



PRAEVENTIO

© Œuvre de Claude Théberge

Juin 2016 | Volume 17 | n° 3

SOMMAIRE

Pièges de la pratique : Conférence de règlement à l'amiable	1
Avocat(e) en litige recherché(e)	2
Cap sur le nouveau Code de procédure civile	3

Il faut toujours être prêt à négocier, mais ne jamais négocier sans être prêt.

Richard Nixon

PIÈGES DE LA PRATIQUE : CONFÉRENCE DE RÈGLEMENT À L'AMIABLE

Par M^e Sophie Archambault et
M^e Isabelle Guiral, Analystes
au Service des sinistres

Quelques suggestions pour éviter que votre responsabilité professionnelle ne soit engagée lors d'une conférence de règlement à l'amiable.

Introduction

Vous connaissez l'adage « le pire règlement vaut le meilleur des procès ». À cette fin, plusieurs parties acceptent de participer au processus de CRA afin de tenter de trouver une solution négociée au litige qui les oppose. Au lendemain d'un tel processus, il arrive parfois qu'une partie (voire son avocat) se questionne sur le règlement intervenu : a-t-on cédé trop vite? Régulé pour trop d'argent? Pas assez?

Au Fonds d'assurance responsabilité professionnelle du Barreau du Québec, il arrive de recevoir des réclamations portant sur les services de l'avocat rendus lors de la conférence de règlement à l'amiable. En effet, certains clients n'hésitent pas à blâmer leur avocat pour ce que l'on peut qualifier de « remords du lendemain ».

Dans un contexte où la participation à une conférence de règlement à l'amiable est de plus en plus encouragée, voici quelques moyens pour éviter de faire l'objet d'une réclamation en responsabilité professionnelle :

I - Avant la conférence de règlement à l'amiable

Tel qu'il est souvent décrit dans les pages du *Praeventio*, une bonne partie de la gestion des risques en matière de responsabilité professionnelle repose sur la relation avec les clients. Pour éviter un reproche de la part du client au lendemain d'une CRA, il faut d'abord éviter de s'y rendre sans que la relation de confiance soit solidement établie. Comment y arriver :

Prendre soin du client :

- Retournez les appels/répondez aux courriels : soyez disponible;
- Communiquez régulièrement avec le client pour lui donner des nouvelles;
- Facturez vos honoraires périodiquement;

Établir les objectifs du client :

- Établissez les objectifs du client avec lui : que recherche-t-il, en combien de temps et à quel coût?;
- Envisagez le problème du point de vue du client et pensez en termes pratiques. Offrez des solutions réelles;
- Expliquez le processus envisagé en termes clairs et simples;
- Évitez d'utiliser le jargon juridique;

Gérer les attentes :

- Tirez profit du début du mandat pour établir des attentes raisonnables chez le client. Soyez réaliste quant à ce que vous pouvez accomplir et ce à quoi le client

peut s'attendre, incluant le fait qu'à certains moments, des délais peuvent survenir;

- Si des procédures sont envisagées, avisez le client des risques qui y sont reliés, notamment la possibilité de faire l'objet d'une demande reconventionnelle ou d'une condamnation aux dépens;
- Rédigez les conclusions de vos procédures en fonction d'objectifs atteignables;
- Faites l'enquête requise : engagez les experts requis, tenir les interrogatoires nécessaires et faire les recherches appropriées;
- Ne laissez pas votre désir de plaire au client obstruer votre jugement professionnel, soyez toujours honnête et réaliste;
- Quant aux points moins favorables du dossier, résistez à la tentation d'amoinrir le coup. La relation de confiance implique que l'on doit avoir le courage de dire au client même les choses qu'il ne veut pas nécessairement entendre;
- Avisez immédiatement le client de tout élément pouvant avoir un impact sur les résultats;
- Confirmez par écrit vos opinions, conseils et recommandations;

Avant la CRA :

- Prenez le temps de rencontrer le client;
- Lors de cette rencontre, expliquez le processus de la CRA pour que le client comprenne ce qui sera attendu de lui et le rôle que vous aurez à jouer. Expliquez en particulier la pression qu'il pourrait ressentir pour régler le dossier. Ceci étant, prenez le temps de revoir les points forts et faibles

du dossier. Évitez d'avoir à annoncer au client la veille de la CRA que vous avez changé d'opinion quant aux résultats probables du dossier;

- Assurez-vous de bien comprendre les objectifs du client et établissez une stratégie;

II - Lors de la CRA :

- Il arrive que la découverte de faits jusqu'alors inconnus, l'attitude de l'autre partie ou même la stratégie adoptée par celle-ci vous oblige à réévaluer votre position. Lorsqu'une telle situation se présente et qu'une réévaluation s'avère nécessaire, vous devez évidemment en discuter avec votre client et lui expliquer les enjeux;
- Soyez flexible par rapport à votre stratégie de négociation. Une adhérence trop stricte à la stratégie de négociation adoptée peut avoir des conséquences fâcheuses. Soyez conscient qu'un entêtement à ne pas vouloir déroger à la stratégie peut faire perdre une opportunité de régler un dossier;
- Fournissez au client toutes les explications nécessaires afin qu'il puisse faire les choix appropriés et prendre des décisions qui, ultimement, lui appartiennent;
- Écoutez ce que vous dit votre client afin d'être en mesure de le conseiller adéquatement dans sa prise de décision et de l'éclairer quant aux enjeux;

- Gardez votre calme!;
- Il est utile, voire primordial, de prendre des notes. Révisez-les avec le client et là où approprié (par exemple : recommandations de refus, d'acceptation, ainsi de suite), demandez-lui d'apposer ses initiales en signe de consentement;
- Lorsqu'un règlement intervient, il devrait être mis par écrit et signé par

les parties et leurs procureurs respectifs. N'attendez pas, battez le fer alors qu'il est chaud;

- Soyez prévoyant, faites préparer à l'avance des documents de règlement (Désistement, Règlement hors cour, Reçu et Quittance) et apportez-les avec vous. On ne sait jamais...!!!;

III - Le « lendemain » :

- Si le client a des questions : assurez-vous d'être disponible pour y répondre le plus rapidement possible afin de gérer l'anxiété, l'inquiétude, l'incertitude, voire la remise en question qui, ultimement, pourrait avoir des conséquences désagréables et mener à une réclamation contre vous.

Comme les études le démontrent, le client qui a reçu un service hors pair du professionnel retenu aura beaucoup moins tendance à entreprendre des procédures contre lui en cas de perception qu'une erreur a été commise.

Néanmoins, nous vous rappelons que si vous recevez une réclamation, aviser sans délai le Fonds d'assurance en remplissant le formulaire de Déclaration de l'assuré au <http://www.assurance-barreau.com/pdf/FARPBQ-declaration-assure.pdf>. ☔

AVOCAT(E) EN LITIGE RECHERCHÉ(E)

Le Fonds d'assurance est à la recherche d'un(e) avocat(e) pour son Contentieux.

Les avocats du Service du contentieux représentent, devant les tribunaux, les assurés poursuivis en responsabilité professionnelle ainsi que le Fonds d'assurance.

La personne recherchée est membre en règle du Barreau du Québec depuis 10 à 15 ans. Elle pratique en litige,

idéalement en assurance et responsabilité professionnelle.

Elle se démarque par son engagement véritable, sa motivation, sa rigueur, son autonomie, sa polyvalence, son sens pratique, son esprit d'équipe et une bonne disponibilité.

Elle est bilingue, pouvant travailler tant en français qu'en anglais.

Les personnes intéressées sont invitées à transmettre leur curriculum vitae par la poste ou par courriel à :

M^e Maria De Michele
Directrice générale
Fonds d'assurance responsabilité professionnelle du Barreau du Québec
445 Saint-Laurent, bureau 300
Montréal (Québec) H2Y 3T8
Tél : 514 954-1802
Courriel : maria.de.michele@farpbq.ca

Les candidatures doivent être reçues d'ici le 15 juillet 2016.

Seules les personnes retenues pour une entrevue seront contactées. ☂

CAP SUR LE NOUVEAU CODE DE PROCÉDURE CIVILE

Par M^e Marie-Josée Bélainky
Service du contentieux

La constitution et la communication de la preuve avant l'instruction et à l'instruction

1^{ère} PARTIE

Dans cette sixième rubrique traitant du nouveau *Code de procédure civile* (ci-après le « *N.C.P.C.* »), nous abordons les articles 221 à 252 *N.C.P.C.* et, dans la prochaine édition, seront traités les articles 253 à 301 *N.C.P.C.*

L'interrogatoire préalable à l'instruction

L'article 221 *N.C.P.C.* contient les dispositions générales relativement à la tenue de ces interrogatoires. D'une part, on y statue que ces interrogatoires doivent être prévus au protocole de l'instance et, d'autre part, ils peuvent porter sur tous les faits pertinents relatifs au litige ainsi que sur les éléments de preuve qui soutiennent les prétentions des parties; il n'existe donc plus de distinction entre l'interrogatoire avant et après défense.

La disposition prévoit de plus que l'autorisation du tribunal n'est pas nécessaire pour interroger une autre personne que celles expressément énumérées si cette personne y consent et que l'autre partie ou les autres parties, s'il y en a plusieurs, y consentent également.

L'article 222 *N.C.P.C.* (ancien interrogatoire sur affidavit) stipule que l'interrogatoire d'une personne qui a signé une déclaration sous serment peut porter non seulement sur les éléments de preuve qui sont attestés dans la déclaration sous serment, mais également sur tous les faits pertinents relatifs au litige.

L'interrogatoire écrit

Les articles 223 à 225 *N.C.P.C.* (ancien interrogatoire sur faits et articles) traitent de cet interrogatoire écrit et la nouveauté, outre le délai pour ce faire, est celle relative au fait que cet interrogatoire ne se limite plus aux parties au dossier.

L'interrogatoire oral

Les articles 226 à 230 *N.C.P.C.* portent sur les interrogatoires oraux (anciens articles 397 et 398 *C.p.c.*). Tout comme l'interrogatoire écrit, cet interrogatoire oral doit avoir été prévu au protocole de l'instance (article 226 *N.C.P.C.*) et le préavis qui était de 2 jours passe à 5 jours.

Le changement majeur est codifié à l'article 228 *N.C.P.C.* relativement aux objections. D'une part, les parties pourront, avant même la tenue des interrogatoires, s'adresser au tribunal afin de lui soumettre les objections anticipées et obtenir de sa part des directives pour la conduite des interrogatoires. D'autre part, les objections portant sur la pertinence n'empêchent pas la poursuite de l'interrogatoire et le témoin est tenu de répondre. Les seules questions permettant au témoin de ne pas répondre sont celles portant sur la contraignabilité du témoin, ses droits fondamentaux et si la question soulève un intérêt légitime.

Parmi les autres nouveautés, le *N.C.P.C.* impose de nouvelles limites quant à ces interrogatoires (article 229 *N.C.P.C.*). En effet, aucun interrogatoire n'est permis dans les causes portant sur la réclamation d'une somme d'argent ou d'un bien dont la valeur est inférieure à 30 000 \$. Le 2^e alinéa de l'article 229 *N.C.P.C.* impose également une limite de temps de 5 heures ou, dans les affaires en matière familiale ou dans les affaires où la valeur en litige est inférieure à 100 000 \$, de 3 heures. Par ailleurs, les parties peuvent, en cours d'interrogatoire, convenir de prolonger la durée de 5 heures à 7 heures ou de 3 heures à 4 heures. Toute autre prolongation doit être autorisée par le tribunal et ce dernier peut également mettre fin à un interrogatoire qu'il estime abusif ou inutile, en statuant sur les frais de justice (article 230 *N.C.P.C.*).

L'expertise

Les articles 231 à 245 N.C.P.C. traitent de l'expertise. Les articles 231 à 237 N.C.P.C. définissent le but et l'objet de l'expertise, soit d'éclairer le tribunal et l'aider dans l'appréciation d'une preuve, en instaurant des limites quant au nombre d'experts, soit un seul par discipline ou matière, sauf autorisation du tribunal (article 232 al. 2 N.C.P.C.), en codifiant leur rôle et leurs devoirs vis-à-vis le tribunal (article 235 N.C.P.C.) et en favorisant l'expertise commune.

Le changement majeur se situe au niveau du rapport de l'expert qui, en vertu de l'article 293 N.C.P.C., tient lieu de son témoignage. Ainsi, celui-ci doit donc être suffisamment détaillé et motivé pour que le tribunal soit lui-même en mesure d'apprécier les faits et les conclusions (article 238 N.C.P.C.).

La probité ou les qualifications de l'expert peuvent être contestées en vertu de l'article 237 N.C.P.C. Une partie peut aussi, pour certains motifs, demander le rejet de son rapport avant l'instruction et au plus tard 10 jours à compter de la connaissance des faits (article 241 N.C.P.C.). Lors de l'instruction, elle ne pourra plus le faire, à moins de démontrer au tribunal qu'il lui avait été impossible de découvrir ces causes de rejet avant l'instruction (article 294 al. 2 N.C.P.C.).

La réunion des experts des parties demeure possible sous le N.C.P.C. Les parties pourront, d'un commun accord, décider de tenir une rencontre entre leurs experts respectifs et produire, le cas échéant, un rapport supplémentaire sur les points de désaccord entre les experts (article 240 al. 2 N.C.P.C.). Le tribunal pourra également, d'office, ordonner une telle rencontre.

Les articles 242 et suivants N.C.P.C. portent sur l'examen physique, mental ou psychosocial. En cette matière, on y retrouve le droit antérieur, mais on est cependant plus précis et exigeant sur les motifs pouvant donner ouverture à une telle expertise. Ainsi, il faut établir non seulement qu'il est nécessaire pour que le tribunal puisse statuer, mais également qu'il est justifié eu égard à la nature, à la complexité et à la finalité de la demande en justice.

Dans toute demande fondée sur l'article 242 N.C.P.C., le plaideur aura intérêt à bien motiver sa demande puisque l'automatisme semble exclu.

La communication et la production des pièces et des autres éléments de preuve

Les articles 246 à 252 reprennent essentiellement les règles du droit antérieur. Ainsi, les parties doivent indiquer dans le protocole de l'instance les

modalités ainsi que le délai de communication des pièces et des autres éléments de preuve (article 248 N.C.P.C.). Une partie pourra s'adresser au tribunal si l'autre partie fait défaut de donner suite à sa demande (article 246 N.C.P.C.).

En ce qui concerne la communication et la production des pièces et des autres éléments de preuve, l'article 250 N.C.P.C. ne fait plus la distinction, comme le faisait l'ancien 331.7 C.p.c., selon que la défense est orale ou écrite. Maintenant, le délai est en principe d'au moins 15 jours avant la date fixée pour l'instruction ou encore, si la date de l'instruction est fixée à moins de 15 jours, d'au moins 3 jours à l'avance. Dans tous les cas, le tribunal a discrétion pour imposer un délai différent.

L'article 251 N.C.P.C. correspond à l'ancien article 402 C.p.c. mais comporte un élément nouveau en ce que les demandes de communication de pièces pourront se faire non seulement après production de la défense, mais à toute étape de l'instance.

Ceci termine la première partie de cet article traitant des changements relatifs à la constitution et la communication de la preuve avant l'instruction et à l'instruction. Dans la prochaine édition du Praeventio, nous traiterons des articles 253 à 301 N.C.P.C.. ☂



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. Le masculin désigne, lorsque le contexte s'y prête, aussi bien les femmes que les hommes.

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

Service de prévention

M^e Guylaine LeBrun, Coordonnateur aux activités de prévention
Fonds d'assurance responsabilité professionnelle du Barreau du Québec
445, boulevard Saint-Laurent, bureau 300
Montréal (Québec) H2Y 3T8
Téléphone : 514 954-3452
Télécopieur : 514 954-3454
Courriel : guylaine.lebrun@farpbq.ca
Visitez notre site Internet : www.farpbq.ca



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