

## Assurance responsabilité et exercice de la profession en société par actions et en société en nom collectif à responsabilité limitée

Les avocats peuvent, suite aux modifications récentes apportées au *Code des professions* (L.R.Q., c. C-26) ainsi qu'à l'adoption du *Règlement sur l'exercice de la profession d'avocat en société et en multidisciplinarité* (R.R.Q., 1981, C-26, r. 19.1.2), choisir d'exercer leur profession au sein de sociétés à responsabilité limitée, soit les sociétés par actions (S.P.A.) et les sociétés en nom collectif à responsabilité limitée (S.E.N.C.R.L.).

Pour connaître les formalités requises pour choisir l'un ou l'autre de ces regroupements, consultez <http://www.barreau.qc.ca/barreau/services/multidisciplinarite.html>, vous y trouverez tous les renseignements nécessaires, ainsi que tous les formulaires dont vous aurez besoin.

L'avocat qui choisit d'exercer ses activités professionnelles au sein de l'une de ces sociétés à responsabilité limitée se voit imposer l'obligation de fournir et de maintenir pour la société une garantie contre sa responsabilité professionnelle (art. 93 (g) et 187.11 du *Code des professions*). Les articles 10 et 11 du *Règlement* précisent quelles sont les garanties qui sont nécessaires :

« 10. Chaque membre exerçant ses activités professionnelles au sein d'une société doit, pour être autorisé à les exercer conformément au présent règlement, fournir et maintenir pour cette société, en souscrivant au Fonds d'assurance



responsabilité professionnelle du Barreau du Québec, une garantie contre la responsabilité professionnelle que cette société peut encourir en raison des fautes ou négligences commises par le membre dans l'exercice de sa profession au sein de cette société.

11. La garantie doit prévoir les conditions minimales suivantes pour toute réclamation ou tout dommage qui en font l'objet :

1<sup>o</sup> l'engagement par l'assureur de payer au lieu et à la place de la société, en excédent du montant de garantie que doit fournir le membre, toute somme que la société peut légalement être tenue de payer à un tiers lésé relativement à une réclamation présentée au cours d'une période de garantie et résultant des fautes et négligences commises par le membre dans l'exercice de sa profession au sein de la société; pour les fins du présent paragraphe, le montant de garantie que doit fournir le membre est d'au moins 1 000 000 \$ par réclamation présentée contre lui, [...]

3<sup>o</sup> un montant de garantie d'au moins 1 000 000 \$ par réclamation présentée contre la société, sujet à une limite du même montant pour l'ensemble des réclamations présentées contre la société au cours d'une période de garantie n'excédant pas 12 mois, et ce, quel que soit le nombre de membres dans la société.»

Ces dispositions énoncent les exigences minimales à l'égard de la garantie que la société doit maintenir.

Ces nouvelles règles, soulèvent bien des questions.

**Dois-je aviser le Fonds d'assurance du type de regroupement au sein duquel j'exercerai?**

Non, cela n'est pas nécessaire, il suffit de compléter les différentes démarches requises auprès du Barreau.

**J'exerce au sein de l'une de ces sociétés à responsabilité limitée, pourquoi cela n'apparaît-il pas sur le contrat?**

En lisant les articles 1.03 et 1.08 de la police d'assurance vous constaterez que la **Société** (la société par actions et la société en nom

Voir ASSURANCES en page 5

### INDEX

Assurance responsabilité et exercice de la profession en société par actions et en société en nom collectif à responsabilité limitée	p. 1
Humour	p. 1
La résidence principale non taxable, mythe ou réalité?	p. 2
Les saisies avant jugement : une nouvelle interprétation	p. 5
ABA Techshow 2005	p. 6

# La résidence principale non taxable, mythe ou réalité?

Me Jean-Marie Fortin, M. Fisc.  
Avocat

On entend souvent dire que la vente ou le transfert de la résidence principale est non taxable. Bien que l'impact fiscal soit nul dans la majorité des cas, la disposition d'une résidence principale est d'abord taxable pour, par la suite, bénéficier d'une déduction qui, la plupart du temps, est égale au gain en capital réalisé.

De plus, certaines dispositions des lois fiscales permettent des choix qui, lorsque mal utilisés ou planifiés, ne permettront pas l'utilisation complète de la déduction pour résidence principale.

Voyons ces mécanismes pour mieux les comprendre et les utiliser correctement, surtout dans le cas d'une séparation ou d'un divorce à l'occasion duquel la résidence est transférée d'un conjoint à l'autre.

En premier lieu, il convient d'examiner la définition de résidence principale pour savoir à quel bien cette définition peut convenir. L'article 54 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, L.R.C. (1985), c. 1 (5<sup>e</sup> suppl.) définit résidence principale comme suit :

«S'agissant de la résidence principale d'un contribuable pour une année d'imposition, bien – logement, ou droit de tenure à bail y afférent, ou part du capital social d'une société coopérative d'habitation acquise dans l'unique but d'acquérir le droit d'habiter un logement dont la coopérative est propriétaire – dont le contribuable est propriétaire au cours de l'année conjointement avec une autre personne ou autrement, à condition que:

a) le contribuable étant un particulier autre qu'une fiducie personnelle, le logement soit normalement habité au cours de l'année par le contribuable, par son époux ou conjoint de fait ou ex-époux ou ancien conjoint de fait ou par un enfant du contribuable;  
[...]

Toutefois, sous réserve de l'article 54.1, le bien ne peut en aucun cas être considéré comme la résidence principale d'un contribuable pour une année d'imposition:

c) à moins que le contribuable, étant un particulier autre qu'une fiducie personnelle, ne l'ait désigné comme étant sa résidence principale pour l'année en la forme et selon les modalités réglementaires et qu'aucun autre bien n'ait été désigné pour l'année, pour l'application de la présente définition, par l'une des personnes suivantes:

(i) si l'année en question est antérieure à 1982, le contribuable,  
(ii) si l'année en question est postérieure à 1981:

(A) soit le contribuable,

(B) soit une personne qui a été son époux ou conjoint de fait tout au long de l'année (sauf une personne qui, tout au long de l'année, a vécu séparée du contribuable en vertu d'une séparation judiciaire ou d'un accord écrit de séparation),

(C) soit un enfant du contribuable (sauf un enfant marié, vivant en union de fait ou âgé de 18 ans ou plus au cours de l'année),

(D) soit, si le contribuable n'était pas marié, ne vivait pas en union de fait ou n'était pas âgé de 18 ans ou plus au cours de l'année, l'une des personnes suivantes:

(I) la mère ou le père du contribuable,

(II) le frère ou la sœur du contribuable qui n'étaient pas mariés, ne vivaient pas en union de fait ou n'étaient pas âgés de 18 ans ou plus au cours de l'année;

[...]

En outre, pour l'application de la présente définition:

e) la résidence principale d'un contribuable pour une année d'imposition est réputée comprendre (sauf si le bien est une part du capital social d'une société coopérative d'habitation) le fonds de terre sous-jacent au logement ainsi que la partie du fonds de terre adjacent qu'il est raisonnable de considérer comme facilitant l'usage du logement comme résidence; toutefois, dans le cas où la superficie totale du fonds de terre sous-jacent et de cette partie excède un demi-hectare, l'excédent n'est réputé faciliter l'usage du logement comme résidence que si le contribuable établit qu'il était nécessaire à cet usage;»

Replaçons cette définition en termes de conditions nécessaires à la désignation d'un bien comme résidence principale.

1. Le contribuable doit être propriétaire, soit seul, ou avec d'autres, du bien;
2. Ce bien est soit un logement, (bâtisse unifamiliale, partie d'un duplex, etc.) ou droit de tenure à bail y afférent, ou part du capital social d'une société coopérative d'habitation acquise dans l'unique but d'acquérir le droit d'habiter un logement dont la coopérative est propriétaire;
3. le logement soit normalement habité au cours de l'année par le contribuable, par son époux ou conjoint de fait ou ex-époux ou ancien conjoint de fait ou par un enfant du contribuable (sauf un enfant marié, vivant en union de fait ou âgé de 18 ans ou plus au cours de l'année),
4. aucun autre bien n'ait été désigné comme résidence principale par le contribuable ou une autre des personnes mentionnées en 3 ci-avant, pour une année d'imposition.
5. Comprend un demi-hectare de terrain ou plus, s'il est démontré par le contribuable que l'excédent est nécessaire à l'usage de la résidence.

La troisième condition édicte que le logement doit « normalement être habité » par le contribuable, son conjoint et/ou ses enfants. La Loi ne dit pas être habitée en tout temps par ces personnes. Cela implique que plusieurs propriétés du contribuable, de son conjoint ou ex-conjoint, peuvent, pour la même année, être potentiellement désignées comme résidence principale.

Pensons ici à la résidence en ville et au chalet. Ces deux biens, lorsque habités, sont probablement normalement habités par le contribuable, son conjoint et/ou leurs enfants. Le deux peuvent en conséquence être désignés comme résidence principale, mais un seul pourra l'être pour une même année. Un choix devra donc éventuellement être fait pour désigner, lors d'une disposition, lequel de ces deux biens profitera de la déduction pour résidence principale et pour quelles années.

C'est l'article 40(2)b) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* qui régit principalement le calcul du gain en capital découlant de la disposition d'un bien qui est une résidence principale. Il édicte :

«b) dans le cas où le contribuable est un particulier, le gain qu'il a tiré, pour une année d'imposition, de la disposition d'un bien qui était sa résidence principale à un moment donné après le jour (appelé «date d'acquisition» au présent article) qui est le dernier en date du 31 décembre 1971 et du jour où il a acquis le bien, ou l'a acquis de nouveau, pour la dernière fois correspond au résultat du calcul suivant:

$$A - (A \times B/C) - D$$

où:

A représente le montant qui constituerait le gain du contribuable provenant de la disposition pour l'année, compte non tenu du présent alinéa et des paragraphes 110.6(19) et (21),

*B le nombre un plus le nombre d'années d'imposition qui se terminent après la date d'acquisition pour lesquelles le bien était la résidence principale du contribuable et au cours desquelles celui-ci résidait au Canada,*

*C le nombre d'années d'imposition se terminant après la date d'acquisition au cours desquelles le contribuable était propriétaire du bien conjointement avec une autre personne ou autrement,*

D [...]» Cette partie du calcul s'applique seulement dans les cas où des choix ont été faits en 1994 suite à l'élimination de l'exonération de certains gains en capitaux sinon le montant de cette réduction est zéro, ce que nous retenons pour les fins de cette présentation. (N.D.I.R.)

Le calcul qu'exige l'alinéa A est, à la base, celui de l'article 40 (1)a)i qui édicte que le gain en capital résultant de la disposition d'un bien est l'excédent du produit de disposition (prix de vente) sur le total du prix de base rajusté du bien (son coût) et des dépenses engagées pour sa vente (ex. frais du courtier en immobilier).

Prenons l'exemple suivant : Monsieur achète une maison en 1985 au coût de 75 000 \$, cette maison vaut 125 000 \$ aujourd'hui et est vendue pour ce prix. Le courtier demandera une commission de 6 % pour la vente de la maison soit 7 500 \$. Monsieur et Madame ont toujours habité dans cette résidence. Elle est vendue aujourd'hui (en 2005). Le gain en capital sera de 42 500 \$ soit :

Produit de la disposition		125 000 \$
- Prix de base rajusté	75 000 \$	
+ Dépenses (courtier)	7 500 \$	(82 500 \$)
Gain en capital		<b>42 500 \$</b>

Le chiffre qui correspond à la lettre A est donc 42 500 \$

L'article 38 a) nous indique que le gain en capital imposable est (pour l'année 2005) de la moitié du gain en capital réalisé. Ne serait-ce du fait qu'il s'agit d'une résidence principale le gain en capital imposable de ce bien serait de 21 250 \$ (42 500 \$ ÷ 2).

Puisqu'il s'agit de la résidence principale de Monsieur, en présumant pour le moment qu'ils n'ont pas d'autres résidences pouvant satisfaire la définition, Monsieur pourra désigner cette disposition comme celle d'une résidence principale.

Pour les fins des lettres B et C de la définition, il faut déterminer le nombre d'années d'imposition pendant lesquelles la résidence a été la résidence principale du contribuable et le nombre d'années d'imposition pendant lesquelles Monsieur a été propriétaire de la résidence. Dans notre exemple, Monsieur a toujours habité cette maison et en a toujours été propriétaire. De 1985 à 2005, il y a 20 ans. Ainsi pour la lettre B, le chiffre de la formule sera 21, soit un, plus le nombre d'années (20) pendant lesquelles Monsieur a normalement habité cette résidence. Pour la lettre C, ce sera le chiffre 20, soit le nombre d'années pendant lesquelles Monsieur a été propriétaire.

Le résultat mathématique est donc :

$$A - (A \times B / C) - D = 42\,500 \$ - (42\,500 \$ \times 21 / 20 = 44\,625 \$) - 0 = -2\,125 \$$$

En fiscalité, un excédent ne peut être négatif, donc le résultat final est Zéro. La partie de la formule qui se lit comme suit (A x B/C) est ce que l'on appelle l'exemption au titre d'une résidence principale.

On comprend ici rapidement et facilement que lorsqu'on a toujours été propriétaire de la maison que l'on a habitée, l'exemption sera toujours égale au gain et qu'en conséquence, le résultat net sera zéro, pour fins fiscales.

On comprendra mieux le jeu du calcul de l'exemption en modifiant l'exemple par l'ajout de cette nouvelle donnée. Ajoutons maintenant que Monsieur a commencé à louer cette maison à partir de l'année 2000. Monsieur et Madame sont alors partis résider dans un appartement dont ils ne sont pas propriétaires. Par cette nouvelle donnée, on doit conclure que cette résidence leur a servi de résidence principale pendant 15 ans, de 1985 à l'an 2000.

En appliquant la formule, la lettre B devient 16, soit un, plus le nombre d'années où la résidence leur a servi de résidence principale. On obtient alors le résultat suivant :

$$A - (A \times B / C) - D = 42\,500 \$ - (42\,500 \$ \times 16 / 20 = 34\,000 \$) - 0 = 8\,500 \$$$

Le gain en capital résultant de la vente de cette résidence principale est alors de 8 500 \$, la partie imposable étant de la moitié, soit 4 250 \$ qui devra être ajoutée aux revenus de Monsieur pour l'année d'imposition 2005.

On peut ajouter une autre dimension dans les données du problème. Revenons à la première hypothèse où les parties ont toujours habité leur résidence en ville mais ajoutons que Monsieur s'est porté acquéreur d'un chalet en 1995 pour la somme de 35 000 \$. Aujourd'hui ce chalet se vendrait 150 000 \$. Monsieur et Madame ainsi que leurs enfants ont toujours été les utilisateurs de ce chalet qui n'a jamais été loué. Ce chalet rencontre donc également tous les éléments de la définition de résidence principale, les parties auront donc un choix à faire éventuellement.

Supposons maintenant que les parties ne veulent plus ou ne peuvent plus supporter deux maisons (celle en ville et le chalet) et qu'ils doivent se départir de l'une des deux, chacune d'elles pouvant convenir comme seule résidence. S'il n'y avait que la fiscalité à retenir, il faudrait se départir du chalet et le désigner comme résidence principale. En effet, en appliquant la formule, on se rend compte que A est plus élevé dans le cas du chalet que dans le cas de la maison en ville. En effet, en présumant que le chalet se vend 150 000 \$, on obtiendra le résultat suivant :

Produit de la disposition		150 000 \$
- Prix de base rajusté	35 000 \$	
+ Dépenses (courtier)	9 000 \$	(44 000 \$)
Gain en capital		<b>106 000 \$</b>

En appliquant la formule de l'article 40 2)b) L.I., on obtient le résultat suivant :

$$A - (A \times B / C) - D = 106\,000 \$ - (106\,000 \$ \times 11 / 10 = 116\,600 \$) - 0 = -10\,600 \$ \text{ soit } \underline{\text{Zéro}} \text{ comme gain.}$$

Le gain en capital du chalet est de 106 000 \$ alors que celui de la maison en ville est de 42 500 \$. Il est donc plus avantageux d'utiliser l'exemption pour la vente du chalet que pour la vente de la maison puisque le gain sur le chalet est plus élevé.

De plus, lors de la vente de la maison, les années 1995 à 2005 ne pourront plus être comptabilisées comme années pendant lesquelles la maison a servi de résidence principale puisque c'est le chalet qui a été désigné pour ces années-là. Présumons que la maison se vend également en 2005. Alors, la formule dans ce cas sera la suivante :

$$A - (A \times B / C) - D = 42\,500 \$ - (42\,500 \$ \times 11 / 20 = 23\,375 \$) - 0 = 19\,125 \$$$

où B est 1 + le nombre d'années pendant lesquelles la maison a servi de résidence principale (de 1985 à 1995) soit 10 ans = 11.

Le gain en capital imposable pour la maison serait alors de 9 562,50 \$.

On constate donc qu'il faut connaître les coûts et les valeurs des biens pouvant être désignés comme résidence principale avant de remplir ses déclarations de revenu.

Lorsque les époux ou conjoints de fait se séparent, il arrivera qu'une résidence soit transférée d'une partie à l'autre. Dans ce cas, il nous apparaît impératif de préciser, dans les ententes à venir ou les jugements à obtenir, les choix que les parties devront observer relativement à ce transfert.

Note : sur le plan fiscal, les parties doivent être séparées en vertu d'un accord écrit de séparation ou d'un jugement ou d'une ordonnance d'une Cour compétente.

Pour fin d'exemple, supposons que Monsieur transfère la résidence principale à Madame. Dans un premier temps rappelons que l'article 73(1) L.I. stipule, qu'à moins que le contribuable (auteur du transfert, Monsieur dans ce cas-ci) n'en décide autrement dans sa déclaration de revenus pour l'année d'imposition en cours, le prix de la transaction sera présumé s'être effectuée au prix de base rajusté de l'auteur du transfert. Ainsi il y aura ce qu'on appelle un roulement entre l'auteur du transfert, Monsieur, et le bénéficiaire du transfert, Madame.

Effet pour Monsieur sur le calcul de son gain en capital :

Produit de disposition présumé	Prix de base rajusté
Moins	Prix de base rajusté
Gain	Zéro

Madame, dans ce cas, sera présumée avoir acquis ce bien au prix de base rajusté de Monsieur, soit son coût.

Conséquence directe pour Madame, c'est elle qui subira l'impact du gain en capital que Monsieur aurait dû supporter sur la vente éventuelle de ce bien. Dans le cas où le bien transféré est une résidence principale, les dispositions de l'article 40(4) L.I. s'appliquent et alors Madame est présumée avoir été propriétaire du bien pour toutes les années pendant lesquelles Monsieur en était propriétaire et le bien est présumé avoir été la résidence principale de Madame pour toutes les années pendant lesquelles la résidence était la résidence principale de Monsieur.

Supposons que Madame décide de vendre cette maison en 2010 et qu'alors son prix de vente sera de 200 000 \$. Dans cette hypothèse, Madame est présumée avoir été propriétaire et avoir résidé dans cette maison comme résidence principale pour toutes les années où Monsieur en a été propriétaire avant le transfert. En maintenant les autres données de notre exemple, nous obtenons les résultats suivants :

Produit de la disposition		200 000 \$
- Prix de base rajusté	75 000 \$	
+ Dépenses (courtier)	12 000 \$	(87 000 \$)
Gain en capital		<b>113 000 \$</b>

Appliquons maintenant la formule de l'exemption concernant la résidence principale où

B sera un plus le nombre d'années pendant lesquelles la maison a été la résidence principale de Monsieur et celles pendant lesquelles la maison a été la résidence principale de Madame, soit : 1985 à 2005 = 20 ans + 2005 à 2010 = 5 ans, pour un total de 25 ans;

et où C sera le nombre d'années pendant lesquelles la maison a été la propriété de Monsieur et celles pendant lesquelles la maison a été la propriété de Madame, soit : 1985 à 2005 = 20 ans + 2005 à 2010 = 5 ans, pour un total de 25 ans aussi;

$$A - (A \times B / C) - D =$$

$$113\ 000\ \$ - (113\ 000\ \$ \times 26/25 = 117\ 520\ \$) - 0 = -4\ 520\ \$$$

donc gain = 0

Dans cette situation, il n'y a pas d'impact fiscal pour Madame et le roulement fiscal est sans encombre.

Depuis 1981, cette situation ne peut changer entre les époux ou ex-époux. Dans notre exemple, Monsieur ne pourra pas désigner une autre résidence comme résidence principale (le chalet par exemple) pour les années pendant lesquelles il vivait avec Madame. Il ne pourra désigner une autre résidence comme résidence principale que pour les années à partir desquelles il s'est séparé de Madame.

Avant 1981, les règles fiscales permettaient à chacun des conjoints de posséder une résidence principale. Cette possibilité n'existe plus car depuis 1981, il ne peut y avoir qu'une résidence familiale par unité familiale (deux conjoints et enfants mineurs).

Il existe des règles spéciales pour les conjoints qui étaient dans cette situation avant 1981 et qui disposeraient de l'une ou l'autre de leur résidence principale respective (maison et chalet par exemple).

Il existe également des règles spéciales concernant des situations particulières qui ne se présentent pas toujours dans le commun des situations. Nous vous invitons à lire le **Bulletin d'interprétation IT-120R6** de l'Agence du revenu du Canada pour plus de détails concernant particulièrement les situations suivantes :

- Genres de biens admissibles comme résidence principale
- Propriété obligatoire
- Règle du logement «normalement habité»
- Désignation d'un bien comme résidence principale
- Bien appartenant aux deux époux ou aux deux conjoints de fait
- Plus d'une résidence pour une année d'imposition
- Construction d'un logement sur un fonds de terre vacant
- Bien détenu le 31 décembre 1981
- Perte résultant de la disposition d'une résidence
- Fonds de terre facilitant l'usage du logement comme résidence
- Fonds de terre de plus d'un demi-hectare
- Disposition d'un fonds de terre non bâti de plus d'un demi-hectare
- Disposition d'une partie d'une résidence principale
- Disposition d'un bien dont seulement une partie est admissible comme résidence principale
- Résidence principale sur un fonds de terre utilisé dans une entreprise agricole
- Changement complet d'usage d'un bien servant de résidence principale en un bien servant à produire un revenu
- Changement complet d'usage d'un bien servant à produire un revenu en un bien servant de résidence principale
- Changements partiels d'usage
- Règles de changement d'usage appliquées à la déduction pour amortissement (DPA), au coût en capital réputé et à la récupération
- Fiducies personnelles
- Transfert d'une résidence principale
- Bien de société de personnes
- Résidence principale située à l'extérieur du Canada
- Propriétaire non résident d'une résidence principale située au Canada
- Certificat visé par l'article 116 concernant la disposition d'une résidence principale située au Canada par un propriétaire non résident

**Il nous faut convenir, que la disposition d'une résidence principale n'est pas toujours exempte de charge fiscale. Si l'utilisation de l'exemption donne presque toujours ce résultat, il ne faut pas en conclure que c'est toujours le cas. Il faut donc porter une attention particulière à cet item avant de dire trop facilement ou rapidement : «Pas de problème, la résidence principale n'est pas taxable.» ■**

# Assurance...

Suite de la page 1

collectif à responsabilité limitée) est considérée comme étant un assuré innommé au contrat, et à ce titre bénéficie essentiellement des mêmes garanties que l'avocat lui-même :

« **1.03 - ASSURÉ:** *L'Assuré désigné à l'article 1 des Conditions particulières et ses héritiers légaux ou ayants cause, ainsi que la S.A.R.L.* »

« **1.08 - SOCIÉTÉ:** *Tout groupe, qui n'est pas une S.A.R.L., constitué de l'Assuré désigné et d'un ou de plusieurs autres membres du Barreau du Québec et/ou d'une Law Society d'une province ou territoire du Canada qui se présentent au public comme associés peu importe que cette société existe légalement ou non.* »

Ainsi, les exigences prévues aux articles 10 et 11 du Règlement sont bien rencontrées sans que l'assuré, avocat membre en règle du Barreau du Québec, n'ait de démarches additionnelles à accomplir.

**La police comporte deux limitations de garanties, cela m'oblige-t-il à souscrire à une assurance autre pour satisfaire à l'obligation de maintenir un montant de garantie de 1 000 000 \$ ?**

En effet, deux limitations de garanties sont prévues à la police, il s'agit de la limitation interjuridictionnelle (art. 2.02.1) et de celle relative à l'endommagement des biens confiés (art. 2.02.2). Dans ces deux

situations, la limite de garantie est de 1 000 000 \$ par sinistre lorsque la réclamation est faite contre un assuré. Cette limite est toutefois sujette à une garantie excédentaire de 1 000 000 \$ pour la réclamation faite contre une S.A.R.L. Cette garantie excédentaire permet donc de satisfaire aux exigences réglementaires.

**Comment dois-je signer mes procédures lorsque j'exerce dans une S.A.R.L.?**

Nous vous rappelons simplement que l'article 7.02 du *Code de déontologie des avocats* prévoit :

« **7.02** *L'avocat qui exerce ses activités au sein d'une société doit prendre les moyens raisonnables pour s'assurer que tout document produit dans l'exercice de la profession d'avocat et émanant de la société soit identifié au nom d'un avocat.* »

## ENDOMMAGEMENT DE BIENS CONFIS

Bien que les dommages compensatoires découlant de l'endommagement, la destruction, le vol, la disparition ou la perte de biens confiés soient couverts (sujet à une limitation de 1 000 000 \$), cela ne dispense pas les avocats assurés de maintenir en vigueur les assurances nécessaires à l'exploitation d'une entreprise (assurance dommages, incendie, responsabilité, etc.) car, seuls les dommages aux **biens confiés** sont susceptibles de faire l'objet de la protection. ■

# Les saisies avant jugement : une nouvelle interprétation

Me Vincent Piazza, avocat  
de Grandpré Chait, S.E.N.C.R.L.

Le *Code de procédure civile* (C.p.c.) prévoit que dans le cadre d'une action en justice, le demandeur peut, avec l'autorisation d'un juge, faire saisir avant jugement les biens du défendeur, lorsqu'il est à craindre que sans cette mesure, le recouvrement de sa créance ne soit mis en péril<sup>1</sup>.

La saisie avant jugement est une mesure dont l'unique but est de mettre les biens saisis sous la main de la justice pendant la durée de l'instance<sup>2</sup>. On dit également qu'il s'agit d'une mesure extraordinaire, puisqu'à ce stade de la procédure, les deux parties n'ont pas encore eu l'occasion d'exposer leurs prétentions respectives.

Étant donné que la saisie avant jugement a pour seul objectif d'empêcher qu'au terme des procédures, l'exécution du jugement final ne soit rendue illusoire, la loi accorde au défendeur la possibilité de fournir à la partie saisissante une garantie alternative, à la place des biens saisis<sup>3</sup>.

Toutefois, jusqu'à tout récemment, la jurisprudence<sup>4</sup> et la doctrine<sup>5</sup> étaient à l'effet qu'un défendeur dont l'**immeuble** avait été saisi avant jugement ne pouvait pas se prévaloir de cette possibilité. Ces autorités soutenaient en effet que ce recours n'était pas ouvert qu'en cas de saisie avant jugement **mobilière**.

Il semble que le juge Gilson Lachance, de la Cour du Québec soit le premier, dans un jugement rendu le 17 septembre 2004<sup>6</sup> à avoir rejeté cette interprétation constante de l'article 739 C.p.c. Dans l'affaire portée devant le juge Lachance, la défenderesse, dont l'immeuble avait été saisi, a fait valoir que cette interprétation n'était plus conforme au texte de l'article 739 C.p.c., depuis l'amendement qui y avait été apporté dans le cadre de la réforme du Code civil, plus de dix ans auparavant<sup>7</sup>.

Cette interprétation se fondait en effet sur l'ancien libellé de l'article 739 C.p.c., dont le premier alinéa se lisait alors comme suit :

« *Le défendeur peut éviter l'enlèvement des biens saisis en fournissant à l'officier saisissant une garantie suffisante que le défendeur choisit.* »

Puisque seul un bien meuble peut être «enlevé», la jurisprudence avait déterminé que cet article ne pouvait pas s'appliquer à la saisie avant jugement d'un immeuble. Or, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1994, le premier alinéa de l'article 739 C.p.c. prévoit que :

« *Le défendeur peut éviter l'enlèvement ou obtenir mainlevée des biens saisis en fournissant à l'officier saisissant une garantie suffisante que le défendeur choisit.* »

Le juge Lachance a reconnu que par cet amendement, le législateur avait manifestement voulu étendre aux saisies avant jugement immobilières la possibilité offerte par l'article 739 C.p.c.

On peut s'étonner que la doctrine n'ait pas relevé le caractère anachronique du jugement *Ducros* précité, rendu par la Cour supérieure plus de quatre ans après cet amendement. Il faut espérer que la jurisprudence subséquente adhèrera à cette nouvelle interprétation, qui nous paraît tout à fait conforme à l'intention du législateur ayant motivé l'amendement de l'article 739 C.p.c. entré en vigueur il y a plus d'une décennie. ■

1 Art. 733 du *Code de procédure civile* (C.p.c.)

2 Art. 737 C.p.c.

3 Art. 739 C.p.c.

4 *Ducros c. Rolland*, (1998) R.D.I. 657 (C.S.); REJB 1998-09368 (C.S.)

5 Notamment, Charles BELLEAU, «Les mesures provisionnelles», dans Denis FERLAND et Benoît EMERY (dir.), *Précis de procédure civile du Québec*, 4<sup>e</sup> éd., vol. 2, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2003, p. 408; *Code de procédure civile annoté et jurisprudence*, Farnham, CCH/FM, Livre V, p. 69; Hubert REID et Claire CARRIER, *Code de procédure civile, jurisprudence et doctrine*, Coll. Alter Ego, 20<sup>e</sup> éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2004.

6 *Juno inc. c. R-2000 Ébénisterie Architecturale inc.*, EYB 2004-71741 (C.Q.)

7 *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*, L.Q. 1992, c. 57, art. 361.

# ABA TECHSHOW®

2 0 0 5

PRESENTED BY THE  LAW PRACTICE MANAGEMENT SECTION  
MARKETING • MANAGEMENT • TECHNOLOGY • FINANCE

Le Fonds d'assurance responsabilité professionnelle du Barreau du Québec est pour la première fois, partenaire du «*ABA Techshow*», ([www.abanet.org/techshow](http://www.abanet.org/techshow)) un événement d'envergure qui se tiendra à Chicago du 31 mars au 2 avril 2005. Ce partenariat du Fonds d'assurance donne droit à un rabais de 100 \$ sur les frais d'inscription pour les membres du Barreau du Québec et leurs employés.

Le «*ABA Techshow*» est la conférence mondiale la plus importante destinée aux avocats et la seule exposition spécifiquement préparée par et pour les avocats et autres professionnels du monde juridique. Sa programmation attire plus de 1 400 participants venus de tous les coins du globe. Si vous ne pouvez participer qu'à une seule conférence sur la technologie et son rôle dans la pratique du droit, c'est celle-ci qu'il faut privilégier. L'éducation est le but premier de cette conférence.

Inscrivez-vous sans tarder à l'adresse [www.abanet.org/techshow/register](http://www.abanet.org/techshow/register). N'oubliez pas de mentionner que le Fonds d'assurance est un partenaire (Promoter Code : PP35) pour obtenir 100 \$ de réduction sur les frais d'inscription.

## 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.*

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

Une version anglaise est aussi disponible sur demande.

## Service de prévention

Me Marie-Chantal Thouin, Coordonnateur  
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

Courrier électronique : [info@assurance-barreau.com](mailto:info@assurance-barreau.com)

Visitez notre site Internet : [www.assurance-barreau.com](http://www.assurance-barreau.com)

An English version is available upon request.

