

COUR D'APPEL

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
GREFFE DE MONTRÉAL

N°: 500-09-005872-973
(500-05-003576-913)

DATE: 19 JUIN 2001

EN PRÉSENCE DE: LES HONORABLES MARC BEAUREGARD J.C.A.
JOSEPH R. NUSS J.C.A.
JACQUES PHILIPPON J.C.A. (AD HOC)

SYLVAIN CASTONGUAY,
APPELANT - demandeur

c.

DANIELLE TURCOTTE

et

YVAN NOLET

et

BENOÎT PERRAS,
INTIMÉS - défendeurs

ARRÊT

[1] La Cour, statuant sur le pourvoi contre un jugement de la Cour supérieure (district de Montréal, l'honorable Wilbrod Claude Décarie, le 4 novembre 1997) qui accueille en partie l'action de l'appelant et condamne solidairement les intimés à lui payer 6 000 \$ avec intérêts et l'indemnité depuis l'assignation;

[2] Après étude, audition et délibéré;

[3] Pour les motifs du juge Beauregard, déposés avec le présent arrêt, auxquels souscrit le juge Nuss :

[4] ACCUEILLE en partie l'appel, avec dépens;

[5] INFIRME le jugement dont appel et

AUTHENTIFICATION = OU7DK8AYOL8R2

[6] CONDAMNE conjointement, avec dépens, les intimés à payer à l'appelant 18 000 \$ avec intérêts et l'indemnité depuis l'assignation.

[7] Pour sa part, pour les motifs énoncés à son opinion également déposée avec le présent arrêt, le juge Philippon aurait rejeté l'appel avec dépens.

MARC BEAUREGARD J.C.A.

JOSEPH R. NUSS J.C.A.

JACQUES PHILIPPON J.C.A. (AD
HOC)

ME MARC-ANDRÉ BLANCHARD
(Lafleur, Brown)
pour l'appelant

ME MICHEL LA ROCHE
(Lepage, Laroche)
pour les intimés

Date d'audience: 29 mars 2001
Domaine du droit: CONTRAT

MOTIFS DU JUGE BEAUREGARD

[8] On se souvient que le poète a dit qu'un palmipède qui marche comme un canard, fait coin-coin comme un canard et qui a l'air d'un canard est un canard.

[9] Il aurait pu dire qu'un avocat qui entre dans le cabinet de trois confrères qui sont déjà associés, qui apporte 6 000 \$ comptant en capital et qui devra ultérieurement apporter une somme supplémentaire si, au cours des 12 prochains mois, ses notes d'honoraires sont insuffisantes, qui s'entend avec les trois confrères pour faire augmenter la marge de crédit du bureau de 60 000 \$ à 85 000 \$, qui descend à la banque pour se rendre solidairement responsable avec les trois autres de cette marge de crédit, laquelle, avant son arrivée, était déjà utilisée à concurrence d'environ 55 000 \$, que les trois autres présentent expressément à la banque et au Barreau comme leur associé, qui assiste aux réunions des associés du bureau et qui, à la fin de chaque mois, se fait remettre par les trois autres avocats des documents-comptables dans lesquels il est décrit comme associé et où l'on chiffre la valeur de son capital à 25% des revenus nets des quatre associés moins les retraits de ceux-ci qui sont égaux, est un associé.

[10] Il est acquis que l'appelant n'était pas un salarié des intimés (il ne reçoit pas un salaire, mais fait des retraits), qu'il ne travaillait pas comme sous-traitant à honoraires pour eux, qu'il n'était pas un associé nominal et qu'une société assortie d'une clause suspensive, contrairement à une société assortie d'une clause résolutoire, est quelque chose qui n'existe pas en droit.

[11] Lors des plaidoiries en première instance, le juge s'est dit persuadé que l'appelant était associé avec les trois autres avocats et que la véritable question que posait le dossier était de savoir quelles avaient été les conséquences du congédiement de l'appelant. Le juge de première instance a par la suite changé d'avis lors du délibéré, ce qu'il avait parfaitement le droit de faire, mais, à mon avis, c'est sa première réaction qui était la bonne.

[12] L'avocat des intimés concède qu'il y avait une certaine forme «d'association» entre l'appelant et ses clients. Il suggère qu'il y avait peut-être une société, non pas entre les quatre avocats, mais entre l'appelant d'une part et les trois intimés d'autre part. À mon avis cette suggestion n'est nullement appuyée par le témoignage des intimés et est même contredite par l'agenda de la première réunion entre l'appelant et les intimés, agenda qui fut préparé par l'un des intimés et qui annonce que, lors de la réunion, les quatre avocats vont parler de la «participation» de l'appelant à la société des trois autres.

[13] Le juge de première instance affirme que la crédibilité des trois intimés est sans faille alors que celle de l'appelant est douteuse. Le juge Philippon ne partage pas l'avis du juge de première instance quant à la bonne foi de l'appelant. Je partage l'avis du juge Philippon. D'autre part, si les témoignages des intimés Turcotte et Perras ne sont pas intrinsèquement sujets à caution, la compréhension que font ceux-ci de la situation ne concorde pas avec les documents qui émanent d'eux et autres faits que j'ai mentionnés plus haut. Ce n'est par ailleurs pas toutes les portions du témoignage de l'intimé Nolet qui sont convaincantes. Voir les pages 769, 770, 786, 787 et 788.

[14] Si l'on met de côté les prétentions des intimés suivant lesquelles les quatre avocats n'étaient pas associés ou, s'il y avait une société, elle était entre, d'une part, les trois intimés, et, d'autre part, l'appelant, la véritable thèse des intimés est qu'ils pouvaient en tout temps prier l'appelant de quitter le bureau en reprenant les 6 000 \$ qu'il avait apportés en capital et en conservant les retraits qu'il avait déjà faits de la société.

[15] Cette thèse est difficile à croire puisqu'en réalité les retraits que les quatre avocats se permettaient n'étaient qu'une partie déterminée arbitrairement des profits qu'ils allaient réaliser. En d'autres mots, le montant des retraits que les quatre avocats s'étaient permis n'avait aucune pertinence pour évaluer ce que les trois avocats originaux allaient être redevables à l'appelant dans le cas où ils le congédieraient. Si le fonds de roulement de la société avait été plus important, les quatre avocats se seraient permis des retraits plus considérables. On voit bien alors que l'étendue des retraits faits par l'appelant ne pouvait nullement servir de mesure de ce à quoi il avait droit en quittant la société. Un retrait n'est pas autre chose qu'une avance sur un profit.

[16] D'autre part, à supposer que la société aurait fait des profits mirobolants entre le 1^{er} février et le 1^{er} septembre 1990, les intimés, selon eux, auraient pu prier l'appelant de quitter la société toujours avec ses 6 000 \$ et sans participer à ces profits mirobolants. Pourtant, tous les rapports-comptables mensuels entre le 1^{er} mars et le 31 août 1990 prévoient que l'appelant participe aux profits de la société à concurrence de 25%. Mais, *quid* si, durant la même période, la société avait fait des pertes, si elle avait été poursuivie par la banque ou par des tiers? L'appelant n'aurait certes pas été justifié de dire à la banque qu'il n'était pas un véritable associé, qu'il n'était qu'un associé avec clause suspensive. Il est évident que, si la banque avait annulé la marge de crédit, les intimés auraient sommé l'appelant de fournir sa part virile. L'appelant aurait-il été responsable de 25% des pertes de la société sans participer à 25% des profits? (Art. 2203 C.c.Q.).

[17] L'avocat des intimés nous prie de ne pas intervenir pour modifier l'appréciation par le premier juge de la crédibilité des témoins. Or, la solution du litige ne repose pas tellement dans l'appréciation de la crédibilité des témoins que dans l'appréciation des documents qui émanent des intimés et des actes qu'ont posés les intimés et qu'a posés l'appelant avec l'accord de ceux-ci.

[18] Il est certain que les intimés ont été déçus du fait que l'appelant n'a pas, entre le 1^{er} février et le 31 août, envoyé autant de notes d'honoraires qu'ils auraient souhaité. Ce n'est cependant pas une raison pour nier l'évidence, pour affirmer qu'il n'y a jamais eu de contrat de société entre l'appelant et eux ou pour se conduire comme si ce contrat n'avait jamais existé. Ce n'est pas une raison pour ne pas remettre à l'appelant sa part des profits nets réalisés alors qu'il était au sein du cabinet des intimés.

[19] Si les intimés craignaient que l'appelant ne fût pas aussi productif qu'eux, il y avait mille et une façons de ne pas lui permettre les mêmes retraits que les leurs et de ne pas lui accorder 25% des revenus nets de la société. Devant des documents qui établissent que l'appelant devait toucher 25% des profits nets de la société, la prétention des intimés que l'appelant n'était pas un associé a peu de force probante. Cela, à supposer que le témoignage des intimés était recevable pour contredire leurs documents-comptables.

[20] Il est acquis que, lors de la première réunion entre l'appelant et les intimés, il fut question d'une période de probation de douze mois. L'appelant affirme que ce concept fut ultérieurement abandonné lorsqu'il exposa aux intimés l'importance de sa clientèle éventuelle. Les intimés prétendent le contraire. Étant donné que l'appelant a apporté 6 000 \$ en capital et qu'il s'est obligé solidairement avec les intimés envers la banque à concurrence de 85 000 \$ et étant donné qu'une société avec clause suspensive est une chose inconnue en droit, on peut penser que les intimés ont simplement avisé l'appelant qu'ils se réservaient le droit à l'intérieur d'une période de douze mois de lui demander de quitter la société. Mais, alors, ils devaient lui permettre de s'en aller avec tout son capital.

[21] Les intimés nous réfèrent à la pièce D-6 comme élément de preuve établissant un aveu de la part de l'appelant. À mon humble avis D-6 est un projet de transaction qui n'a finalement pas eu lieu, et rien d'autre.

[22] L'appelant a donc droit au capital qui était le sien au 31 août 1990. Les éléments de preuve à cet égard auraient été plus faciles à suivre si, à tort, l'avocat de l'appelant ne s'était pas opposé au témoignage du comptable agréé de la société au motif que ce comptable ne pouvait pas exprimer d'opinion. À partir de ce qu'on peut comprendre du dossier, j'évalue ce capital à 18 000 \$.

[23] Il semble qu'avant l'arrivée de l'appelant, après la fin d'une année d'exercice, le capital de chaque associé était augmenté ou diminué selon l'efficacité relative des associés entre eux. À supposer que cette formule ait pu être opposée à l'appelant, je ne l'utiliserais pas pour diminuer le capital de 18 000 \$ puisque l'appelant a été remercié de ses services après seulement six mois et demi de travail et qu'il était tout à fait normal que, durant les premiers mois à son compte, après avoir quitté un autre cabinet où il était salarié, il n'ait pas été en mesure d'être plus productif. Les intimés ne sauraient donc invoquer cette clause alors qu'ils n'ont pas laissé à l'appelant au moins une année pour faire ses preuves.

[24] Comme le juge Philippon je ne retiens pas contre les intimés le fait que la société a payé diverses cotisations pour l'appelant puisque ce paiement pouvait être fait que l'appelant fût salarié ou associé. En revanche je ne retiens pas non plus contre l'appelant le fait que la déclaration de la raison sociale de la société n'a pas été modifiée après l'arrivée de l'appelant.

[25] J'accueillerais le pourvoi avec dépens, infirmerais le jugement de première instance, accueillerais l'action avec dépens et condamnerais conjointement les intimés à payer à l'appelant la somme de 18 000 \$ avec l'intérêt et l'indemnité additionnelle depuis l'assignation.

MARC BEAUREGARD J.C.A.

OPINION DU JUGE PHILIPPON

[26] Ce pourvoi oblige à déterminer le contenu et les effets d'une entente verbale d'association entre avocats.

[27] En vertu de cette entente, l'appelant, jeune avocat fiscaliste qui avait cessé son association à un grand bureau, s'est joint, de février à septembre 1990, à la pratique d'avocats des intimés qui étaient alors en société depuis moins d'un an en vertu d'un contrat écrit.

[28] En moins de sept mois, ils ont décidé que l'appelant ne répondait pas à leur attente et, le 4 septembre 1990, ont mis fin à l'entente. La suite de la rupture est l'occasion du litige.

[29] Selon l'appelant, il y avait société réelle entre les parties, avec le résultat qu'en mettant fin à l'entente il y eut dissolution d'une société d'où son droit, à parité avec les autres, à sa part de capital, 28 076,19 \$, qu'il aurait réduit de 1 000 \$ pour tenir compte de l'amortissement à exclure.

[30] Comment pourrait-il en être autrement, selon lui, puisque, notamment, pendant la période (1) il a eu la même rémunération que chacun; (2) il a cautionné la marge de crédit à la Caisse, à laquelle il a été présenté comme associé; (3) il a reçu tous les états financiers internes de la société où son nom apparaît à l'en-tête du quatrième compte de capital; (4) il a satisfait, quitte à parfaire, à son engagement de 6 000 \$ d'apport de capital?

[31] J'omets, parce qu'ils sont neutres à mon avis, quelques autres éléments comme l'acquittement par la société des intimés de la cotisation professionnelle des quatre avocats, leur prime d'assurance responsabilité et des cotisations de l'appelant à certaines publications et à diverses associations d'études fiscales. J'estime que ce sont là des facteurs compatibles avec la situation de l'avocat à salaire ou à honoraires, tout autant qu'avec celle de l'avocat associé, nominalement ou réellement.

[32] De leur côté, les intimés soulignent qu'après quelques rencontres, de novembre 1989 à janvier 1990, eux qui étaient déjà des associés soucieux de préserver leur bonne entente et leurs valeurs, ils ont vraiment cru à la possibilité que l'appelant se joigne à eux comme associé.

[33] Mais quel accueil faire à l'appelant, qu'aucun ne connaissait vraiment?

[34] L'association était plutôt née d'un potentiel accru en services à la clientèle du bureau, dû, notamment, à la maîtrise en fiscalité que l'appelant s'apprêtait à terminer et à ses affinités avec le bureau de comptables voisin de celui des intimés.

[35] L'appelant ne présentait pas de précisions suffisantes quant à ses prévisions d'honoraires augmentés pour le bureau qui ne pouvait lui assurer une clientèle acquise en fiscalité.

[36] Au départ, lors des discussions, alors que l'appelant n'avait vraiment pu annoncer concrètement une clientèle potentielle, il fut donc établi, l'appelant le reconnaît, qu'une période de transition de douze mois permettrait à l'une ou l'autre des parties de mettre fin à l'entente. C'est ce qui se fera le 4 septembre 1990.

[37] Mais l'appelant soutient, et les intimés le nient, que le 17 janvier 1990, lors de la dernière discussion précédant l'arrivée de l'appelant au bureau, la période de transition aurait été abandonnée et l'admission à la société réelle conclue sur-le-champ, à cause de la présentation faite par l'appelant de ses prévisions, document D-3 à l'appui intitulé «Estimation des honoraires annuels pouvant être générés par les contacts suivants».

[38] Le procès de deux jours a été soigneusement dirigé par le premier juge. Tout en affirmant que le litige reposait entièrement sur la crédibilité, celui-ci énonce succinctement quelques motifs justifiant de rejeter la version de l'appelant (hésitation, réponses vagues et imprécises, liste des prévisions d'honoraires D-3 peu convaincante) et de préférer celle des intimés (aucun contrat avec l'appelant alors qu'il en existait un entre eux, raison sociale non modifiée à la suite de l'arrivée de l'appelant).

[39] L'ensemble de la preuve telle que je l'ai analysée contient un grand nombre d'éléments additionnels favorables à la conclusion du premier juge.

[40] L'appelant s'est peut-être cru associé ¹, du moins l'espérait-il, mais je n'ai pas vu dans la preuve qu'il était justifié de revendiquer ce statut. Au plus fort de son témoignage il ne prétend pas qu'il obtint ce statut lors de l'entente du 17 janvier 1990 après la réunion à quatre, alors que les trois intimés se sont retirés pour délibérer sur les prévisions d'honoraires D-3 de l'appelant :

Q. Ils se sont retirés pourquoi?

R. Bien, pour délibérer, à savoir si c'était suffisant pour moi de joindre la société.

Q. Et, selon vous, maître Castonguay, quelle est l'entente que vous aviez avec les trois (3) défendeurs?

¹ Au sens d'associé réel par opposition à associé nominal désignant l'avocat membre d'un bureau d'avocats, qui n'est pas à salaire, reçoit des honoraires et est sujet à des arrangements avec les autres membres du bureau qui peuvent varier à l'infini au plan du partage des dépenses, même des honoraires.

R. Alors, à ce moment-là, ce qui avait été convenu, c'est que je deviendrais associé dans cette société-là, que j'aurais un apport en capital à faire. Là, l'idée c'est que, évidemment, le premier exercice de la société se terminant le trente et un (31) janvier quatre-vingt-dix ('90), on n'était pas en mesure de chiffrer cet apport de capital-là. Ç'a été fait lors d'une... (m.a., p. 426)

(Je souligne)

[41] Encore le 17 janvier 1990 censé être la date de la conclusion de l'entente sujette à préciser l'apport additionnel en capital, le cas échéant, l'appelant avait donc l'espoir d'une association réelle. Mais il ne peut établir que cette forme d'association a été le résultat de l'entente.

[42] Il faut faire la distinction entre les faits affirmés, ce qui peut constituer la preuve, et les prétentions en fait ou en droit. La nuance conditionne l'application à l'espèce de la notion de crédibilité. À mon avis, la sincérité que le premier juge attribue aux intimés peut aussi être attribuée à l'appelant, selon ma lecture attentive des témoignages. Même sincères, je constate cependant, comme le premier juge, que les réponses de l'appelant ont été moins précises et plus hésitantes que celles des intimés, surtout sur la période transitoire de douze mois.

[43] L'appelant voudrait donc que, par interprétation et contrairement à la preuve cohérente des intimés, l'on conclue à une société réelle alors qu'à défaut d'établir qu'il y avait eu renonciation à l'idée première de ne pas s'associer réellement, aucun de ses arguments n'est déterminant, et qu'ils ne le sont pas davantage pris ensemble.

[44] L'endossement de toute la marge de crédit au lieu de la seule partie correspondante aux dépenses additionnelles ² comportait un risque qui n'était pas exorbitant mesuré à la confiance existante qui n'a d'ailleurs pas été trompée puisque l'appelant a été libéré après la rupture.

[45] La rémunération pendant la période d'association est un des éléments de la zone grise où l'on trouve tout ce sur quoi il n'y a pas eu d'entente claire. La répartition des profits, inégale selon la preuve, entre les intimés puisque dépendante des critères de leur contrat de société D-1 et fixée une fois l'an, ne l'aurait pas été selon l'appelant et, contrairement à toute logique, entre les quatre avocats si l'appelant avait finalement joint la société. Mais cela est sans importance puisque les montants reçus, presque identiques entre les quatre, désignés temporairement aux états financiers internes, «prélèvements ou retraits», allaient être traités comme des honoraires reçus au cas d'échec de l'association, selon une idée avancée lors des discussions. C'est d'ailleurs ce qui fut fait après la rupture non sans que l'appelant paraisse l'accepter puisqu'il

² Celles dues à l'arrivée d'un nouvel associé au sens de nouvel avocat en association avec le bureau.

aurait demandé un temps pour décider s'il allait créer une compagnie qui recevrait les honoraires.

[46] De plus, l'appelant n'a pas demandé, le 4 septembre 1990 ni dans les jours suivants mais plusieurs semaines par la suite, le remboursement de son capital social ni la dissolution de la société comme il l'a fait dans son action.

[47] Tant sous le droit ancien que sous le *Code civil*, l'intention de former une société (**affectio societatis**) est un élément essentiel à la formation d'une société. À défaut, il n'y a pas de société³.

[48] Tenant pour existante l'entente d'association et en l'absence de cet élément essentiel, il peut s'agir d'un autre type de contrat présentant plus ou moins d'analogie avec le contrat de société comme l'indivision, le contrat innommé ou **sui generis**, la convention de partage des dépenses, etc⁴.

[49] L'ensemble de la preuve convainc qu'à tout le moins les intimés n'ont jamais eu l'intention d'admettre l'appelant comme associé sans une période transitoire au cours de laquelle il pourrait être mis fin à l'association en remettant à l'appelant son apport en capital et en le libérant de son endossement. Il est acquis qu'il fut mis fin à l'association dans sa forme existante à l'intérieur de la période de douze mois.

[50] Inévitablement, la rémunération de la période allait devenir honoraires puisqu'elle n'avait pas été traitée comme du salaire et n'avait pas, tout comme le quatrième compte capital, formellement été intégrée à des états vérifiés ou utilisés à des fins fiscales. De plus, ces états incomplets ne prenaient pas en compte les mauvaises créances ni les comptes à payer. Il s'agissait de documents internes, incomplets qui pouvaient être considérés temporaires à certains égards.

[51] Il m'apparaît donc que le jugement de la Cour supérieure est bien fondé puisqu'il ordonne le remboursement à l'appelant de son apport de 6 000 \$ sans déduction pour des dépenses que les intimés devaient assumer.

[52] L'entente des parties, en l'absence d'intention de s'associer de la part des intimés, ne peut être considérée comme un contrat de société et, à mon avis, ces derniers pouvaient y mettre fin à leur gré, comme ils l'ont fait le 4 septembre 1960.

³ M. Thériault, «L'entreprise contractuelle», dans Collection de droit 1999/2000, École du Barreau du Québec, vol. 9, Droit des affaires, faillite et insolvabilité, Cowansville, Yvon Blais, 1999, à la p. 40; Y. Lauzon, «Du contrat de société et d'association (art. 2186 à 2279 C.c.Q.)» dans la réforme du Code civil : Obligations, contrats nommés, tome II, Textes réunis par le Barreau du Québec et la Chambre des notaires du Québec, Sainte-Foy, Presse de l'Université Laval, 1993, à la p. 963.

⁴ *Supra*, note 3, p. 40.

[53] Je propose donc de rejeter l'appel avec dépens.

JACQUES PHILIPPON J.C.A. (AD
HOC)