



PRÆVENTIO

Œuvre de Claude Théberge

*L'habituel défaut de l'homme est de ne pas prévoir l'orage
par beau temps.*

Nicolas Machiavel

AVOCATS DE PME, À VOS GARDES... CECI VOUS REGARDE !

Plus de 300 000 entreprises du Québec, dont la quasi-totalité sont des PME, bénéficieront d'une nouvelle loi provinciale, la **Loi sur les sociétés par actions**, dont le projet de loi a été adopté le 1^{er} décembre 2009 et sanctionné le 4 décembre 2009. Dès son entrée en vigueur prévue le 14 février 2011, cette loi sera alors connue sous la désignation suivante : *Loi sur les sociétés par actions*, L.R.Q., c. S-31.1.

La dernière révision importante de la législation provinciale en droit des compagnies datant de 1981, il s'avérait nécessaire de moderniser le régime actuel – qui accusait un retard important par rapport aux autres provinces – en l'améliorant et en l'harmonisant avec la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*, L.R.C. (1985), c. C-44.

D'importantes modifications ont été apportées à cette nouvelle loi provinciale, notamment l'introduction de nouveaux droits et recours, la simplification de nombreuses règles dont le capital-actions, la protection des actionnaires minoritaires, sans compter l'implantation des nouvelles technologies qui permettront aux sociétés par actions de transmettre au registraire des entreprises, par voie électronique, des données et des documents liés aux statuts.

De nombreux avantages y sont prévus et cette réforme substantielle s'appliquera aux personnes morales du Québec dès l'entrée en vigueur de la loi. Faudra-t-il modifier les statuts existants pour respecter les nouvelles dispositions ? Nous en doutons fort puisqu'il est prévu à l'article 6 de la loi, « (...) qu'en cas de conflit, les dispositions des statuts l'emportent sur celles du règlement intérieur. » De caractère public, la loi doit donc l'emporter sur les statuts constitutifs qui, eux-mêmes, découlent de la loi.

Novembre 2010 | Volume 11 | n° 5

SOMMAIRE

Avocats de PME, à vos gardes... Ceci vous regarde !	1
Alertes préventives : quelques activités généralement non couvertes par votre police d'assurance	2
Mieux vaut prévenir...	4

Par ailleurs, d'autres dispositions laissent croire que, dès leur entrée en vigueur, les dispositions de la *Loi sur les sociétés par actions* remplaceront automatiquement celles des parties I et IA, sans que les compagnies régies par ces parties n'aient à poser quelque geste que ce soit.

C'est ce que prévoient notamment les articles 716 et 728 de cette nouvelle loi :

«716. Une compagnie constituée, continuée ou issue d'une fusion en vertu de la partie IA de la Loi sur les compagnies devient, à compter du (indiquer ici la date de l'entrée en vigueur de l'article 728), une société par actions régie par la présente loi.
(...)»

728. La présente loi remplace les parties I et IA de la Loi sur les compagnies, comprenant les articles 1 à 123.172.
(...)»

Dans une communication intéressante lors du Congrès du Barreau du Québec 2010, les auteurs Normand Ratti et Charles Denis, traitent plus exhaustivement du sujet et apportent un bon éclairage sur cette nouvelle législation, dont voici le lien pour votre information : http://www.caij.qc.ca/doctrine/congres_du_barreau/2010/1796/index.html

Bien qu'aucune démarche ne soit requise auprès du registraire des entreprises pour modifier la situation juridique de vos entreprises clientes, il n'en demeure pas moins qu'avec cette réforme majeure, vous devrez vous conformer aux nouvelles dispositions encadrant le droit des compagnies au Québec et développer de nouveaux réflexes, en vous interrogeant notamment sur les mesures transitoires nécessaires à l'application de cette loi nouvelle. En effet, tout règlement pris dans un délai d'un an suivant la date d'entrée en vigueur de l'article 727, pour édicter toute autre mesure transitoire, ne sera pas soumis à l'obligation de publication prévue à l'article 8 de la *Loi sur les règlements* (L.R.Q., chapitre R-18.1).

Pour vous, avocats de PME, ces changements importants sont pertinents dans l'exercice de votre profession.

Réflexion, questionnement, application de nouvelles notions ou stratégies...

Comment éviter les problèmes ?

Si vous ne possédez pas l'expertise requise pour « jongler » avec cette nouvelle législation provinciale qu'est la *Loi sur les sociétés par actions*, n'hésitez pas à requérir les services d'autres professionnels qui seront plus familiers avec son fonctionnement, en ayant évidemment obtenu au préalable le consentement de votre client.

Recourir à un expert avisé dans ce domaine peut vous sauver bien des ennuis... ! ☂

ALERTES PRÉVENTIVES : QUELQUES ACTIVITÉS GÉNÉRALEMENT NON COUVERTES PAR VOTRE POLICE D'ASSURANCE

Le contrat d'assurance du *Fonds d'assurance responsabilité professionnelle du Barreau du Québec* a une application très large. Toutefois, notons que seuls les dommages compensatoires en vertu de l'article 1.11 peuvent être couverts par le contrat d'assurance. Qu'est-ce que cela signifie ?

Premièrement, les dommages compensatoires sont ceux qui servent à réparer un préjudice et non pas ceux visant à sanctionner un comportement répréhensible. Cela signifie qu'une poursuite intentée contre un avocat devant un tribunal criminel pour fraude ou une plainte disciplinaire déposée par le Syndic du Barreau ne sont pas sujettes à l'application de la garantie d'assurance.

Ainsi, certaines exceptions, relevant du plus élémentaire bon sens, sont venues tempérer la généralité de la



couverture d'assurance. En premier lieu, on exigera de l'assuré qu'il soit, au moment de la faute, membre en règle du Barreau du Québec, souscripteur à l'assurance et pleinement habilité à poser les actes qui lui sont reprochés. L'objectif du Fonds n'est certainement pas d'encourager la pratique illégale, ici comme à l'étranger.

En tant que membre en règle du Barreau du Québec, il peut arriver à l'occasion que vous vous engagiez dans des activités susceptibles de ne pas faire l'objet de la garantie de votre contrat d'assurance. À titre d'exemples, le contrat d'assurance ne s'appliquera pas à une réclamation ou partie d'une réclamation, dans les cas suivants :

Actes frauduleux, malhonnêtes, criminels, faute intentionnelle et paiement d'amendes, pénalités, dommages punitifs et exemplaires

On a écarté tous les dommages intentionnels, depuis la mauvaise foi jusqu'à l'acte criminel [article 2.04 e)] et ce, pour des raisons tout aussi évidentes. C'est donc dire que le Fonds ne couvrirait pas une demande de dommages punitifs ou exemplaires, pas plus qu'il ne saurait se porter garant du paiement de quelque pénalité ou amende que ce soit [article 2.04 f)].

Activités de courtage immobilier, conseils, opinions ou services en matière de placement, d'investissement ou d'opération de change et services rendus à titre de membre d'un comité de retraite

De même, les services cités en titre [article 2.04 g), j) et k)] ne sont pas couverts.

Pour vous donner un exemple de ces exclusions, le Fonds ne prendra pas fait et cause pour un assuré agissant comme intermédiaire entre plusieurs parties dans le but de retirer une commission sur la vente d'un immeuble. Cependant, cette exclusion ne va pas jusqu'à viser les autres services professionnels que l'avocat peut rendre en marge d'une transaction immobilière, notamment la rédaction d'un acte de vente.

Réclamations en remboursement de vos honoraires professionnels

Près de 7 % des réclamations présentées au Fonds d'assurance sont directement liées aux tentatives de l'avocat pour recouvrer ses honoraires.

Les clients se défendent fréquemment de devoir payer quoi que ce soit en alléguant qu'une faute professionnelle a été commise. Pire encore, ils font une *Demande reconventionnelle* en alléguant que les procédures pour percevoir vos honoraires leur ont causé les plus grands torts.

Les demandes de remboursement d'honoraires et poursuites relatives aux dommages découlant de procédures en perception de comptes de l'avocat ne font pas l'objet de la couverture d'assurance, l'avocat agissant pour lui-même et non pour un client. Toutefois, si la *Demande reconventionnelle* est assortie d'une réclamation en dommages découlant des services rendus au client, cette portion pourrait faire l'objet de la garantie d'assurance.

Actes posés à titre de dirigeant ou d'administrateur

Il peut être tentant d'accepter une fonction de dirigeant ou d'administrateur au sein d'un conseil d'administration. Mais attention, cela n'est pas sans risques d'autant que les réclamations découlant d'actes posés en qualité de dirigeant ou d'administrateur ne sont pas couvertes par la police que vous souscrivez au Fonds d'assurance responsabilité professionnelle du Barreau.

Si malgré tout, vous décidez d'agir à ce titre, voici quelques suggestions pour réduire certains risques prévisibles :

- Assurez-vous que l'entreprise au sein de laquelle vous siégez au conseil :
 - maintient une assurance responsabilité des administrateurs et dirigeants et
 - a adopté un règlement d'indemnisation, si tel est permis par la loi applicable,
 - a adopté un règlement par lequel l'entreprise reconnaît qu'à moins d'indication contraire au procès-verbal, les actes des membres du conseil d'administration sont réputés y être posés en leur seule qualité d'administrateur ou dirigeant.
- Si exceptionnellement, vous prenez position comme avocat-conseil, faites-le consigner séance tenante au procès-verbal de la réunion. Ainsi, vous réduirez le risque de faire perdre à votre client, fût-il votre employeur, le bénéfice de la communication privilégiée et du secret professionnel. Du même coup, vous réduirez le risque de vous retrouver au cœur d'un débat entre l'assureur de

vos responsabilités professionnelles et l'assureur des administrateurs et dirigeants de l'entité au sein de laquelle vous siégez au conseil.

- Si possible, évitez d'agir à la fois comme administrateur et comme avocat-conseil de la société, ne serait-ce qu'en qualité de personne liée au cabinet-conseil de l'entreprise; cette situation étant, par surcroît, proscrite en certaines circonstances.

Si vous savez que vous serez appelé à donner des avis juridiques, et vu la difficulté réelle en séance de conseil d'administration de distinguer les interventions faites en qualité d'administrateur de celles faites en qualité d'avocat, considérez de renoncer à la fonction d'administrateur et suggérez à votre client de vous inviter plutôt à assister aux réunions du conseil

d'administration en votre seule qualité de conseiller juridique : vous pourrez ainsi mettre à profit tous les renseignements transmis aux administrateurs.

Sensibilisez votre client ou votre employeur aux risques qu'il court en demandant à son conseiller juridique de siéger au conseil d'administration et gérez votre risque personnel rigoureusement. ☂



MIEUX VAUT PRÉVENIR...

Votre site Web est un excellent outil pour ajouter de la valeur à votre pratique ? Vous avez investi temps et argent pour le rendre attrayant afin d'impressionner vos clients actuels et potentiels ?

Alors... n'oubliez pas de tenir à jour toutes les informations que vous y affichez afin de toujours offrir à vos clients des données précises et actualisées !

AVIS

Service de prévention

M^e Guylaine LeBrun, Coordonnateur aux activités de prévention
Fonds d'assurance responsabilité professionnelle du Barreau du Québec
445, boulevard Saint-Laurent, bureau 300
Montréal (Québec) H2Y 3T8
Téléphone : 514 954-3452 ou 1 800 361-8495, poste 3289
Télécopieur : 514 954-3454
Courriel : glebrun@barreau.qc.ca
Visitez notre site Internet : www.assurance-barreau.com

Assurance
responsabilité
professionnelle

Barreau 

Une version anglaise est aussi disponible sur demande. / An English version is available upon request.
Tous les bulletins Praeventio antérieurs sont disponibles à l'adresse suivante :
www.assurance-barreau.com/fr/bulletin.html

Cette publication est un outil d'information dont certaines indications visent à réduire les risques de poursuite, même mal fondée, en responsabilité professionnelle. Son contenu ne saurait être interprété comme étant une étude exhaustive des sujets qui y sont traités, ni comme un avis juridique et encore moins comme suggérant des standards de conduite professionnelle.

Ce Bulletin de prévention est publié par le Fonds d'assurance responsabilité professionnelle du Barreau du Québec.