



## Assurance responsabilité professionnelle: des conditions idéales

- **Garantie de 5 000 000 \$ par sinistre**
- **Aucune franchise**
- **Congé de contribution !**

Ces conditions idéales sont celles que procurera le Fonds d'assurance responsabilité professionnelle du Barreau du Québec à ses 13 500 assurés, pour une quatrième année consécutive. Elles suscitent l'envie de nos collègues canadiens et américains. Ceux-ci paient respectivement de 1 700 \$ (Manitoba) à 3 800 \$ (Terre-Neuve), et de 2 600 \$ US (Oregon) à 9 295 \$ US (Californie), pour une garantie de seulement 1 million de dollars, assortie de franchises de 1 000 \$ à 5 000 \$ par sinistre.

À compter du 1<sup>er</sup> janvier 2002, des modifications ont été apportées à la police du Barreau du Québec.

Jusqu'à ce jour, pour assurer les services rendus en vertu d'un permis de pratique occasionnelle émis par les barreaux des autres provinces ou territoires au Canada, il était nécessaire d'acheter du Fonds une garantie facultative. Il en



était de même pour assurer les services rendus avant la création du Fonds. Or, ces protections sont maintenant incluses automatiquement dans votre contrat.

Toutefois, la garantie est dorénavant **limitée à 1 000 000 \$ pour les réclamations découlant des services professionnels rendus par l'assuré à l'extérieur du Québec.**

Ajoutons en terminant que seules les poursuites au Canada sont couvertes.

Demeurent néanmoins exclues les réclamations découlant de services professionnels rendus depuis une succursale ou un cabinet situé à l'extérieur du Canada par un assuré qui y est affecté.

Nous vous recommandons donc d'analyser vos besoins, notamment l'étendue territoriale de votre pratique, pour compléter auprès des assureurs privés, la protection de base fournie par le Barreau du Québec.

## INDEX

- Assurance responsabilité professionnelle: des conditions idéales p. 1
- Humour p. 1
- Les nouvelles pénalités imposées aux professionnels par les lois fiscales et votre assurance responsabilité professionnelle p. 2
- La préinscription au registre foncier d'une action en inopposabilité: peut-on ou non y procéder? p. 3
- L'impossibilité d'agir à l'ère de la procédure allégée (2<sup>e</sup> et dernière partie) p. 4

**Nous vous offrons nos meilleurs vœux en cette période des fêtes.**

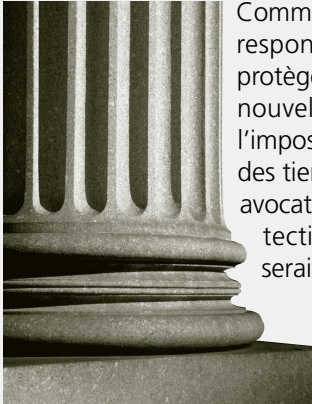
**L'équipe du Fonds d'assurance**

### Avis

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.

# Les nouvelles pénalités imposées aux professionnels par les lois fiscales et votre assurance responsabilité professionnelle.

par: Me Réjean Lizotte  
Desjardins Ducharme Stein Monast, s.e.n.c.



Comme avocat, votre contrat d'assurance responsabilité professionnelle vous protège-t-il contre les conséquences des nouvelles dispositions fiscales visant l'imposition de pénalités administratives à des tiers conseillers? Dans la négative, les avocats peuvent-ils bénéficier d'une protection additionnelle spécifique qui serait offerte par des assureurs privés?

Le contrat d'assurance du Fonds d'assurance responsabilité professionnelle du Barreau du Québec (ci-après «FARPBQ») – contrat d'assurance dommages – est une garantie d'indemnisation advenant la survenance d'un *risque*. Pour être assurable, ce *risque* doit être accidentel et le dommage en découlant non voulu, non intentionnel: il est de l'essence même de l'assurance de ne pas vous protéger contre un dommage certain ou rendu inéluctable par les gestes que vous posez.

L'assureur ne pourra vous opposer, ou opposer à un tiers lésé, de *faute intentionnelle* que si l'on conclut que vous saviez, ce qui s'établit par des présomptions graves, précises et concordantes en l'absence d'aveu, que vos actes causeraient les dommages intervenus et, donc, qu'ils étaient prévisibles au point de ne plus constituer un *accident*, mais bien un *événement certain*, contre lequel, bien sûr, on ne peut s'assurer. On peut toutefois, d'une manière générale, considérer comme *assurables* les conséquences de sa faute, même lourde, et de sa négligence, même grossière, à moins, bien entendu, qu'une exclusion à cet effet ne se retrouve dans votre contrat d'assurance (ce qui, par exemple, est le cas dans le contrat administré par le Fonds d'assurance responsabilité professionnelle de la Chambre des notaires du Québec).

Le contrat émis aux membres du Barreau et administré par le FARPBQ définit les dommages couverts comme étant «**les dommages compensatoires**», ni plus, ni moins. De plus, le contrat prévoit au chapitre des exclusions qu'il ne s'applique pas à une réclamation pour le paiement par l'assuré d'amendes, pénalités, dommages punitifs ou exemplaires.

En conséquence, la solution sera de tenter de négocier avec un assureur excédentaire une protection de première ligne pour couvrir un tel risque. Les polices comportant une protection excédentaire aux limites des contrats de base ont en effet cette particularité de contenir également des protections de première ligne, lorsque le contrat de base ne s'applique pas à certaines situations: il s'agit alors d'une protection dite «*drop-down*», soit une protection s'appliquant au lieu et place de la protection primaire dans certains cas bien définis, par exemple la responsabilité des avocats siégeant sur des conseils d'administration et pouvant être exposés à des poursuites pour les

gestes posés en leur qualité d'administrateur et non d'avocat. Il se pourrait donc qu'une telle protection *drop-down* soit créée pour les professionnels agissant en matière fiscale et susceptibles de se voir imposer les nouvelles pénalités ou d'encourir des frais et honoraires considérables pour se défendre contre les décisions gouvernementales visant à en rechercher le recouvrement contre eux. À cet égard, il existe déjà des avenants émis par certains assureurs complétant la police de base de cabinets comptables et couvrant spécifiquement les amendes imposées à l'assuré conformément à l'article 163.2 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Nous désirons cependant vous mettre en garde contre ce genre de protection.

Au Québec, la notion d'**ordre public**, présente en droit des assurances, pourrait compromettre la validité de cette protection. Il nous semble que l'article 2464 du Code civil soit d'ordre public absolu, puisqu'il prévoit que l'assureur «n'est [...] jamais tenu de réparer le préjudice qui résulte de la **faute intentionnelle** de l'assuré»: cet article n'est pas ambigu et ne souffre pas d'exception. Ceci est parfaitement conforme au sens commun, à la morale et aux bonnes mœurs. De plus, il répugnerait que l'on puisse se protéger contre une situation que l'on a soi-même provoquée, sciemment et en toute connaissance de cause. En conséquence, un assureur qui voudrait refuser d'indemniser son assuré en s'appuyant sur cette disposition impérative du Code civil pourrait avoir gain de cause et ce, même s'il s'y est engagé par contrat ou avenant et, cela, même s'il pouvait être dit que cela ajoute à la protection et n'est donc pas frappé de la nullité automatique prévue à l'article 2414 du Code civil.

De toute façon, le contrat d'assurance responsabilité professionnelle des membres du Barreau ne couvre que les **dommages compensatoires**, ce que ne sont pas les pénalités et amendes prévues par les lois fiscales, qui font, de plus, l'objet d'une **exclusion spécifique**.

Cela n'empêche pas, par contre, de faire appel à un autre assureur pour cette protection, à tout le moins pour le paiement des honoraires et frais encourus pour se défendre contre l'imposition de telles pénalités pour le cas où le tribunal ne les maintiendrait pas ou qu'elles seraient maintenues sans que l'on puisse parler d'«intention coupable». Reste à savoir si, comme le laissent croire certains avenants en circulation, l'on peut aller aussi loin que d'assurer le remboursement des pénalités elles-mêmes, dans la mesure où elles impliqueraient la commission d'une *faute intentionnelle*, ce qui irait à l'encontre de l'article précité 2464 alinéa 1 du Code civil. S'agirait-il alors d'une protection illusoire, ou à tout le moins aléatoire, dans la mesure où elle ne serait pas susceptible d'exécution judiciaire? Il convient sans doute de se poser la question avant de rechercher cette protection et de déboursier le montant de la prime qui y serait reliée.

1 Articles 163.2 de la *Loi de l'impôt sur le revenu* et 285 de la *Loi sur la taxe d'accise*.



# La préinscription au registre foncier d'une action en inopposabilité: peut-on ou non y procéder?

par: Me Benoît Pelchat, Associé  
de Grandpré Chait, s.e.n.c.

L'article 2966 du *Code civil du Québec* prévoit que toute demande en justice concernant un droit réel soumis ou admis au registre foncier peut faire l'objet d'une préinscription sur ce dernier.

En pratique, l'avis de préinscription d'une demande en justice a été utilisé pour inscrire à l'encontre d'un immeuble une action en inopposabilité (art. 1631 ss. C.c.Q.) afin de dénoncer aux tiers qui pourraient consulter les titres, l'existence d'une action en justice requérant l'inopposabilité d'une disposition d'immeuble.

La question s'est posée à quelques reprises en jurisprudence quant à savoir si l'action en inopposabilité d'une aliénation immobilière visait un droit réel soumis à la publicité donnant par conséquent lieu à la préinscription.

Dans trois (3) jugements prononcés par la Cour supérieure du Québec, le tribunal, aux termes d'une interprétation libérale, a permis la préinscription de l'action en inopposabilité, notamment dans le but d'éviter que l'immeuble ne soit subséquemment revendu à un tiers de bonne foi<sup>1</sup>. Il faut en effet tenir compte de l'article 1707 du *Code civil du Québec* qui, dans certaines circonstances, protège les tiers-acquéreurs de bonne foi, d'où l'intérêt de prévenir toute aliénation à un tiers de bonne foi.

Puis, le 28 mars 2001, dans l'affaire *Re/Max 2001 Inc. c. Renée El Hayek et als*, [2001] R.D.I. 301, le juge Denis Lévesque s'est dissocié de ces trois jugements et a ordonné que soit radié du registre foncier un avis de préinscription d'une action en inopposabilité publié conformément à l'article 2966 du *Code civil du Québec*.

Voyons brièvement les faits de cette affaire. *Re/Max 2001 Inc.* a obtenu un jugement personnel contre madame Renée El Hayek pour une somme de 17 713,85 \$.

Avant même l'obtention de son jugement, *Re/Max* a appris que Madame El Hayek avait cédé un immeuble à sa fille Jaymie El Sabbagh.

*Re/Max* a alors intenté une action en inopposabilité du transfert de l'immeuble et inscrit au registre foncier un avis de préinscription de cette demande en justice.

Jaymie El Sabbagh s'est adressée à la Cour supérieure au moyen d'une requête en radiation de la préinscription de l'action en inopposabilité, laquelle requête en radiation a été accueillie par le juge Lévesque.

Ce jugement a été porté en appel (C.A.M. 500-09-010898-013) et, en date du 8 novembre 2001, la Cour d'appel du Québec (les honorables Paul-Arthur Gendreau, André Forget et Robert Pidgeon) s'est prononcé à l'unanimité en faveur d'une interprétation stricte de l'article 2966 du *Code civil du Québec*.

De fait, bien que la Cour reconnaisse que le demandeur puisse se trouver dans une situation difficile si un défendeur malhonnête, de connivence ou non avec des tiers, procède à des ventes successives d'un immeuble, elle est d'avis que le demandeur n'est cependant pas démuné de mécanismes de protection puisqu'il peut recourir à la saisie avant jugement dans les cas qui y donnent ouverture (cette interprétation stricte de l'article 2966

avait déjà été décidée par la Cour d'appel dans l'affaire *Aéroterm de Montréal Inc. c. Banque Royale du Canada*, [1998] R.J.Q. 990 (C.A.) (dans le cadre d'une action en passation de titres).

Une fois l'interprétation stricte de l'article 2966 C.c.Q. réitérée, la Cour s'est alors penchée sur la question de savoir si l'action en inopposabilité portait ou non sur un droit réel au sens de l'article 2938 C.c.Q.

Sur cet aspect, elle conclut que, puisque le jugement accueillant un recours en inopposabilité n'annule pas la vente mais la déclare uniquement inopposable au demandeur, il ne confère, par conséquent, aucun droit réel au demandeur.

En d'autres termes, c'est donc dire que la conclusion en inopposabilité recherchée par une telle procédure tient du recours purement personnel visant l'exécution d'une obligation, de telle sorte qu'elle n'est pas soumise à la publicité suivant l'article 2938 du *Code civil du Québec*.

En pratique, ce jugement de la Cour d'appel a une importance certaine puisqu'il vient énoncer qu'une déclaration en inopposabilité, bien que visant indirectement un droit réel, ne peut faire l'objet d'un avis de préinscription au registre foncier suivant les dispositions de l'article 2966 C.c.Q.

Ainsi, la seule mesure de protection disponible au demandeur en inopposabilité dans un tel cas demeure la saisie avant jugement en vertu de l'article 733 du *Code de procédure civile* et ce, dans les cas où il y a ouverture à une telle saisie uniquement. Cette saisie avant jugement, si elle est accordée, sera, elle, publiée au registre foncier.

Il importe ici de réitérer que le demandeur devra satisfaire à toutes les conditions de l'article 733 C.p.c. afin de pouvoir obtenir la saisie avant jugement de l'immeuble.

Le praticien avisé devra faire preuve de vigilance dans de telles situations puisque, même si une première saisie avant jugement était refusée, l'évolution du dossier pourrait subséquemment justifier la présentation d'une seconde demande.

En effet, il doit toujours envisager la possibilité d'obtenir une saisie avant jugement, dans les cas où il y a ouverture à une telle procédure d'exception, afin de ne pas faire perdre un recours utile à son client. Bien entendu, si une saisie avant jugement est sollicitée, le tribunal ne l'autorisera que s'il est d'avis que les critères de l'article 733 C.p.c. sont rencontrés.

C'est dans cet esprit que le jugement de la Cour d'appel vise à empêcher une situation où un tiers de bonne foi verrait son titre de propriété encombré, pour une période indéterminée, d'un avis de préinscription, avec tous les effets d'une saisie avant jugement et ce, sans qu'un quelconque contrôle judiciaire n'ait été exercé et sans que ledit tiers ne puisse, à court terme, faire radier cette préinscription.

Ainsi, dans ce contexte, le praticien se doit d'utiliser l'avis de préinscription d'une demande en justice avec discernement afin d'éviter d'avoir à répondre de son utilisation abusive lors d'une action en dommages ou d'une poursuite en responsabilité professionnelle.

<sup>1</sup> 2949-6064 *Québec Inc. c. Commission des droits de la personne du Québec et des droits de la Jeunesse*, J.E., 97-118 (C.S. juge Pierre Journet, 1996-11-05) (en appel); *St-Amour Building Inc. c. Schokbéton Québec Inc.*, [1999] R.D.I. 258 (C.S. juge John H. Gomery, 1999-03-11) (en appel); *Genra Québec Properties Inc. c. 9008-2348 Québec Inc.*, [2000] R.D.I. 413 (C.S. juge Carole Julien, 2000-06-08). Dans cette dernière affaire, le juge Louis S. Tannenbaum avait cependant accueilli une requête en radiation d'une première préinscription; voir à ce sujet: *Genra Québec Properties Inc. c. 9008-2348 Québec Inc.*, [1997] R.D.I. 253 (C.S.).

# L'impossibilité d'agir à l'ère de la procédure allégée (2<sup>e</sup> et dernière partie)

par: Me Ginette Latulippe  
Heenan Blaikie Aubut

## Les cas d'erreurs

À l'inverse, des requêtes en prolongation ont été accueillies dans des cas où il s'agissait «d'erreurs».

Dans l'affaire *2471-5876 Québec inc. c. Espace Aventure Amérique Europe inc.*, REJB 1997-05123 (C.Q.), contrairement à l'affaire *Yuen c. Kabbaj*, le classement d'un dossier dans l'attente d'un renseignement après un interrogatoire a été considéré comme une impossibilité d'agir. Monsieur le juge Vaillancourt de la Cour du Québec précise cependant que l'avocat a été diligent pour présenter sa requête et que la défenderesse ne subit aucune injustice.

Dans l'affaire *Anpro Démolition Itée c. Société nationale de cautionnement inc.*, REJB 1997-04931 (C.S.), l'omission de faire signifier et déposer l'inscription au mérite qui était prête dans le dossier a été considérée comme une erreur de gestion interne et comme une impossibilité d'agir. L'erreur de gestion interne a également été considérée comme une impossibilité d'agir dans l'affaire *Matériaux J.P.C. inc. c. Larouche*, C.Q. 155-22-000034-971.

Dans *Dumais et fils inc. c. Gauthier*, REJB 1998-08368 (C.Q.), Monsieur le juge Tremblay a accordé la requête en prolongation puisque les parties étaient en attente d'une décision sur une requête en irrecevabilité au moment où le délai d'inscription a expiré.

Monsieur le juge Dalphond a accueilli la requête en prolongation dans *Desrochers c. Lalonde et al.*, REJB 1998-10903 (C.S.), puisque le dossier était en état et qu'une inscription par défaut avait déjà été déposée. Il est à noter que Monsieur Desrochers se représentait lui-même et que la Cour lui a pardonné son ignorance de la distinction entre une inscription par défaut et au mérite.

Dans *Brasserie Labatt Itée c. Roy et al.*, REJB 1998-09196 (C.A.), la demanderesse croyait erronément pouvoir inscrire 30 jours plus tard étant donné l'absence de numéro de dossier de cour pendant 30 jours après une exception déclinatoire. La Cour d'appel a permis l'inscription hors délai, considérant qu'il s'agissait d'une erreur.

Dans l'affaire *Bilodeau c. Dostie*, 1997-04874 (C.Q.), Monsieur le juge Lavoie a relevé le procureur en défaut parce qu'il avait dû se rendre au chevet de sa conjointe victime d'un accident juste avant ses vacances. Pour lui, il s'agissait d'une impossibilité d'agir.

Puis, dans l'affaire *Prévost c. La Compagnie de vêtements A.C. 12 inc.*, REJB 1999-12222 (C.Q.), Monsieur le juge Verdy a conclu que l'ignorance de la loi par l'avocat constitue une erreur pouvant être redressée puisque la partie adverse n'en subit pas préjudice. Monsieur le juge Verdy précise que c'est souvent quant la faute de l'avocat est importante que le client a le plus besoin de protection pour sauvegarder ses droits. Il s'appuie notamment sur les commentaires du juge Gendreau dans l'affaire *Têtu c. Bouchard*.

## Conclusion

Suivant les décisions qui précèdent, il est difficile de tracer la ligne entre ce qui constitue ou non une impossibilité d'agir. Chaque cas doit être analysé selon les circonstances.

Cependant, il semble que les tribunaux soient moins enclins à passer outre à la rigueur du délai pour inscrire au mérite lorsqu'il s'agit de négligence, telles l'absence de suivi d'un dossier, une faille dans le système d'ouverture, de classification ou d'identification d'un dossier, que lorsqu'il s'agit d'une simple erreur tels une mauvaise computation des délais, l'inscription d'une date d'échéance erronée ou l'oubli de déposer une inscription signifiée.

Dans ce contexte, il importe de ne pas négliger les délais imposés par la procédure allégée en trouvant une façon de procéder qui assure un suivi efficace des dossiers et en mettant en place un système adéquat pour le contrôle des délais.

Après tout, en tant qu'avocat, il en va de notre responsabilité.

**N.B.:** Nous portons à votre attention que la décision rendue par la Cour supérieure dans l'affaire *Yuen c. Kabbaj*, REJB 1999-10339, (*Bulletin de prévention*, Vol. 2, n° 4, Octobre 2001, page 2) a été renversée en Cour d'appel *Yuen c. Kabbaj*, Cour d'appel, 500-09-007713-993.

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

Service de prévention  
Me Marie-Chantal Thouin, Coordonnatrice  
445, boul. Saint-Laurent, bureau 550  
Montréal, QC H2Y 3T8  
Téléphone: (514) 954-3452, ou 1-800-361-8495, poste 3282  
Télécopieur: (514) 954-3454  
Courriel électronique: info@assurance-barreau.com  
**Visitez notre site Internet: [www.assurance-barreau.com](http://www.assurance-barreau.com)**

**Une version anglaise est aussi disponible sur demande.  
An English version is available upon request.**

