *Fortin c. Société en commandite commerciale Lévis*, [1998] A.Q. n° 251 (Q.L.); J.E. 98-663 (C.S.); REJB 1998-05040.

24 *Loi sur les déclarations des compagnies et sociétés*, (L.R.Q., c. D-1).