

Bulletin d'information juridique à l'intention
des entrepreneurs et des décideurs

lavery
DROIT ► AFFAIRES

SANTÉ ET SÉCURITÉ : ÉVITEZ-VOUS UNE AMENDE DE 15 000 \$ POUR UNE PREMIÈRE INFRACTION!

JOSIANE L'HEUREUX

jlheureux@lavery.ca

Le 31 mars 2004, le législateur fédéral modifiait le *Code Criminel* (L.R.C., 1985 c. C-46) pour y prévoir une infraction de négligence criminelle ayant pour but d'assurer la protection de la santé et de la sécurité des travailleurs. Or, en juin 2009, le législateur adoptait un autre projet de loi se voulant également un incitatif pour les employeurs à prendre les mesures de prévention nécessaires pour augmenter la santé et sécurité des travailleurs dans les milieux de travail, et par le fait même, réduire le nombre d'accidents du travail.

En effet, le législateur a revu à la hausse les amendes applicables pour les infractions pénales visées par la *Loi sur la santé et sécurité du travail*, (L.R.Q., c. S-2.1) (ci-après désignée la « LSST »). Le montant des amendes est passé du simple au double le 1^{er} juillet 2010, et passera au triple le 1^{er} janvier 2011. Ces montants seront par la suite revalorisés annuellement à compter du 1^{er} janvier 2012. Selon la Commission de la santé et de la sécurité du travail (ci-après désignée la « CSST »), cette progression aura permis aux amendes d'atteindre le même niveau que si elles avaient été indexées annuellement depuis 1979 selon l'indice des prix à la consommation (IPC).

Non seulement le législateur a-t-il modifié à la hausse les amendes applicables aux infractions pénales, mais il a également introduit la notion de récidive additionnelle pour une troisième offense.

Les constats d'infraction les plus courants sont ceux émis en vertu de l'article 236 de la LSST : « Quiconque contrevient à la présente loi ou aux règlements ou refuse de se conformer à une décision ou à un ordre rendu en vertu de la présente loi ou

SOMMAIRE

SANTÉ ET SÉCURITÉ :
ÉVITEZ-VOUS UNE AMENDE DE 15 000 \$
POUR UNE PREMIÈRE INFRACTION!

LA GESTION DE LA DOCUMENTATION
DE NATURE FISCALE

ADMINISTRATEUR ET... RESPONSABLE

des règlements ou induit une personne à ne pas s'y conformer [...] » et/ou en vertu de l'article 237 de la LSST : « Quiconque, par action ou par omission, agit de manière à compromettre directement et sérieusement la santé, la sécurité ou l'intégrité d'un travailleur [...] ».

Pour votre gouverne, voici un tableau¹ présentant les modifications aux amendes prévues à la LSST précédemment mentionnées.

DATE INFRACTION	ARTICLE 236 DE LA LSST		ARTICLE 237 DE LA LSST	
	Minimum	Maximum	Minimum	Maximum
Situation antérieure à juillet 2010				
Première offense	500 \$	1 000 \$	5 000 \$	20 000 \$
Récidive(s)	1 000 \$	2 000 \$	10 000 \$	50 000 \$
Du 1^{er} juillet 2010 au 31 décembre 2010				
Première offense	1 000 \$	2 000 \$	10 000 \$	40 000 \$
Récidive	2 000 \$	4 000 \$	20 000 \$	100 000 \$
Récidives subséquentes	4 000 \$	8 000 \$	40 000 \$	200 000 \$
À partir du 1^{er} janvier 2011				
Première offense	1 500 \$	3 000 \$	15 000 \$	60 000 \$
Récidive	3 000 \$	6 000 \$	30 000 \$	150 000 \$
Récidives subséquentes	6 000 \$	12 000 \$	60 000 \$	300 000 \$
À partir de janvier 2012				
	Le montant des amendes sera revalorisé chaque année selon les modalités des articles 119 à 123 de la <i>Loi sur les accidents du travail et maladies professionnelles</i> , (L.R.Q., c. A-3.001)			

¹ Les amendes prévues à ce tableau sont celles attribuables à une personne morale.

La décision d'intenter ou de continuer une poursuite pénale appartient à la CSST. La publication « Cadre d'émission des constats d'infraction », que l'on retrouve sur le site de la CSST², énonce des facteurs que la CSST devrait analyser avant de prendre sa décision d'intenter ou de poursuivre une accusation : « Le degré de gravité de l'infraction, l'historique des accidents d'un employeur et ses dossiers d'intervention antérieurs, les antécédents judiciaires du défendeur en matière de santé et de sécurité au travail, la prise, depuis l'infraction, de mesures supplémentaires par le défendeur permettant d'atteindre les objectifs de la Loi et ne rendant plus nécessaires les recours à une poursuite pénale [...] ».

Malgré la discrétion que se devrait d'exercer la CSST dans le dépôt ou la poursuite d'accusations, tout nous porte à croire que d'ici le 1^{er} janvier 2012, et suivant cette date, il y aura une recrudescence des visites

d'inspections et d'enquêtes de la CSST et une recrudescence du dépôt d'accusations en vertu des articles 236 et 237 de la LSST.

Ainsi, nous invitons dans un premier temps les employeurs à prendre les mesures nécessaires afin de protéger la santé et la sécurité des travailleurs en adoptant un ou des plans de prévention.

Dans un deuxième temps, nous invitons également les employeurs à s'informer et à connaître leurs droits en matière d'inspection et d'enquête de la CSST.

À cet égard, nous vous soumettons quelques recommandations de base permettant de faire face adéquatement aux visites de contrôle de la CSST :

- ▶ établir une procédure à suivre lors des inspections et enquêtes de la CSST;
- ▶ nommer une ou des personnes responsables d'interagir avec les inspecteurs de la CSST;

- ▶ lors de la visite de contrôle de la CSST, amener l'inspecteur à confirmer le cadre dans lequel il agit, soit une inspection ou une enquête;
- ▶ s'assurer que l'inspecteur de la CSST est en tout temps accompagné de la personne responsable;
- ▶ s'assurer d'obtenir et de conserver un exemplaire de tout échantillon, de toute photographie et de tout document recueillis par l'inspecteur de la CSST.

En conclusion, la hausse des amendes prévues à la LSST se veut évidemment un moyen de dissuasion afin d'amener les employeurs à adopter des mesures de prévention. Toutefois, et compte tenu de l'importance des amendes, ce même moyen devrait également amener les employeurs à s'informer sur leurs droits en cas d'inspections et d'enquêtes de la CSST.

² www.csst.qc.ca/amendes.

LA GESTION DE LA DOCUMENTATION DE NATURE FISCALE

LUC PARISEAU

lpariseau@lavery.ca

La complexité des règles fiscales applicables aux entreprises canadiennes s'est accrue de façon importante au cours des dernières années. Il en résulte inévitablement un plus grand volume de documentation se rapportant à la fiscalité des entreprises : registres comptables, notes de service d'experts en fiscalité, correspondance, documents de travail internes, etc. Une gestion appropriée de cette documentation peut apporter des bienfaits considérables à l'entreprise et est susceptible de faciliter le règlement d'une dispute avec les autorités fiscales, voire de l'éviter.

CONSERVATION DE LA DOCUMENTATION FISCALE

Rappelons d'abord que les lois fiscales exigent, de façon générale, que les contribuables canadiens exploitant une entreprise conservent des livres et registres adéquats permettant de déterminer les montants payables en vertu de ces lois. Ces livres et registres doivent être conservés pendant une période minimale de six (6)

ans après la fin de l'exercice auquel ils se rapportent. Un manquement à ces obligations peut empêcher le contribuable fautif de contester avec succès un avis de cotisation en plus de l'exposer à certaines pénalités. Les autorités fiscales et les tribunaux ont été plus exigeants à cet égard au cours des dernières années. Malgré ces exigences, les contribuables ne sont pas obligés de conserver tous les documents ayant une pertinence quelconque à l'égard de leurs impôts. De façon générale, la pertinence de conserver un document donné est fonction de son utilité quant à la détermination du fardeau fiscal de l'entreprise. Dans la mesure où un document n'est pas utile pour déterminer le fardeau fiscal de l'entreprise, sa conservation n'est pas obligatoire.

Cela dit, même si la loi n'exige pas qu'un document soit conservé, il serait prudent de se demander aussi dans quelle mesure le document en question pourrait être favorable à la position du contribuable. Dans tous les cas, le processus de gestion de la documentation fiscale d'une entreprise doit être bien encadré et appliqué de façon continue. La destruction de la documentation dans le cadre d'une

vérification fiscale pourrait entraîner des poursuites criminelles contre les personnes impliquées.

DOCUMENTATION INACCESSIBLE AUX AUTORITÉS FISCALES

Au-delà de la non-conservation de certains documents relatifs à la fiscalité d'une entreprise, il faut également s'assurer de bien conserver et de bien gérer les documents qui sont essentiels ou utiles à celle-ci. Ces documents peuvent aussi comprendre ceux visés par un privilège empêchant les autorités fiscales d'en exiger la production dans certaines circonstances, comme, à titre d'exemple, certaines communications entre un avocat et son client. Il convient de gérer ces documents de façon à ne pas perdre ce privilège.

En fait, le secret professionnel avocat-client est un rempart établi par la constitution de notre pays contre les incursions des autorités publiques, particulièrement celles du fisc, dans les affaires des particuliers et des entreprises. Ce privilège permet aux contribuables d'échanger en toute liberté avec leur avocat de façon à pouvoir obtenir des conseils éclairés qui tiennent compte de tous les faits, même ceux qui pourraient être dommageables pour eux.

Lorsque le privilège avocat-client s'applique à des documents, les autorités fiscales ne peuvent en obtenir copie ni prendre connaissance de leur contenu de quelque façon que ce soit. Toutefois, le privilège avocat-client ne s'applique pas à tous les documents. De façon générale, le privilège avocat-client s'applique aux documents qui remplissent les trois (3) conditions suivantes : il s'agit d'une communication entre un avocat et son client; cette communication comporte une consultation ou un avis juridique; les parties (l'avocat et son client) considèrent la communication comme étant de nature confidentielle. Plusieurs documents émanant d'un avocat remplissent ces trois (3) conditions et sont donc inaccessibles pour les autorités fiscales.

Dans le domaine fiscal, les notes de service relatives à une réorganisation et les avis juridiques portant sur une ou des questions fiscales en sont des exemples. Il y a

cependant certaines exceptions au privilège avocat-client. Les conseils non juridiques d'un avocat, les communications qui ont été divulguées à d'autres personnes (donc non confidentielles) et les communications qui visent à faciliter ou à conseiller un comportement illégal en sont des exemples. La divulgation d'un document à des personnes autres que le client est une des causes les plus fréquentes de perte du privilège avocat-client dans le domaine fiscal.

Quant au privilège relatif au litige, il s'agit d'un concept distinct du privilège avocat-client. Ce concept signifie, de façon générale, que tout document préparé par un avocat ainsi que les communications d'un tiers à un avocat bénéficient d'un privilège de confidentialité s'ils se rapportent à la préparation d'un litige. Le privilège avocat-client et le privilège relatif au litige peuvent s'avérer très importants et même déterminants dans le cadre d'une

vérification par les autorités fiscales ou d'un contentieux fiscal. Il convient donc d'agir en toute circonstance pour conserver ces privilèges et utiliser les procédures généralement prévues aux lois fiscales pour les invoquer et s'assurer qu'ils soient respectés par les autorités fiscales. Cela appelle à la plus grande prudence de la part des contribuables et de leurs conseillers.

En conclusion, les contribuables canadiens exploitant une entreprise devraient s'assurer d'adopter dans tous les cas une politique de gestion rigoureuse de la documentation fiscale et de mettre en place des mesures de contrôle systématiques afin de s'assurer de l'application continue de cette politique.

ADMINISTRATEUR ET... RESPONSABLE

PATRICE VAILLANCOURT

pvailancourt@lavery.ca

Plusieurs entrepreneurs décident d'exploiter leur entreprise sous forme d'une compagnie, notamment en raison du principe de la responsabilité limitée des actionnaires : si la compagnie éprouve des difficultés financières, voire qu'elle est acculée à la faillite, la responsabilité de l'actionnaire est généralement limitée à sa mise de fonds.

Au sein de nombreuses entreprises québécoises, de type familial, les actionnaires en sont également les administrateurs. Contrairement aux actionnaires, les administrateurs sont ceux qui gèrent les affaires commerciales de la compagnie et qui peuvent être tenus responsables de certains actes effectués dans le cadre de leur administration. Ces principes ne sont toutefois pas absolus et doivent être nuancés.

D'une part, la responsabilité des administrateurs ne s'applique pas seulement à ceux qui sont élus formellement par les actionnaires lors des assemblées annuelles et qui sont inscrits à ce titre dans les registres de la compagnie. En effet, toute personne qui agit à titre

d'administrateur, même si elle n'a pas été élue ou nommée conformément à la loi, pourrait voir sa responsabilité reconnue à titre d'administrateur de fait si elle effectue des gestes qui sont normalement réservés aux administrateurs de droit.

D'autre part, la convention unanime des actionnaires permet à ces derniers de retirer certains ou tous les pouvoirs des administrateurs pour les confier aux actionnaires. Dans ce contexte, les actionnaires seront responsables pour les gestes qu'ils effectuent par substitution aux administrateurs.

Les causes de responsabilité des administrateurs sont nombreuses et le but de cet article n'est pas de les énoncer toutes. Nous nous arrêterons à celles qui sont expressément prévues dans certaines lois.

LA RESPONSABILITÉ EN VERTU DE LA LOI

Les cas de responsabilité des administrateurs auxquels les PME québécoises sont souvent confrontées touchent au droit des sociétés, au droit fiscal, au droit environnemental et au droit du travail.

Droit des sociétés

La responsabilité de l'administrateur d'une compagnie sera affirmée notamment lorsque la compagnie effectue certaines opérations structurelles alors qu'elle n'a pas la capacité financière de le faire selon les termes de la loi. Les régimes de responsabilité sont différents en vertu de la *Loi sur les compagnies* (Québec) et de la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*.

Droit du travail

En vertu des lois visant les sociétés, les administrateurs sont solidairement responsables des salaires de leurs employés jusqu'à concurrence de six (6) mois de salaire.

Droit fiscal

La responsabilité de l'administrateur sera invoquée lorsque les déductions à la source et les paiements ne sont pas effectués et remis aux autorités gouvernementales et fiscales applicables, notamment la CSST, la Régie des rentes et l'assurance-emploi.

Également, la responsabilité des administrateurs s'appliquera lorsque ceux-ci omettent de percevoir et de remettre les taxes applicables sur les produits et services (TPS/TVQ).

Droit environnemental

Les lois environnementales sont de plus en plus sévères : les administrateurs trouveront leur responsabilité engagée notamment en vertu de la *Loi sur la qualité de l'environnement* (Québec) et de la *Loi canadienne sur la protection de l'environnement* (1999) non seulement lorsqu'ils autorisent et ordonnent un acte qui contrevient à cette loi, mais également lorsqu'ils le conseillent ou en font la promotion.

COMMENT SE PROTÉGER ADÉQUATEMENT ?

Si un administrateur est absent lors d'une réunion du conseil d'administration et qu'une décision donnée entraîne la responsabilité des administrateurs, sera-t-il responsable solidairement avec les autres administrateurs même s'il n'a pas voté sur cette question ?

La réponse est négative s'il s'agit d'une compagnie provinciale, mais positive s'il s'agit d'une société fédérale! Dans ce dernier cas, une dissidence écrite lui permettra notamment d'éviter cette responsabilité.

En outre, pour les compagnies provinciales, la loi prévoit un régime de protection obligatoire des administrateurs puisqu'elles doivent assumer la défense de leur administrateur qui est poursuivi par un tiers pour un acte effectué dans l'exercice de ses fonctions, et elles doivent payer, le cas échéant, les dommages-intérêts résultant de cet acte, sauf si l'administrateur a commis une faute lourde ou une faute personnelle séparable de l'exercice de ses fonctions.

Pour les sociétés fédérales, le régime n'est pas aussi strict, puisque la loi ne prévoit qu'un régime de protection facultatif des administrateurs : une société fédérale peut indemniser notamment ses administrateurs de tous leurs frais et dépenses entraînés par la tenue d'une enquête ou par des poursuites dans lesquelles ceux-ci étaient impliqués à ce titre.

Les règlements administratifs des compagnies provinciales et des sociétés fédérales prévoient habituellement un mécanisme d'indemnisation des administrateurs. À défaut de quoi, il pourrait être utile de réviser ces règlements. N'hésitez pas à communiquer avec votre conseiller juridique à ce sujet.

En outre, il peut être utile de prévoir un engagement d'indemnisation écrit spécifique signé par la compagnie, sa compagnie-mère ou toute entité solvable envers les administrateurs de la compagnie. Cet engagement pourra notamment prévoir un régime encore plus attrayant pour les administrateurs, tout en respectant les dispositions légales applicables.

Enfin, lorsque le type d'entreprise exploité ou sa taille le justifie, il peut être prudent pour une compagnie de souscrire une police d'assurance visant expressément les administrateurs et les dirigeants (appelée souvent *Director & Officer* ou *D&O*). Habituellement, les administrateurs indépendants (qui exercent leur rôle à la demande des actionnaires) exigeront qu'une telle assurance soit souscrite et maintenue en vigueur.

TRUCS ET ASTUCES

Assurez-vous régulièrement avec vos professionnels que toutes les déductions et les paiements en matière d'emploi et d'impôts sont effectués entièrement en temps voulu pour éviter le paiement de pénalités et d'intérêts, en plus d'une invocation possible de la responsabilité des administrateurs.

Lors d'une opération structurelle (déclaration et paiement de dividendes, rachat d'actions), assurez-vous auprès de votre conseiller juridique, fiscal et comptable que la compagnie peut effectivement procéder à cette opération sans contrevenir à la loi.

Lorsque vous cessez d'être administrateur, assurez-vous d'avoir remis votre démission écrite à la compagnie : à compter de cette date, vous ne serez plus responsable des actes futurs posés par la compagnie dont les administrateurs peuvent être redevables. Votre responsabilité pour les actes passés demeure entière, et vous ne pouvez pas vous en décharger. Également, assurez-vous que votre démission a été consignée au registre des entreprises (CIDREQ) afin que les tiers puissent constater également votre départ.

En conclusion, lorsque vous agissez à titre d'administrateur, assurez-vous d'obtenir toutes les informations pertinentes avant de prendre une décision et n'hésitez pas à consulter vos conseillers juridiques et d'affaires afin d'obtenir, notamment, une liste exhaustive des actes qui peuvent entraîner votre responsabilité au sein de la compagnie.

LAVERY, UN APERÇU

- ▶ En affaires depuis 1913
- ▶ 175 avocats
- ▶ Plus important cabinet indépendant du Québec
- ▶ Réseau national et international World Services Group (WSG)

CONTACTS

MONTRÉAL
1, Place Ville Marie 514 871-1522

QUÉBEC
925, Grande Allée Ouest 418 688-5000

OTTAWA
360, rue Albert 613 594-4936

To receive our newsletter in English, please email us at info@lavery.ca.

Droit de reproduction réservé. Ce bulletin destiné à notre clientèle fournit des commentaires généraux sur les développements récents du droit. Les textes ne constituent pas un avis juridique. Les lecteurs ne devraient pas agir sur la seule foi des informations qui y sont contenues.

▶ lavery.ca