



Assurance
responsabilité
professionnelle

Barreau



PRÆVENTIO

Œuvre de Claude Théberge

Octobre 2010 | Volume 11 | n° 4

SOMMAIRE

Protégeons notre patrimoine et notre réputation !	1
Droit des affaires et fiscalistes	3
Calendrier de formation <i>MAÎTRES À L'ABRI !</i>	4

PROTÉGEONS NOTRE PATRIMOINE ET NOTRE RÉPUTATION !

Depuis le début de ses opérations le 1^{er} mai 1988 jusqu'au 31 décembre 2009, le Fonds d'assurance responsabilité professionnelle du Barreau du Québec a traité 14 289 avis de sinistre, réclamations ou poursuites en responsabilité professionnelle des avocats. Dans une proportion de 20.9 % de ces dossiers, des procédures ont été entreprises contre l'avocat et/ou le Fonds d'assurance.

Beaucoup de facteurs peuvent justifier ce nombre de dossiers, de même que le pourcentage des dossiers qui ont fait l'objet de procédures. La pratique du droit évolue constamment et la concurrence est de plus en plus féroce. Le rythme effréné n'a cessé d'augmenter, particulièrement depuis l'avènement du télécopieur et par la suite, du courrier électronique.

Sans compter que pour l'avocat poursuivi ou faisant l'objet d'une réclamation, il existe de nombreux coûts cachés, notamment, l'atteinte à la réputation, le stress, l'humiliation, la perte considérable de temps et de revenus, la fin fréquente de la relation avec le client et un effet possible au dossier de crédit personnel et sur les nominations aux charges publiques.

L'analyse des réclamations rapportées depuis la création du Fonds d'assurance démontre que l'erreur professionnelle découle d'abord de comportements corrigibles. Des indemnités substantielles ont été versées par le Fonds d'assurance suite à des règlements ou des jugements où souvent, le principal reproche était d'avoir donné une opinion erronée, suite à une enquête incomplète ou par manque de connaissances juridiques.

Voici un **aperçu de dossiers où des dommages et intérêts de plus de 500 000 \$ ont été versés** par le Fonds d'assurance depuis sa création, dont la responsabilité découlait d'une opinion erronée ou d'instructions non suivies.

CAS 1 L'avocat administrateur aurait omis d'informer sa cliente, compagnie publique, qu'elle ne pouvait, dans les circonstances, consentir des options d'achat d'actions à ses dirigeants.

CAS 2 Croyant qu'un assureur était subrogé dans les droits de son assuré suite à l'effondrement d'un immeuble, l'avocat, ayant reçu instructions de l'expert en sinistres, a intenté des procédures contre l'auteur du préjudice au nom de l'assureur seulement, alors que les dommages subis étaient d'un montant inférieur à une franchise globale d'un million de dollars. L'assureur n'avait ainsi aucun intérêt légal et malheureusement, tout recours par le propriétaire contre l'entrepreneur était déjà prescrit.

CAS 3 L'assuré n'a pas pris les dispositions nécessaires pour s'assurer que des sommes importantes, reçues en fidéicomis, portaient intérêts pendant de longues procédures visant à faire fixer la juste valeur marchande d'actions.

CAS 4 Dans le cadre de transactions financières et fiscales pour le compte de ses clientes, l'assuré a omis d'exercer l'option de déclaration de dividendes prévue à la *Loi de l'impôt sur le revenu*, de sorte que ses clientes ont été cotisées sur des gains en capital imposables.

CAS 5 L'assuré, avocat du vendeur, a permis la clôture d'un appel public à l'épargne, alors qu'une condition du prospectus, soit le transfert d'un prêt sans intérêt, n'était pas respectée.

CAS 6 Dans le cadre d'une expropriation pour une municipalité, l'assuré a désigné un ancien propriétaire à titre d'exproprié, suite à l'information reçue de sa cliente, sans vérifier au Bureau de la publicité foncière. De nouvelles procédures ont dû être prises, reportant la date de l'expropriation et entraînant des débours pour la municipalité, en raison de l'accroissement de la valeur marchande des terrains.

CAS 7 L'assuré a invité un notaire fiduciaire à disposer de commandites, en contravention des conditions prévues au prospectus.

CAS 8 L'assuré a informé erronément un créancier qu'il détenait une garantie valide relativement à un prêt fait sous forme de titre d'emprunt convertible.

La Cour supérieure a jugé que l'hypothèque consentie était nulle et qu'elle ne respectait pas les formalités prévues à la loi.

CAS 9 L'assuré a omis d'inclure une durée spécifique dans une clause d'approvisionnement de pièces industrielles. Le contrat devait être interprété selon une loi étrangère. Le tribunal d'arbitrage étranger a conclu que le délai raisonnable applicable était significativement plus long que celui attendu par la cliente.

CAS 10 L'assuré a commis une erreur dans la création d'une structure corporative visant l'acquisition d'actions de société, impliquant une cotisation importante des deux paliers de gouvernement.

CAS 11 Dans le cadre d'investissements importants, l'assuré a rédigé des contrats de fiducie qui se sont avérés ambigus, de sorte que les sommes qui lui avaient été confiées ont été détournées par un tiers.

CAS 12 Pour le compte d'un prêteur hypothécaire, l'assuré a rédigé un acte de prêt confirmant l'absence de litige concernant l'immeuble cédé en garantie du prêt, alors qu'il représentait déjà l'emprunteur dans le cadre de procédures légales contre l'entrepreneur général pour malfaçons.

CAS 13 L'assuré, en conflit d'intérêts, a effectué des saisies abusives et a mal conseillé son client sur ses obligations contractuelles, provoquant l'échec de son projet domiciliaire.

CAS 14 L'assuré a omis d'aviser le shérif en temps utile de la mainlevée accordée sur l'immeuble saisi par l'assuré. L'immeuble a été vendu en justice.

CAS 15 Un avocat américain, mal assuré et insolvable, sous-mandaté directement par l'assuré, a mal enregistré une sûreté à l'étranger pour le client canadien. Attention à la solidarité!

Personne de nos jours n'est à l'abri de reproches ou d'une poursuite en responsabilité professionnelle. Les réclamations citées ci-dessus ont été présentées tant par des grands que par des moyens et petits cabinets.

La garantie

Notons que dans les autres provinces canadiennes, la protection générale se limite à un montant d'un million (1 000 000 \$) de dollars par réclamation, incluant les intérêts et les frais, avec une limite annuelle de deux millions de dollars et une franchise pouvant atteindre 25 000 \$. **Au Barreau du Québec, la protection offerte est de dix millions (10 000 000 \$) de dollars (sous réserve des limites interjuridictionnelles et de la garantie contre l'endommagement de biens confiés), sans aucune limite annuelle et sans franchise.**

Certaines mesures préventives

Le portrait des dossiers ci-dessus démontre qu'une meilleure organisation du travail et une mise à jour constante des connaissances juridiques sont des éléments clés qui permettent de réduire sensiblement les risques de faire l'objet d'une réclamation ou d'une poursuite en responsabilité professionnelle.

- **Profitons de la formation continue obligatoire**, pour maintenir à jour nos connaissances dans nos domaines de pratique habituelle;
- **Organisons mieux notre pratique**, à l'aide de logiciels de gestion de bureau, un système d'agenda informatisé ou de nouveaux outils utiles à notre profession;
- **N'acceptons que les dossiers qui relèvent de notre champ de pratique habituelle;**

■ **Si ce n'est pas écrit, ça n'existe pas ! Alors... confirmons par écrit :**

- la nature et les limites du mandat accepté;
- les instructions reçues;
- les conseils ou décisions qui ont un impact sur les attentes du client;

■ **Vérifions et re-vérifions...** ne nous laissons pas endormir par la routine. Les automatismes ont des conséquences importantes;

■ **Agissons avec modération;**

■ **Gardons nos clients heureux.**

Parce qu'ils sont aussi humains que leurs clients, les avocats sont sujets à l'erreur. La marque d'un véritable professionnel n'est pas de ne jamais se tromper. On reconnaît plutôt le professionnel aux moyens qu'il prend pour tenter d'éviter les erreurs.



Considérons les risques et... protégeons notre patrimoine et notre réputation ! ☂

DROIT DES AFFAIRES ET FISCALISTES

Importantes mesures afin d'intensifier la lutte contre les planifications fiscales agressives

Afin de préserver l'intégrité du régime fiscal, d'importantes mesures ont été annoncées en octobre 2009 par le Gouvernement du Québec pour intensifier la lutte contre les *planifications fiscales agressives*. Selon un *Communiqué de presse* du 15 octobre 2009, une planification fiscale agressive (PFA) est généralement décrite comme une « *opération d'évitement fiscal qui respecte la lettre de la loi mais qui en abuse l'esprit* ». Vous pouvez consulter le texte en cliquant sur le lien suivant :

http://www.finances.gouv.qc.ca/documents/Communiques/fr/COMFR_20091015.pdf

Ce que vous devriez savoir...

Si vous oeuvrez en droit des affaires ou en fiscalité, ces mesures et cette nouvelle législation fiscale ne vous sont certes pas inconnues. Ce qui peut vous être inconnu toutefois, c'est que, si vous engagez votre responsabilité à titre de conseiller qui fournit de l'aide, de l'assistance ou des conseils relativement à la conception ou à la mise en œuvre de l'opération, ou qui la commercialise ou en fait la promotion, **les**

pénalités administratives qui pourraient vous être imposées **sont expressément exclues suivant l'article 2.04 f) du contrat d'assurance :**

«2.04 – EXCLUSIONS : Le présent contrat ne s'applique pas à une *Réclamation* ou *partie d'une Réclamation* :
(...)»

f) pour le paiement par l'Assuré d'amendes, pénalités, dommages punitifs ou exemplaires;
(...)»

Pour vous, fiscalistes ou avocats œuvrant en droit des affaires, il importe de bien informer vos clients de la divulgation préventive obligatoire et d'appliquer ce mécanisme dans toute opération où la règle anti-évitement (RGAE) pourrait s'appliquer, le tout, afin d'éviter à vos clients ainsi qu'à vous-même, le cas échéant, l'imposition de pénalités qui ne seraient pas couvertes par votre contrat d'assurance. ☂

FORMATION GRATUITE – FORMATION GRATUITE – FORMATION GRATUITE

CALENDRIER DE FORMATION (Automne 2010) *MAÎTRES À L'ABRI!*

Plusieurs d'entre vous ont manifesté le désir de suivre cette formation accréditée par le Barreau du Québec. Nous vous rappelons que *MAÎTRES À L'ABRI!* est un document audiovisuel présentant diverses situations d'erreurs professionnelles pouvant survenir dans la pratique d'un avocat, auquel ont participé plusieurs membres du Barreau et de la magistrature. Voici le calendrier automnal de cette **formation tout à fait gratuite** :

Date	Lieu	Heure	Heures accréditées
28 octobre 2010	Victoriaville	10 h – 12 h	2 h
5 novembre 2010	Bromont	10 h – 12 h	2 h
10 novembre 2010	Montréal	10 h – 12 h	2 h
18 novembre 2010	Québec	10 h – 12 h	2 h
19 novembre 2010	Joliette	10 h – 12 h	2 h
29 novembre 2010	Laval	10 h – 12 h	2 h
1 ^{er} décembre 2010	Longueuil	10 h – 12 h	2 h

Pour plus de précisions ou pour vous **inscrire**, communiquez avec le **Service de la formation continue du Barreau du Québec** au (514) 954-3400, poste 3141, ou **inscrivez-vous en ligne sur le site Web de la formation continue** à l'adresse suivante : <http://www.barreau.qc.ca/formation/activite.jsp?noActiv=1754&namePage=activite.jsp&Langue=fr> en choisissant la date et le lieu appropriés.

MAÎTRES À L'ABRI! sera également présenté dans le cadre d'une journée de formation organisée par Monsieur le bâtonnier sortant François Doré, pour les membres de la section de Richelieu :

Date	Lieu	Heure	Heures accréditées
29 octobre 2010 Formation Barreau de Richelieu	Saint-Marc-sur-Richelieu (Auberge Handfield)	14 h – 17 h	3 h

À noter qu'il vous faudra vérifier si des coûts sont applicables à cette journée de formation de section. Pour plus de renseignements, communiquez avec le **Service de la formation continue du Barreau du Québec** au (514) 954-3400, poste 3141, ou **inscrivez-vous en ligne sur le site Web de la formation continue** à l'adresse suivante : <http://www.barreau.qc.ca/formation/event.jsp?noActiv=1740&noEv=4375&namePage=event.jsp&Langue=fr>

AVIS

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 ou 1 800 361-8495, poste 3289
Télécopieur : 514 954-3454
Courriel : glebrun@barreau.qc.ca
Visitez notre site Internet : www.assurance-barreau.com

Assurance
responsabilité
professionnelle
Barreau 

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.assurance-barreau.com/fr/bulletin.html

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.