



## Accroissement de la protection et congé de cotisation en 2004

Par: Me Marie-Chantal Thouin  
 Coordonnateur, Service de prévention  
 Fonds d'assurance responsabilité  
 professionnelle du Barreau du Québec

Suite à des amendements à la *Loi sur les assurances* obtenus en juin dernier, l'Inspecteur général des institutions financières a accueilli favorablement la requête du Barreau du Québec visant à étendre ses activités au-delà de l'assurance responsabilité, de façon à couvrir les détournements commis sans complicité de l'assuré, ainsi que les frais juridiques afférents. Cette nouvelle garantie du Fonds d'assurance responsabilité professionnelle est en vigueur depuis le 25 septembre 2003.

La police d'assurance obligatoire des membres du Barreau englobe donc dorénavant une nouvelle garantie intitulée GARANTIE C – ASSURANCE DÉTOURNEMENT ET FRAIS JURIDIQUES OCCASIONNÉS PAR CES DÉTOURNEMENTS, laquelle est attestée par l'*avenant joint au présent bulletin*.

Pour que cette garantie s'applique, il est prévu que:

- l'assuré ne doit être **ni l'auteur, ni le complice** du détournement reproché. Cette protection ne s'applique pas à l'assuré qui pratique seul, puisqu'elle vise à protéger l'associé non complice face à ses obligations éventuelles à l'égard du déposant;



- les sommes que le Fonds d'assurance peut être appelé à payer aux termes de celle-ci sont les pertes financières découlant de **détournement de sommes devant être déposées dans un compte en fidéicomis** à l'occasion de services professionnels;
- la garantie est un excédentaire de l'indemnisation possible du déposant par le Fonds d'indemnisation du Barreau du Québec;
- la limite de garantie par sinistre pour cette assurance détournement est de 1 000 000 \$, à l'instar de celle visant les frais juridiques afférents.

avoir des répercussions financières importantes, la protection accordée par le Fonds d'assurance a été étendue pour couvrir l'avocat non complice poursuivi pour les détournements de sommes confiées en fidéicomis commis par ses associés et pour les frais juridiques liés à ceux-ci. En effet, indépendamment des obligations à l'égard des sommes détournées, la poursuite même non fondée peut entraîner des frais de défense considérables.

Par ailleurs, le Fonds d'indemnisation vise plutôt à rembourser au public les sommes d'argent ou autres valeurs utilisées par l'avocat à d'autres fins que celles pour lesquelles elles lui avaient été remises dans l'exercice de sa profession (art. 89 du *Code des professions*). Les critères d'indemnisation sont établis par règle-

Rappelons que le Fonds d'assurance responsabilité professionnelle du Barreau du Québec est distinct et indépendant du Fonds d'indemnisation.

Afin de répondre à des situations pouvant

(Voir *Protection...* page 3)

## INDEX

- Accroissement de la protection et congé de cotisation en 2004 p. 1
- Humour p. 1
- Technologie de l'information p. 2
- L'hypothèque garantit les frais ... si ceux-ci sont demandés p. 2
- Congé de cotisation p. 3
- Action sur compte et secret professionnel: un équilibre difficile p. 3
- Parfois, une obligation de résultat p. 4

### 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.

# Technologie de l'information

## Les «métadonnées»



Un petit rappel de plus (voir *Bulletin de prévention*, Édition spéciale n° 5, avril 2002) au sujet des «métadonnées», afin de vous convaincre de faire preuve de prudence. Nous appelons métadonnées les informations afférentes au fichier qui le suivent en principe partout. Elles fournissent divers renseignements à l'égard de celui-ci, tel l'identité de l'auteur, la mémoire disque qu'il occupe, l'historique des modifications, etc. Mais, il y a plus. Si le fichier que vous désirez transmettre est le résultat de modifications apportées à un document antérieur, il importe d'effacer toutes traces de ses versions antérieures. Autrement, le récipiendaire du document pourrait facilement accéder à ses versions antérieures avec les conséquences que l'on peut imaginer sur le secret professionnel.

Si, comme le croyait l'auteur de ces lignes, vous pensiez qu'il s'agit d'un danger lointain, voire à peu près inexistant, détrompez-vous! Des témoignages entendus au cours des derniers mois démontrent sans l'ombre d'un doute que cela se produit bel et bien, et que certains confrères se sont trouvés dans une position pour le moins embarrassante.

Il existe différents moyens de se protéger contre ces dangers. L'un de ceux-ci, particulièrement simple et efficace, est de convertir les documents que vous désirez transmettre au format sécurisé Adobe pdf avant de les échanger. Il est également possible d'utiliser le logiciel distribué par Payne Consulting Group, le «*Metadata Assistant*», efficace pour le logiciel MSWord (voir: [www.payneconsulting.com](http://www.payneconsulting.com)). La technologie ayant développé des moyens de contourner les

problèmes inhérents aux métadonnées, ne prenez pas la chance de vous en passer.

## Formation

À votre budget, vous avez pris soin de prévoir la mise à jour de vos équipements informatiques, qu'il s'agisse de nouveaux ordinateurs, de nouveaux logiciels ou tout simplement de mises à niveau. Mais, avez-vous également prévu qu'une formation est essentielle?

De l'ensemble de votre budget de technologie, de 20 à 25 % devrait être affecté à la formation liée à l'implantation de celle-ci.

En effet, ces nouveaux outils doivent être maîtrisés. Il est vrai que vous arriverez à vous débrouiller seul mais vous économiserez du temps et de l'argent avec une formation adéquate, sans compter que votre travail gagnera en efficacité.

Faire de la formation ne signifie pas que vous fermiez votre bureau des jours complets, loin de là. Il est clairement démontré que de courtes séances, d'une durée variant entre 20 et 30 minutes sont beaucoup plus efficaces.

Les outils de formation à votre disposition sont variés, que l'on pense aux CD-Rom, aux livres ou à la formation plus traditionnelle. Par contre, dans un monde où tous manquent de temps, de courtes séances à l'heure du lunch semblent particulièrement appréciées des gens qui ont pu en bénéficier.

En privilégiant cet aspect, peut-être que lorsque vous annoncerez l'arrivée de nouvelles technologies, cela sera accueilli beaucoup plus positivement et sera source de moins d'angoisse chez les utilisateurs.

## L'hypothèque garantit les frais ... si ceux-ci sont demandés

Une décision rendue reconnaît la validité d'une hypothèque et ordonne notamment le délaissement de l'immeuble et la remise de la possession au créancier. Le tribunal est cependant silencieux quant au remboursement des frais engagés par le créancier, autres que les honoraires extrajudiciaires, pour conserver sa créance.

Or, les articles 2667 et 2762 C.c.Q. prévoient:

**2667.** *«L'hypothèque garantit, outre le capital, les intérêts qu'il produit et les frais, autres que les honoraires extrajudiciaires, légitimement engagés pour les recouvrer ou pour conserver le bien grevé»*

(nous soulignons)

**2762.** *«Le créancier qui a donné un préavis d'exercice d'un droit hypothécaire n'a le droit d'exiger du débiteur aucune indemnité autre que les intérêts échus et les frais engagés. [...]*»

Les parties s'adressent donc de nouveau au tribunal par voie de jugement déclaratoire, pour faire établir si les frais engagés, dont il est fait mention dans les dispositions ci-haut mentionnées, sont effectivement dus au créancier.

Le tribunal, sous la plume de l'honorable Pierre Jurnet, j.c.s.<sup>1</sup>, précise que pour que le créancier puisse obtenir le remboursement des frais engagés pour

recouvrer ou conserver le bien, il doit absolument en faire la demande et également faire la preuve de leur pertinence, afin de permettre au tribunal de décider s'ils sont justifiés et bien fondés. En effet, aux termes de ces dispositions seuls les frais raisonnables et nécessaires seront admissibles.

Bref, au moment de saisir le tribunal d'une demande en délaissement forcé, il faut par la même occasion le saisir de la demande en remboursement des frais, à défaut de quoi de nouveaux recours pourraient être requis.

<sup>1</sup> *Turcotte et al. c. Les salles de bain du Côteau inc.*, C.S. Terrebonne, 700-17-0012128903112, mai 2003, j. P. Jurnet



## Protection... (Suite de la page 1)

ment. Le *Règlement sur le fonds d'indemnisation du Barreau du Québec* (R.R.Q. 1981, c. B-1, r. 6) prévoit aujourd'hui une indemnité maximale de 250 000 \$ pour le total des réclamations concernant un avocat, et de 50 000 \$ par réclamant.

Le Fonds d'assurance responsabilité professionnelle du Barreau du Québec et le Fonds d'indemnisation du Barreau du Québec sont donc distincts mais peuvent, en certaines circonstances, être intéressés par les mêmes événements.

Et là ne s'arrêtent pas les bonnes nouvelles!

## Congé de cotisation

Pour une sixième année consécutive, les membres du Conseil général du Barreau ont entériné les recommandations des dirigeants du Fonds d'assurance, et décidé de maintenir la cotisation d'assurance responsabilité professionnelle à la somme nominale de 1 \$, non exigible jusqu'à avis contraire, pour chaque assuré.

De nouveau, le Fonds d'assurance défraiera son coût de fonc-

tionnement, actuellement estimé à plus de 600 \$ par membre, à même ses revenus de placements et l'avoir des membres.

En plus du maintien de ces conditions de régime tout simplement exceptionnelles, soit un congé de cotisation et l'absence de franchise, la garantie s'est accrue considérablement au cours des derniers mois.

Comme le déclarait récemment le directeur général du Fonds Me Langlois:

*«Que de chemin parcouru depuis la création du Fonds d'assurance au printemps 1988 ! D'une garantie de base de 500 000 \$ au départ pour une cotisation annuelle de 1 200 \$, nous jouissons aujourd'hui d'une assurance responsabilité étendue de 10 000 000 \$, assortie d'une assurance détournement de 1 000 000 \$ pour l'assuré non complice, et d'une assurance frais juridiques afférente de 1 000 000 \$, le tout sans cotisation exigible de nos membres pour une sixième année en 2004.*

*Ce succès, nous le devons au soutien indéfectible de nos assurés qui ont pris le parti de la solidarité et qui bénéficient depuis plus de quinze ans des retombées de leur force de coopération.»*

## Action sur compte et secret professionnel: un équilibre difficile

Notre propos ici n'est pas de faire état de la jurisprudence sur l'importante question qu'est celle du respect du secret professionnel, mais plutôt d'attirer votre attention sur des écueils que peut cacher l'institution d'une action en recouvrement d'honoraires.

Si pour obtenir le paiement de vos honoraires vous décidez de prendre action, cela n'est pas sans danger! Le plus évident, mais non le moindre, est bien entendu le risque de vous voir opposer à cette action sur compte, une demande reconventionnelle en responsabilité professionnelle. Prétendre que les services n'ont pas été rendus ou ne l'ont pas été d'une façon satisfaisante semble certes le moyen privilégié par les clients qui souhaitent éviter de payer quoi que ce soit.

L'autre danger, un peu moins apparent celui-là, mais tout de même bien réel, est celui de faire fi du secret professionnel et de se le faire reprocher.<sup>1</sup> En effet, peu importe les circonstances, l'avocat doit prendre garde de ne pas trahir les confidences faites par le client.

Inutile de rappeler que le détenteur du secret professionnel est le client, et lui seul peut y renoncer de façon expresse ou tacite. Il est notamment réputé y avoir renoncé s'il témoigne lui-même de ce dont il a discuté avec son

avocat, ou s'il poursuit son avocat en responsabilité. La renonciation se conçoit alors aisément. En effet, l'avocat poursuivi doit se défendre et il ne pourra le faire adéquatement s'il ne lui est pas permis de s'expliquer.

Le *Code déontologie professionnelle* de l'Association du Barreau Canadien pose bien les jalons du secret professionnel en énonçant:

*«L'avocat est tenu de garder le secret le plus absolu sur ce qu'il a appris des affaires et des occupations de son client au cours de leurs relations professionnelles. Il ne peut être relevé de ce devoir qu'avec l'autorisation soit expresse soit tacite de son client [...]»<sup>2</sup>*

La précision suivante est apportée à cette règle générale à l'égard du secret professionnel:

*«La divulgation de confiance, de la part de l'avocat, peut encore être justifiée lorsqu'il s'agit de fixer ses honoraires, ou de les recouvrer, de se défendre ou de défendre ses associés ou employés [...] mais seulement dans la mesure nécessaire à cette fin.»<sup>3</sup>*

(nous soulignons)

L'équilibre entre ce qui peut être révélé et les confidences qu'il faut protéger peut donc être difficile à trouver

lorsque l'avocat poursuit pour obtenir le paiement de ses honoraires. Il est bien entendu que l'avocat doit prouver son compte et à cette fin, il doit établir de façon suffisante les divers services qu'il a pu rendre:

*«[...] Il (l'avocat) ne pourra réussir une action bien fondée sans exposer à la Cour les démarches qu'il a faites dans le dossier. Il y a lieu dans ce cas de limiter la divulgation à ce qui est absolument nécessaire pour que le juge soit en mesure d'apprécier la preuve.»<sup>4</sup>*

Si la divulgation n'est pas limitée à ce qui est nécessaire, un tribunal pourrait en venir à la conclusion que le secret professionnel, tel que protégé par l'article 9 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, n'a pas été respecté.

1 Voir à cet effet C.S. Longueuil, 505-05-005185-993, 24 avril 2003, j. Louis Crête.

2 *Code de déontologie professionnelle de l'Association du Barreau Canadien*, chapitre IV, *Le secret professionnel*

3 Id., chapitre IV, note 10.

4 Raymond DORAY, «Le devoir de confidentialité» dans *Éthique, déontologie et pratique professionnelle*, Collection de droit, Éd. Yvon Blais, 2002-2003, p. 111 et suiv.

## Parfois, une obligation de résultat

Dans une affaire récente<sup>1</sup>, un avocat s'est vu reprocher de ne pas avoir pris les moyens appropriés pour qu'une mise en demeure devant être signifiée à une municipalité, le soit dans le délai de quinze jours prévu par la loi. Ce défaut d'avoir fait signifier la mise en demeure dans le délai prescrit a fait perdre au client son droit d'exercer tout recours contre la municipalité.

Le tribunal, sous la plume de l'honorable François Godbout, j.c.q., après avoir reconnu qu'il y avait bien eu faute de la part de l'avocat, ajoute:

*«L'obligation de s'assurer du respect du délai pour l'exercice d'un certain recours est une obligation de résultat, même si de façon générale, l'obligation de l'avocat dans l'exécution de son mandat est une obligation de moyens»<sup>2</sup>*

(nous soulignons)

Règle générale, les avocats sont assujettis à une obligation de moyens envers leur client dans l'exécution de leur mandat. C'est donc dire qu'ils doivent se comporter en professionnel prudent et diligent. À l'occasion toutefois, la jurisprudence se montre plus sévère et un résultat précis doit être atteint. L'avocat est soumis à une obligation de résultat notamment en matière de prescription, en matière immobilière et de conflits d'intérêts.<sup>3</sup>

1 J.E. 2003-426, REJB 2002-38877

2 Id., par. 16

3 *Smith c. Vallée*, C.S. Montréal, 500-05-008363-911

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

Service de prévention

Me Marie-Chantal Thouin, Coordonnateur

445, boul. Saint-Laurent, bureau 550

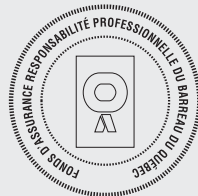
Montréal, QC H2Y 3T8

Téléphone: (514) 954-3452, ou 1-800-361-8495, poste 3282

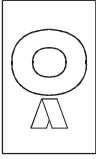
Télécopieur: (514) 954-3454

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

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



Une version anglaise est aussi disponible sur demande.  
**An English version is available upon request.**



# Fonds d'assurance responsabilité professionnelle du Barreau du Québec

## AVENANT N° 2

Le présent avenant ne s'applique qu'aux polices dont l'Assuré désigné à l'article 1 des **CONDITIONS PARTICULIÈRES** est, au 25 septembre 2003, membre en règle du Barreau du Québec et n'est pas exempté de l'obligation de souscrire au **Fonds d'assurance**.

La présente police est modifiée comme suit à compter du 25 septembre 2003.

1) L'article 4 des **CONDITIONS PARTICULIÈRES** est modifié pour se lire:

4 - Limites de garantie par **Sinistre**:  
**Garanties A et B**: 10 000 000 \$ sous réserve d'une limitation interjuridictionnelle de  
1 000 000 \$ (voir **2.02.1**):  
**Garanties C - a)**: 1 000 000 \$  
**C - b)**: 1 000 000 \$

2) Au **CHAPITRE II – NATURE ET ÉTENDUE DE LA GARANTIE**, la garantie suivante est ajoutée:

### **GARANTIE C – ASSURANCE DÉTOURNEMENT ET FRAIS JURIDIQUES OCCASIONNÉS PAR CES DÉTOURNEMENTS**

a) à payer pour le compte de l'Assuré, à la condition qu'il n'en soit ni l'auteur ni le complice, toute somme que ce dernier sera légalement tenu de payer à des tiers pour une perte financière découlant de détournement de sommes devant être déposées dans un compte en fidéicommiss commis par un membre ou un employé de la **Société**, à l'occasion de **Services professionnels**.

La présente garantie ne s'applique qu'à la partie du détournement qui ne peut faire l'objet d'une indemnisation par le Fonds d'indemnisation du Barreau du Québec.

b) à acquitter ou rembourser les frais raisonnables d'enquête, de défense, de transaction ou de règlement pouvant mettre en jeu le paragraphe a) de la **GARANTIE C** et engagés avec le consentement de l'Assureur.

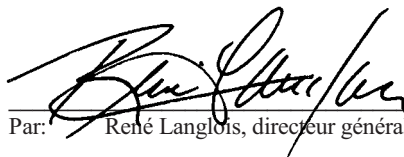
3) L'exclusion 2.04 m) est abrogée.

4) À la fin de l'article **1.09 – RÉCLAMATION** du **CHAPITRE I – DÉFINITIONS**, les mots suivants sont ajoutés:

«[...] en ce qui concerne la Garantie A et la Garantie B, ou ayant trait à un détournement de sommes devant être déposées dans un compte en fidéicommiss en ce qui concerne la Garantie C.»

Sous réserve des modifications ci-dessus, la police demeure inchangée.

**FONDS D'ASSURANCE RESPONSABILITÉ  
PROFESSIONNELLE DU BARREAU DU QUÉBEC**

Par:   
René Langlois, directeur général