

Le Guide
2005

Barreau
du Québec



Guide 2005
de
déontologie
en milieu
multidisciplinaire

Service de recherche
et de législation

Guide 2005
de
déontologie
en milieu multidisciplinaire

Préparé par le Service de recherche et de législation

Me Patricia ROMANOVICI

en collaboration avec

Me Roseline ALRIC, Me Yves BARRON, Me Anne-Marie BEAUDOIN,
Me Pierre BERNARD, Me André BOIS, Me Bernard Jacques BUSSIÈRES,
Me Alain CARDINAL, Me Julie CAUMARTIN, Me Chantal CHATELAIN,
Me Louise COMEAU, Me Gérard COULOMBE, Me Michel DÉCARY,
Me Charles DENIS, Me Raymond DORAY, Me William DUFORT,
Me Pierre-Gabriel GUIMONT, Me William HESLER,
Me Robert CASSIUS DE LINVAL, Me Dominique LAROCHELLE,
Me André LAURIN, Me Claude G. LEDUC, Me Jean-Pierre MÉNARD,
Me Claire MOFFET, Me Suzanne MOISAN, Me Louis SAVOIE,
Me Érick VANCHESTEIN

Distribué par le Service des communications

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	5
PRINCIPAUX ENJEUX DE LA MULTIDISCIPLINARITÉ	11
Secret professionnel et obligation de confidentialité	13
Conflit d'intérêts et indépendance de l'avocat	17
LIGNES DIRECTRICES	21
Organisation de la société	
Ligne directrice n° 1 - Politiques	27
Ligne directrice n° 2 - Gouvernance - déontologique	29
Ligne directrice n° 3 - Information	33
Ligne directrice n° 4 - Conflits d'intérêts	35
Ligne directrice n° 5 - Secret professionnel	41
Relation avec le client	
Ligne directrice n° 6 - Vérification des conflits d'intérêts	45
Ligne directrice n° 7 - Information du client	49
Ligne directrice n° 8 - Actionnaires ou sociétaires	51
Indépendance	
Ligne directrice n° 9 - Indépendance	55
Ligne directrice n° 10 - Ventes liées	57

Aspects pratiques

Ligne directrice n° 11 - Identification documents
et services 59

Ligne directrice n° 12 - Compte en fidéicomis 61

ANNEXES 65

1. *Rappel théorique* 67

2. *Code de déontologie des avocats*, R.R.Q., 1981, c. B-1, r.1 141

3. *Règlement sur l'exercice de la profession d'avocat en
société et en multidisciplinarité*, R.R.Q., 1981, c. C-26,
r.19.1.2 171

INTRODUCTION

INTRODUCTION

Les nouveaux cadres d'exercice de la profession

En 2004, le droit professionnel québécois a fait l'objet d'une importante réforme suivant deux axes, l'un pour permettre l'exercice d'une profession en multidisciplinarité, l'autre pour permettre la participation de tiers à la propriété de l'entreprise professionnelle.

Cette réforme a, en effet, permis le décloisonnement des prestations de services professionnels. Ainsi, en raison des modifications apportées au *Code des professions*¹, les ordres professionnels peuvent désormais, par l'adoption d'un règlement à cet effet, autoriser leurs membres à exercer leurs activités professionnelles avec des non-membres. Le Barreau du Québec a adopté, le 6 mai 2004, le *Règlement sur l'exercice de la profession d'avocat en société et en multidisciplinarité*² (ci-après « Règlement ») permettant ainsi que des avocats³ exercent leurs activités professionnelles avec

l'une ou l'autre des personnes assujetties au code précité, de même qu'avec les personnes visées à l'annexe A de ce Règlement, à savoir : les cotisants à la Chambre de l'assurance de dommages, des cotisants à la Chambre de la sécurité financière, les membres en règle d'un Barreau constitué hors du Québec, les agents de brevets inscrits auprès du Commissaire aux brevets, et enfin, les membres en règle de l'Institut canadien des actuaires.

De même, cette réforme a opéré une déréglementation de la propriété de capital-actions ou des parts sociales de l'entreprise professionnelle. Le Règlement adopté par le Barreau du Québec permet qu'une certaine proportion du capital-actions ou des parts sociales des sociétés d'avocats soit détenue par des personnes non membres du Barreau du Québec.

Ces nouvelles voies pour l'exercice du droit soulèvent plusieurs questions relatives au respect du *Code de déontologie des avocats*⁴ (ci-après « Code de déontologie ») dans un contexte multidisciplinaire comme, par exemple :

- Quelle est l'étendue du secret professionnel dont bénéficie le client d'une société multidisciplinaire ?

¹ L.R.Q. c. C-26.

² R.R.Q., 1981, c. C-26, r.19.1.2

³ Le masculin comprend le féminin dans le texte.

⁴ R.R.Q., 1981, c. B-1, r.1.

- Qu'en est-il de la détection et de la résolution des conflits d'intérêts ?

- Comment préserver l'indépendance de l'avocat dans un contexte multidisciplinaire ?

L'objet de ce Guide pratique

Ce Guide pratique s'adresse aux avocats qui envisagent d'exercer leurs activités professionnelles au sein d'une société multidisciplinaire par actions, ou en nom collectif à responsabilité limitée.

Il vise d'abord à sensibiliser ces avocats aux questions de nature déontologique inhérentes à la pratique du droit dans ce contexte. Dans cette optique, ce Guide pratique propose, sous la forme de « Lignes directrices » et de « conseils pratiques », des outils facilitant la mise en place de mesures visant à permettre le respect des dispositions du Code de déontologie.

Compte tenu du caractère innovateur de ce Règlement, adopté le 6 mai 2004, le présent Guide pratique ne peut prétendre à l'exhaustivité. Il se limite donc à identifier les principales questions que soulèvent le respect du secret professionnel, la préservation de l'indépendance de l'avocat, les difficultés relatives aux conflits d'intérêts et l'utilisation du compte

en fidéicommiss, dans ce nouveau contexte multidisciplinaire.

Un rappel théorique, extrait de la Collection de droit⁵, complète ce Guide pratique. Il présente les notions de base applicables aux avocats en matière de secret professionnel, de confidentialité, de conflits d'intérêts et d'indépendance.

Comment ce Guide pratique peut-il vous aider ?

Le présent Guide pratique vous propose :

- -12 Lignes directrices regroupées par thèmes ;
- -des conseils pratiques ;

et comprend, en annexe :

- -un rappel théorique ;
- -le Code de déontologie ; et
- -le Règlement.

Limite de responsabilité

Ce Guide pratique n'a aucun caractère normatif et ne vise qu'à suggérer des précautions à prendre dans un contexte multidisciplinaire. Il ne remplacera jamais le jugement professionnel de l'avocat. Les Lignes directrices et les conseils pratiques qu'il contient ne lient ni le Barreau du Québec, ni le Bureau du Syndic du Barreau du Québec.

⁵ Collection de droit 2004-2005, École du Barreau du Québec, vol. 1, *Éthique, déontologie et pratique professionnelle*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2004, p. 352.

Il ne faut pas oublier que le Code de déontologie a pour objet principal la protection du public et commande, à ce titre, la plus grande observation de sa lettre et de son esprit.

Quel que soit le cadre ou le mode d'exercice de ses activités professionnelles, ou la nature de sa relation contractuelle avec le client, l'avocat y est assujéti et doit respecter en tout temps les règles de droit qui y sont consignées.

Pour plus d'informations :

BARREAU DU QUÉBEC

Téléphone : 514-954-3400
sans frais : 1-800-361-8495

BUREAU DU SYNDIC (MONTRÉAL)

Téléphone : 514-954-3438
sans frais : 1-800-361-8495 poste 3438

BUREAU DU SYNDIC (QUÉBEC)

Téléphone : (418) 692-2888
sans frais : 1-800-663-2880

PRINCIPAUX ENJEUX DE LA MULTIDISCIPLINARITÉ

SECRET PROFESSIONNEL ET OBLIGATION DE CONFIDENTIALITÉ

L'avocat⁶ a un devoir général de discrétion, qui vise l'ensemble des affaires de son client. Celui-ci a également droit au respect du secret professionnel, c'est à dire à la confidentialité des informations échangées dans le cadre de sa relation professionnelle avec l'avocat.⁷

Le secret professionnel de l'avocat est un droit substantiel fondamental implicitement protégé par la *Charte canadienne des droits et libertés*⁸. Il se distingue du secret des autres professionnels visés par le *Code des professions*⁹, tels que les comptables agréés, les ingénieurs, les médecins, etc. En effet, bien que l'article 9 de la *Charte des droits et libertés de la personne*¹⁰ en ait consacré le caractère quasi-constitutionnel pour tous ces professionnels, le secret professionnel de l'avocat a un statut spécifique et une portée plus étendue, en raison notamment du rôle fondamental que l'avocat est appelé à jouer dans l'administration de la justice.

Le secret professionnel de l'avocat comprend notamment une « immunité de divulgation » qui protège le client non seulement contre la divulgation de ces renseignements même en justice, mais également contre les perquisitions et saisies de l'État. Le caractère fondamental du droit au secret professionnel de l'avocat fait en sorte notamment que les perquisitions dans les cabinets d'avocats, lorsqu'elles sont permises par la jurisprudence, sont régies par des règles très strictes.

Dans le contexte de la multidisciplinarité, le caractère singulier du secret professionnel de l'avocat doit donc toujours être pris en considération.

⁶ Les règles applicables en ce domaine sont les mêmes que celles applicables aux notaires, tous deux conseillers juridiques au sens de la jurisprudence de la Cour suprême du Canada.

⁷ *Loi sur le Barreau*, L.R.Q., c. B-1, art. 131.

⁸ Annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, Ch. 11(R.-U.).

⁹ Op. cit. note 1.

¹⁰ L.R.Q. c. C-12.

Informers adéquatement les clients

Les clients de la société multidisciplinaire pourraient être enclins à penser que les renseignements qu'ils confient aux divers membres de la société bénéficient de la même protection. Or, certaines personnes mentionnées à l'annexe du Règlement tels que les cotisants à la Chambre de l'assurance de dommages et à la Chambre de la sécurité financière, les agents de brevets inscrits auprès du Commissaire aux brevets et les membres de l'Institut canadien des actuaires, ne sont pas des professionnels au sens du *Code des professions* et ne peuvent en conséquence offrir à leurs clients la protection du secret professionnel, notamment l'immunité de divulgation.

Quant aux professionnels membres de la société multidisciplinaire qui ne sont pas avocats, on l'a vu, leur secret professionnel n'a pas la même portée et la même force que celui qui s'applique aux avocats.

Dans ce contexte, des précautions et mises en garde s'imposent. Les clients de la société multidisciplinaire doivent dès le départ être mis au courant de ces distinctions de manière à ce qu'il n'y ait pas de malentendu sur la confidentialité à laquelle ils auront droit selon qu'ils utilisent les services des différents membres de la société.

Information et mesures de protection à l'interne

Ces distinctions relatives à l'étendue du secret professionnel des divers professionnels membres de la société multidisciplinaire et à l'obligation de confidentialité des autres personnes visées à l'annexe A du Règlement doivent également être portées à l'attention de tous les membres et employés de la société de manière à ce qu'ils comprennent bien quels sont les droits des clients à cet égard et les obligations que cela impose à la société et à son personnel.

Par ailleurs, la société devra adopter et mettre en application des moyens administratifs, des moyens physiques ainsi que des moyens technologiques pour répondre adéquatement à ses obligations de voir au respect du secret professionnel des avocats.

De même, lorsqu'un avocat membre de la société multidisciplinaire s'adjoit les services d'un autre membre non avocat pour servir un client, il faudra s'assurer que le dossier de cet autre membre ne contient que les renseignements et documents nécessaires à la tâche qui lui est confiée. Il sera également opportun que ces renseignements et documents contenus dans le dossier de cet autre membre non avocat soient identifiés clairement comme ayant été fournis ou préparés dans le cadre d'une prestation d'assistance ou d'expertise confiée par l'avocat.

Ce faisant, il sera alors plus facile d'invoquer la jurisprudence voulant que les experts dont les services sont retenus par l'avocat peuvent profiter du secret professionnel de ce dernier. L'avocat serait du reste bien avisé de confier ce travail d'assistance ou d'expertise par écrit de manière à ce que son secret professionnel puisse éventuellement être invoqué pour s'opposer à une production en justice ou à une perquisition de la partie du dossier de cet autre membre non avocat.

CONFLITS D'INTÉRÊTS ET INDÉPENDANCE DE L'AVOCAT

Les membres de la société multidisciplinaire ne partagent pas nécessairement une culture déontologique commune, puisque les normes qui leur sont applicables diffèrent suivant leur profession. Il s'ensuit que les notions de « conflit d'intérêts », d'« indépendance » et de « loyauté » envers le client peuvent avoir une portée différente pour chacun des membres de la société.

Un premier défi de la société multidisciplinaire consiste à exiger, particulièrement en matière de conflits d'intérêts, d'indépendance et de loyauté, que tous ses membres adoptent une conception commune de ces notions lorsque les services d'un avocat sont requis, fondée sur le code de déontologie applicable aux avocats, lequel regroupe des normes particulièrement exigeantes en ces matières.

Il est donc fondamental que la société prenne les mesures nécessaires pour assurer le respect du Code de déontologie, en tenant compte des risques accrus que peut engendrer l'exercice du droit dans un contexte multidisciplinaire, principalement lorsqu'il est question d'identification et de gestion des conflits d'intérêts réels ou potentiels au sein de la société, de l'indépendance de l'avocat ou de sa loyauté envers son client.

Notion unique de « conflits d'intérêts »

L'identification des situations de conflits d'intérêts et leur gestion doivent nécessairement être fondées sur une conception unique au sein de la société multidisciplinaire de ce qu'est un « conflit d'intérêts ». Cette conception devrait être celle qui s'impose à l'avocat, car celui-ci est assujéti à des règles déontologiques et à des principes jurisprudentiels particulièrement exigeants à cet égard.

Par ailleurs, le Code de déontologie précise, à son article 3.06.07, que les situations de conflits d'intérêts s'évaluent à l'égard de tous les clients de la société, qu'elle soit multidisciplinaire ou non. Il s'ensuit que pour l'identification des conflits d'intérêts, il faut prendre en considération non seulement les clients de l'avocat, mais également tous les clients des autres membres non avocats de la société.

Qu'est-ce qu'un « conflit d'intérêts »

Une situation qui ne semble pas être un conflit d'intérêts aux yeux de l'actuaire, de l'ingénieur ou du comptable, peut l'être aux yeux de l'avocat, pour lequel cette notion peut prendre diverses formes.¹¹

Certaines de ces formes sont énoncées aux articles 3.06.07. à 3.06.10. du Code de déontologie, qui définit ce qu'est un conflit d'intérêts, énumère ce qui doit être pris en compte pour l'identifier, et énonce certaines mesures à adopter pour le gérer.

La jurisprudence a, de plus, articulé des principes permettant de déterminer les contours de la notion de conflits d'intérêts. À cet égard, en 2002, la Cour Suprême du Canada, dans l'arrêt *R. c. Neil*¹², a étendu les situations dans lesquelles il pouvait y avoir conflit d'intérêts. Elle a énoncé qu'un avocat ne peut « *représenter un client dont les intérêts sont directement opposés aux intérêts immédiats d'un autre client actuel, – même si les mandats n'ont aucun rapport entre eux – à moins que les deux clients n'y aient consenti après*

¹¹ « *L'avocat est en conflit d'intérêts lorsque, notamment : (1) il représente des intérêts opposés; (2) il représente des intérêts de nature telle qu'il peut être porté à préférer certains d'entre eux ou que son jugement et sa loyauté peuvent en être défavorablement affectés; [...] »*, article 3.06.07. du Code de déontologie.

¹² [2002] 3 R.C.S. 631.

avoir été pleinement informés [...] »¹³ du conflit, et préférablement, après avoir obtenu des avis juridiques indépendants à cet égard, et si, par ailleurs, l'avocat estime pouvoir raisonnablement représenter chaque client sans nuire à l'autre.

Des jugements postérieurs à cet arrêt ont précisé ces termes.¹⁴ Il faut souligner que la notion de conflit d'intérêts est en constante évolution, et que l'état du droit à cet égard est à surveiller.

Indépendance de l'avocat

Le nouveau contexte multidisciplinaire peut être propice à une augmentation du nombre de situations pouvant mettre en péril l'indépendance de l'avocat.

En tout temps, l'avocat doit exercer son jugement professionnel librement, à l'abri de toute influence ou interférence des dirigeants, des actionnaires, des personnes qui contrôlent la société, ou de ses membres qui y offrent des produits ou services non juridiques.

¹³ Id., p. 649.

¹⁴ *Côté c. Rancourt* [2004] R.C.S. 58; *Métro Richelieu Inc. c. Regroupements des marchands actionnaires Inc.*, Cour d'appel du Québec, 500-09-014105-043, 20 octobre 2004.

L'avocat doit donc éviter de se placer dans une situation où il pourrait préférer défendre d'autres intérêts plutôt que d'agir dans le meilleur intérêt de son client.

L'expert choisi au sein de la société

Bien que le fait de retenir les services d'un membre de la société à titre d'expert, dans un dossier non contentieux, soit moins susceptible d'engendrer des problématiques particulières, dans un dossier contentieux, cette pratique peut affaiblir la valeur probante de son témoignage, en plus de risquer de mettre en question l'indépendance professionnelle de l'avocat.

Les conséquences d'un tel choix sont donc à prendre en considération lors du choix d'un expert, et l'avocat doit agir avec la plus grande prudence à cet égard.

LIGNES DIRECTRICES

ORGANISATION DE LA SOCIÉTÉ

Ligne directrice No 1 - Politiques

La société multidisciplinaire favorise le respect de son Engagement prévu à l'annexe B du Règlement envers le Barreau du Québec et adopte des politiques relativement :

- 1) au respect du Code de déontologie;
- 2) aux conflits d'intérêts et à l'indépendance professionnelle; et
- 3) au secret professionnel et à la confidentialité.

Ligne directrice No 2 – Gouvernance déontologique

La société multidisciplinaire désigne une personne ou crée un comité de déontologie afin :

- 1) de conseiller l'avocat et toute autre personne qui s'implique au sein de la société, à quelque titre que ce soit, sur toute règle déontologique relative à l'exercice de la profession d'avocat, ou sur toute question découlant des présentes lignes directrices; et
- 2) d'assurer la surveillance et l'application des règles relatives à l'exercice des activités professionnelles de l'avocat, et des pratiques et mesures adoptées ou que devrait adopter la société en relation avec les présentes lignes directrices.

En cas de doute, la personne désignée ou le comité consulte une personne du Bureau du syndic du Barreau du Québec.

Ligne directrice No 3 - Information

La société multidisciplinaire veille à diffuser l'information en matière de déontologie à toutes les personnes qui sont impliquées au sein de la société, à quelque titre que ce soit.

Ligne directrice No 4 - Conflits d'intérêts

La société multidisciplinaire :

- 1) met en place un système d'identification, de gestion et de résolution des conflits d'intérêts réels et potentiels et indique, ce qui risque de compromettre le devoir de loyauté de l'avocat, et
- 2) veille à ce que ce système assure la confidentialité et le droit du client à la protection du secret professionnel.

Ligne directrice No 5 – Secret professionnel

La société multidisciplinaire met en place des mesures permettant le respect du droit du client à la protection du secret professionnel de l'avocat dont, notamment :

- 1) la transmission, à tous les membres de la société, d'informations pertinentes sur la nature du secret professionnel; et
- 2) l'adoption et l'application de politiques à l'égard :
 - a) de l'accès restreint aux dossiers physiques et électroniques de l'avocat, et aux renseignements qu'ils contiennent, y compris le relevé de temps et la note d'honoraires; et
 - b) des précautions à prendre pour empêcher ou encadrer, selon le cas, les conversations, les discussions et les communications, tant à l'interne qu'à l'externe, portant sur l'identité des clients ou sur le contenu des renseignements émanant de ces derniers ou recueillis pour leur compte.

À moins que le client n'y ait consenti, la société s'assure que :

- 1) l'avocat et le personnel de soutien avec qui il travaille ont seuls accès aux dossiers physiques et électroniques du client; et
- 2) si l'avocat, dans le cadre de son dossier et avec le consentement de son client, retient les services d'un autre professionnel de la société :
 - a) ce dernier ne conserve dans ses dossiers que les documents qu'il reçoit de l'avocat, ou qu'il prépare dans le cadre de la mission confiée par celui-ci, lesquels seront, par conséquent, protégés par le secret professionnel; et
 - b) que ces dossiers seront gérés comme ceux de l'avocat.

RELATION AVEC LE CLIENT

Ligne directrice No 6 - Vérification des conflits d'intérêts

L'avocat ne pose aucun acte professionnel avant d'avoir :

- 1) établi l'absence de conflits d'intérêts ou de risque de compromettre son devoir de loyauté à l'égard des clients; ou
- 2) obtenu le consentement éclairé, tel qu'énoncé par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *R. c. Neil*, du ou des clients dont les intérêts pourraient être en conflit.

Ligne directrice No 7 – Information du client

L'avocat, lors de la première rencontre avec le client ou au début de la relation contractuelle avec celui-ci, l'informe :

- 1) du caractère multidisciplinaire de la société; et
- 2) des limites de la protection du secret professionnel de l'avocat qui peuvent découler de la participation d'autres professionnels à un dossier traité par une équipe multidisciplinaire.

Ligne directrice No 8 - Actionnaires ou sociétaires

L'avocat divulgue au client tout renseignement qui pourrait influencer le choix de ce dernier de retenir les services de l'avocat ou ceux d'un professionnel au sein de la société multidisciplinaire.

Notamment, lorsque l'identité des personnes détenant des actions ou des parts sociales de la société est susceptible d'influencer ce choix, l'avocat divulgue au client :

- 1) le nom ou la dénomination sociale de toute personne détenant plus de 10 % des actions ou des parts sociales de la société; et
- 2) l'existence de personnes autres que les membres de la société, ou personnes visées par le *Code des professions* qui détiennent des actions ou des parts sociales de la société.

De plus, l'avocat offre au client la possibilité de lui transmettre, sur demande, la liste des sociétaires ou des actionnaires de la société.

INDÉPENDANCE

Ligne directrice No 9 - Indépendance

L'avocat identifie ce qui pourrait nuire à son indépendance ou à son obligation de loyauté, apprécie la gravité de ces menaces, prend les mesures de sauvegarde appropriées et, si nécessaire, consulte la personne nommée ou le comité de déontologie de la société multidisciplinaire.

Ligne directrice No 10 – Ventés liées

L'avocat ne rend pas la prestation de ses services juridiques conditionnelle à l'obligation pour le client d'utiliser d'autres services ou d'acquérir des biens de la société multidisciplinaire.

ASPECTS PRATIQUES

Ligne directrice No 11 – Identification des documents et services

L'avocat et la société multidisciplinaire prennent les mesures nécessaires pour que tous les documents et services fournis par les avocats de la société dans l'exercice de leur profession soient identifiés ou identifiables de façon distincte.

Ligne directrice No 12 - Compte en fidéicomis

Toute somme d'argent en fidéicomis ou une avance d'honoraires confiée par le client à l'avocat, ou en rapport avec la prestation de services juridiques, est déposée dans un compte en fidéicomis régi par le *Règlement sur la comptabilité et sur les comptes en fidéicomis des avocats*, contrôlé par un ou plusieurs avocats dont préférablement le répondant et ce, indépendamment que ce compte soit ouvert au nom de la société multidisciplinaire ou au nom d'un avocat.

ORGANISATION DE LA SOCIÉTÉ

Ligne directrice No 1 Politiques

La société multidisciplinaire favorise le respect de son Engagement prévu à l'annexe B du Règlement envers le Barreau du Québec et adopte des politiques relativement :

- 1) au respect du Code de déontologie;
- 2) aux conflits d'intérêts et à l'indépendance professionnelle;
- 3) au secret professionnel et à la confidentialité.

Suggestions et conseils pratiques

Respect de l'engagement

- informer toutes les personnes impliquées au sein de la société, à quelque titre que ce soit, ainsi que toutes les personnes qui s'y joignent par la suite, de la signature de l'Engagement, des obligations qui en découlent¹⁵, et leur remettre une copie du Code de déontologie et du Règlement;
- s'assurer que la disposition des locaux, la gestion des dossiers et leur archivage permettent aux avocats de respecter les règles de droit applicables à l'exercice de la profession;

¹⁵ Annexe B du Règlement, art. 3 f) et g).

Suggestions et conseils pratiques (suite)

- ❑ mettre en place une structure assurant la gouvernance déontologique des activités des personnes impliquées au sein de la société, à quelque titre que ce soit.

ORGANISATION DE LA SOCIÉTÉ

Ligne directrice No 2

Gouvernance déontologique

La société multidisciplinaire désigne une personne ou crée un comité de déontologie afin :

- 1) de conseiller l'avocat et toute autre personne qui s'implique au sein de la société, à quelque titre que ce soit, sur toute règle déontologique relative à l'exercice de la profession d'avocat, ou sur toute question découlant des présentes lignes directrices; et
- 2) d'assurer la surveillance et l'application des règles relatives à l'exercice des activités professionnelles de l'avocat, et des pratiques et mesures adoptées ou que devrait adopter la société en relation avec les présentes lignes directrices.

En cas de doute, la personne désignée ou le comité consulte une personne du Bureau du syndic du Barreau du Québec.

RAPPEL

« Le présent code détermine, en application de l'article 87 du Code des professions (L.R.Q., c. C-26), les devoirs dont doit s'acquitter l'avocat, quel que soit le cadre ou le mode d'exercice de ses activités professionnelles ou la nature de sa relation contractuelle avec le client. » (Code de déontologie, art. 1.00.01.)

Suggestions et conseils pratiques

Comité ou personne

- ❑ considérer la création d'un comité de déontologie lorsque le nombre de membres de la société; ou le nombre de personnes exerçant des activités professionnelles différentes; ou l'importance de l'interaction entre elles le justifie;
- ❑ impliquer de préférence le répondant¹⁶ auprès du Barreau du Québec désigné dans l'engagement et choisir une personne intéressée et bien informée des questions déontologiques relatives à l'exercice de la profession d'avocat;
- ❑ considérer dans la composition du comité la représentativité des différentes professions au sein de la société;
- ❑ privilégier une ou des personnes disponibles et pouvant se réunir rapidement, au besoin.
- ❑ choisir une ou des personnes ayant un ascendant et une certaine autorité au sein de la société compte tenu de l'importance des enjeux qui sont reliés à ces questions;

¹⁶ Règlement, art. 6 à 8.

Suggestions et conseils pratiques (suite)

Rôle et responsabilités

- déterminer un mode de fonctionnement rapide et souple pour la transmission, l'analyse et la résolution des questions qui surgissent;
- gérer les conflits que peut causer la divergence entre les obligations déontologiques des membres de la société;
- surveiller la mise en place des murailles de Chine et des cônes de silence¹⁷;
- effectuer le suivi des mesures prévues par la Code de déontologie et par le Règlement lorsque le répondant auprès du Barreau du Québec, un administrateur, dirigeant, actionnaire ou associé fait l'objet d'une révocation de son permis d'exercice ou d'une radiation;
- consulter le Bureau du syndic du Barreau du Québec lorsque nécessaire.

¹⁷ La Cour suprême du Canada emploie, notamment aux pages 1248 et 1268 de l'arrêt *Succession MacDonald c. Martin* [1990] 3 R.C.S. 1235, l'expression « murailles de Chine » pour référer aux « *mesures destinées à empêcher toute communication entre l'avocat en cause et les autres membres du cabinet* » et l'expression « cônes de silence » pour référer à « *un engagement solennel de l'avocat en cause de ne rien révéler.* »

ORGANISATION DE LA SOCIÉTÉ

Ligne directrice No 3 Information

La société multidisciplinaire veille à diffuser l'information en matière de déontologie à toutes les personnes qui sont impliquées au sein de la société, à quelque titre que ce soit.

Suggestions et conseils pratiques

Contenu de l'information

- ❑ obtenir, compiler et analyser :
 - les divers codes de déontologie applicables à ceux qui oeuvrent au sein de la société;
 - la documentation permettant d'identifier les notions de secret professionnel, de confidentialité, de conflit d'intérêt et d'indépendance devant prévaloir.

Diffusion

- ❑ rendre disponible à la bibliothèque ou sur le réseau intranet :
 - l'Engagement de la société envers le Barreau du Québec;
 - les textes législatifs ou réglementaires pertinents;
 - les présentes lignes directrices;
 - les politiques de la société en matière de déontologie;

Suggestions et conseils pratiques (suite)

- le rôle et l'identité de la personne responsable des questions déontologiques ou des membres du comité de déontologie au sein de la société; et
 - les autres documents concernant la déontologie et considérés comme pertinents.
- ❑ informer les membres de la société et le personnel que ces documents se trouvent également dans le bureau du répondant ou du responsable du Comité de déontologie, selon le cas;
 - ❑ organiser, pour toutes les personnes impliquées au sein de la société à quelque titre que ce soit, des séances de formation et d'information en matière de déontologie;
 - ❑ inciter ces personnes à participer à toute activité de formation en matière de déontologie;
 - ❑ diffuser, au sein de la société, un bulletin d'information portant sur l'évolution des règles déontologiques.

ORGANISATION DE LA SOCIÉTÉ

Ligne directrice No 4

Conflits d'intérêts

La société multidisciplinaire :

- 1) met en place un système d'identification, de gestion et de résolution des conflits d'intérêts réels et potentiels¹⁸ et indique, ce qui risque de compromettre le devoir de loyauté de l'avocat, et
- 2) veille à ce que ce système assure la confidentialité et le droit du client à la protection du secret professionnel.

RAPPEL

« Dans tous les cas où l'avocat exerce ses activités professionnelles au sein d'une société, les situations de conflits d'intérêts s'évaluent à l'égard de tous les clients de la société. » (Code de déontologie, art.3.06.07 in fine.)

Suggestions et conseils pratiques

Détection des conflits d'intérêts

- a) instaurer un processus systématique de vérification des conflits d'intérêts à l'aide d'un relevé, d'une banque de données ou d'une liste informatisée constamment à jour, de l'ensemble des clients actuels et anciens de la société, contenant tous les renseignements pertinents à cette fin, notamment :

¹⁸ Le Code de déontologie traite de la notion de « conflit d'intérêts » à ses articles 3.06.06 à 3.06.10.

Suggestions et conseils pratiques (suite)

- le nom des clients;
 - les noms des parties adverses et autres;
 - l'identité des personnes liées à ces clients, des parties adverses et autres;
 - l'identité des administrateurs, actionnaires et dirigeants lorsque le client, la partie adverse ou autre est une personne morale.
- appliquer ce processus à l'égard de chaque nouveau dossier de la société, qu'il émane d'un nouveau client ou d'un client actuel;
- désigner un ou des avocats chargés d'identifier les situations de conflits d'intérêts, incluant celles impliquant des clients de collègues non avocats, ou portant sur des services non juridiques;
- procéder à une vérification des situations susceptibles de donner lieu à un conflit d'intérêt avant l'embauche de toute personne par la société :
- à l'aide de l'identité, lorsqu'elle peut être divulguée, des clients actuels et anciens de cette personne, et des personnes liées à ces clients;

Suggestions et conseils pratiques (suite)

- en permettant à la personne de prendre connaissance, sous le sceau de la confidentialité, de la liste des anciens clients de la société, et des clients actuels afin d'identifier toute situation qui pourrait révéler un possible conflit d'intérêts.

Résolution et gestion des conflits d'intérêts

- ❑ apprécier l'étendue et la nature du conflit d'intérêts, en évaluant notamment l'impact du délai écoulé concernant les anciens clients;
- ❑ consulter au besoin la personne responsable ou le Comité de déontologie de la société¹⁹ et, le cas échéant, le Bureau du syndic du Barreau du Québec;
- ❑ s'assurer de ne pas divulguer, lors de cette consultation, toutes les informations susceptibles de porter atteinte au secret professionnel de l'avocat, notamment l'identité du client;
- ❑ refuser le dossier si le conflit d'intérêts ne peut être géré;

¹⁹ Voir Ligne directrice No 2.

Suggestions et conseils pratiques (suite)

- ❑ adopter et instaurer, lorsque la société aura jugé pouvoir conserver des dossiers malgré une situation de conflits d'intérêts, une série de mesures de protection²⁰, entre autres des « murailles de Chine » et des « cônes de silence », lesquelles peuvent être reconnues comme adéquates par les tribunaux, afin de notamment :
 - sécuriser l'accès aux ordinateurs;
 - limiter l'accès physique et informatique aux dossiers visés;
 - limiter le nombre de personnes autorisées à œuvrer dans le cadre de ces dossiers;
 - conserver sous clé les dossiers concernés;
 - apposer une mention sur chaque chemise de documents relatifs aux dossiers visés, ainsi qu'un avis informatique indiquant clairement qu'il s'agit d'un dossier protégé par des mesures de protection;
 - insérer les documents relatifs à un dossier visé dans une ou des enveloppe(s) cachetée(s), lorsque ceux-ci doivent être acheminés par un service de courrier interne;

²⁰ Op. cit. note 21.

Suggestions et conseils pratiques (suite)

- interdire de discuter avec quiconque de quelque élément que ce soit en regard des dossiers visés, sauf entre les personnes qui y sont spécifiquement affectées;
- faire signer par toutes les personnes concernées des engagements personnels relatifs au respect de la confidentialité de ces dossiers;
- créer et maintenir à jour un registre des dossiers soumis à des mesures de protection particulières, lequel comprend les noms des personnes affectées à ces dossiers, les noms des personnes à la source de la situation de conflit d'intérêts, et la cause de ce conflit.

Confidentialité

- ❑ sécuriser le processus automatique de vérification des conflits d'intérêts instauré en regard du droit des clients à la confidentialité et au secret professionnel;
- ❑ s'assurer que l'accès au processus automatique de vérification est strictement limité à l'avocat qui en est responsable.

ORGANISATION DE LA SOCIÉTÉ

Ligne directrice No 5

Secret professionnel

La société multidisciplinaire met en place des mesures permettant le respect du droit du client à la protection du secret professionnel de l'avocat dont, notamment :

- 1) la transmission, à tous les membres de la société, d'informations pertinentes sur la nature du secret professionnel de l'avocat; et
- 2) l'adoption et l'application de politiques à l'égard :
 - a) de l'accès restreint aux dossiers physiques et électroniques de l'avocat, et aux renseignements qu'ils contiennent, y compris le relevé de temps et la note d'honoraires; et
 - b) des précautions à prendre pour empêcher ou encadrer, selon le cas, les conversations, les discussions et les communications, tant à l'interne qu'à l'externe, portant sur l'identité des clients ou sur le contenu des renseignements émanant de ces derniers ou recueillis pour leur compte.

À moins que le client n'y ait consenti, la société s'assure que :

- 1) l'avocat et le personnel de soutien avec qui il travaille ont seuls accès aux dossiers physiques et électroniques du client;

Ligne directrice No 5 (suite)

- 2) l'avocat et le personnel de soutien avec qui il travaille ont seuls accès aux dossiers physiques et électroniques du client;
- 3) si l'avocat, dans le cadre de son dossier et avec le consentement de son client, retient les services d'un autre professionnel de la société :
 - a) ce dernier ne conserve dans ses dossiers que les documents qu'il reçoit de l'avocat, ou qu'il prépare dans le cadre de la mission confiée par celui-ci, lesquels seront, par conséquent, protégés par le secret professionnel; et
 - b) ces dossiers seront gérés comme ceux de l'avocat.

RAPPEL

« L'avocat doit prendre les moyens raisonnables pour faire respecter le secret absolu des confidences qu'il reçoit dans l'exercice de sa profession par toute personne qui coopère avec lui ou exerce ses activités au sein de la société où il exerce ses activités professionnelles. » (Code de déontologie, art. 3.06.03.)

« Dans son domicile professionnel ainsi qu'à tout endroit où l'avocat doit rencontrer des clients ou tenir des conversations assujetties au secret professionnel, il doit utiliser un local fermé et aménagé de façon à ce que les conversations des personnes qui s'y trouvent ne puissent être entendues de l'extérieur de ce local.

Pendant toute la durée des entrevues ou conversations susmentionnées, aucune autre personne ne doit avoir accès à ce local sauf à la connaissance de l'avocat et avec son autorisation. » (Règlement sur les normes de tenue des dossiers et de domicile professionnel des avocats, L.R.Q., c. C-26, a.9, art. 13.)

Suggestions et conseils pratiques

Informations pertinentes

Voir les suggestions et conseils pratiques de la ligne directrice No. 3.

Objectifs et mise en œuvre des politiques

- ❑ sensibiliser les membres de la société et le personnel à l'importance du secret professionnel et du devoir de confidentialité et aux dangers que représentent les échanges verbaux portant sur les clients ou leurs dossiers dans les aires communes et les lieux publics et le rappeler périodiquement;
- ❑ s'assurer que l'aménagement des locaux permet aux divers intervenants des différentes disciplines dans un dossier de discuter et de travailler dans le respect de la confidentialité et du secret professionnel, et inciter le personnel à utiliser ces espaces;
- ❑ déterminer l'endroit où seront classés les dossiers de l'avocat, ou de tout autre professionnel ayant reçu une mission de ce dernier, et s'assurer, au moyen d'une serrure, d'un code d'accès, d'une carte magnétique, ou de tout autre moyen que l'accès à ces dossiers est limité aux personnes autorisées à y avoir accès;
- ❑ limiter, au moyen notamment d'un mot de passe modifié périodiquement, l'accès :
 - aux dossiers informatiques des clients;
 - aux banques de données contenant l'inventaire des opinions juridiques, recherches, procédures et autres documents élaborés dans l'exercice des activités professionnelles des avocats.

Suggestions et conseils pratiques (suite)

- ❑ prendre des mesures pour assurer la confidentialité des documents reçus ou transmis par télécopieur, par courrier ou par courriel concernant les dossiers de nature juridique;
- ❑ apporter une protection particulière à certaines informations telles que les notes d'honoraires, les entrées de temps et les listes de clients.

RELATION AVEC LE CLIENT

Ligne directrice No 6 Vérification des conflits d'intérêts

L'avocat ne pose aucun acte professionnel avant d'avoir :

- 1) établi l'absence de conflits d'intérêts ou de risque de compromettre son devoir de loyauté à l'égard des clients; ou
- 2) obtenu le consentement éclairé, tel qu'énoncé par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *R. c. Neill*²¹, du ou des clients dont les intérêts pourraient être en conflit.

RAPPEL

« Dans tous les cas où l'avocat exerce ses activités professionnelles au sein d'une société, les situations de conflits d'intérêts s'évaluent à l'égard de tous les clients de la société. » (Code de déontologie article 3.06.07., in fine.)

Suggestions et conseils pratiques

Étape préliminaire

- recueillir toutes les informations nécessaires à la vérification des conflits d'intérêts;
- informer le client de la nécessité et des raisons de procéder à cette vérification avant de poser tout acte professionnel;

²¹ [2002] 3 R.C.S., 631, p. 649.

Suggestions et conseils pratiques (suite)

- ❑ éviter de prendre connaissance à cette occasion de renseignements confidentiels autres que ceux nécessaires à la vérification des conflits d'intérêts;
- ❑ enclencher, le cas échéant, le processus de vérification des conflits d'intérêts dès que des discussions sont sur le point d'être entamées avec un client potentiel ou existant quant à l'ouverture d'un nouveau dossier;
- ❑ éviter toute discussion portant sur le nouveau dossier au sein de la société tant que le processus de vérification des conflits d'intérêts n'a pas été complété.

Vérification

- ❑ s'assurer que cette vérification a été effectuée à l'égard de tous les clients, actuels et anciens, de la société;
- ❑ éviter d'agir avant d'avoir obtenu confirmation de l'absence de conflits d'intérêts, ou d'être assuré qu'il n'existe aucun risque de compromettre son devoir de loyauté à l'égard des clients actuels et possiblement à l'égard des anciens clients.²²

²² 3464920 Canada Inc. v. Strother, 2005 BCCA 35.

Suggestions et conseils pratiques (suite)

Consentement nécessaire en cas de conflits

- ❑ apprécier, avant d'accepter le mandat, ses capacités à pouvoir représenter chacun des clients sans nuire à l'un ou à l'autre;
- ❑ informer le client actuel ou le nouveau client de la situation de conflit d'intérêts, et des conséquences ou risques d'une telle situation;
- ❑ obtenir, le cas échéant, le consentement éclairé²³ du ou des anciens clients, des clients actuels ou des nouveaux clients, ou de toute autre personne en cause;
- ❑ inviter, lorsque la situation ou les enjeux le justifie, le ou les clients à obtenir des avis juridiques indépendants sur cette question

²³ Op. Cit. note 21.

RELATION AVEC LE CLIENT

Ligne directrice No 7

Information du client

L'avocat, lors de la première rencontre avec le client ou au début de la relation contractuelle avec celui-ci, l'informe :

- 1) du caractère multidisciplinaire de la société; et
- 2) des limites de la protection du secret professionnel de l'avocat qui peuvent découler de la participation d'autres professionnels à un dossier traité par une équipe multidisciplinaire.

Suggestions et conseils pratiques

Sur la multidisciplinarité

- vérifier si le client connaît le caractère multidisciplinaire de la société, et l'informer des différentes professions qui y sont représentées;
- informer le client de l'obligation de procéder à une vérification des conflits d'intérêts, des raisons de celle-ci, et des contrôles qui seront effectués;
- informer le client de l'obligation de la société de préserver la confidentialité des renseignements transmis par tous ses clients;
- expliquer au client la nature de son droit au secret professionnel, et s'assurer qu'il comprend les conséquences de cette protection.

Suggestions et conseils pratiques (suite)

Sur la prestation de services et le secret professionnel

- déterminer si le client entend confier à l'avocat un contrat de services juridiques exclusif ou faire appel aux services d'une équipe multidisciplinaire;
- évaluer avec le client les enjeux de faire appel aux services d'une équipe multidisciplinaire;
- expliquer les règles de protection qui caractérisent le secret professionnel propre à l'avocat par rapport à celles applicables aux autres membres de la société;
- informer le client des dangers de perdre, en tout ou en partie, le bénéfice de la protection du secret professionnel propre à l'avocat lorsqu'il accepte que des informations confidentielles soient partagées avec des membres de la société qui ne sont pas avocats;
- discuter avec le client des alternatives possibles;
- consigner au contrat de service professionnel le choix du client.

RELATION AVEC LE CLIENT

Ligne directrice No 8

Actionnaires ou sociétaires

L'avocat divulgue au client tout renseignement qui pourrait influencer le choix de ce dernier de retenir les services de l'avocat ou ceux d'un professionnel au sein de la société multidisciplinaire.

Notamment, lorsque l'identité des personnes détenant des actions ou des parts sociales de la société est susceptible d'influencer ce choix, l'avocat divulgue au client :

- 1) le nom ou la dénomination sociale de toute personne détenant plus de 10 % des actions ou des parts sociales de la société; et
- 2) l'existence de personnes autres que les membres de la société, ou personnes visées par le *Code des professions*²⁴ qui détiennent des actions ou des parts sociales de la société.

De plus, l'avocat offre au client la possibilité de lui transmettre, sur demande, la liste des sociétaires ou des actionnaires de la société.

RAPPEL

« L'avocat a, envers le client, un devoir de compétence ainsi que des obligations de loyauté, d'intégrité, d'indépendance, de désintéressement, de diligence et de prudence. » (Code de déontologie, art. 3.00.01.)

²⁴ Précité note 1.

« L'avocat ne peut, à l'exception de la rémunération à laquelle il a droit, recevoir, solliciter ou acquérir quelque ristourne ou autre avantage relativement à la prestation de services professionnels à un client.

Il ne peut, non plus, verser, offrir de verser ni s'engager à verser aucune ristourne, commission ou autre avantage relativement à la prestation de services professionnels à un client. » (Code de déontologie, art. 3.05.13.)

Suggestions et conseils pratiques

vérifications préalables

- ❑ identifier et évaluer ce qui pourrait avoir pour effet d'influencer le choix du client de faire appel aux services de l'avocat ou d'un autre membre de la société en tenant compte de :
 - l'identité des parties;
 - la nature des services juridiques requis;
 - l'intérêt du client;
 - l'identité, le domaine d'activité et les intérêts des actionnaires ou sociétaires, ainsi que des personnes qui les contrôlent;
- ❑ évaluer l'impact de ces différents éléments sur le choix du client de faire appel au service professionnel des membres de la société multidisciplinaire.

Suggestions et conseils pratiques (suite)

divulgaration

- ❑ informer le client, au cours de l'exécution du contrat de services professionnels, de tout changement dans la composition de la société susceptible d'influencer son choix;
- ❑ transmettre sur demande, à son client actuel ou éventuel, la liste maintenue à jour de l'identité des personnes détenant des parts sociales ou des actions de la société, laquelle indique les personnes détenant plus de 10 % des actions ou parts sociales de la société;
- ❑ divulguer, lors de l'établissement du contrat de services juridiques et de préférence au moyen d'une lettre ou avis standard annexé à toute convention de services conclue avec le client, les informations nécessaires à la prise de décision du client.

INDÉPENDANCE

Ligne directrice No 9

Indépendance

L'avocat identifie ce qui pourrait nuire à son indépendance ou à son obligation de loyauté, apprécie la gravité de ces menaces, prend les mesures de sauvegarde appropriées et, si nécessaire, consulte la personne nommée ou le comité de déontologie de la société multidisciplinaire²⁵.

RAPPEL

« L'avocat doit sauvegarder son indépendance professionnelle quelles que soient les circonstances dans lesquelles il exerce ses activités professionnelles. Il ne peut notamment subordonner son jugement professionnel à l'effet d'une pression exercée sur lui par quiconque. » (Code de déontologie art. 3.06.05.)

« L'avocat doit subordonner à l'intérêt du client, son intérêt personnel, celui de la société au sein de laquelle il exerce ses activités professionnelles ou dans laquelle il a un intérêt et celui de toute autre personne exerçant ou non ses activités au sein de cette société. » (Code de déontologie, art. 3.06.05.01.)

²⁵ Voir ligne directrice no 2.

Suggestions et conseils pratiques

Vérification préalable

identifier les intérêts personnels, moraux et financiers qui pourraient surgir lors de l'acceptation ou de l'exécution du mandat;

Appréciation

- ❑ évaluer les intérêts en cause au regard de son devoir de préserver son indépendance professionnelle dans ce contexte.

Mesures de sauvegarde

- ❑ évaluer ce qui pourrait nuire à l'indépendance de l'avocat en collaboration avec le client, dans la mesure où le secret professionnel n'est pas compromis;
- ❑ faire appel, au moindre doute, à la personne nommée ou au comité de déontologie de la société et, le cas échéant, au Bureau du syndic du Barreau du Québec.

INDÉPENDANCE

Ligne directrice No 10

Ventes liées

L'avocat ne rend pas la prestation de ses services juridiques conditionnelle à l'obligation pour le client d'utiliser d'autres services ou d'acquérir des biens de la société multidisciplinaire.²⁶

Suggestions et conseils pratiques

information

- indiquer au client, à chaque fois que l'on propose des prestations de service autre que juridique, qu'en aucun temps la prestation de services juridiques n'est conditionnelle à l'utilisation des autres biens ou services offerts par la société;
- indiquer dans les publications, brochures ou tout autre matériel publicitaire qui fait état des services professionnels juridiques, qu'en aucun temps ceux-ci ne sont conditionnels à l'utilisation d'autres biens et services offerts par la société.

²⁶ La vente liée réfère à l'assujettissement de la conclusion d'un contrat de services de nature juridique à l'obligation, pour le client, de conclure un autre contrat relatif à des produits ou services offerts par la société multidisciplinaire. Voir à ce sujet, par exemple, la *Loi sur la distribution de produits et services financiers*, L.R.Q., c. D-9.2, art. 18, ou encore le *Code de déontologie des comptables agréés*, R.R.Q., 1981, c. C-48, r. 2.01.

ASPECTS PRATIQUES

Ligne directrice No 11

Identification des documents et services

<p>L'avocat et la société multidisciplinaire prennent les mesures nécessaires pour que tous les documents et services fournis par les avocats de la société dans l'exercice de leur profession soient identifiés ou identifiables de façon distincte.</p>

RAPPEL

« L'avocat qui exerce ses activités au sein d'une société doit prendre les moyens raisonnables pour s'assurer que tout document produit dans l'exercice de la profession d'avocat et émanant de la société soit identifié au nom d'un avocat. » (Code de déontologie, art. 7.02.)

« L'avocat qui exerce au sein d'une société doit s'assurer que les honoraires et frais relatifs aux services professionnels fournis par des avocats soient toujours indiqués distinctement sur toute facture ou tout relevé d'honoraires que la société transmet au client, sauf si une rémunération forfaitaire a été convenue par écrit avec ce dernier. Toutefois, dans ce dernier cas, le relevé ou la facture doit décrire les services professionnels fournis par l'avocat. » (Code de déontologie, art. 3.08.04.01.)

Suggestions et conseils pratiques

procédures judiciaires

- ❑ identifier les noms et coordonnées du procureur au dossier à l'endos des procédures, tel que requis par les lois et règlements applicables.²⁷

Exemple :

« Nom de la société, par Me Untel »

autres documents

- ❑ identifier les avis juridiques, mises en demeure, correspondance, communications par courrier ou Intranet;
- ❑ adopter une procédure permettant d'identifier le ou les auteurs de documents juridiques, notamment pour les contrats, les testaments...

Exemple :

« Nom de la société, par Me Untel ».

« Nom de la société, sous la responsabilité de Me Untel »

²⁷ Par exemple : *Code de procédure civile* L.R.Q., c. C-25, article 112; *Règlement sur les normes de tenue des dossiers et de domicile professionnel des avocats* R.R.Q., 1981, c. B-1, r. 19.2.2., art. 15.

ASPECTS PRATIQUES

Ligne directrice No 12

Compte en fidéicommis

Toute somme d'argent en fidéicommis, ou une avance d'honoraires confiée par le client à l'avocat, ou en rapport avec la prestation de services juridiques, est déposée dans un compte en fidéicommis régi par le *Règlement sur la comptabilité et sur les comptes en fidéicommis des avocats*²⁸, contrôlé par un ou plusieurs avocats dont préférablement le répondant²⁹ et ce, indépendamment que ce compte soit ouvert au nom de la société multidisciplinaire ou au nom d'un avocat.³⁰

Suggestions et conseils pratiques

Compte en fidéicommis et comptabilité

- ❑ déposer, dans le compte en fidéicommis de la société à l'usage exclusif des avocats, les sommes en fidéicommis ou les avances d'honoraires confiées par le client et qui sont uniquement en rapport avec la prestation de services juridiques;

²⁸ R.R.Q., 1981, c. B-1, r. 3.

²⁹ Op. cit. note 18.

³⁰ Il est à noter que, contrairement au Code de déontologie, le *Règlement sur la comptabilité et les comptes en fidéicommis des avocats*, R.R.Q., 1981, B-1, r.3, n'a pas été modifié à la suite de l'adoption du Règlement.

Suggestions et conseils pratiques (suite)

- ❑ prendre des mesures pour éviter toute confusion, au sein de la société et vis-à-vis du client, entre le compte en fidéicommiss de la société à l'usage exclusif des avocats et les autres comptes en fidéicommiss de la société, s'il en est;
- ❑ s'assurer que le système de comptabilité en fidéicommiss destiné aux avocats est distinct de la comptabilité de la société.

Information et consentement du client

- ❑ informer le client, de préférence lors de la conclusion du contrat de service professionnel, des limites et des différences de protection qui peuvent exister quant aux différents comptes de la société;
- ❑ déposer, lorsqu'il est impossible de diviser le paiement, toute somme d'argent reçue par ou pour un avocat dans le compte en fidéicommiss réservé à l'usage exclusif de l'avocat, alors même que ces sommes ne sont que partiellement reliées à la prestation de services juridiques de l'avocat;
- ❑ transférer dans le compte pertinent toute portion de la somme déposée dans le compte en fidéicommiss de l'avocat non reliée à l'accomplissement de la prestation de service juridique, et en

Suggestions et conseils pratiques (suite)

- requérir l'autorisation écrite du client permettant à la société ou à l'avocat d'acquitter, à même les sommes reçues et déposées dans le compte en fidéicommiss exclusivement réservé à l'usage des avocats, les honoraires et déboursés tel que facturés par la société.

Assurance

- favoriser, le cas échéant, la souscription d'une assurance relative à la protection contre les détournements de fonds.

ANNEXES

ANNEXE 1
RAPPEL THÉORIQUE

EXTRAIT DU VOLUME NO 1 DE LA
COLLECTION DE DROIT 2004-2005
DE L'ÉCOLE DU BARREAU DU QUÉBEC,
« *Éthique, déontologie et pratique
professionnelle* »

*La reproduction de ce document a été aimablement
autorisée par l'École du Barreau du Québec.*

TABLE DES MATIÈRES

CHAPITRE VI – LE DEVOIR DE LOYAUTÉ ET LES CONFLITS D'INTÉRÊTS	71
1- Les conflits entre les intérêts de l'avocat ou d'un membre de son cabinet et les intérêts de son client	74
2- Les conflits reliés à la représentation simultanée de plusieurs clients	79
3- Les conflits qui peuvent se produire lorsqu'un avocat agit contre un ancien client	82
4- Les cas de l'avocat qui quitte un bureau pour se joindre à un autre	87
5- Les conflits d'intérêts en droit familial et en médiation	90
6- Les conflits d'intérêts en droit criminel	91
7- Les conflits à l'occasion de la représentation d'une personne morale	93
8- L'obligation de divulgation	94
CONCLUSION	94
CHAPITRE IX – LE DEVOIR DE CONFIDENTIALITÉ	101
1- Le secret professionnel de l'avocat	102
A - La règle de preuve et la règle de fond	102
B - Le caractère fondamental du secret professionnel de l'avocat et ses sources législatives et jurisprudentielles	104
C - Les conditions d'application du secret professionnel de l'avocat	109

D -	Les renseignements et les documents protégés par le secret professionnel de l'avocat	113
E -	Les exceptions	115
F -	La renonciation au secret professionnel de l'avocat	120
G -	Le privilège des communications visant à régler un litige et le privilège des documents préparés en vue d'un litige	122
2-	Le devoir de discrétion	123
3-	La protection des renseignements personnels	125
4-	L'usage des nouvelles technologies et le devoir de confidentialité.	131

Le devoir de loyauté et les conflits d'intérêts

L'avocat, lorsqu'il accepte un mandat, s'engage à bien servir les intérêts de son client. Il doit y consacrer non seulement son talent et ses connaissances, mais il doit aussi s'assurer de ne pas se laisser détourner ou distraire de ses obligations par des considérations autres que les intérêts de son client.

Cependant, dans la réalité, la loyauté de l'avocat envers son client peut effectivement être mise à l'épreuve. On parle alors de conflit d'intérêts que l'on peut définir sommairement comme le fait pour un avocat de se placer dans une situation où il serait susceptible de favoriser soit ses intérêts personnels, soit ceux d'une autre personne plutôt que les seuls intérêts de son client.¹

Le Code de déontologie contient à ce sujet un ensemble de règles qu'il faut absolument connaître même si l'absence de norme particulière n'empêche pas le juge de déclarer un avocat inhabile à occuper dans un dossier². On trouve ces règles plus particulièrement aux paragraphes 5 et 6 de la Section III du code dont les articles 3.05.06 , 3.06.06 et 3.06.07 méritent d'être cités :

« 3.05.06. L'avocat ne doit pas personnellement agir dans un litige, s'il sait ou s'il est évident qu'il y sera appelé comme témoin.

Toutefois, il peut accepter ou continuer d'agir, si le fait de ne pas occuper est de nature à causer au client un préjudice sérieux et irréparable, ou si son témoignage ne se rapporte qu'à :

- a) une affaire non contestée;
- b) une question de forme et s'il n'y a aucune raison de croire qu'une preuve sérieuse sera offerte pour contredire ce témoignage;
- c) la nature et la valeur des services professionnels rendus au client par lui-même ou par une autre personne exerçant ses activités au sein de la même société. »

« 3.06.06. L'avocat doit éviter toute situation de conflit d'intérêts. [...] »

« 3.06.07. L'avocat est en conflit d'intérêts lorsque, notamment :

- 1 il représente des intérêts opposés;

2 il représente des intérêts de nature telle qu'il peut être porté à préférer certains d'entre eux ou que son jugement et sa loyauté peuvent en être défavorablement affectés; [...]. » (Voir aussi, C.d.p., V et VI).

Dans la pratique du droit, les situations qui peuvent donner lieu à des conflits d'intérêts sont fort variées et interpellent constamment les avocats : peut-on agir contre un ancien client? Un avocat peut-il agir contre un client qu'un autre avocat de son cabinet représente dans un tout autre domaine du droit? Est-il contre-indiqué de représenter deux coaccusés? Puis-je acheter la maison que mon client veut vendre en raison de ses difficultés financières? Puis-je devenir l'associé d'un avocat qui a une cause contre mon client? Devons-nous alors nous retirer l'un et l'autre du dossier?

Les exemples peuvent être nombreux et il est important que l'avocat soit vigilant à l'égard de ce genre de problèmes afin d'éviter d'entreprendre ou de poursuivre un mandat qui se terminera par la perte du dossier ou du client ou encore qui lui attirera des reproches du tribunal ou du syndic du Barreau.

Le juge Gonthier, alors qu'il n'était pas encore juge à la Cour suprême, écrivait ceci dans un arrêt souvent cité :

« L'absence de conflit d'intérêts est inhérente au contrat qui lie l'avocat à son client et est requis par le Code de déontologie des avocats. Il appartient au Tribunal de ne pas entériner ou cautionner de quelque façon un manquement à cette obligation. »³

La Cour suprême, dans l'arrêt *Succession MacDonald c. Martin*⁴, arrêt essentiel sur la question des conflits d'intérêts, rappelait à cet égard « la nécessité et l'importance de préserver les normes exigeantes de la profession d'avocat et l'intégrité de notre système judiciaire ».

En effet, il est essentiel que le public en général ne doute pas de l'intégrité des avocats et que chaque client puisse être assuré de la loyauté de son avocat sans avoir à craindre que son jugement ou sa liberté d'action ne soit entravé parce que l'avocat devrait tenir compte des intérêts d'un autre client ou composer avec ceux-ci⁵. Tout récemment, dans l'arrêt *R. c. Neif*, la Cour suprême réitérait ce principe en écrivant :

« Si une partie à un litige n'est pas assurée de la loyauté sans partage de son avocat, ni cette partie ni le public ne croiront que le système juridique, qui leur paraît peut-être hostile et affreusement complexe, peut s'avérer un moyen sûr et fiable de résoudre leurs conflits et différends [...]. »

L'une des difficultés en matière de conflit d'intérêts tient au fait que certains croient qu'un conflit ne se produit que lorsque les intérêts d'un client sont effectivement compromis, négligés ou trahis par l'avocat. Certains se considérant impartiaux, honnêtes ou objectifs, acceptent des mandats en croyant être en mesure d'agir correctement et de bien faire la part des choses. Ils oublient alors que les clients et le public ne sont pas obligés de les croire sur parole⁷.

En fait, ce n'est pas seulement en fonction d'un préjudice réel que pourrait subir le client qu'on doit déterminer s'il existe un conflit d'intérêts. Il ne faut pas oublier que le Code de déontologie n'interdit pas seulement à l'avocat de trahir les intérêts de son client, mais il lui interdit aussi de se placer dans une situation où son jugement, son objectivité et sa loyauté peuvent être mis en doute (art. 3.03.04 a) et e) C.d.a.). Par conséquent, l'avocat doit non seulement éviter les situations réelles de conflits d'intérêts, mais également celles qui seraient susceptibles de le devenir. On parle alors de conflits potentiels. Cette analyse s'insère de l'emploi des termes « serait en conflit d'intérêts » utilisés dans l'article 3.06.06 C.d.a.

Il n'est donc pas nécessaire que le conflit d'intérêts soit manifeste, comme c'est le cas par exemple, lorsque l'avocat poursuit un de ses propres clients⁸. En matière criminelle notamment, l'avocat ne doit pas représenter deux coaccusés s'il prévoit qu'il lui serait difficile de faire valoir les droits d'un des accusés sans nuire aux intérêts de l'autre⁹.

Le devoir de loyauté de l'avocat est étroitement lié à la nature fiduciaire de la relation qu'il entretient avec son client. Et cette relation fiduciaire, nous rappelle la Cour suprême dans l'affaire *R. c. Neil*¹⁰, n'impose pas seulement à l'avocat de se retirer des dossiers lorsqu'il pourrait être appelé à utiliser à mauvais escient des renseignements confidentiels reçus antérieurement d'un client, elle requiert également de sa part :

1 d'éviter les conflits d'intérêts, notamment les situations où son intérêt ou l'intérêt d'un tiers pourrait même subjectivement influencer l'exercice de son mandat pour un client¹¹;

2 d'être dévoué à la cause de son client, c'est-à-dire de veiller à ce qu'une situation de loyauté partagée n'incite pas l'avocat à mettre en sourdine la défense de son client par souci d'en ménager un autre¹²;

3 d'être franc et transparent à l'égard de son client, notamment en s'assurant que si une situation de conflit survient, le client sera parmi les premiers à en entendre parler, et ce, par son avocat¹³.

D'une manière générale, on peut diviser les conflits d'intérêts en quatre grandes catégories :

1 les conflits mettant en cause les intérêts de l'avocat (ou de son cabinet) par rapport à ceux de ses clients : art.3.05.05,3.05.06, 3.06.01, 3.06.02 et 3.06.05 C.d.a. (voir aussi, C.d.p., VI);

2 les conflits qui se produisent lorsque l'avocat agit en même temps pour plusieurs clients : art. 3.05.06, 3.06.01, 3.06.02, 3.06.04, 3.06.05 et 3.06.07 C.d.a. (voir aussi, C.d.p., V, 10 à 12);

3 les conflits qui se produisent lorsque l'avocat se trouve à agir contre un ancien client : art. 3.05.05 b), 3.06.01 et 3.06.02 C.d.a. (voir aussi, C.d.p., V, 8 et 9);

4 les conflits qui peuvent survenir lorsqu'un avocat quitte un bureau pour se joindre à un autre : art. 3.06.04, 3.06.08 et 3.06.09 C.d.a.

Par contre, il n'existe aucune règle qui interdise à l'avocat de représenter une personne avec laquelle il est apparenté¹⁴ non plus qu'un membre de son cabinet poursuivi personnellement¹⁵.

1- Les conflits entre les intérêts de l'avocat ou d'un membre de son cabinet et les intérêts de son client

On a souvent dit des professionnels que leur intérêt personnel est en perpétuel conflit avec les intérêts de ceux qui font appel à leurs services. En effet, on constate que celui qui rend les services est aussi celui qui en même temps suggère au client les solutions ou les démarches. Par exemple, un courtier d'assurances va proposer à son client le montant de couverture d'assurance le plus approprié alors que, en même temps, sa rémunération sera proportionnelle à l'importance du contrat d'assurance souscrit par son client.

Tout cela pour illustrer que la pratique d'une profession quelle qu'elle soit ne se fait pas hors des contingences de la réalité. Il faut cependant que l'intégrité et la loyauté de l'avocat soient entièrement acquises au client.

Une étude publiée par l'Office des professions fait voir le problème. Il n'était pas question particulièrement des avocats, mais les remarques qu'on y lit sont parfaitement judicieuses :

« Il apparaît que les conflits d'intérêts sont susceptibles de surgir plus particulièrement au sein de certaines professions (arpenteurs-géomètres, urbanistes, avocats). Il convient néanmoins de soulever le problème dans sa généralité, puisque le conflit d'intérêts résulte en partie du fait même que l'activité professionnelle, en tant qu'elle implique la transmission en toute confiance de renseignements confidentiels.

Il y a là une facette du problème général de l'abus de confiance. En effet, au cours des entretiens qu'il a avec ses clients, le professionnel recueille beaucoup de renseignements qui peuvent eux-mêmes lui être utiles pour sa gouverne personnelle ou encore, par exemple, pour celle d'amis versés dans les affaires. Il peut être tenté de prendre des initiatives qui le favorisent personnellement et qui, d'autre part, nuisent à son client. Il en arrive ainsi à manquer à son engagement de pratiquer sa profession de façon désintéressée et de chercher avant tout à rendre service à ceux qui s'adressent à lui. »¹⁶

En fait, l'avocat doit toujours représenter le mieux possible son client et il doit réussir à faire abstraction des avantages économiques directs dont il pourrait bénéficier et qui dépendent des décisions qu'il peut conseiller à son client de prendre. Par ailleurs, on peut comprendre que cet aspect relève davantage d'une question d'intégrité que du devoir de loyauté envers le client.

Les intérêts de l'avocat peuvent effectivement venir en conflit avec ceux de son client de plusieurs façons et souvent il est difficile de voir qu'un tel conflit existe réellement. Le conflit d'intérêts peut entre autres survenir quand l'intérêt personnel de l'avocat tient au bénéfice qui pourrait lui résulter de l'issue de la cause de son client¹⁷. Par exemple, l'avocat qui, pour un client, conteste une taxe municipale, alors qu'il est lui-même un résident de l'endroit, a un intérêt particulier dans l'issue de cette cause. Si ce motif peut parfois être vu comme un bon stimulant qui pousse l'avocat à multiplier les efforts, il faut considérer par ailleurs que cela risque de faire intervenir, dans l'évaluation qu'il fera de la cause de son client, un élément qui ne devrait pas y être.

Il en serait de même si, par exemple, un avocat devait plaider une affaire de responsabilité médicale, tout en sachant qu'un de ses proches a une réclamation du même type. On peut penser que l'avocat agirait dans ce dossier en gardant en tête l'avantage qui pourrait résulter du jugement pour la personne qui lui est proche. Il faut se demander si l'avocat va conseiller son client d'une façon tout à fait désintéressée dans un cas semblable. Dans ce genre de situation, l'avocat doit divulguer au client son intérêt personnel.

De même, on peut penser à l'avocat qui aurait un intérêt financier parce qu'il est actionnaire d'une compagnie que son client entend poursuivre (C.d.p., VI, c) et VI, 3). Il va sans dire que si l'avocat ne détient que quelques actions d'une très grande compagnie, il y a peu de risques que ce facteur soit même pris en considération. Mais qu'en est-il si l'issue d'une telle cause pouvait influencer sur la valeur des actions? Manifestement, dans ce cas, l'avocat ne devrait pas accepter d'agir pour ce client.

On peut voir l'application de ce principe dans une décision de la Cour supérieure alors qu'un avocat qui agissait comme conseiller financier s'était placé dans une situation de conflit d'intérêts en incitant un client à investir dans une compagnie dont il était administrateur. La compagnie ayant éprouvé des difficultés financières, l'avocat a été condamné à rembourser les pertes subies par son client¹⁸.

Ces exemples illustrent quelques cas de conflits d'intérêts. Ils font bien voir que ceux-ci surgissent lorsque l'avocat peut avoir à faire entrer, dans l'examen d'une affaire, des considérations qui ne relèvent pas du seul intérêt de son client. Il va sans dire que même si, dans certains cas, l'avocat pense sincèrement être capable de faire abstraction de ces facteurs, il doit en parler à son client et, après lui avoir expliqué franchement la situation, le laisser seul juge de la décision de lui confier ou non son dossier (C.d.p., V, 4 à 6).

Pour sauvegarder en tout temps son indépendance professionnelle, l'avocat devra aussi éviter les situations où il a tellement partie liée avec son client qu'il risque d'y perdre son objectivité (C.d.p., VI, 5).

C'est ce qui ressort par exemple d'une décision que rendait le Comité de discipline du Barreau :

« Une fois que l'intimé est devenu l'associé de son client ou copropriétaire d'un intérêt dans le bien qui est le sujet du litige, il lui était impossible de respecter le standard d'indépendance nécessaire [...] »¹⁹

Une autre décision illustre bien que l'avocat doit en tout temps conserver sa pleine indépendance professionnelle. Dans cette affaire, une institution prêteuse cherchait à reprendre l'immeuble d'un couple en instance de divorce. Selon le jugement, l'avocate de l'épouse, pour protéger ses honoraires, avait offert de payer la dette et de devenir créancière hypothécaire de sa cliente et de l'adversaire. Le tribunal a refusé cette transaction en soulignant que « l'indépendance professionnelle est inhérente au contrat qui lie l'avocat à son client [et qu'] il appartient au tribunal de ne pas entériner ou cautionner de quelque façon un manquement à cette obligation »²⁰.

Ces deux cas sont une bonne illustration du principe énoncé à l'article 3.06.05 C.d.a. :

« L'avocat doit sauvegarder son indépendance professionnelle quelles que soient les circonstances dans lesquelles il exerce ses activités professionnelles.

[...] » (Voir aussi, C.d.p., VI) »

Il ne faut pas croire que seul l'intérêt pécuniaire soit susceptible d'être en cause. Par exemple, la Cour d'appel a eu à confirmer l'inhabilité d'agir d'un avocat qui avait entrepris une « guérilla judiciaire » dans une affaire de divorce alors qu'il était l'amant de la demanderesse²¹.

On trouve une autre illustration de ce genre de conflits dans l'affaire *Segal c. Aaron*²² où des avocats, en conflit avec leur ancien associé, agissaient contre lui en défense pour un client poursuivi pour compte par cet avocat. La cour leur a ordonné de se retirer de cette affaire en disant que, dans un tel climat, les procédures risquaient de s'envenimer. La cour, pour appuyer son raisonnement, formulait le commentaire selon lequel, si un règlement du litige était souhaitable, il restait à savoir si les avocats seraient assez indépendants pour le recommander à leurs clients et le négocier avec la partie adverse. La cour s'est notamment demandé si le demandeur serait enclin à refuser une offre de règlement transmise par l'intermédiaire de ses anciens associés.

Par ailleurs, sont aussi à éviter les situations où l'avocat serait l'emprunteur d'une somme d'argent de son client. Cette situation est spécifiquement interdite par l'article 3.05.12 C.d.a. lorsqu'il s'agit d'une somme que l'avocat a lui-même perçue pour son client. Mais de manière générale, il y a risque de conflit dans tous les cas où les intérêts du client et ceux de l'avocat peuvent devenir divergents et influencer sur la relation professionnelle (C.d.p., VI, 4). L'indépendance professionnelle exige également que l'avocat ne prépare pas un acte juridique par lequel un don substantiel ou un legs lui sera accordé par son client (C.d.p., VI, d).

Une autre situation mettant en cause le devoir de loyauté de l'avocat est celle où un avocat ou un membre de son cabinet représente déjà la partie adverse dans un autre domaine du droit alors qu'aucun renseignement confidentiel ne semble pouvoir être utilisé au détriment de cet autre client. Cet avocat ou un membre de son cabinet peuvent-ils accepter un mandat qui les amènerait à agir contre un client existant dans un tout autre domaine du droit?

On a longtemps prétendu que cette situation était une situation de « conflit d'affaires » plutôt que de conflit d'intérêts et qu'en somme il appartenait alors au cabinet en question d'évaluer si l'acceptation d'un mandat contre un client existant (dans un autre domaine que celui dans lequel le cabinet agit pour ce client) indisposerait ce client au risque de le voir confier tous ses dossiers à un autre cabinet.

Dans l'arrêt *R. c. Neit*²³, la Cour suprême a implicitement rejeté cette approche et a conclu que, sans égard à l'existence ou à l'absence d'un risque de divulgation de renseignements confidentiels, l'avocat ou son cabinet ne peuvent en règle générale agir contre un client actuel, et ce, même si les deux mandats n'ont aucun rapport entre eux, à moins que les deux clients aient consenti et, de préférence, après avoir obtenu des avis juridiques indépendants²⁴.

Cette règle générale, d'écrire le juge Binnie, découle du devoir de loyauté et du rôle de fiduciaire de l'avocat.

Exceptionnellement, selon la Cour suprême, il sera possible de déduire qu'il y a eu consentement du client à ce qu'un cabinet qui le représente dans un domaine puisse agir contre lui dans le cadre d'affaires qui n'ont aucun rapport avec les mandats confiés. C'est généralement le cas pour les gouvernements.

Enfin, au titre des conflits d'intérêts qui mettent en cause les intérêts de l'avocat et ceux de son client, il y a lieu de mentionner le cas où l'avocat peut être appelé comme témoin dans une affaire alors qu'il représente une partie. L'article 3.05.06 C.d.a. indique qu'en pareille situation l'avocat doit refuser le mandat ou cesser d'occuper à moins que l'affaire ne soit pas contestée, que le témoignage se rapporte à une question de forme et qu'il n'y a aucune raison de croire qu'une preuve sérieuse sera offerte pour contredire le témoignage de l'avocat, ou encore que ce témoignage se rapporte à la nature et la valeur des services juridiques rendus au client.

Cette règle repose sur le devoir d'indépendance de l'avocat, comme le rappelait le juge Lebel dans l'arrêt *Fédération des médecins spécialistes du Québec c. Association des médecins hématologistes-oncologistes du Québec*²⁵.

Elle est également susceptible d'engendrer un conflit d'intérêts si l'avocat se trouve à devoir à la fois défendre sa propre crédibilité à l'encontre d'autres témoins, affirmer des faits qui pourraient nuire à son client et défendre les intérêts de ce dernier.

C'est justement pour éviter cette fâcheuse situation que, dans l'affaire *Micadco*²⁶, la Cour d'appel mentionnait que, dans la mesure du possible, l'avocat doit éviter de signer un affidavit général ou détaillé à l'appui d'une requête ou d'une autre procédure puisque ce faisant, il s'expose au contre-interrogatoire ce qui fait de lui un témoin. Si certains faits n'apparaissent pas au dossier, il est donc nettement préférable de faire signer cet affidavit au client ou à un de ses représentants qui a connaissance des faits allégués.

Quant au cas où l'avocat est requis comme témoin par une partie alors qu'il n'a pas signé d'affidavit, la cour devra toujours s'assurer que cet interrogatoire ne serve pas de prétexte pour écarter indûment le principe du libre choix de l'avocat²⁷. Le corollaire de ce principe veut que l'avocat ne prenne pas prétexte de la situation pour chercher à interroger indûment un confrère afin de le rendre inhabile à représenter la partie adverse.

À ce propos, il y a lieu de mentionner que le seul fait qu'un avocat sera appelé comme témoin ne rend pas automatiquement les autres membres de son cabinet inhabiles à occuper²⁸. Tout dépendra donc des circonstances et il y aura lieu de tenir compte de l'objet du témoignage et des intérêts de la justice, y compris la règle non absolue voulant qu'une partie ait le droit de choisir son avocat²⁹.

Par contre, s'il semble inévitable³⁰ ou très probable³¹ que l'avocat ait à témoigner sur un élément important du litige sans nécessairement en être la pierre angulaire, non seulement l'avocat lui-même mais également tous les membres de son cabinet seront inhabiles à agir. Sur ce point, les tribunaux considèrent que l'intérêt de la justice commande la disqualification du cabinet lorsque la crédibilité de l'avocat fera l'objet d'un débat sur un élément important du litige. Un autre membre du même cabinet n'aura alors pas la distanciation requise pour débattre de cette question³².

2- Les conflits reliés à la représentation simultanée de plusieurs clients

Il convient d'aborder maintenant une autre catégorie de conflits d'intérêts, soit ceux qui peuvent se produire lorsque l'avocat représente deux ou plusieurs clients dans une même affaire. Certes, un cabinet d'avocats ne peut en principe agir à la fois pour un client et contre lui dans des affaires pendantes³³ ayant un lien de connexité. Par contre, un avocat pourrait continuer à représenter à la fois la demanderesse et une intervenante contre laquelle aucune condamnation n'est recherchée lorsque la demanderesse n'en subirait aucun préjudice³⁴. Mais souvent, il est difficile de déceler un problème de conflit d'intérêts parce que, de prime abord, il n'existe pas comme tel de litige entre ces clients. Voici quelques exemples.

1. Un client que l'avocat a souvent représenté vend son commerce. Il a négocié les clauses directement avec l'acheteur et les deux parties demandent maintenant à l'avocat de rédiger le contrat de vente. L'avocat se rend compte que l'entente paraît favoriser l'une des parties au détriment de l'autre. Que doit-il faire? (C.d.p., V, 10 et 11).
2. Un client de longue date se sépare de son épouse. Les deux conjoints qui connaissent bien l'avocat se rendent à son bureau pour lui demander de procéder au divorce et à la rédaction d'une entente de partage de leurs intérêts financiers. Comment l'avocat peut-il faire le maximum pour l'un sans nuire à l'autre?

3 Reprenons l'exemple de l'avocat qui représente deux coaccusés dans une affaire criminelle. Les accusations sont peut-être les mêmes, mais les clients ont-ils des intérêts identiques? Qu'arrivera-t-il, en effet, s'il s'avère que le degré de participation au crime ne soit pas le même pour l'un et pour l'autre? Comment agir de façon à atténuer la responsabilité de l'un sans aggraver indirectement la responsabilité de l'autre?

Ce sont là quelques exemples de situations qui peuvent laisser deviner la possibilité que les intérêts des parties puissent ne pas être compatibles. L'avocat devrait s'en rendre compte et la prudence devrait lui dicter de ne pas accepter d'agir pour les deux et ce, même si les clients y consentent.

Cependant, dans bien des cas, les circonstances ne laissent pas entrevoir aussi facilement la survenance d'un conflit entre les intérêts des clients. Il faut se souvenir que, lorsqu'un mandat est confié par plusieurs clients, leurs intérêts, qui ne semblent pas nécessairement s'opposer aujourd'hui, peuvent, dans l'avenir, devenir divergents et même donner lieu à un litige.

Il peut s'agir de cas où l'avocat représente des associés, des partenaires commerciaux, l'époux et l'épouse ou un groupe d'héritiers. En fait, très souvent, agir pour plusieurs clients devrait inspirer à l'avocat une grande prudence et il devrait être sûr que les intérêts de ses clients resteront toujours compatibles.

Imaginons par exemple que plusieurs personnes se lancent en affaires et projettent l'achat en commun d'un commerce. La rédaction des clauses de garantie ou de celles qui concernent le contrôle de l'entreprise peuvent donner lieu à des problèmes si, par exemple, les garanties envers l'acheteur ou la banque qui finance l'achat ne peuvent être réparties d'une manière totalement identique pour chacun des partenaires (C.d.p., V, 11).

Il en est de même si l'avocat est appelé à rédiger un contrat de vente entre deux de ses clients et qu'il constate que le vendeur devrait jouir de meilleures garanties de remboursement du solde du prix de vente, ou encore que l'acheteur n'a pas prévu la nécessité d'ajouter à l'entente une clause de non-concurrence. Il n'est pas nécessaire, bien sûr, que l'avocat soulève à chaque fois, d'une manière inconsidérée, le désaccord et la méfiance entre les parties, mais l'avocat a des obligations de loyauté envers chacun des clients (C.d.p., V, 10).

Comment réussir à être loyal lorsque les clients peuvent avoir, sur certains aspects, des intérêts différents même si, dans l'ensemble, leur intérêt général est le même?

Les réponses à ces questions ne font pas l'unanimité. Certains suggèrent que, dans de telles circonstances, l'avocat ne devrait agir que pour un seul client. D'autres n'hésitent pas à dire que l'avocat peut loyalement agir et qu'il a alors un rôle d'arbitre entre les parties (C.d.p., V, 7). On suggère même que son rôle serait strictement d'instrumenter sans qu'il ait à prendre partie.

Il est probable que la solution, selon les cas, ne sera pas toujours la même. En effet, si l'avocat croit réellement que les intéressés sont en mesure de connaître la portée de leurs engagements et de saisir qu'ils pourraient bénéficier d'un conseiller juridique indépendant, et qu'au surplus, s'ils le voulaient, il serait possible de voir que l'entente envisagée pourrait se faire d'une manière avantageuse pour les deux parties, l'avocat pourrait alors accepter d'agir. Cela se passe d'ailleurs souvent ainsi, surtout dans le domaine commercial.

Cependant, si l'avocat doute qu'il soit possible que les intérêts de ses clients demeurent concordants jusqu'à la fin, il ferait mieux de suggérer une représentation individuelle de chacun. Il en serait de même si, pour diverses raisons, il croyait que les intérêts des clients seraient mieux servis de cette façon.

En pratique, il est difficile d'être totalement indépendant : il est préférable de le reconnaître d'emblée et de ne pas courir de risque. Il vaut mieux refuser un mandat plutôt que de risquer de se retrouver dans une situation telle qu'il faudrait des prodiges pour faire coïncider les intérêts de chacun. La loyauté que l'avocat doit à chacun de ses clients risque alors d'être mise en péril. Dans tous les cas, rappelons-le, l'avocat devra faire preuve de transparence, et son obligation de fiduciaire l'oblige à informer au plus tôt son client du risque de conflit d'intérêts.

Le Code de déontologie professionnelle du Barreau canadien résume d'ailleurs très bien la situation :

« Avant que l'avocat consente à agir pour plus d'un client dans une affaire ou dans une cause quelconque, il doit prévenir les intéressés qu'il a été prié d'agir pour eux et qu'aucun des renseignements qu'ils lui communiqueront ne saurait être tenu confidentiel à l'égard des autres parties qu'il représente. Dans le cas où surgirait un conflit insoluble, il se trouverait dans l'obligation de se dessaisir complètement de l'affaire. Si l'un des clients est une personne pour laquelle il agit de façon régulière, il doit révéler cet état de chose aux autres intéressés et il doit leur recommander de se faire représenter par un autre avocat. Si, malgré cela, toutes les parties consentent à ce que l'avocat agisse pour elles, celui-ci doit les prier de donner leur consentement par écrit ou si cela s'avère impossible il doit leur adresser à chacune une lettre prenant acte de ce consentement.

Il doit, cependant, se garder de représenter tous les intéressés si, malgré leur consentement, il est assez manifeste que des divergences de vues surgiront ou qu'à mesure que l'affaire avancera, leurs droits ou leurs obligations coïncideront de moins en moins. » (C.d.p., V, 5).

Par exemple, les procureurs qui ont conseillé et représenté un groupe d'actionnaires (ou d'administrateurs) dans un conflit entre actionnaires peuvent difficilement représenter la personne morale dans ce même conflit. La personne morale doit pouvoir être représentée par des procureurs totalement indépendants et loyaux à ses intérêts³⁵.

De même, l'avocat qui a conseillé les parties relativement à une entente sur un différend ne peut par la suite agir pour l'une des parties contre l'autre au sujet de ce même différend, puisqu'il se trouverait ainsi à agir contre son ancien client³⁶.

Enfin, il existe des situations où l'avocat est juridiquement appelé à exercer un double mandat. Le cas classique est celui où l'avocat est chargé par un assureur de prendre fait et cause pour l'assuré. Il est alors tenu d'assurer loyalement la défense de l'assuré et de préserver intégralement ses intérêts alors que la conduite de la défense appartient à l'assureur qui a d'ailleurs contractuellement eu le droit de choisir cet avocat³⁷. Si en cours d'exercice de ce double mandat les intérêts de l'assuré et de l'assureur divergent (par exemple, quand l'assureur veut régler l'affaire alors que l'assuré tient à se rendre à procès pour « défendre sa réputation », quand l'assureur refuse d'engager la totalité de la couverture d'assurance dans un règlement que l'assuré souhaite, ou encore quand l'assureur sollicite l'avis de l'avocat au sujet de la garantie d'assurance) l'avocat est alors placé au coeur d'un conflit de loyauté et la poursuite du double mandat n'est tout simplement plus possible³⁸. L'avocat doit alors cesser d'occuper puisqu'il était jusqu'à ce que ce conflit surgisse d'abord et avant tout l'avocat de l'assuré à qui il devait la plus entière loyauté et la confidentialité de leurs échanges³⁹. Or, un tel conflit ne saurait se régler par le sacrifice des intérêts de l'assuré⁴⁰, ce qui surviendrait nécessairement si l'avocat continuait à agir pour l'assureur.

3- Les conflits qui peuvent se produire lorsqu'un avocat agit contre un ancien client

Le respect du secret professionnel et des confidences des clients est très souvent le point central de ce genre de conflit d'intérêts; la question est alors de savoir si un avocat peut agir contre un ancien client, dans quelles circonstances et à quelles conditions?

On comprend très bien qu'en règle générale un avocat qui a reçu des informations confidentielles⁴¹ d'un client ne peut pas, par la suite, se servir de ces informations contre cet ancien client.

Le droit du client au respect le plus absolu du secret professionnel existe en tout temps et subsiste même après la fin de la relation client-avocat. C'est la règle prévue par les articles 3.06.01 et 3.06.02 C.d.a. qui se lisent comme suit :

« 3.06.01. L'avocat ne peut utiliser à son profit, au profit de la société au sein de laquelle il exerce ses activités professionnelles ou

au profit d'une personne autre que le client, les renseignements confidentiels qu'il obtient dans l'exercice de ses activités professionnelles. »

« 3.06.02. L'avocat ne peut accepter de fournir des services professionnels si cela comporte ou peut comporter la communication ou l'utilisation de renseignements ou documents confidentiels obtenus d'un autre client sans le consentement de ce dernier, sauf si la loi l'ordonne. » (Voir aussi, C.d.p., V).

Comme dans bien d'autres domaines, certaines situations sont tout à fait claires, alors que d'autres vont demander plus de réflexion.

Ainsi, on peut comprendre facilement que l'avocat qui a représenté les deux parties dans une demande conjointe de divorce ne puisse représenter l'une ou l'autre de ces parties quelques années plus tard relativement à une requête en modification des ententes intervenues. Manifestement, cet avocat dispose d'informations confidentielles obtenues à l'occasion du mandat de divorce et dont il serait malvenu de profiter maintenant à l'encontre de son ancien client, même si à l'époque le mandat était conjoint⁴². Dans la même veine, l'avocat qui a activement participé à la restructuration juridique de deux entreprises ne peut par la suite représenter l'une d'elles dans un litige contre l'autre⁴³.

De même, l'avocat qui a préparé pour un employeur un contrat d'engagement de personnel ne peut pas, par la suite, accepter de représenter un employé qui formule contre l'employeur une réclamation basée sur ce contrat. Il est évident que l'avocat qui accepterait d'agir dans une telle situation disposerait à l'encontre de l'employeur d'informations obtenues alors qu'il agissait pour celui-ci⁴⁴.

Ce genre de situation est bien illustré par la décision *Thomson c. Smith Mechanical Inc.*⁴⁵ alors que l'avocat du demandeur avait conseillé les deux parties sur la transaction à l'origine du litige. Le juge Gonthier y écrivait, à la page 785 :

« Cependant, le respect du secret professionnel n'est pas le seul motif d'interdire le conflit d'intérêts même sans égard à la simultanéité des mandats. Permettre qu'un avocat puisse conseiller et agir pour des clients ayant des intérêts opposés, même successivement, dans une même affaire sans leur accord, serait miner la confiance que doit avoir le justiciable envers son avocat et serait incompatible avec la loyauté dont ce dernier est redevable envers son client.

Ce sont là deux conditions intimement liées entre elles et essentielles à l'accomplissement par l'avocat de son rôle de conseiller de son client et de représentant de celui-ci auprès du Tribunal. Une telle pratique serait d'autant plus inadmissible qu'en ce domaine il est nécessaire non seulement d'assurer l'indépendance

et le désintéressement de l'avocat mais également de la rendre manifeste.

C'est à ce prix que non seulement justice sera faite mais également paraîtra être faite selon la maxime bien connue sur laquelle repose l'intégrité du système judiciaire dont les avocats sont un élément essentiel. Une telle pratique peut être contraire aussi au droit des parties à la tenue d'une audition en pleine égalité comme le prescrit l'article 23 de la Charte. »

Par contre, l'avocat qui a antérieurement représenté l'employeur et l'employé dans un litige n'est pas nécessairement inhabile à représenter ce même employeur dans un litige subséquent l'opposant à cet employé. La question primordiale est alors de déterminer si des informations confidentielles concernant personnellement cet employé ont été échangées, et surtout à qui ces informations appartenaient. Si toutes les informations transmises par l'employé à l'avocat dans le cadre du premier litige appartenaient à l'employeur et qu'elles avaient été communiquées à l'avocat par l'employé à titre de représentant de l'employeur, il n'y a pas de conflit d'intérêts⁴⁶.

Selon une même logique, la Cour supérieure a récemment décidé qu'un ancien policier qui réclamait des dommages-intérêts de son syndicat par suite de son congédiement ne pouvait faire déclarer inhabiles les procureurs du syndicat au motif qu'ils l'avaient antérieurement représenté à l'occasion de griefs, puisque, d'une part, les griefs appartiennent au syndicat et non à l'employé et que, d'autre part, des tiers étaient présents lors des rencontres qui ont eu lieu entre le demandeur et les avocats du syndicat. Les renseignements que le demandeur a transmis aux avocats du syndicat n'étaient donc pas confidentiels⁴⁷.

Mais est-il toujours interdit d'agir contre un ancien client? De fait, un avocat peut avoir représenté, en 1995, un client dans une affaire de conduite alors que ses facultés étaient affaiblies par l'alcool et être consulté, en 2003, par un fournisseur de matériaux impayés qui souhaite poursuivre cet ancien client. Manifestement, il s'agit dans un tel cas d'une affaire totalement nouvelle n'ayant absolument aucun rapport avec les services rendus par cet avocat à son client en 1995.

La jurisprudence élaborée autour de cette question a établi clairement qu'un avocat pouvait accepter un tel mandat, lorsqu'il s'agit d'une affaire totalement nouvelle et sans aucun lien avec le mandat précédent et que la situation ne présente aucune possibilité ou probabilité qu'une information confidentielle obtenue à l'occasion du premier mandat puisse être utilisée dans la nouvelle affaire⁴⁸.

L'arrêt clé sur cette question est l'affaire *Succession MacDonald c. Martin*⁴⁹ de la Cour suprême du Canada. Voici ce qu'on y mentionne aux pages 1260 et 1261 :

« D'ordinaire, ce type d'affaire soulève deux questions : premièrement, l'avocat a-t-il appris des faits confidentiels, grâce à des rapports antérieurs d'avocat à client, qui concernent l'objet du litige? Deuxièmement, y a-t-il un risque que ces renseignements soient utilisés au détriment du client?

[...]

À mon avis, dès que le client a prouvé l'existence d'un lien antérieur dont la connexité avec le mandat dont on veut priver l'avocat est suffisante, la Cour doit en inférer que des renseignements confidentiels ont été transmis, sauf si l'avocat convainc la Cour qu'aucun renseignement pertinent n'a été communiqué. C'est un fardeau de preuve dont il aura bien de la difficulté à s'acquitter.

[...]

Il s'agit en deuxième lieu de décider si un mauvais usage sera fait des renseignements confidentiels. Un avocat qui a appris des faits confidentiels pertinents ne peut pas agir contre son client ou son ancien client. Il sera automatiquement déclaré inhabile à agir. Peu importe qu'il donne l'assurance ou qu'il promette de ne pas utiliser les renseignements. L'avocat ne peut pas compartimenter son esprit de façon à trier les renseignements appris de son client et ceux obtenus d'autres sources. Au surplus, il risquerait de s'abstenir d'utiliser des renseignements obtenus licitement, par crainte de donner l'impression qu'ils proviennent du client. L'avocat serait ainsi empêché de bien représenter son nouveau client. Par surcroît, l'ancien client aurait le sentiment d'être désavantagé. Il ne pourrait s'empêcher de penser que les questions posées au cours du contre-interrogatoire au sujet de sa vie privée, par exemple, ont leur origine dans la relation antérieure. »

On comprend de cette décision que l'avocat ne doit pas accepter un mandat lorsqu'un lien de connexité existe entre le mandat qu'il a exécuté dans le passé et le mandat qui le ferait maintenant s'opposer à son ancien client⁵⁰. Le degré de connexité n'est pas lié au domaine du droit dans lequel l'avocat a agi pour un client, mais plutôt à la possibilité que des informations obtenues par lui soient pertinentes au litige dans lequel il représente maintenant l'une des parties. Ainsi, le fait d'avoir agi comme avocat d'un client dans le cadre de son divorce et dans le cadre d'un dossier relatif à une garantie personnelle qu'il a dû fournir a mené à l'obtention par l'avocat de renseignements qui le place aujourd'hui en conflit d'intérêts et l'empêche d'agir contre cet ancien client dans une affaire commerciale⁵¹.

Cette impossibilité d'agir s'étend aussi aux associés de l'avocat, sauf lorsqu'il est possible de démontrer que le bureau a pris toutes les mesures raisonnables pour veiller à ce que l'avocat en cause ne divulgue rien aux membres du cabinet qui peuvent maintenant avoir à agir contre un ancien client (C.d.p., V, 8 et 9)⁵².

Par ailleurs, comme l'indiquait la Cour suprême dans l'arrêt *Succession MacDonald*, ces mesures doivent être suffisantes pour que soit maintenue la confiance du public à l'endroit du processus judiciaire et des avocats.

On peut donc en conclure que rien ne s'oppose à ce qu'un avocat agisse contre un ancien client si les deux affaires n'ont aucun lien entre elles et que les renseignements obtenus de l'ancien client ne sont aucunement pertinents au nouveau litige dans lequel l'avocat est appelé à poursuivre son ancien client⁵³.

Il convient cependant de demeurer prudent, car certaines décisions sont allées plus loin en établissant qu'un avocat qui a entretenu par le passé des relations étroites avec un client et qui a acquis, en raison de cette relation, une connaissance particulière de ses affaires, de sa comptabilité, de son mode de gestion ou simplement de son caractère, de son tempérament, de sa mentalité ou de sa façon d'agir et de réagir, ne devrait pas être autorisé à agir ultérieurement contre ce client, puisqu'il détiendrait alors un pouvoir indu notamment au moment d'un contre-interrogatoire⁵⁴.

Dans la même veine, même lorsque l'avocat n'a pas reçu d'information confidentielle, on a jugé que sa connaissance privilégiée des intentions de la partie adverse, par exemple du fait qu'elle souhaitait un règlement et qu'il fallait composer avec son état de santé, le plaçait en situation de conflit d'intérêts parce qu'il détenait un pouvoir indu⁵⁵.

On a même étendu cette logique à des situations qui ne concernent pas un ancien client. Par exemple, dans l'arrêt *Discus Music World (1990) c. Seigler*⁵⁶, la Cour d'appel a empêché l'avocat d'une compagnie de poursuivre son ancien président, et cela en raison des échanges multiples qu'ils avaient eus dans le passé.

Dans une autre affaire où, avant l'introduction de procédures pour vices cachés, l'avocat du demandeur avait rencontré l'autre partie, le juge écrivait ceci :

« Tout en retenant que le requérant aurait fort bien pu comprendre, de la manière de procéder, qu'il avait des intérêts opposés à ceux que représentait M^e Provencher, l'image de la justice et du système judiciaire risque de souffrir, dans l'esprit du requérant, si M^e Provencher était autorisé à continuer à représenter le demandeur dans de telles circonstances. »⁵⁷

Dans une perspective analogue, une avocate qui avait effectué un travail de recherche pour la partie adverse avant de changer de cabinet a été déclarée inhabile à représenter la demanderesse. La cour a alors considéré que le travail de recherche de cette avocate avait fait naître la présomption selon laquelle elle avait un accès à des renseignements confidentiels. Malgré les représentations de l'avocate au sujet des dispositions qui avaient été prises et de la taille de l'étude où elle oeuvrait présentement, la cour a estimé que, même si le contexte des grands cabinets rendait plausible, voire probable, qu'elle n'ait pas pris connaissance de renseignements confidentiels, il subsistait un doute réel et a déclaré l'avocate inhabile⁵⁸.

Ces dernières décisions démontrent à quel point les tribunaux sont sensibles à l'idée de protéger et de faire prévaloir l'image et l'intérêt supérieur de la justice, comme nous le mentionnions plus tôt. Il faut, une fois de plus, constater qu'en matière de conflit d'intérêts l'apparence de conflit est un critère important qui devrait inciter l'avocat à agir avec prudence et circonspection. Cela étant dit, la Cour suprême a reconnu, dans l'arrêt *Succession MacDonald c. Martin*⁵⁹, que l'ancien client peut consentir à ce que son ancien avocat agisse contre lui (C.d.p., IV, 9). Ce consentement pourrait toutefois être sans effet si le fait d'autoriser l'avocat à agir était susceptible de jeter le discrédit sur l'administration de la justice⁶⁰.

Par ailleurs, lorsque les relations qui ont existé entre l'avocat et la personne contre qui il agit maintenant étaient purement sociales, les tribunaux ont décidé que l'avocat pouvait agir en raison de l'absence de question reliée au secret professionnel⁶¹.

4- Le cas de l'avocat qui quitte un bureau pour se joindre à un autre

L'avocat qui quitte un cabinet d'avocats pour se joindre à une autre étude peut se retrouver parfois dans une situation de conflit d'intérêts lorsque ces deux cabinets représentent des parties adverses. Du jour au lendemain, il se trouve donc à passer du cabinet représentant le demandeur au cabinet représentant le défendeur ou vice et versa.

Cette situation particulière est régie par l'article 3.06.09 C.d.a. :

« Lorsque l'avocat exerçant ses activités professionnelles au sein d'une société est en conflit d'intérêts, les autres avocats doivent, pour éviter d'être eux-mêmes considérés en conflit, prendre les moyens raisonnables pour s'assurer que des renseignements ou documents confidentiels pertinents au dossier ne soient divulgués.

Dans le cas de l'exercice des activités professionnelles au sein d'une société, l'avocat en conflit d'intérêts et les autres avocats doivent veiller à ce que ces mesures s'appliquent aux personnes autres que les avocats.

Dans l'appréciation de l'efficacité de ces mesures, sont pris en compte notamment les facteurs suivants :

- 1° la taille de l'étude;
- 2° les précautions prises pour empêcher l'accès au dossier par l'avocat effectivement en conflit d'intérêts;
- 3° les instructions données quant à la protection des renseignements ou documents confidentiels concernés par le conflit d'intérêts;
- 4° l'isolement de l'avocat en conflit par rapport à la personne chargée du dossier. »

Cet article du Code de déontologie a été introduit dans la réglementation à la suite de l'arrêt de la Cour suprême dans l'affaire *Succession MacDonald c. Martin*⁶², qui avait précisément examiné la question de savoir si un cabinet d'avocats auquel venait de se joindre une avocate qui avait déjà agi pour la partie adverse dans la même affaire devait être déclaré inhabile.

La Cour suprême a alors établi certains principes tout en souhaitant que les barreaux adoptent eux-mêmes des règles à ce sujet visant à sauvegarder à la fois les normes exigeantes de la profession d'avocat, l'intégrité du système judiciaire et le droit de tout citoyen d'avoir accès, dans la mesure du possible, à l'avocat de son choix.

Jusqu'à l'introduction de l'article 3.06.09 dans le Code de déontologie, la jurisprudence voulait que lorsqu'un membre d'un cabinet d'avocats était en conflit d'intérêts, tous ses collègues de bureau l'étaient également. On présumait en effet que ce qu'un avocat savait, tous ses associés étaient réputés en être informés (C.d.p., V, 8 et 9).

Cette présomption était absolue et se fondait sur le fait que des avocats qui travaillaient ensemble s'échangeaient sans doute, ou du moins avaient de fortes chances de s'échanger des renseignements confidentiels ou d'y avoir accès à l'intérieur de leur bureau.

En vertu de cet article, les associés d'un avocat potentiellement en situation de conflit d'intérêts peuvent désormais renverser cette présomption et éviter de se retrouver eux-mêmes en conflit d'intérêts en adoptant des mesures spécifiques visant à empêcher l'utilisation ou la divulgation de renseignements confidentiels obtenus par cet avocat alors qu'il était à l'emploi d'une autre société d'avocats et qu'il représentait la partie adverse.

Cette disposition permet de tenir compte de la mobilité qui existe chez les avocats, tout en sauvegardant l'intégrité de la profession et de l'administration de la justice. Voilà d'ailleurs comment la Cour suprême entrevoyait la chose au moment du prononcé du jugement dans l'affaire *Succession MacDonald c. Martin*⁶³ :

« Selon moi, ces normes établiront un juste équilibre entre les trois valeurs que j'ai mentionnées plus haut. Si l'on donne préséance au secret professionnel, on pourra préserver et augmenter la confiance du public dans l'intégrité de la profession et de l'administration de la justice. En revanche, parce qu'elles reconnaissent le droit du justiciable de retenir les services de l'avocat de son choix et l'intérêt de la profession à la mobilité, ces normes sont assez souples pour permettre à l'avocat d'agir contre un ancien client, à la condition qu'un membre raisonnable du public au courant des faits en arriverait à la conclusion qu'aucun renseignement confidentiel n'a été divulgué sans autorisation ni n'est susceptible de l'être. »

Il est donc maintenant permis d'éviter à un cabinet d'avocats de se retrouver en situation de conflit d'intérêts par l'adoption de mesures adéquates visant à « isoler » l'avocat qui pourrait faire naître ce conflit⁶⁴. On parle alors de la mise en place de « murailles de Chine », c'est-à-dire de mesures à la fois physiques et administratives qui ont pour but d'empêcher que des informations confidentielles soient échangées avec l'avocat qui a joint le cabinet alors qu'il travaillait antérieurement pour un cabinet agissant pour une partie adverse au regard d'un même dossier.

Ces mesures comprennent, par exemple, la mise sous scellé du dossier auquel l'avocat en conflit ne pourra avoir accès ou l'adoption de directives visant à informer tous les membres du cabinet de ne pas discuter d'un dossier avec l'avocat en conflit ou d'empêcher celui-ci d'avoir accès aux données informatiques concernant un dossier⁶⁵.

De plus, le fait que le cabinet interpellé ait communiqué avec le Barreau pour faire part de la situation et qu'il ait retenu les services d'un procureur indépendant pour contester la requête en inhabileté afin d'éviter la transmission d'informations confidentielles à l'occasion de cette contestation a été considéré comme un élément favorable dans l'appréciation des mesures d'isolement mises en place⁶⁶.

Rappelons aussi que l'article 3.06.04 C.d.a. oblige l'avocat qui emploie ou retient les services d'une personne qui a oeuvré dans un autre cabinet d'avocats ou qui s'associe avec elle à prendre les moyens raisonnables pour que cette personne ne lui révèle pas les confidences du client de cet autre cabinet.

Mais, quelle que soit la solution envisagée ou les mesures prises, celles-ci devront être de nature à convaincre un membre du public raisonnablement informé

qu'aucun renseignement confidentiel n'a été transmis⁶⁷ et que, en conséquence, il ne sera fait aucun usage de renseignements confidentiels au détriment de l'ancien client. Aucun doute ne devrait subsister à ce sujet et les mesures prises devront être claires et convaincantes. Ces mesures doivent aussi être prises rapidement; il sera donc nécessaire, avant même l'entrée en poste du nouvel avocat, de déterminer les dossiers qui posent un problème. Des lacunes dans la mise en place des mesures requises vont conduire les tribunaux à exclure tout le bureau.⁶⁸

5- Les conflits d'intérêts en droit familial et en médiation

De manière générale, les conflits d'intérêts en droit familial ne font pas appel à des principes généraux différents, sauf que, dans le cas où l'avocat doit agir contre quelqu'un qui a déjà été son client, il faut être encore plus prudent, puisqu'il est souvent difficile d'établir l'absence de tout lien et de toute information provenant de la première affaire⁶⁹.

Le juge Jean-Claude Larouche mentionne ce qui suit dans son jugement sur une requête pour faire déclarer inhabile l'avocate du défendeur :

« Le tribunal doit être très prudent lorsqu'il y a apparence de conflit d'intérêts comme c'est le cas en l'espèce puisque c'est le même procureur qui a représenté la demanderesse en 1994 et qui représente le défendeur en 2002, toujours dans un dossier à caractère matrimonial.

[...]

Dans les circonstances, le Tribunal, tout en soulignant qu'il ne met aucunement en doute le témoignage de M^e Thibault et son professionnalisme, en vient cependant à la conclusion qu'il est nécessaire qu'elle se retire du dossier de façon à ce que l'apparence de justice soit respectée. Décider autrement, ferait en sorte que la demanderesse conserverait un doute, ce qu'il importe d'éviter dans la mesure du possible. »⁷⁰

Notons toutefois que l'avocat qui connaît les deux conjoints n'est pas, de ce seul fait, inhabile à représenter l'un d'eux dans une procédure de divorce.⁷¹

L'avocat ne doit cependant pas entreprendre pour eux une procédure conjointe ou une médiation s'il doute d'être absolument impartial. Il doit aussi très bien renseigner ses clients à ce sujet.

De plus, dans tous les cas où un avocat entreprend une procédure conjointe ou une médiation et qu'un conflit surgit en cours de route, il ne peut pas alors représenter

l'une des parties⁷², à moins que les renseignements échangés à l'occasion d'une telle procédure ou médiation ne soient aucunement de nature confidentielle⁷³.

L'avocat-médiateur peut, à l'issue d'une médiation réussie, accepter le mandat des parties de faire leur procédure de divorce ou de séparation sur projet d'accord. Durant la médiation, il doit cependant éviter toute pression induite sur les parties. L'une des parties, ou les deux, pourrait lui reprocher d'avoir forcé l'entente dans le but de s'assurer des honoraires relatifs à la procédure d'obtention du jugement.

6- Les conflits d'intérêts en droit criminel

On a vu précédemment qu'un conflit d'intérêts peut surgir lorsqu'un avocat représente deux co-accusés qui ont des moyens de défense différents ou qui ont des arguments différents à faire valoir lors des représentations relatives à la sentence⁷⁴.

Cependant, toutes ces situations où l'avocat agit pour deux clients n'impliquent pas automatiquement une situation de conflit. Il n'y en aura pas quand les moyens de défense sont les mêmes ou qu'il n'y a pas de risque d'avoir à faire porter davantage le fardeau du crime à l'un plutôt qu'à l'autre.

Dans le cas contraire, le fait de confier la représentation d'un des deux clients à un associé ne sera pas une solution au conflit d'intérêts, même si l'association entre ces avocats se résume à un partage de locaux et de dépenses⁷⁵.

Des situations de conflits d'intérêts peuvent aussi surgir lorsque l'avocat doit contre-interroger un ancien client⁷⁶. Cela peut poser facilement des problèmes sur le plan du secret professionnel. Rappelons que la *Charte canadienne* prévoit qu'un accusé a droit à un avocat non seulement compétent, mais qui ne serait pas limité dans ses moyens d'action à cause d'un problème de conflit d'intérêts⁷⁷.

L'arrêt *R. c. Neil*⁷⁸ dont nous avons discuté précédemment soulève un cas intéressant de conflit d'intérêts en matières criminelles. Selon la Cour suprême, le cabinet d'avocats et l'un de ses membres se sont placés en conflit d'intérêts en acceptant un mandat d'un second client qui les obligerait à présenter au juge du tribunal de divorce une preuve de la conduite illégale de leur premier client. De plus, les membres du cabinet savaient que le premier client devrait tôt ou tard faire face à d'autres accusations criminelles auxquelles le cabinet était indirectement associé. La Cour suprême a également reproché au cabinet d'avocats en cause d'avoir rencontré l'accusé alors qu'il représentait déjà son ancienne collaboratrice relativement aux mêmes événements.

Dans l'arrêt *Neil*, la Cour suprême a cependant noté que le conflit d'intérêts de l'avocat doit être soulevé à la première occasion où il est possible de le faire. Si le procès est terminé, le conflit d'intérêts peut encore être invoqué en appel

comme motif d'annulation du jugement de première instance, mais le critère applicable est alors plus exigeant. L'accusé doit alors démontrer l'existence du conflit d'intérêts et de son incidence négative sur la façon dont l'avocat qui le représentait s'est acquitté de sa tâche⁷⁹.

Par contre, dans l'affaire *R. c. Paris*⁸⁰, la Cour supérieure a conclu que les avocats de la défense n'étaient pas inhabiles parce que le témoin repenté assigné par le ministère public était antérieurement représenté par une avocate membre du cabinet qui partage des bureaux avec les avocats des défendeurs. Pour en venir à cette conclusion, le juge a pris en considération le fait que les avocats de la défense et l'ex-avocate du témoin repenté ne faisaient que partager des bureaux (associés nominaux), qu'il n'y avait pas eu mise en commun de biens ni partage d'honoraires et que les dossiers étaient protégés afin de préserver la confidentialité des communications avocat-client. Selon la cour, il n'existait donc pas de risque que des renseignements fournis par le témoin repenté soient utilisés au détriment du ministère public.

Enfin, rappelons que l'avocat qui siège comme juge municipal est en situation de conflit d'intérêts pour entendre une cause dans laquelle l'accusé est par ailleurs l'un de ses clients⁸¹, ou un client de son cabinet (art. 3.05.05 a) C.d.a.).

7- Les conflits à l'occasion de la représentation d'une personne morale

L'avocat dont la cliente est une personne morale doit sa loyauté à cette dernière (C.d.p., V, 12). On sait que ce sont les actionnaires, les administrateurs et les dirigeants qui agissent pour elle. C'est avec eux que l'avocat fait affaires au quotidien, surtout lorsqu'il s'agit d'une petite organisation. Cela peut être source de conflits, par exemple, si le président ou la direction veut donner des instructions qui, dans l'esprit de l'avocat, sont peut-être illégales ou, à tout le moins, contraires aux intérêts des actionnaires ou de la compagnie.

D'autres problèmes de conflits surviennent fréquemment dans le contexte de disputes opposant entre eux les actionnaires qui, bien souvent, dans les petites sociétés commerciales, sont ceux qui font fonctionner l'entreprise et qui occupent les postes de direction.

L'avocat qui représente l'entreprise doit éviter d'opter pour un camp plutôt que pour l'autre; il doit voir uniquement aux intérêts de la compagnie, qui est sa seule cliente⁸². Ainsi, il a récemment été décidé qu'un même cabinet d'avocats ne pouvait représenter une personne morale et, simultanément, intenter une poursuite contre elle parce qu'elle aurait illégalement accordé une hypothèque à l'un de ses actionnaires⁸³. Par ailleurs, l'avocat qui est le liquidateur d'une société dissoute doit être représenté par procureur (art. 61 c) C.p.c.) et celui-ci ne peut être un membre de son cabinet⁸⁴.

Cependant, cela ne veut pas dire que toute situation qui oppose des groupes entre eux, à l'intérieur de la compagnie, implique nécessairement un conflit d'intérêts pour l'avocat. Ainsi, dans l'affaire *Luxo Investments Ltd.*⁸⁵, un actionnaire minoritaire demandait la liquidation de la compagnie. La cour n'a pas jugé que l'avocat qui représentait la compagnie ainsi que l'actionnaire majoritaire, qui s'opposaient tous les deux à la demande de liquidation, était en conflit d'intérêts. De même, la Cour d'appel a récemment conclu que la personne qui détient les trois quarts des actions d'une société et qui n'a pas d'intérêt divergent avec elle peut retenir les services de l'avocat de la société sans que celui-ci soit en conflit d'intérêts. L'avocat peut alors représenter la société et son actionnaire majoritaire⁸⁶.

Dans ce genre de situations, les questions de conflits d'intérêts peuvent être difficiles à trancher et l'avocat peut être appelé à faire abstraction des liens personnels qu'il a pu tisser au fil des ans avec, par exemple, le président ou certains des actionnaires.

8- L'obligation de divulgation

Les conflits d'intérêts sont susceptibles de conduire à la disqualification de l'avocat en cours d'instance, situation qui peut être lourde de conséquences pour le client alors contraint de retenir les services d'un nouvel avocat. Cela entraînera des débours parfois considérables et retardera de plus le traitement de son dossier. Il est donc de la plus haute importance que l'avocat explore à fond le moindre risque de conflit et qu'il avise son client des empêchements prévisibles à la poursuite de son mandat (C.d.p., V, 4, 5, 6, 13, et X, 4). En vertu du Code de déontologie des avocats, est considéré comme un acte dérogatoire susceptible de sanctions disciplinaires, le fait, pour un avocat, « de ne pas informer le client lorsqu'il constate un empêchement à la continuation de la prestation de ses services professionnels et, dans le cas d'un litige, de ne pas informer aussi la partie adverse » (art. 4.02.01 h) C.d.a.).

Par ailleurs, un manquement de l'avocat à un devoir déontologique, comme lorsqu'il se place en conflit d'intérêts, n'entraîne pas automatiquement une condamnation à des dommages-intérêts⁸⁷, bien que ce soit souvent le cas⁸⁸.

Conclusion

En terminant, il faut retenir que, dans la pratique, les circonstances qui peuvent donner lieu à des conflits d'intérêts ne sont pas toujours faciles à reconnaître. C'est pourquoi il est nécessaire d'être sensible à ce type de problème. Il y a lieu, en toutes circonstances, d'être très prudent et de ne courir aucun risque en se rappelant qu'en matière de conflits d'intérêts il faut éviter non seulement

les situations où il existe réellement un conflit d'intérêts, mais aussi celles qui en donnent l'apparence.

Ajoutons en outre que dans ce domaine, la jurisprudence n'a pas fait de distinction entre les divers types de sociétés d'avocats en cause. Par conséquent, les problèmes de conflits d'intérêts qui mettent en cause d'anciens clients ou des clients actuels d'avocats en société dite « nominale » s'analysent comme s'il s'agissait d'un seul cabinet ou d'une société en nom collectif⁸⁹.

L'ensemble des règles que nous avons vues déterminent le cadre et les critères devant guider l'examen de la plupart des situations de conflits d'intérêts auxquelles un avocat peut être confronté. On doit cependant se rappeler que, même si la réglementation a voulu tenir compte des réalités de la pratique quotidienne du droit, les conflits d'intérêts restent toujours à éviter et la prudence est donc toujours de mise, au-delà même des règles écrites et des cas reconnus spécifiquement par la jurisprudence.

Ainsi, lorsque surgit une situation susceptible de soulever un conflit d'intérêts, l'avocat bien avisé ne devrait pas hésiter à se prévaloir de la nouvelle possibilité qu'offre l'article 3.06.06 C.d.a. de consulter un conseil nommé à cette fin par le Barreau. Il est également possible de consulter le syndic à ce sujet.

* M^e Pierre Bernard. Ce texte est mis à jour annuellement par M^e Raymond Doray depuis 2001.

1. Pierre-Gabriel GUIMONT, *Le conflit d'intérêts - plus qu'une simple notion légale*, Congrès annuel du Barreau du Québec, 1990; Association du Barreau canadien, Code de déontologie professionnelle (ci-après cité : « C.d.p. »).
2. *Montréal (Ville de) c. Ontario Street Realty Inc.*, [2003] R.J.Q. 1971 (C.M.).
3. *Thomson c. Smith Mechanical Inc.*, [1985] C.S. 782.
4. [1990] 3 R.C.S. 1235, EYB 1990-68602.
5. *R. c. Silvini*, (1991) 68 C.C.C. (3d) 251.
6. [2002] 3 R.C.S. 631.
7. *Raby c. Courtiers F.o.i.s.i. Inc.*, C.S. Montréal, n° 500-05-003479-886, 14 mars 1989, j. Croteau.
8. *Martin c. Ultron Management Limited*, J.E. 95-612 (C.S.); *Les Entreprises Régent Loranger Inc. c. Fiducie Desjardins Inc.*, LPJ-96-1087, j. Grenier, n° 540-05-002175-960, 4 novembre 1996.
9. *R. c. Silvini*, précité, note 5; *Imbeault c. Commission des valeurs mobilières du Québec*, J.E. 92-1196 (C.S.); *Hudon c. La Reine*, J.E. 93-1205 (C.A.), *R. c. Neil*, précité, note 6.
10. Précité, note 6.
11. *Services environnementaux Laidlaw (Mercier) c. Procureur général du Québec*, [1995], R.J.Q. 2393 (C.A.).
12. *R. c. Silvini*, précité, note 5; *Davey c. Woolley, Hanes, Dale & Dirgwall*, (1982), 35 D.L.R. (2d), 599 (C.A. Ont.).
13. *Henry c. La Reine*, [1990] R.J.Q. 2455 (C.A.).
14. *Habitations de la Rive-Nord Inc. c. 2867-6690 Québec Inc.*, REJB 2001-23611 (C.S.).
15. *Bissonnette c. Lambert*, 2001BE-227 (C.S.).
16. Institut supérieur des Sciences humaines, *La déontologie professionnelle au Québec*, Université Laval, 1977, p. 197.
17. *Henry c. La Reine*, précité, note 13.
18. *Lupoli c. Mannella*, [1995] R.R.A. 876; C.d.p., VI, b).
19. *Beaugard c. Ayotte*, Comité de discipline du Barreau du Québec, dossier n° 06-90-00428.
20. *Caisse populaire St-Joseph de Hull c. Bégin*, [1995] R.J.Q. 1080.
21. *Droit de la famille - 684*, J.E. 89-1112 (C.A.). Voir titre I, chapitre VII, « Les infractions disciplinaires à caractère sexuel ». Voir également *Locas c. Boileau*, REJB 2000-18448 (C.Q.), permission d'appeler refusée, C.A.M., n° 500-09-009381-005, 7 avril 2000.
22. J.E. 93-1132 (C.S.).
23. Précité, note 6.

24. *Dexia Banque internationale à Luxembourg, s.a. c. Samson Bélair/Deloitte & Touche, s.e.n.c.*, 2003BE-774 (C.S.), permission d'appeler refusée, REJB 2003-49350 (C.A.) .
25. [1988] R.J.Q. 2067 (C.A.), *Consultants J.M. Guimond Inc. c. Juteau*, REJB 2002-32457 (C.S.); *Zyng Franchises Inc. c. 9088-9767 Québec Inc.*, REJB 2002-34880 (C.S.).
26. *Gestion Clément Bernier Inc. c. Financière Micadco Inc.*, REJB 1998-06380 (C.A.).
27. *Cayre c. Guidi*, C.S. Montréal, n° 500-12-130986-841, 24 avril 1986; *Charest c. Després*, 2004BE-330 (C.S.).
28. *Boutique Le Bac Inc. c. Tremblay*, [1994] R.D.J. 360 (C.A.), *Turcôt c. Mathieu*, REJB 2002-34119 (C.A.).
29. *Lemaire c. Gervais*, REJB 2003-39606 (C.S.), permission d'appeler refusée, n° 500-09-013132-030, 10 avril 2003.
30. *Orange de luxe Inc. c. Grégoire*, J.E. 94-1492 (C.A.), *Lapointe c. Les Disques Gamma*, J.E. 96-834 (C.S.), *Dorais c. Lauzon*, 2002BE-880 (C.S.); *Scripta-Net Inc. c. BCE Emergis Inc.*, REJB 2002-34930 (C.S.); *Fortin c. D.(S.)*, REJB 2002-35848 (C.S.); *Bond Face Technology Inc. c. MacKelvie*, REJB 2003-43923 (C.S.), inscription en appel, n° 500-09-013618-038, 17 mai 2003.
31. *Speer c. Samson*, 2003BE-844 (C.S.), appel rejeté, REJB 2004-55234 (C.A.); *Poisson Prud'homme (1997) & associés Inc. c. Donald Berman Entreprises Ltd.*, REJB 2003-47091 (C.Q.); *Banque de Montréal c. Mamelonet*, J.E. 2003-1544 (C.S.).
32. *Donohue Inc. c. Barvi Ltée*, REJB 2000-17938 (C.A.); *Lidbetter c. Mendelson, Rosentveig, Schacter*, REJB 1998-08797 (C.S.); *Banque de Montréal c. Mamelonet*, précité, note 31.
33. *Caron c. Chassé*, REJB 2000-17374 (C.A.).
34. *Réfrigération Thermo King Montréal Inc. c. De Billy-Tremblay et Associés Inc.*, REJB 2000-20416 (C.S.).
35. Chantal PERREAULT, *Développements récents en droit des affaires*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 2003, p. 228-229; *Vaillancourt c. Produits Alba Inc.*, J.E. 2004-745 (C.S.).
36. *Paris c. Kom international Inc.*, REJB 2003-49651 (C.S.).
37. *Zurich du Canada, compagnie d'indemnité c. Renaud & Jacob*, [1996] R.J.Q. 2160 (C.A.).
38. *Kansa General International Insurance Co. (Liquidation de)*, REJB 2003-48050 (C.A.).
39. *Citadel General Assurance Co. c. Wolofsky*, [1984] C.A. 377.
40. *Zurich du Canada, compagnie d'indemnité c. Renaud & Jacob*, précité, note 37.
41. Encore faut-il qu'il s'agisse d'informations confidentielles : *Banque Nationale de Paris (Canada) c. Créadev Inc.*, 2001BE-385 (C.S.).
42. *Ventura c. Dilallo*, J.E. 93-1409 (C.S.); *Droit de la famille - 1649*, J.E. 92-1354 (C.S.).
43. *118017 Canada Inc. c. Développement La Bourgade Lac supérieur Inc.*, 2000BE-647 (C.S.).

44. *A.P.V. Pavailler c. Bonishot*, J.E. 92-717 (C.S.), *Latour c. Lombardi*, J.E. 94-112 (C.S.), EYB 1994-56850; C.d.p., V, 12.
45. Précité, note 3.
46. *École Peter Hall Inc. c. Fondation Éléonor Côté Inc.*, REJB 2000-21520 (C.A.).
47. *Golzarian c. Québec (Procureur général)*, 2004BE-284 (C.S.).
48. *Salatellis c. The Hellenic Community of Montreal*, J.E. 92-70 (C.A.), *Eddé c. Pelletier*, J.E. 94-1948 (C.S.); *Terracan Inc. c. Société immobilière Imaxion Ltée*, J.E. 92-1775 (C.S.); *Regroupement des marchands actionnaires Inc. c. Métro Inc.*, J.E. 2004-199 (C.S.).
49. Précité, note 4.
50. Voir, au même effet, *Kaluska c. Lemire*, 2000BE-1364 (C.S.); *Simeone c. Consentino*, REJB 2002-32758 (C.S.).
51. *Philmar Management Ltd. c. Charbonneau*, REJB 2003-47003 (C.S.).
52. *Signature M&M (Canada) Ltée c. Gestion Jean Auger Inc.*, REJB 2003-50733 (C.S.).
53. *Salatellis c. The Hellenic Community of Montreal*, précité, note 48; *Morissette-Paré c. Gestion des Rebutis D.M.P. Inc.*, [1997] R.J.Q. 785 (C.A.), *Association des radiologistes du Québec c. Rochon*, J.E. 96-1417 (C.S.), REJB 1996-29227; C.d.p., V, 8 et 9; *Cara Operations Ltd. c. Grill Dagenais Inc.*, REJB 2003-39607 (C.S.), permission d'appeler refusée, n° 500-09-013116-033, 26 mars 2003.
54. *Doory c. Grunberger*, J.E. 97-174 (C.S.). Voir également *Garber c. Walsh*, REJB 2001-24420 (C.S.); *Val-des-Bois (Municipalité) c. Marion*, (C.S.), REJB 2000-20944; *Droit de la famille - 3576*, J.E. 2000-736 (C.S.), *R. c. Bernstein*, REJB 2003-46079 (C.Q.); *Lapointe c. 9110-4943 Québec Inc.*, 2003BE-538 (C.S.), permission d'appeler refusée, n° 200-09-004510-035, 3 juillet 2003.
55. *Olivier c. Pelissier*, J.E. 2004-654 (C.Q.).
56. J.E. 94-1491 (C.A.), EYB 1994-64507.
57. *Robert c. Grégoire*, C.S. Arthabaska, n° 415-05-000046-937, 21 mai 1993, j. Philippon; *Couture c. Létourneau*, REJB 1998-09056 (C.S.).
58. *Lumbermen's Underwriting Alliance c. Até-Sou-Ma Inc.*, REJB 1999-11821 (C.A.).
59. Précité, note 4.
60. *R. c. Joyal*, (1990) 55 C.C.C. (3d) 233 (C.A.Qué.).
61. *Droit de la famille - 1648*, J.E. 92-1323 (C.S.).
62. Précité, note 4.
63. *Ibid.*
64. *Regroupement des marchands actionnaires Inc. c. Métro Inc.*, précité, note 48.
65. *Services environnementaux Laidlaw (Mercier) c. Procureur général du Québec*, précité, note 11; *Toronto Dominion Bank c. Glazer*, J.E. 96-833 (C.S.), *U.L. Canada Inc. c. Procureur général du Québec*, REJB 2000-16334 (C.A.); *Microbrasserie Charlevoix Inc. c. Mailloux*, REJB 2002-32026 (C.S.).
66. *Girard c. Commission scolaire de la Jonquière*, REJB 2001-25236 (C.S.).
67. *Succession MacDonald c. Martin*, précité, note 4, p. 1260.

68. *Feherguard Products Ltd. c. Rocky's of B.C. Leisure Ltd.*, [1993] 3 C.F. 619; voir aussi *Succession MacDonald c. Martin*, précité, note 4; *Bergeron c. Jung*, REJB 2000-21660 (C.S.); *Peter G. White Management Ltd. c. Bolton Ouest (Municipalité)*, REJB 2000-18729 (C.S.).
69. *Amro c. Greenfeld*, C.S. Montréal, n° 500-12-178357-897, 27 avril 1990, j. Melançon; *Gosselin c. Hotte-Bonneau*, J.E. 89-222 (C.A.), *B.L.L. c. D.S.*, 2003BE-381 (C.S.), appel rejeté, n° 500-09-013127-030, 16 mai 2003.
70. *C.M. c. S.B.*, C.S. Chicoutimi, n° 150-04-002618-028, 17 janvier 2003, j. Larouche.
71. *Droit de la famille - 1648*, précité, note 61; *D'Argenio c. Pacitto*, J.E. 91-843 (C.A.).
72. *Ventura c. Dilallo*, précité, note 42.
73. *Droit de la famille - 3725*, 2000BE-1208 (C.S.).
74. *R. c. Silvini*, précité, note 5.
75. *Re Regina and Speid*, (1983) 8 C.C.C. (3d) 18; C.d.p., V, 3.
76. *R. c. Robillard*, (1986) 28 C.C.C. (3d) 22 (C.A.Ont.).
77. *R. c. Comtois-Barbeau*, [1996] R.J.Q. 1127 (C.A.), *Ravary c. La Reine*, J.E. 88-209.
78. Précité, note 6.
79. *R. c. Neil*, précité, note 6; *Briand c. La Reine*, REJB 2003-50861 (C.A.), requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada : 2004 C.S.C. 30143.
80. *R. c. Paris*, REJB 2003-49327 (C.S.).
81. *R. c. Cloutier*, REJB 1999-12819 (C.Q.).
82. *Leb c. Weiner*, J.E. 91-617 (C.S.); *Investissements Jafel c. 3069362 Canada Inc.*, J.E. 96-1536 (C.S.).
83. *Casagnette c. Elliot*, REJB 2003-51154 (C.S.).
84. *Guy & Gilbert c. Gilbert Simard Tremblay*, 2003BE-539 (C.S.).
85. *Luxo Investments Ltd. c. Acmon Ltée*, C.S. Montréal, n° 500-05-003528-930, 11 mai 1994. Voir également *Demers c. Demers*, 2001BE-451 (C.S.).
86. *Boivin c. Giroux*, 2003BE-889 (C.A.).
87. *Côté c. Rancourt*, REJB 2003-44355 (C.A.), requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême accueillie, 2003 C.S.C. 29939.
88. *Abou-Kasm c. Levine*, REJB 2003-39853 (C.S.), inscription en appel, n° 500-09-013393-038, 7 mai 2003.
89. *Baumgartner c. Baumgartner*, (1995) 2 B.C.L.R. (3d) 126 (B.C.C.A.); *Association professionnelle des sténographes officiels du Québec c. Procureur général du Québec*, J.E. 96-1985 (C.S.).

Le devoir de confidentialité

Le client qui consulte un avocat cherche à obtenir de l'aide. Souvent la situation est grave : il fait l'objet d'une accusation criminelle, il a des ennuis familiaux, ou encore il est aux prises avec un problème dont les répercussions économiques peuvent être très importantes.

Quelle que soit la nature du mandat confié, le client est en droit de s'attendre à ce que son avocat mette toute son énergie et son talent à son service. Mais surtout le client doit pouvoir compter sur la discrétion de son avocat.

Il est vrai que, dans bien des cas, les affaires dont l'avocat traite ont jusqu'à un certain point un caractère notoire : les procédures devant les tribunaux sont publiques et d'autres personnes, ne serait-ce que la partie adverse ou les témoins, sont, par le fait même, au courant du litige. Les médias donnent fréquemment un compte rendu des procès et interrogent parfois les parties et les témoins avant même que le juge soit saisi de la cause.

Malgré cela, dans toutes les affaires qui lui sont confiées, et même si elles sont de notoriété publique, l'avocat doit justifier la confiance que lui témoigne son client en veillant à ses intérêts avec loyauté. Cela signifie faire preuve de discrétion, à tout le moins à l'égard des renseignements qui n'ont pas été rendus publics dans le cadre du procès ou autrement. En ce qui concerne les renseignements qui ont été divulgués, l'avocat doit faire preuve de réserve.

Au-delà de ces obligations générales de loyauté, de discrétion et de réserve, il existe des règles de droit spécifiques qui consacrent et encadrent le devoir de confidentialité de l'avocat.

Les clients qui consultent un avocat doivent pouvoir s'exprimer en toute liberté avec la certitude que ce qu'ils disent ne sera pas divulgué sans leur consentement ou parce que la loi le prévoit spécifiquement.

C'est ce droit fondamental qui appartient au client et dont le corollaire est l'obligation de confidentialité de l'avocat à l'égard des confidences de son client que l'on appelle « le secret professionnel de l'avocat ».

Par ailleurs, en plus de la protection conférée aux confidences du client par le secret professionnel, l'avocat est tenu à une obligation de discrétion beaucoup plus large qui vise l'ensemble des affaires de son client et plus particulièrement les informations dont il est appelé à prendre connaissance dans le but d'exécuter son mandat. Cette obligation de discrétion découle notamment du devoir de loyauté et de confidentialité que le Code civil impose à l'avocat, comme à tout salarié (art. 2088 C.c.Q.), mandataire (art. 2138 et 2146 C.c.Q.) ou prestataire d'un contrat de service (art. 2100 C.c.Q.). De plus, pour l'avocat, l'usage fait en sorte que la relation avec son client implique un engagement contractuel de confidentialité qui va au-delà de ce que reconnaît et protège le secret professionnel.

Enfin, lorsque le client de l'avocat est une personne physique, les renseignements contenus dans le dossier de l'avocat constituent des renseignements personnels auxquels s'appliquent, selon le cas, les règles de protection prescrites par la *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*¹, par la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*², par la *Loi sur la protection des renseignements personnels*³ ou par la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques*⁴. Cette dernière loi s'applique tout particulièrement dans le contexte de l'utilisation des nouvelles technologies de l'information.

1- Le secret professionnel de l'avocat

A- La règle de preuve et la règle de fond

Le secret professionnel de l'avocat a été reconnu en France dès le XV^e siècle par des ordonnances royales, alors qu'en Angleterre ce sont les tribunaux qui ont consacré ce droit et en ont tracé les contours⁵.

Lorsqu'elle a été appelée pour la première fois à définir les sources et la portée du secret professionnel de l'avocat en droit québécois dans l'arrêt *Descôteaux c. Mierzwinski*⁶, la Cour suprême du Canada a souligné que ce droit comprend deux volets : une règle de fond et une règle de preuve. La règle de fond vise à protéger la confidentialité des confidences échangées entre l'avocat et son client à l'égard du public en général. Elle implique un devoir de discrétion qui interdit à l'avocat de révéler à des tiers les informations que lui a confiées son client, sans le consentement de ce dernier.

La règle de preuve concerne le droit du client de ne pas être contraint à révéler devant un tribunal les communications qu'il a eues avec son avocat. Le corollaire de cette règle de preuve est que l'avocat jouit d'une immunité qui restreint la recevabilité en preuve devant un tribunal des communications échangées avec son client afin que ce dernier puisse obtenir des avis juridiques judicieux. Sans une telle immunité ou un tel privilège, le client ne pourrait parler avec franchise à son avocat ni lui communiquer l'ensemble des renseignements dont il a besoin pour être conseillé judicieusement⁷.

Dans le contexte du présent chapitre, c'est principalement la règle de fond du secret professionnel qui nous intéresse, puisqu'elle impose à l'avocat un devoir de confidentialité à l'égard de tous les tiers. On verra cependant que la jurisprudence qui traite de la règle de preuve est beaucoup plus abondante et l'on comprendra que les règles et les principes qui y sont énoncés s'appliquent généralement à la règle de fond⁸.

Plus récemment dans l'arrêt *Foster Wheeler*⁹, la Cour suprême n'a pas explicitement repris cette distinction entre la règle de preuve et la règle de fond du secret professionnel. Le juge LeBel y traite plutôt du secret professionnel de l'avocat en tant que « droit substantiel fondamental » qui comporte deux composantes, à savoir une règle de confidentialité des informations qui naissent de la relation avocat-client (le droit au silence du conseiller juridique), et une immunité de divulgation qui protège le client contre la divulgation de ces informations, particulièrement à l'occasion des instances judiciaires.

Selon ce schéma, l'immunité de divulgation couvre plus que la règle de preuve de l'arrêt *Descôteaux*¹⁰ puisqu'elle inclut non seulement la protection qu'accorde la loi à l'encontre de la divulgation des communications avocat-client devant les tribunaux mais également la protection qu'elle accorde à l'encontre des divulgations à des tiers (par exemple, la divulgation à l'État par le biais de perquisitions et de saisies). Ici, nous traiterons principalement du droit du client au silence de son avocat.

B- Le caractère fondamental du secret professionnel de l'avocat et ses sources législatives et jurisprudentielles

Au Québec, le droit au secret professionnel est un droit fondamental protégé par la *Charte des droits et libertés de la personne*¹¹ dont l'article 9 se lit comme suit :

« Chacun a droit au respect du secret professionnel. Toute personne tenue par la loi au secret professionnel et tout prêtre ou autre ministre du culte ne peuvent, même en justice, divulguer les renseignements confidentiels qui leur ont été révélés en raison de leur état ou profession, à moins qu'ils n'y soient autorisés par celui qui a fait ces confidences ou par une disposition expresse de la loi. Le tribunal doit d'office, assurer le respect du secret professionnel. »

Cette reconnaissance législative du droit au secret professionnel dans un texte quasi constitutionnel vise non seulement la relation avocat-client, mais également les relations qu'une personne peut entretenir avec un autre professionnel à ce titre. Ces deux caractéristiques - statut quasi constitutionnel du droit au secret professionnel et application à tous les professionnels - ne se trouvent pas dans les autres provinces canadiennes.

Cela dit, la Cour suprême a récemment souligné dans l'arrêt *Foster Wheeler*¹² que « l'intensité et la portée de la protection que reconnaît cette disposition (l'article 9 de la *Charte québécoise*) demeure susceptible de varier suivant la nature des fonctions remplies par les membres des divers ordres professionnels et des services qu'ils sont appelés à rendre » et que « dans cette perspective, les principes généraux du droit public qu'a définis la jurisprudence de notre Cour quant à l'importance de ce secret professionnel et sa sensibilité particulière dans le cas de la relation avocat-client ne doivent pas être oubliés lorsqu'il s'agit de mettre en oeuvre cette disposition (l'article 9 de la *Charte québécoise*) et celles de la *Loi sur le Barreau* qui portent sur le même sujet ». Autrement dit, ce n'est pas parce que l'article 9 de la *Charte québécoise* a consacré le caractère quasi-constitutionnel mais néanmoins relatif du secret professionnel de tous les ordres professionnels - parce que le législateur peut y déroger par une disposition expresse de la loi - que le secret professionnel de l'avocat a le même statut et la même portée que le secret professionnel applicable aux membres des autres ordres professionnels. Il faut donc garder à l'esprit en interprétant l'article 9 de la *Charte québécoise* et en l'appliquant que le secret professionnel du conseiller juridique s'est vu reconnaître une protection constitutionnelle par la Cour suprême.

Ainsi, au cours des dernières années, la Cour suprême a statué que, dans un contexte de droit criminel, le secret professionnel de l'avocat est implicitement protégé par la *Charte canadienne* puisqu'il se rattache au droit à une défense pleine et entière, au droit à l'assistance d'un avocat, au droit de l'accusé de ne pas s'incriminer et à la présomption d'innocence¹³. Le plus haut tribunal du pays a également écrit que le secret professionnel de l'avocat trouve une justification additionnelle fondée sur la protection de la vie privée, ce qui laisse entendre que la *Charte canadienne* garantirait implicitement le secret professionnel de l'avocat même en matières civiles¹⁴.

Récemment, la Cour suprême a rappelé que, dans une enquête criminelle, le secret professionnel de l'avocat est aussi un principe de justice fondamentale garanti par l'article 7 de la *Charte canadienne*.

La personne visée par une telle enquête, écrit la Cour suprême, a besoin d'une protection entière du privilège face à l'État qui est alors son adversaire et qui ne saurait par la force et sans le consentement avoir accès aux renseignements protégés par le secret professionnel de l'avocat¹⁵. Dans l'arrêt *Lavallée*¹⁶, la Cour suprême a également décidé que l'article 8 de la *Charte canadienne*, qui interdit les fouilles et les perquisitions abusives, impose à l'État des normes rigoureuses pour assurer la protection du secret professionnel de l'avocat. À cette occasion, la Cour suprême a jugé que la procédure prescrite par l'article 488.1 du Code criminel pour décider si le secret professionnel de l'avocat s'applique aux documents saisis dans un bureau d'avocat en vertu d'un mandat était inconstitutionnelle parce qu'elle portait atteinte de façon injustifiée au secret professionnel de l'avocat.

En novembre 2003, dans l'arrêt *Maranda c. Richer*¹⁷ la Cour suprême a réitéré les règles précédemment mentionnées au regard de la protection constitutionnelle qu'accorde l'article 8 de la *Charte canadienne* au secret professionnel de l'avocat. À cette occasion, le plus haut tribunal du pays a jugé qu'une perquisition autorisée par un juge dans le bureau d'un avocat et visant tous les documents relatifs aux honoraires et débours facturés à une personne soupçonnée de blanchiment d'argent et de trafic de stupéfiants était inconstitutionnelle et contraire à l'article 8 de la *Charte canadienne* parce qu'il n'avait pas été démontré qu'il n'existait pas d'autre solution raisonnable que la perquisition au bureau d'avocat pour se procurer les informations recherchées, que l'exécution pendant les heures de bureau ne respectait pas non plus le principe de minimisation compte tenu de la nature des informations recherchées et que l'avocat n'avait pas reçu d'avis préalable suffisant. De plus, la Cour suprême a noté qu'il y avait une présomption voulant que les informations contenues dans le compte d'honoraires d'un avocat, y compris les montants d'honoraires et les débours, se situent *prima facie* dans la catégorie des renseignements protégés. Les cabinets d'avocats ne doivent pas, selon la Cour suprême, devenir des dépôts d'archives au service de la poursuite.

Dans l'arrêt *Foster Wheeler*¹⁸ le juge Lebel mentionne enfin que le secret professionnel de l'avocat est une institution qui a une importance sociale en ce qu'elle permet le fonctionnement du système de justice canadien et la préservation de la primauté du droit dans notre pays.

Pour sa part, la Cour d'appel a souligné dans l'arrêt *Harvey c. La Reine*¹⁹ que le droit de consulter un avocat avant de se soumettre à un interrogatoire consacré à l'article 10 b) de la *Charte canadienne* ne peut être exercé s'il n'est pas donné au client la possibilité de communiquer en toute confidentialité avec lui. La violation de la confidentialité et du droit au silence doit entraîner l'exclusion de la preuve selon la Cour d'appel, car la nature et la gravité de la violation portent atteinte à l'équité du procès, compte tenu de la nature des aveux obtenus.

Devant les tribunaux québécois, le droit au secret professionnel n'a pas besoin d'être revendiqué par son titulaire puisque le tribunal doit d'office en assurer le respect (art. 9 , al. 2 de la *Charte des droits et libertés de la personne*). Le *Code civil* prévoit de plus, à son article 2858, que « le tribunal doit, même d'office, rejeter tout élément de preuve obtenu dans des conditions qui portent atteinte aux droits et libertés fondamentaux et dont l'utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice ». Il n'est pas tenu compte de ce dernier critère, prévoit le code, lorsqu'il s'agit d'une violation du droit au respect du secret professionnel. Bien entendu, ces règles visent l'application du volet « règle de preuve » du secret professionnel.

Le *Code des professions*²⁰ et la *Loi sur le Barreau*²¹ traitent également du secret professionnel. L'article 131 de cette dernière loi se lit ainsi :

« 131. 1. L'avocat doit conserver le secret absolu des confidences qu'il reçoit en raison de sa profession. Cette obligation cède toutefois dans le cas où l'avocat en est relevé expressément ou implicitement par la personne qui lui a fait ces confidences. »

De plus, l'avocat qui commence sa carrière s'engage, en prêtant son serment d'office, à ne pas trahir le secret professionnel²². Cependant, le Code de déontologie des avocats²³ ne traite du secret professionnel que sous certains aspects bien spécifiques.

L'article 3.06.03 C.d.a. oblige l'avocat à « prendre les moyens raisonnables pour faire respecter le secret absolu des confidences qu'il reçoit en raison de sa profession par toute personne qui coopère avec lui ou exerce ses activités au sein de la société [...] ».

Le *Code de déontologie des avocats* traite du secret professionnel de ces derniers dans deux sous-sections respectivement intitulées « Secret professionnel et conflit d'intérêts » et « Levée du secret professionnel en vue d'assurer la protection des personnes » qui regroupent les articles 3.06.01 à 3.06.01.05. Certaines de ces dispositions traitent à la fois du secret professionnel et de l'obligation de loyauté puisque ces deux règles sont souvent intrinsèquement reliées. Ainsi, l'article 3.06.01 C.d.a. prévoit que l'avocat ne peut utiliser à son profit ou au profit de la société au sein de laquelle il exerce ses activités professionnelles ou encore, au profit d'un tiers, les renseignements confidentiels qu'il obtient à l'occasion de l'exercice de ses activités professionnelles.

On comprend que le droit reconnu au client de pouvoir parler confidentiellement à son avocat ne voudrait pas dire grand chose si celui-ci était le premier à se servir des avantages que lui confèrent ces communications. L'avocat ne peut donc pas trahir les confidences d'un client et encore moins se servir de ses confidences pour profiter ou faire profiter un autre client des informations ainsi acquises. Cela pourrait être le cas, par exemple, d'un avocat que son client consulterait au sujet de certaines affaires prometteuses et qui s'empresserait de saisir l'occasion pour en profiter personnellement, ou pour en faire profiter ses associés ou les personnes avec qui il exerce sa profession²⁴.

Dans la même veine, l'avocat ne peut accepter de fournir des services professionnels si cela comporte ou peut comporter la communication ou l'utilisation de renseignements ou de documents confidentiels obtenus d'un autre client, sans le consentement de ce dernier, sauf si la loi l'ordonne²⁵. Le cas échéant, il faudra s'assurer que le consentement du client est éclairé, c'est-à-dire que ce dernier connaît et comprend les conséquences découlant de la divulgation de renseignements ou de documents confidentiels à ce tiers que l'avocat voudrait également représenter.

À ce sujet, il faut se rappeler que dans l'arrêt *R. c. Neil*²⁶ la Cour suprême a décidé que l'avocat se trouve en conflit d'intérêts lorsqu'il ne peut faire abstraction des renseignements confidentiels qu'il a obtenus d'un client pour en desservir un autre. C'est le cas notamment lorsque l'avocat est appelé à poursuivre un de ses clients dans un domaine connexe. La Cour suprême suggère même qu'en pareil cas les deux clients soient informés de la situation et qu'ils obtiennent des avis juridiques indépendants avant d'accepter que l'avocat ou son cabinet agisse dans les deux dossiers.

Enfin, l'article 3.06.03 C.d.a. prévoit que l'avocat doit prendre les moyens raisonnables pour faire respecter le secret absolu des confidences qu'il reçoit en raison de sa profession, par toute personne qui coopère avec lui ou exerce ses activités au sein de la société où il exerce ses activités professionnelles. Cette nouvelle disposition a pour but de faire en sorte que le secret professionnel de l'avocat soit respecté même dans un contexte de multidisciplinarité, c'est-à-dire au sein de sociétés où pratiquent différents professionnels, y compris des avocats.

C- Les conditions d'application du secret professionnel de l'avocat

Le secret professionnel vise à assurer au client la protection des informations verbales ou écrites échangées dans le cadre d'une consultation avec un avocat. Il faut toutefois qu'il s'agisse d'une consultation qui porte sur des questions qui sont, au sens le plus large, du domaine d'expertise de l'avocat. Certaines conditions sont donc nécessaires pour donner naissance au secret professionnel. Ces conditions sont au nombre de trois, à savoir :

- 1^e Il doit s'agir d'une consultation avec un avocat.
- 2^e Cette consultation doit être voulue confidentielle.
- 3^e L'opinion de l'avocat est recherchée en raison de sa qualité d'avocat.

Lorsque ces trois conditions dictées par la Cour suprême dans l'arrêt *Descôteaux c. Mierzwinski*²⁷ sont réunies, les échanges entre l'avocat et son client sont protégés par le secret professionnel.

En vertu du premier critère, pour que le secret professionnel de l'avocat puisse s'appliquer, il est nécessaire que le professionnel concerné soit inscrit à un barreau et qu'il soit un membre en règle d'un tel organisme professionnel²⁸. Cela dit, les tribunaux ont généralement reconnu le bénéfice du secret professionnel aux clients qui, de bonne foi, se sont confiés à une personne qu'ils croyaient être un avocat²⁹. De plus, les avocats qui exercent leur profession au sein d'une entreprise, comme ceux qui sont à l'emploi d'un organisme public, pourront faire profiter leur « client » du secret professionnel lorsqu'ils sont consultés à titre d'avocat.

En second lieu, il est requis que les renseignements révélés à l'avocat le soient à titre confidentiel³⁰. Autrement dit, il faut que la communication de renseignements à l'avocat ait été effectuée à la condition qu'ils ne seront pas divulgués à des tiers. Cette volonté peut être expresse ou implicite et peut même être déduite des circonstances³¹. Ainsi, la présence d'un tiers lors de la consultation de l'avocat a parfois été considérée comme une renonciation au secret professionnel³². Cependant, le fait qu'un autre avocat ou le conjoint du client soit présent lors de la consultation ne constituera généralement pas une renonciation au secret professionnel³³. Récemment, dans l'arrêt *Foster Wheeler*³⁴, la Cour suprême a même jugé que la présence d'une animatrice professionnelle, comme présidente d'assemblée, à une réunion où les avocats présentaient leur avis ne constituait pas une renonciation au secret professionnel puisque la réunion avait été tenue dans une perspective de maintien de la confidentialité.

Enfin, c'est à titre d'avocat que ce dernier doit être consulté et non pas en tant qu'ami ou en tant qu'administrateur ou gestionnaire de l'entreprise ou de l'organisme public qui l'emploie, ou pour une autre raison qui ne concerne pas sa qualité d'avocat.

Par exemple, les communications d'un avocat avec les dirigeants d'une entreprise au sein de laquelle il occupe le poste de conseiller juridique sont protégées par le secret professionnel lorsqu'elles ont pour but d'obtenir des conseils juridiques. À l'inverse, le secret professionnel ne s'applique pas lorsque ce conseiller exerce des fonctions purement administratives comme la participation aux séances du conseil d'administration de cette entreprise³⁵. Le devoir général de discrétion de l'avocat dont nous traiterons ultérieurement ou les obligations de discrétion qu'impose le Code civil aux employés pourraient cependant s'appliquer dans ce dernier cas.

Une autre illustration de ces principes se trouve dans l'affaire *A. Amyot et Fils c. Lauzon*³⁶, alors que la cour a permis, mais de façon limitée, l'interrogatoire de l'avocat et du comptable de l'entreprise. Le juge, après avoir rappelé que le secret professionnel est un droit fondamental, ajoutait que, si les renseignements n'ont pas été révélés confidentiellement, ils ne sont pas protégés par le privilège. En l'espèce, d'écrire la cour, tout ce qui s'est déroulé lors de l'assemblée des actionnaires et qui concerne l'objet du litige n'est pas protégé par le privilège de confidentialité, l'avocat et le comptable n'étant alors que de simples témoins qui peuvent être interrogés à ce sujet.

Dans une affaire matrimoniale, en raison des relations d'amitié avec un des conjoints, l'avocat avait eu des discussions avec la partie opposée. Cette dernière prétendait avoir fait des confidences à cet avocat, ce qui l'aurait rendu inhabile à agir dans le dossier. La cour a rejeté cette demande parce que les contacts antérieurs s'étaient déroulés dans des contextes « sociaux » et non pas dans le cadre d'une relation avocat-client où l'opinion de l'avocat était recherchée en raison de sa qualité d'avocat :

« Or, pour que les principes de conflit d'intérêts, de secret professionnel et de loyauté de l'avocat envers son client puissent être invoqués, il faut qu'il y ait eu une relation avocat-client [...].

[...] que le requérant se soit senti en confiance [...] et qu'il lui ait fait des confidences sont des faits qui ne suffisent pas pour constituer une relation client-avocat. »³⁷

En outre, lorsque l'avocat n'agit pas directement en sa qualité d'avocat, mais plutôt à titre de dirigeant municipal, les communications qu'il a ne sont pas confidentielles³⁸. De la même façon, l'avocat qui occupe un poste de directeur ou de secrétaire d'une société commerciale ne peut refuser de produire des documents qu'il possède comme officier de la société et non en raison de son appartenance au Barreau³⁹.

Les tribunaux ont souvent réaffirmé que le fait d'employer un avocat pour les mérites développés du fait de sa profession ne justifie pas automatiquement le recours au secret⁴⁰.

De la même manière, la consultation avec un avocat sur une question qui ne fait pas intervenir sa compétence professionnelle ne sera pas protégée par le secret professionnel, bien qu'à cet égard la jurisprudence fasse présumer qu'un avocat est consulté justement parce qu'il est avocat, même si l'avis que l'on recherche de sa part porte beaucoup plus sur des aspects commerciaux ou techniques que strictement juridiques.

La Cour d'appel a proposé le critère suivant dans l'arrêt *Québec (Sous-ministre du revenu) c. Legault*⁴¹ :

« Pour déterminer si le secret professionnel s'applique, il faut rechercher si la relation principale demeure un rapport de conseiller juridique avec le client et si le service fourni s'y rattache coutumièrement de façon incidente et nécessaire dans le contexte de l'affaire. »

À ce sujet, dans l'arrêt *Foster Wheeler*⁴², la Cour suprême a statué que, dans le cas d'un acte professionnel ponctuel, une preuve simple suffit pour établir que le secret professionnel s'applique et qu'il y a immunité de divulgation. Mais dans le cas de mandats complexes ou à exécution prolongée, une méthode différente doit être appliquée.

Lorsque la partie désireuse d'invoquer le secret professionnel a établi qu'un mandat général a été confié à un avocat pour rendre une gamme de services professionnels, cette partie bénéficie d'une présomption réfragable de fait selon laquelle l'ensemble des communications entre le client et l'avocat sont de nature confidentielle. Il appartient alors à la partie adverse de préciser la nature des informations qu'elle recherche et de justifier qu'elles ne sont soumises à l'obligation de confidentialité, ni à l'immunité de divulgation, ou qu'il s'agit d'un cas où la loi autoriserait la divulgation en dépit de l'existence du secret professionnel. Dans un tel cas, souligne le juge Lebel, les questions doivent être précises et limitées de manière à éviter les expéditions de pêche.

Par contre, il faudra faire attention de ne pas conclure trop vite à l'absence de l'un ou l'autre des trois critères précédemment mentionnés non plus qu'à la renonciation au secret professionnel, celui-ci constituant un droit fondamental. La Cour d'appel a d'ailleurs rappelé à quelques reprises au cours des dernières années qu'il fallait apporter à ce droit une interprétation large et libérale⁴³.

D- Les renseignements et les documents protégés par le secret professionnel de l'avocat

On l'a déjà dit, ce sont d'abord et avant tout les renseignements confidentiels qui ont été révélés à l'avocat par son client, oralement ou par écrit, qui sont protégés par le secret professionnel. Les différents échanges, les conversations téléphoniques, la correspondance et les rapports remis à l'avocat par son client ou par l'employé et le mandataire du client sont aussi généralement protégés par le secret professionnel⁴⁴, puisqu'ils sont soit le véhicule, soit le prolongement des confidences du client.

De même, le dossier que tient l'avocat au sujet de son client et qui contient la correspondance échangée avec lui⁴⁵, les avis juridiques⁴⁶ (y compris les faits non confidentiels qu'ils contiennent)⁴⁷, les déclarations des témoins et des experts⁴⁸, les notes d'entrevues, les commentaires de l'avocat au sujet de l'affaire, etc. sont également protégés par le secret professionnel puisqu'il s'agit en fait de documents qui révèlent directement ou indirectement les confidences du client ou à tout le moins l'objet de la consultation. Quant aux montants d'honoraires perçus par l'avocat, nous l'avons dit, la Cour suprême a estimé qu'il y avait une présomption voulant qu'ils soient protégés⁴⁹.

La règle de confidentialité s'applique aussi aux notes de recherche ou aux documents préparés en vue d'un litige, soit parce qu'ils sont visés par le secret professionnel, soit parce qu'ils profitent plus spécifiquement d'un privilège de common law relatif aux documents préparés en vue d'un litige. Ce privilège spécifique est souvent assimilé au secret professionnel dans la jurisprudence québécoise⁵⁰.

Les communications avec un expert engagé par l'avocat à l'occasion d'un litige profitent aussi du secret professionnel de l'avocat⁵¹. Même le rapport préparé par un client pour informer l'avocat afin de lui permettre de fournir son avis ou de préparer le dossier sera confidentiel lorsqu'il répondra à certaines conditions⁵². Cette protection ne s'étend cependant pas aux documents qui ont servi de base à la rédaction du rapport lorsque ces derniers n'ont pas été préparés à l'occasion d'un litige⁵³.

On fait parfois l'erreur de croire que le secret professionnel protège nécessairement le contenu total d'un dossier ou l'ensemble des faits et des événements que constate l'avocat au cours de l'exécution de son mandat⁵⁴. Mais on ne peut cacher des documents en les confiant à un avocat et ce dernier, s'il est assigné comme témoin, peut être tenu de les produire. Dans certains cas, il peut être contraint aussi de révéler les démarches qui ont pu être faites dans un dossier et les discussions qu'il a pu avoir avec des tiers⁵⁵.

Enfin, dans les situations complexes où il ne va pas de soi que le document est protégé par le secret professionnel, la partie qui invoque la confidentialité devra le soumettre au juge pour qu'il puisse statuer en toute connaissance de cause et non sur la seule déclaration unilatérale d'une partie⁵⁶.

E- Les exceptions

La jurisprudence reconnaît toutefois qu'il existe actuellement trois situations où le secret professionnel ne s'applique pas et où il doit céder le pas à des principes plus importants, bien qu'à prime abord les trois conditions précédemment mentionnées soient satisfaites. Dans ces trois situations, le client ne peut réclamer le droit à la confidentialité à l'égard des tiers (la règle de fond) ni l'irrecevabilité de son témoignage (la règle de preuve). L'avocat, pour sa part, est alors autorisé à divulguer l'information à certaines personnes (la règle de fond) et peut être contraint à témoigner devant un tribunal (la règle de preuve). Ces trois situations ou exceptions sont les suivantes :

1^e lorsque l'innocence d'un accusé et son droit à une défense pleine et entière ne peuvent être établis que par la divulgation de l'information autrement visée par le secret professionnel;

2^e lorsque la communication avocat-client est elle-même de nature criminelle ou vise à faciliter la perpétration d'actes criminels;

3^e lorsque la sécurité publique est clairement et gravement menacée, et ce, de manière imminente.

La première exception, celle relative à l'innocence de l'accusé, a été établie par la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *R. c. Dunbar and Logan*⁵⁷ et récemment confirmée par la Cour suprême dans l'arrêt *Smith c. Jones*⁵⁸. Elle s'applique dans les affaires criminelles lorsque la personne qui invoque le privilège avocat-client n'a plus d'intérêt à protéger (par exemple, elle a été acquittée) et que le maintien du privilège pourrait empêcher le jury ou le juge d'avoir accès à des renseignements favorables à l'accusé.

En d'autres mots, les confidences échangées entre l'avocat et son client ne sont plus protégées, tant à l'égard des tiers que devant le tribunal, lorsque le droit de l'accusé à une défense pleine et entière est en cause. Le test applicable en pareils cas pour écarter le secret professionnel de l'avocat a été énoncé par la Cour suprême dans l'arrêt *R. c. McClure*⁵⁹. Ce test ne sera toutefois applicable que dans de rares circonstances où l'accusé a préalablement établi que les renseignements qu'il recherche dans un dossier protégé par le secret professionnel de l'avocat ne peuvent être obtenus ailleurs et qu'il n'y a pas d'autre façon pour lui de soulever un doute raisonnable quant à sa culpabilité⁶⁰.

La seconde exception a été énoncée par la Cour suprême dans l'arrêt *Descôteaux c. Mierzwinski*⁶¹ et réaffirmée dans *Maranda c. Richer*⁶². Ne jouissent pas du privilège de confidentialité, les communications qui sont en elles-mêmes criminelles (par exemple, une demande frauduleuse d'aide juridique), qui impliquent la participation de l'avocat à un acte criminel ou qui visent à obtenir un avis juridique pour faciliter la perpétration d'actes criminels.

Ces situations se trouvent fréquemment dans les cas de fraudes commerciales qui, pour réussir, demandent des stratagèmes juridiques, la formation de compagnies et l'usage de contrats. La mise au point d'une fraude va parfois nécessiter l'appel à un avocat qui prêtera souvent involontairement sa compétence en matière juridique.

À cet égard, il est important de distinguer entre le cas où l'avocat est berné par un client malhonnête qui va se servir du travail fait de bonne foi par l'avocat et le cas où l'avocat participe et devient un complice au sens du Code criminel⁶³. Cette question dépasse l'analyse du secret professionnel, mais il n'est pas inutile de s'y attarder quelques instants.

On sait que l'avocat qui exerce en matière de droit fiscal est consulté par des clients qui se fient à son expertise particulière pour essayer de réduire leur fardeau fiscal.

La jurisprudence a d'ailleurs établi qu'un tel but est parfaitement légitime de la part d'un contribuable. Mais les frontières entre la planification fiscale, l'évasion fiscale et la fraude ne sont pas nécessairement toujours faciles à cerner et si, directement ou indirectement, l'avocat participe à une fraude fiscale, l'ensemble des démarches et des discussions avec l'avocat ne seront pas protégées par le secret professionnel. L'avocat lui-même, dans ce cas, peut non seulement être contraint de témoigner contre son client, mais peut aussi se retrouver au banc des accusés en raison de sa participation à une infraction⁶⁴.

Cependant, en pratique, la différence entre donner des avis juridiques et être berné ou, par imprudence, apporter son aide au point de devenir complice, est souvent difficile à établir. Les crimes économiques deviennent de plus en plus sophistiqués et souvent ils ne réussissent que grâce à l'emploi de professionnels, tels les comptables ou les avocats, qui sont souvent eux-mêmes victimes de fraudeurs habiles qui les utilisent. Toutefois, il faut noter que parfois ces professionnels préfèrent se fermer les yeux, ce qui ne saurait évidemment constituer une défense valable.

Le secret professionnel ne joue donc pas lorsque la consultation avec un avocat vise, avec la complicité ou non de ce dernier, des fins illégales⁶⁵. Évidemment, il y a lieu de distinguer ces cas de ceux où un crime a déjà été commis et pour lequel l'avocat prend la défense de son client. Dans ce dernier contexte, le secret professionnel s'applique sans aucun doute.

Enfin, dans l'arrêt *Smith c. Jones*⁶⁶, la Cour suprême a récemment reconnu que le secret professionnel peut être écarté lorsque la divulgation d'un renseignement est nécessaire pour assurer la sécurité publique. Il s'agit de la troisième exception.

Dans cette affaire, l'accusé avait été accusé d'agression sexuelle grave à l'endroit d'une prostituée. Son avocat l'avait dirigé vers un médecin pour une évaluation psychiatrique, croyant que cette évaluation lui serait utile pour la préparation de la défense ou les observations relatives à la peine, le cas échéant.

L'avocat avait informé son client que cette évaluation psychiatrique était protégée par le secret professionnel de la même façon qu'une consultation avec lui.

Après avoir examiné l'accusé, le psychiatre en était venu à la conclusion que l'accusé représentait un danger permanent pour le public et que sa libération serait susceptible de donner lieu à d'autres crimes graves, notamment à des agressions ou à des meurtres d'autres prostituées. Il avait donc demandé à la cour s'il avait le droit de divulguer le rapport qui faisait état de ses inquiétudes malgré le fait qu'à prime abord ce document et son contenu étaient protégés par le secret professionnel avocat-client.

La Cour suprême a conclu qu'en l'espèce le psychiatre pouvait divulguer les renseignements ou les parties de documents qui révélaient un danger imminent de blessures graves ou de mort auquel est exposé une personne ou un groupe identifiable. À cette occasion, la Cour suprême a souligné que trois facteurs doivent être considérés pour savoir si l'exception s'applique. Premièrement, une personne ou un groupe de personnes identifiables doivent être clairement exposés à un danger. Deuxièmement, ces personnes doivent risquer d'être gravement blessées ou d'être tuées. Enfin, le danger doit être imminent.

Même lorsque ces trois facteurs sont réunis, d'écrire la Cour suprême, la divulgation doit être limitée à ce qui est strictement nécessaire pour révéler le danger imminent de blessures graves ou de mort auquel est exposé une personne ou un groupe identifiable. Quant à la conduite que devrait adopter l'avocat (ou la personne qui agit dans le cadre d'un mandat confié par l'avocat), la cour a jugé que, selon les circonstances, il pourrait être opportun de prévenir la victime potentielle, la police ou le ministère public.

Il y a lieu de signaler que les *Rules of Professional Conduct of the Law Society of Upper Canada* (art. 2.03 (3)) ont récemment été modifiées pour tenir compte de l'exception au secret professionnel reconnue par la Cour suprême dans l'arrêt *Smith c. Jones*.

Dans la même veine, le 19 décembre 2001, l'Assemblée nationale du Québec a adopté le Projet de loi 180⁶⁷ qui modifie plusieurs lois, notamment le Code des professions, la *Loi sur le Barreau* et la *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé* afin de permettre la divulgation de renseignements confidentiels lorsque la protection des personnes est en cause. À titre d'exemple, la loi modifie l'article 131 de la *Loi sur le Barreau* par l'ajout d'un troisième paragraphe qui se lit comme suit :

« 131. 3. L'avocat peut en outre communiquer un renseignement protégé par le secret professionnel, en vue de prévenir un acte de violence, dont un suicide, lorsqu'il a des motifs raisonnables de croire qu'un danger imminent de mort ou de blessures graves menace une personne ou un groupe de personnes identifiable. Toutefois, l'avocat ne peut alors communiquer ce renseignement qu'à la ou aux personnes exposées à ce danger, à leur représentant ou aux personnes susceptibles de leur porter secours. L'avocat ne peut communiquer que les renseignements nécessaires aux fins poursuivies par la communication. »

À la même occasion, l'article 60.4 C.prof. a été modifié par l'addition, à la fin, d'un alinéa dont le libellé est similaire à celui de l'article 131 (3) de la *Loi sur le Barreau*⁶⁸ et qui vise tous les professionnels. Enfin, les modifications récemment apportées au *Code de déontologie des avocats*⁶⁹ réitèrent ces principes en y ajoutant certaines modalités d'application. Ainsi, l'article 3.06.01.04 prévoit que, lorsque les circonstances le permettent, l'avocat peut consulter le syndic du Barreau pour savoir s'il se trouve dans une situation justifiant la violation du secret professionnel, en raison de l'imminence d'un acte de violence, dont un suicide. De plus, l'article 3.06.01.05 C.d.a. prévoit que l'avocat qui communique un renseignement protégé par le secret professionnel en raison d'une situation de violence doit, pour chaque communication, se constituer dès que possible une note écrite contenant les éléments suivants :

- 1^e la date et l'heure de la communication;
- 2^e les motifs au soutien de sa décision de communiquer le renseignement, y compris l'acte de violence qu'il visait à prévenir, l'identité de la personne qui l'a incité à le communiquer ainsi que celle de la personne ou du groupe de personnes exposées au danger;

3^e le contenu de la communication, le mode de communication utilisé et l'identité de la personne à qui la communication a été faite.

F- La renonciation au secret professionnel de l'avocat

Il convient de noter que, malgré le fait que l'expression « secret professionnel de l'avocat » puisse laisser croire le contraire, ce droit appartient au client et non pas à l'avocat. Seul le client peut relever son avocat de l'obligation de ne pas dévoiler ce qui a été l'objet de leurs échanges. C'est ainsi que, dans une affaire où un mari poursuivait l'avocate de son épouse, l'avocate, incapable de joindre son ancienne cliente, avait présenté à la cour une requête intitulée « requête pour être relevée du secret professionnel ». La cour, après avoir reconnu que la poursuite civile intentée par un client contre son procureur déliait ce dernier de son obligation au secret professionnel, décidait par contre que la poursuite par un tiers ne libérait pas l'avocat des obligations liées au secret professionnel⁷⁰.

Le client peut donc libérer son avocat de son obligation de confidentialité. La renonciation au secret professionnel peut être explicite ou tacite. Dans tous les cas, cependant, il est nécessaire que ce soit le client lui-même qui renonce à ce droit, lequel, rappelons-le, est un droit personnel extrapatrimonial incessible et intransmissible. Par exemple, les héritiers du président d'une compagnie faillie ne peuvent renoncer au secret professionnel dont cette compagnie est bénéficiaire⁷¹. De même, le syndic de la faillite ne peut relever l'avocat de son secret professionnel à la place du failli⁷². Par contre, dans certaines circonstances particulières, le liquidateur d'une succession qui ne s'entend pas avec les deux autres liquidateurs peut renoncer au secret professionnel et divulguer aux héritiers les communications entre les procureurs et les liquidateurs si cela est dans l'intérêt des héritiers⁷³. La renonciation pourra être tacite lorsque, par exemple, le client témoigne lui-même et fait état de ce dont il a déjà discuté avec son avocat ou qu'il demande à ce dernier de signer un affidavit⁷⁴.

Il en est de même lorsque l'avocat est poursuivi par son client. Il doit se défendre et il ne pourra pas le faire s'il lui est impossible de s'expliquer. La jurisprudence reconnaît que le client renonce alors au bénéfice du secret professionnel⁷⁵.

C'est ainsi que la Cour d'appel a autorisé l'interrogatoire de l'avocat de l'appelant, dans une affaire où ce dernier niait avoir autorisé son avocat à accepter certaines clauses d'un contrat. Le client, selon la cour, ne pouvait prétendre que l'avocat avait excédé son mandat sans permettre à l'autre partie de l'interroger sur l'existence et l'étendue du mandat⁷⁶.

C'est aussi le cas lorsque l'avocat poursuit son client pour honoraires impayés. Il 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 preuve⁷⁷.

Le défendeur qui, pour établir sa bonne foi, allègue qu'il a agi après avoir consulté ses conseillers juridiques peut également renoncer tacitement au secret professionnel⁷⁸. Par contre, la Cour d'appel a récemment décidé qu'il fallait distinguer la situation où une partie justifie ses actes en alléguant un avis juridique du cas où une partie ne fait que mentionner qu'un avis juridique a été demandé. Seule la première situation peut, selon les circonstances, équivaloir à une renonciation au secret professionnel⁷⁹.

Cette jurisprudence invite d'ailleurs les avocats à la plus grande vigilance pour ne pas indûment rendre accessibles les avis juridiques préparés par eux-mêmes ou par d'autres juristes pour leurs clients.

En terminant, rappelons que l'avocat risque de trahir le secret professionnel lorsque, par exemple, il s'occupe d'une affaire dont la presse fait largement écho. Le danger survient, dans ce cas, lorsque l'avocat est sollicité par les médias pour donner des commentaires. Il devra faire attention afin de ne pas laisser filtrer des informations qui pourraient avoir un caractère confidentiel⁸⁰.

G- Le privilège des communications visant à régler un litige et le privilège des documents préparés en vue d'un litige

Il reste un dernier point sur lequel il y a lieu d'apporter certaines précisions. Le secret professionnel de l'avocat est parfois confondu avec le privilège des communications visant à régler un litige ainsi qu'avec le privilège applicable aux documents préparés en vue d'un litige. Or, ces deux derniers privilèges doivent être distingués du secret professionnel quoiqu'il arrive parfois que des documents soient à la fois visés par le secret professionnel et par l'un de ces autres privilèges qui tirent leur origine de la common law.

Essentiellement, le privilège des communications faites dans le but de régler un litige et le privilège des documents préparés en vue d'un litige sont des règles de preuve et non pas des règles de fond. Cela signifie que les communications et les documents en question ne sont pas admissibles en preuve, mais qu'ils pourraient par exemple faire l'objet d'une perquisition ou d'une saisie.

Trois conditions sont nécessaires pour que le privilège des communications visant à régler un litige s'applique. Premièrement, il doit y avoir un litige réel ou éventuel. Deuxièmement, la communication écrite ou verbale doit être transmise dans le but de régler ce litige. Enfin, il faut qu'il ait été dans l'intention expresse ou présumée des parties que cette communication ne soit pas divulguée si celles-ci ne parvenaient pas à s'entendre⁸¹. Quoique la jurisprudence soit divisée sur ce point, ce privilège ne devrait logiquement pas s'appliquer exclusivement aux communications effectuées par des avocats⁸². Bien sûr, si des communications visant à régler un litige sont effectuées entre avocats, ceux-ci sont tenus de respecter leur devoir de discrétion à l'égard de ces communications. Quant au secret professionnel, il ne s'applique vraisemblablement pas ici puisqu'il s'agit de communications divulguées à la partie adverse, d'où l'opportunité du privilège.

En ce qui concerne le privilège des documents préparés en vue d'un litige, il a pour but de rendre inadmissibles en preuve les documents que l'avocat rédige lors de la préparation de sa cause et les communications qu'un tiers (par exemple un expert, un représentant du client ou un témoin) rédige pour aider l'avocat à préparer sa cause. Lorsque ces documents contiennent directement ou indirectement les confidences du client à l'avocat, il va de soi que le secret professionnel s'applique. Mais il se peut qu'il ne s'agisse pas de confidences ou encore que l'auteur des communications ne soit pas le client de l'avocat mais bien un tiers, d'où l'importance de ce second privilège. Selon la jurisprudence canadienne et québécoise, pour que le privilège des documents préparés en vue d'un litige s'applique, il faudra cependant que les documents aient été préparés ou communiqués exclusivement ou principalement en vue d'un litige⁸³.

2- Le devoir de discrétion

L'avocat est non seulement lié par le secret professionnel, mais il est aussi tenu au secret par un devoir de discrétion. Ce devoir vise non seulement les informations confiées par un client à son avocat (qui sont du reste protégées par le secret professionnel), mais également toutes les informations orales ou écrites qui concernent les affaires de son client et dont il a pris connaissance dans le cours de la relation professionnelle.

Aucune disposition du Code de déontologie des avocats ne prévoit expressément cette obligation quoiqu'en interdisant à l'avocat de faire usage de renseignements ou de documents confidentiels au préjudice de son client, l'article 3.06.01 de ce code prohibe implicitement la divulgation de renseignements confidentiels⁸⁴. Par contre, cette obligation de discrétion et de loyauté est clairement consacrée dans le Code civil du Québec aux chapitres consacrés au contrat de travail (art. 2088 C.c.Q.), au mandat (art. 2138 et 2146 C.c.Q.) et au contrat de services (art. 2100 C.c.Q.). Elle constitue également une condition implicite du rapport contractuel existant entre l'avocat et son client puisque l'usage veut que le professionnel - et tout particulièrement l'avocat - ne révèle pas aux tiers les affaires de son client à moins d'être autorisé à le faire.

Il faut donc comprendre que, peu importe qu'il s'agisse ou non d'une question de secret professionnel, l'avocat doit être discret, même si certains épisodes de ses dossiers peuvent parfois être amusants. L'avocat ne doit pas céder à la tentation de les raconter, même en taisant les noms.

Le Code de déontologie professionnelle de l'Association du Barreau canadien résume fort bien ce que nous venons de dire :

« L'avocat doit éviter les conversations indiscrètes, même avec son conjoint ou sa famille, au sujet d'un client ou de ses affaires. Il doit couper court à tout commérage, lors même que le client ne serait ni nommé, ni identifié. De même, il doit s'abstenir de colporter des ragots sur les affaires de son client, que ceux-ci aient été portés fortuitement ou non à sa connaissance. Abstraction faite de la morale ou du bon goût, une conversation indiscrète entre deux avocats parlant métier, pour peu qu'elle soit surprise par des tiers capables de deviner ce dont il s'agit, risque de porter préjudice au client, sans compter que le respect de ces personnes pour l'avocat et la profession en général s'en trouvera probablement diminué. »
(C.d.p., IV, 7).

Par ailleurs, ce devoir de discrétion implique que l'avocat doit exercer une prudence raisonnable afin de s'assurer que ses associés - ainsi que les personnes qu'il emploie ou dont il retient les services - ne divulguent pas les confidences de son client de même que tout renseignement concernant les affaires de ce dernier. Cette obligation est consacrée quoique de manière incomplète, à l'article 3.06.03 C.d.a.

De plus, l'article 3.06.04 C.d.a. prévoit que l'avocat qui emploie ou retient les services d'une personne qui a oeuvré auprès d'un autre professionnel ou au sein d'une autre société doit prendre les moyens raisonnables pour que cette personne ne lui révèle pas les confidences des clients de cette autre personne ou société.

En terminant, quelques remarques générales s'imposent au sujet des questions que nous venons d'aborder. En premier lieu, il faut mentionner que le devoir de discrétion, et encore plus l'obligation de ne pas enfreindre le secret professionnel s'appliquent aux informations transmises à l'avocat par son client avant même que ne soit formé le contrat qui les lie et même si l'avocat refuse subséquemment d'agir pour ce client⁸⁵. Par ailleurs, ce devoir de discrétion, tout comme le secret professionnel, subsiste même après que le mandat est terminé, et même si les relations entre l'avocat et son client se sont détériorées au point où des recours en justice sont nécessaires. Il devient alors possible de dévoiler devant le tribunal certaines informations qui permettent de faire une preuve adéquate, mais il n'est pas permis d'en dire plus que ce qui est nécessaire. Enfin, rappelons que l'obligation de confidentialité de l'avocat s'applique même après la mort de son client⁸⁶.

3- La protection des renseignements personnels

À l'instar de l'article 5 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, l'article 35 C.c.Q. reconnaît que « toute personne a droit au respect de sa réputation et de sa vie privée ». De plus, les articles 37 à 41 C.c.Q. prévoient des règles spécifiques applicables à toute personne qui constitue un dossier sur autrui, notamment en ce qui a trait à la cueillette de renseignements, à leur détention, à leur utilisation et à leur communication à des tiers de même qu'au regard du droit de la personne concernée de consulter son dossier et d'obtenir des rectifications.

En même temps que les articles 35 à 41 C.c.Q., soit le 1^{er} janvier 1994, est entrée en vigueur la *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*⁸⁷. Cette loi a pour objet d'établir des règles particulières à l'égard des renseignements personnels sur autrui qu'une personne recueille, détient, utilise ou communique à des tiers à l'occasion de l'exploitation d'une entreprise au sens de l'article 1525, al. 3 C.c.Q.

Les avocats qui exercent leur profession en cabinet, seuls ou avec d'autres, constituent des entreprises⁸⁸ et sont donc tenus de respecter les obligations que leur impose cette loi, à l'égard des renseignements concernant des personnes physiques qu'ils recueillent, détiennent, utilisent ou communiquent à des tiers. Nous ne traiterons ici cependant que des dispositions de cette loi qui traitent du caractère confidentiel des renseignements personnels.

Les articles 13 et 14 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé* prévoient ce qui suit :

« 13 . Nul ne peut communiquer à un tiers les renseignements personnels contenus dans un dossier qu'il détient sur autrui ni les utiliser à des fins non pertinentes à l'objet du dossier, à moins que la personne concernée n'y consente ou que la présente loi le prévoit. »

« 14 . Le consentement à la communication ou à l'utilisation d'un renseignement personnel doit être manifeste, libre, éclairé et donné à des fins spécifiques. Ce consentement ne vaut que pour la durée nécessaire à la réalisation des fins pour lesquelles il a été demandé.

Un consentement qui n'est pas donné conformément au premier alinéa est sans effet. »

Ces dispositions invitent les avocats à faire preuve d'une rigueur et d'une vigilance toutes particulières lorsqu'ils utilisent ou communiquent des renseignements personnels qui leur sont confiés par leurs clients ou par des tiers. L'article 14 de la loi n'exige pas que le consentement à la communication de renseignements personnels soit écrit. Toutefois, l'avocat devra s'assurer que son client ou le tiers qui lui a fourni des renseignements personnels consent à une divulgation qui n'était pas prévue au départ ou qui n'est pas implicite au mandat qui lui est confié.

Il y a lieu de mentionner que la *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*, à ses articles 18 et 20, prévoit une série d'exceptions à la règle de confidentialité des renseignements personnels. On notera entre autres que l'avocat n'a pas besoin du consentement de la personne concernée pour communiquer des renseignements personnels lorsque cette communication est nécessaire à l'application de la loi (art. 18 (4) de la loi). De même, il est permis, sans consentement, de communiquer des renseignements personnels au procureur général si le renseignement est requis aux fins d'une poursuite pour infraction à une loi applicable au Québec (art. 18 (2) de la loi), à une personne chargée en vertu de la loi de prévenir, de détecter ou de réprimer le crime ou les infractions aux lois (art. 18 (3) de la loi), à une personne ou à un organisme qui a le pouvoir de contraindre à leur communication et qui les requiert dans l'exercice de ses fonctions (art. 18 (6) de la loi), etc. L'article 20 de la loi permet la communication sans consentement de renseignements personnels à un mandataire ou à un agent lorsque la communication est nécessaire à l'exercice de ses fonctions ou à l'exécution de son mandat. Enfin, la Cour d'appel a décidé que la *Loi sur la protection des renseignements personnels ne s'applique pas à la communication de renseignements personnels à un tribunal*⁸⁹.

Cela dit, lorsque l'avocat agit à titre de mandataire de son client, c'est-à-dire lorsqu'il le représente dans l'accomplissement d'un acte juridique avec un tiers (art. 2130 C.c.Q.), il pourra consentir au nom de ce dernier à la communication ou à l'utilisation de renseignements personnels nécessaires à l'exécution de son mandat.

Par ailleurs, il est important de rappeler que la délivrance d'un subpoena ou d'un subpoena *duces tecum* par un avocat vise à contraindre le témoin à comparaître pour témoigner devant le tribunal ou pour y produire des documents. Autrement dit, le subpoena ne constitue pas un ordre ou une autorisation de communiquer des documents à l'avocat qui le délivre.

Ainsi, l'entreprise qui détient des renseignements personnels au sujet de ses employés ou de ses clients ne peut communiquer ces renseignements à l'avocat qui lui a adressé un subpoena *duces tecum*, sans obtenir préalablement le consentement de la personne concernée par ces renseignements ou de son procureur⁹⁰. En l'absence d'un tel consentement, les documents ou les renseignements visés par le subpoena devront être produits directement à la cour.

Pour sa part, l'article 294.1 C.p.c. permet au tribunal d'accepter à titre de témoignage une déclaration écrite, pourvu que cette déclaration ait été communiquée et produite au dossier conformément aux règles sur la communication et la production des pièces. Cette mesure d'exception ne permet pas non plus au tiers qui détient des renseignements personnels de les communiquer sans le consentement de la personne concernée ou de son procureur à l'avocat qui a délivré ou fait délivrer le subpoena *duces tecum*.

Dans un autre ordre d'idées, la Cour suprême du Canada a statué dans l'affaire *Lac d'Amiante du Québec Ltée c. 2858-0702 Québec Inc.*⁹¹ qu'en vertu d'une règle implicite de confidentialité qui découle de l'évolution de son cadre juridique et des principes de la Charte des droits et libertés de la personne quant au respect de la vie privée, l'interrogatoire préalable est soumis à une obligation de confidentialité, tant que le procès n'est pas engagé et que la partie adverse ne l'a pas déposé en preuve. Le non-respect de cette obligation implicite est passible d'outrage au tribunal. La règle de confidentialité continue de s'appliquer, pendant et après le procès, à l'information détenue lors de l'interrogatoire préalable qui ne sert pas pour les fins du procès. Le tribunal conserve toutefois le pouvoir de relever les intéressés de l'obligation de confidentialité dans des cas où cela s'avère nécessaire dans l'intérêt de la justice. Par contre, la règle de confidentialité ne s'applique qu'à l'égard des informations obtenues seulement grâce à cet interrogatoire et qui ne sont pas autrement accessibles au public. Il s'agit donc d'une autre obligation de confidentialité à laquelle sont tenus les avocats.

Pour les avocats qui oeuvrent au sein des organismes publics québécois, c'est la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*⁹² qui prévoit les règles applicables en cette matière.

Cette loi prévoit notamment, à son article 53, que les renseignements nominatifs sont confidentiels et qu'ils ne peuvent être divulgués qu'avec le consentement de la personne concernée. Il est toutefois mentionné dans cet article que les renseignements nominatifs ne sont pas confidentiels lorsqu'ils sont obtenus dans l'exercice d'une fonction d'adjudication par un organisme public exerçant des fonctions quasi judiciaires, sous réserve des ordonnances de huis clos, de non-divulgarion, de non-publication ou de non-diffusion que peut rendre un tel organisme.

Par ailleurs, l'article 59 de cette loi prévoit une série d'exceptions à cette règle de confidentialité. Il est notamment prévu qu'un organisme public peut communiquer des renseignements nominatifs à toute personne ou organisme si cette communication est nécessaire à l'application d'une loi au Québec. Enfin, l'article 171 (3) de la loi indique que cette loi « n'a pas pour effet de restreindre la communication de documents ou de renseignements exigée par le Protecteur du citoyen ou par assignation, mandat ou ordonnance d'une personne ou d'un organisme ayant le pouvoir de contraindre à leur communication ». Ces exceptions permettront dans bien des cas à l'avocat qui oeuvre au sein d'un organisme public de communiquer des renseignements personnels au tribunal ou de mettre en oeuvre les dispositions du Code de procédure civile, sans obtenir le consentement de la personne concernée⁹³.

On notera que le législateur fédéral a également adopté une loi sur la protection des renseignements personnels applicable aux organismes publics qui relèvent de sa compétence. Il s'agit de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*⁹⁴. Les avocats qui oeuvrent au sein de tels organismes devront tenir compte des dispositions de cette loi qui leur impose également des règles de confidentialité à l'égard des renseignements qui concernent des personnes physiques.

Enfin, le Parlement fédéral a récemment adopté la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques*⁹⁵ qui vise la collecte, la communication et l'utilisation de renseignements personnels effectuées par une organisation dans le cadre d'une activité commerciale. Pour les entreprises qui relèvent de la compétence exclusive du Parlement fédéral et qui sont définies à l'article 2 de la loi, cette nouvelle loi vise également les renseignements personnels qui concernent leurs employés.

En raison de l'adoption du décret 2003-374 le 19 novembre 2003, la nouvelle loi fédérale ne s'applique pas aux activités commerciales intraprovinciales des organisations et entreprises du Québec qui sont déjà assujetties à la *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*⁹⁶. Pour les entreprises de compétence fédérale, cette loi s'applique à leurs activités commerciales ainsi qu'aux relations avec leurs employés, et ce, depuis le 1^{er} janvier 2001. Les avocats de ces entreprises qui communiquent des renseignements personnels à des tiers, notamment par Internet, doivent dès aujourd'hui tenir compte des dispositions de cette loi qui leur impose des règles de confidentialité et de vigilance à l'égard des renseignements personnels. On notera entre autres que l'article 7 (3) a) de la loi permet la communication sans consentement de renseignements personnels à un avocat ou à un notaire qui représente l'organisation.

En terminant, rappelons que ce n'est pas parce que l'une ou l'autre de ces lois relatives à la protection des renseignements personnels autorise une entreprise à communiquer des renseignements sans le consentement de la personne concernée que cela permet pour autant à l'avocat de divulguer des informations visées par le secret professionnel ou par l'obligation de discrétion sans l'accord de son client. Les régimes de protection prescrits par ces lois prévoient des règles de confidentialité qui s'ajoutent à celles qui s'appliquent par ailleurs à l'avocat, soit le secret professionnel et le devoir de discrétion.

4- L'usage des nouvelles technologies et le devoir de confidentialité

Les nouvelles technologies qu'utilisent les avocats doivent leur permettre de respecter leurs obligations déontologiques et plus particulièrement celles relatives à la confidentialité du dossier du client et de son contenu.

M^e Robert Cassius de Linval écrit ce qui suit :

« [...] l'empressement des praticiens à moderniser leur arsenal technique ne doit pas se faire dans l'ignorance des obligations qu'imposent les différents textes législatifs et réglementaires qui encadrent, au Québec, la profession d'avocat. Malheureusement, il appert que c'est bien souvent le cas. Probablement obnubilés par les prouesses de leurs nouveaux outils, les praticiens oublient qu'une utilisation insouciant de ces instruments de travail pourra parfois aboutir à une violation de leurs devoirs et obligations. Cette attitude est alarmante. »⁹⁷

L'article 131 de la *Loi sur le Barreau*, l'article 60.4 C.prof., l'article 3.06.03 C.d.a. et l'article 7 du *Règlement sur les normes de tenue des dossiers et de domicile professionnel des avocats* imposent à l'avocat la responsabilité absolue du respect des confidences qu'il reçoit dans l'exercice et en raison de sa profession d'avocat. Or, selon M^e Cassius de Linval, « la sécurité absolue n'existe pas lorsqu'il est question de nouvelles technologies de l'information ». Comme il semble que la majorité des introductions illégales dans les systèmes informatiques se font à partir d'un ordinateur situé dans les lieux où se trouve le système, il faut non seulement avoir un contrôle strict de l'accès des lieux, mais aussi un mot de passe qui doit être bien choisi, difficile d'accès, bien gardé, à l'abri et limité à certaines personnes. Les mots de passe devraient aussi être remplacés à l'occasion du départ de personnel du bureau ou d'associés. De plus, chaque utilisateur devrait éteindre ou débrancher son ordinateur lorsqu'il quitte le bureau.

M^e Cassius de Linval écrit, en ce qui concerne le courrier électronique :

« 1- les praticiens doivent toujours informer leurs clients des risques associés au médium avant de l'utiliser;

2- comme c'est devenu l'habitude pour le fax, le message de courrier devrait être utilisé de concert avec une page de garde informant de la nature confidentielle de l'information;

3- le chiffrement des messages devrait toujours être utilisé lorsque l'information est hautement confidentielle. »⁹⁸

L'American Bar Association a cependant émis l'opinion que l'envoi de messages non chiffrés par courrier électronique ne constitue pas un manquement au devoir de confidentialité. L'avocat devrait cependant consulter son client et suivre ses instructions dans tous les cas où il doit lui transmettre des renseignements hautement confidentiels par voie électronique⁹⁹.

Dans la même veine, l'article 4.7 des *Principes énoncés dans la norme nationale du Canada intitulée Code type sur la protection des renseignements personnels* qui est reproduite à l'annexe I de la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques* et en fait partie intégrante énonce ce qui suit :

« 4.7. Septième principe - Mesure de sécurité

Les renseignements personnels doivent être protégés au moyen de mesures de sécurité correspondant à leur degré de sensibilité.

4.7.1. Les mesures de sécurité doivent protéger les renseignements personnels contre la perte ou le vol ainsi que contre la consultation, la communication, la copie, l'utilisation ou la modification non autorisées. Les organisations doivent protéger les renseignements personnels quelle que soit la forme sous laquelle ils sont conservés.

4.7.2. La nature des mesures de sécurité variera en fonction du degré de sensibilité des renseignements personnels recueillis, de la quantité, de la répartition et du format des renseignements personnels ainsi que des méthodes de conservation. Les renseignements plus sensibles devraient être mieux protégés. La notion de sensibilité est présentée à l'article 4.3.4 .

4.7.3. Les méthodes de protection devraient comprendre :

- a) des moyens matériels, par exemple le verrouillage des classeurs et la restriction de l'accès aux bureaux;
- b) des mesures administratives, par exemple des autorisations sécuritaires et un accès sélectif; et
- c) des mesures techniques, par exemple l'usage de mots de passe et du chiffrement.

4.7.4. Les organisations doivent sensibiliser leur personnel à l'importance de protéger le caractère confidentiel des renseignements personnels.

4.7.5. Au moment du retrait ou de la destruction des renseignements personnels, on doit veiller à empêcher les personnes non autorisées d'y avoir accès (article 4.5.3). »

Comme nous l'avons vu précédemment, ces règles s'appliquent depuis le 1^{er} janvier 2001 aux « entreprises fédérales » définies à l'article 2 de la loi, tant pour les renseignements personnels recueillis, utilisés ou communiqués dans le cadre d'une activité commerciale que pour les renseignements qui concernent leurs employés. Depuis le 1^{er} janvier 2004, ces règles de sécurité s'appliquent également aux autres entreprises ou organisations lorsqu'elles recueillent, utilisent ou communiquent des renseignements personnels dans le cadre d'une activité commerciale.

Pour les entreprises ou organisations du Québec, ces règles ne visent vraisemblablement que leurs activités extraprovinciales puisqu'il y existe déjà une loi qui gouverne la protection des renseignements personnels dans la province (art. 26 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques*).

Au-delà des exigences de cette nouvelle loi et des règles de protection des renseignements personnels déjà en vigueur au Québec, le secret professionnel de même que le devoir de discrétion de l'avocat font en sorte que lui-même et les personnes à son emploi doivent prendre des précautions lorsqu'ils utilisent les nouvelles technologies de l'information pour transmettre tout renseignement ou document relatif à leurs clients.

Dans cette perspective, les modifications et les réparations d'ordinateur devraient idéalement se faire sur place au cabinet d'avocat après avoir obtenu une déclaration de non-divulgence de toute l'information dont pourrait prendre connaissance celui qui effectue les modifications et les réparations.

De même, les avocats devraient, lorsque c'est requis, s'adjoindre les services de spécialistes en informatique pour connaître les procédés susceptibles d'assurer la confidentialité des informations inscrites et transmises.

Les avocats doivent se rappeler que leur ordinateur est comme un dossier ouvert pour ceux qui savent s'introduire dans les systèmes informatiques, et ce, dès que l'ordinateur est branché en réseau ou à une ligne téléphonique. Les communications des appareils de téléphone sans fil et des cellulaires sont faciles à intercepter et les envois par télécopieur manquent de discrétion. De plus, les avocats qui utilisent un cellulaire dans des lieux publics doivent agir avec discrétion surtout quand ils parlent à des clients ou de l'un d'eux. Les avocats qui s'intéressent à ces sujets trouveront sur Internet une multitude d'articles qui traitent de tous les aspects de la sécurité des communications.

Enfin, il y a lieu de noter que, depuis le 1^{er} novembre 2001, l'article 34 de la *Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information*¹⁰⁰ prévoit spécifiquement une obligation de prendre les moyens appropriés pour assurer la confidentialité des transmissions effectuées par une technologie de l'information. Cette disposition se lit comme suit :

« 34. Lorsque la loi déclare confidentiels des renseignements que comporte un document, leur confidentialité doit être protégée par un moyen approprié au mode de transmission, y compris sur des réseaux de communication.

La documentation expliquant le mode de transmission convenu, incluant les moyens pris pour assurer la confidentialité du document transmis, doit être disponible pour production en preuve, le cas échéant. »

Dans la mesure où les documents ou renseignements transmis par les avocats au moyen de l'Internet ou d'une autre technologie de l'information sont déclarés confidentiels par le Code des professions, le Code de déontologie des avocats et les autres lois relatives à la protection des renseignements personnels dont nous avons traité dans le présent chapitre, il va de soi que cette obligation d'assurer leur protection par des moyens appropriés vise les membres de notre profession.

. * M^e Raymond Doray. Texte rédigé à partir d'un document initialement préparé par M^e Pierre Bernard

1. L.R.Q., c. P-39.1.
2. L.R.Q., c. A-2.1.
3. L.R.C., c. P-21.
4. 48-49 Eliz. II, c. 5 , sanctionnée le 13 avril 2000. Cette loi est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2001 pour les entreprises de compétence fédérale, tant à l'égard de leurs activités commerciales que pour les renseignements concernant leurs employés, sauf pour les renseignements médicaux. Depuis le 1^{er} janvier 2001, elle s'applique également à la collecte, à l'utilisation et à la communication de renseignements personnels effectuées dans le cadre d'une activité commerciale à l'extérieur d'une province, moyennant une contrepartie (à l'exception des renseignements médicaux qui eux sont assujettis à cette loi depuis le 1^{er} janvier 2002).

Enfin, la loi fédérale s'appliquera à toutes les activités commerciales intra ou extraprovinciales de toutes entreprises à partir du 1^{er} janvier 2004 sauf si le gouvernement fédéral décide par décret qu'elle ne s'applique pas à certaines catégories d'activités intraprovinciales lorsque la province visée a déjà adopté une loi qui offre une protection équivalente. De fait, le 19 novembre 2003, le gouvernement fédéral a adopté le décret DORS-2003-374 qui prévoit que toute organisation, autre qu'une entreprise fédérale, qui exploite une entreprise au sens de l'article 1525 C.c.Q. et qui est assujettie à la *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*, L.R.Q., c. P-39.1, est exclue de l'application de la partie 1 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques* à l'égard de la collecte, de l'utilisation et de la communication de renseignements personnels qui s'effectuent à l'intérieur de la province de Québec.

5. Pour une synthèse de l'histoire et des sources du secret professionnel au Québec, voir Jean-Louis BAUDOUI, *Secret professionnel et droit au secret professionnel dans le droit de la preuve*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1965. Voir aussi *Société d'énergie Foster Wheeler Ltée c. Société intermunicipale de gestion et d'élimination des déchets (SIGED) Inc.*, REJB 2004-55538 (C.S.C.).
6. [1982] 1 R.C.S. 860.
7. *Smith c. Jones*, [1999] 1 R.C.S. 455, 475, REJB 1999-11415.
8. Au sujet de la distinction entre la règle de preuve et la règle de fond et tout particulièrement sur la confusion entre ces deux notions qu'a pu entretenir la traduction imprécise de certains jugements, on lira avec intérêt l'opinion du juge Proulx de la Cour d'appel du Québec dans *R. c. Robillard*, REJB 2000-21247 (C.A.) et celle du juge LeBel dans *Société d'énergie Foster Wheeler Ltée c. Société intermunicipale de gestion des déchets (SIGED) Inc.*, précité, note 5, par. 28.
9. Précité, note 5.
10. Précité, note 6.
11. L.R.Q., c. C-12.
12. Précité, note 5, par. 35.
13. *Smith c. Jones*, précité, note 7.
14. *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143, 187 et 188; *A. (L.L.) c. B. (A.)*, (1995) 4 R.C.S. 537, 560, EYB 1995-67686; *Lavallée, Rackel & Heintz c. Procureur général du Canada*, REJB 2002-33795 (C.S.C.).
15. *R. c. McClure*, [2001] 1 R.C.S. 445, REJB 2001-22807, par. 32 et s.; *Lavallée, Rackel & Heintz c. Procureur général du Canada*, précité, note 14, par. 23 et 24.
16. *Lavallée, Rackel & Heintz c. Procureur général du Canada*, précité, note 14.
17. [2003] 3 R.C.S. 193, REJB 2003-49826.
18. Précité, note 5, par. 33.
19. REJB 2003-38272 (C.A.).
20. L.R.Q., c. C-26 art. 60.4 (ci-après appelé : « C.prof. »).
21. L.R.Q., c. B-1.

22. *Règlement sur l'inscription au Tableau de l'Ordre des avocats*, R.R.Q., 1981, c. B-1, r. 8, annexe I.
23. R.R.Q., 1981, c. B-1, r. 1 (ci-après appelé : « C.d.a. »).
24. Frank BENNET, «Confidentiality in a Solicitor and Client Relationship », (1990) *Law Society Gazette* 257.
25. Art. 3.06.02 C.d.a.
26. [2002] 3 R.C.S. 631, REJB 2002-35135 .
27. Précité, note 6.
28. Alain CARDINAL, « Quelques aspects modernes du secret professionnel de l'avocat », (1984) 44 *R. du B.* 233, 275.
29. *R. c. Littlechild*, (1980) 51 C.C.C. (2d) 406.
30. Jean-Claude ROYER, *La preuve civile*, 2^e éd., Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1995, p. 731 et s.
31. *Id.*, p. 733.
32. *Pfieffer et Pfieffer c. Javicoli*, [1994] R.J.Q. 1 (C.A.), EYB 1993-64070.
33. *Protection de la jeunesse - 435*, [1990] R.A.F. 297 (C.Q.).
34. Précité, note 5, par. 48 et 49.
35. *Compagnie Montreal Trust c. American Home Assurance Co.*, J.E. 93-718, EYB 1993-64302.
36. J.E. 93-681 (C.S.), EYB 1993-74442.
37. *Droit de la famille - 1648*, J.E. 92-1323 (C.S.).
38. *Duncan c. City of Vancouver*, (1917) 24 B.C. 267, 36 D.L.R. 218.
39. *Purzon du Canada c. La Cour municipale de Montréal*, [1976] R.P. 152.
40. *Croft c. S.P.Q. du Canada*, [1976] C.S. 1282.
41. [1989] R.J.Q. 229 (C.A.), EYB 1988-62862; voir également *R. c. Campbell*, [1999] 1 R.C.S. 565.
42. Précité, note 5.
43. *Poulin c. Prat*, [1994] R.D.J. 301 (C.A.), EYB 1994-64315; *Municipalité de St-Alban c. Récupération Portneuf Inc.*, [1999] R.J.Q. 2268 (C.A.); *Société intermunicipale de gestion et d'élimination des déchets (SIGED) Inc. c. Société d'énergie Foster Wheeler Ltée*, précité, note 5.
44. J.-C. ROYER, *op. cit.*, note 30, p. 745; Léo DUCHARME, *L'administration de la preuve*, 2^e éd., Montréal, Wilson et Lafleur Ltée, n^{os} 201, 202 et 205; *Poulin c. Prat*, précité, note 43; *Banque de développement du Canada c. Lachance*, 2003BE-600 (C.S.).
45. *Descôteaux c. Mierzwinski*, précité, note 6; *Procureur général du Québec c. Dorion*, J.E. 92-1248 (C.A.), EYB 1992-55948; *Weiler c. Canada*, [1991] C.F. 617; *Vasire Capital Inc. c. Lyster Management Ltd.*, [1988] R.D.J. 672 (C.A.), EYB 1988-62940; *Gestion Lib Inc. c. Guay*, [1985] C.S. 911.

46. *Fédération des médecins spécialistes du Québec c. Association des médecins hématologistes-oncologistes du Québec*, [1988] R.J.Q. 2067 (C.A.), EYB 1988-62928 ; *Repentigny (Ville) c. Carignan*, REJB 2002-36020 (C.A.) .
47. *Ville de Montréal c. Cordia Ltd.* , REJB 2003-48046 (C.A.) .
48. *Poulin c. Prat* , précité, note 43.
49. *Maranda c. Richer*, précité, note 17.
50. J.-C. ROYER, *op. cit.* , note 30, p. 745. Voir, à ce sujet, *Landry c. Société immobilière Marathon Ltée* , REJB 2000-20579 (C.S.); *Lawee c. Jeans Parasuco Inc.*, REJB 2001-23649 (C.S.) ; *Langevin c. Heroux Logistix Inc.* , REJB 2001-22907 .
51. *Smith c. Jones*, précité, note 7.
52. *Fortier Auto (Montréal) Inc. c. Brizard*, REJB 2000-15774 (C.A.) . Voir également L. DUCHARME, *op. cit.* , note 44, p. 84.
53. *Banque Nationale du Canada c. Société de développement industriel du Québec*, J.E. 97-1191 (C.A.), REJB 1997-00842 ; *General Assurance Co. c. Chrusz* , (1999) 45 O.R. (3d) 321; *Société intermunicipale de gestion et d'élimination de déchets (SIGED) Inc. c. Société d'énergie Foster Wheeler Ltée* , précité, note 5; *Compagnie Montréal Trust du Canada c. 2732-1413 Québec Inc.* , REJB 2000-20339 (C.A.) ; *Kamyr of Canada Ltd. c. Donohue St-Félicien Inc.* , REJB 2001-22858 (C.A.) .
54. *Société d'énergie Foster Wheeler Ltée c. Société intermunicipale de gestion et d'élimination des déchets (SIGED) Inc.* , précité, note 5, par. 39.
55. *Lefebvre c. Gagné*, REJB 2001-27244 (C.S.).
56. *Société d'énergie Foster Wheeler Ltée c. Société intermunicipale de gestion et d'élimination des déchets (SIGED) Inc.* , précité, note 5, par. 47.
57. (1982) 68 C.C.C. (2d) 13.
58. Précité, note 7, p. 477.
59. Précité, note 15. Cette exception doit être appliquée rigoureusement et le privilège ne devrait être levé que si des questions fondamentales touchant la culpabilité de l'accusé sont en cause ou s'il y a un risque véritable qu'une déclaration de culpabilité injustifiée soit prononcée.
60. *R. c. Brown*, REJB 2002-29748 (C.S.C.) .
61. Précité, note 6.
62. Précité, note 17, par. 35 à 37.
63. *R. c. Garneau* , REJB 2001-23798 (C.A.) ; *Leblanc c. Maranda* , REJB 2000-19623 (C.A.) , demande d'autorisation d'appel à la Cour suprême du Canada accueillie, n° 28964, 16 mai 2002.
64. Jean POTVIN, « Responsabilité des fiscalistes », A.Q.P.F.S., congrès 1983, p. 111 et s.
65. *R. c. Cox and Railton* , (1885) 14 Q.B.D. 153; *Descôteaux c. Mierzwinski* , précité, note 6.
66. Précité, note 7.

67. *Loi modifiant diverses dispositions législatives eu égard à la divulgation de renseignements confidentiels en vue d'assurer la protection des personnes*, L.Q. 2001, c. 78 (voir également l'article 17 de cette loi qui crée une obligation à chaque ordre professionnel d'adopter des dispositions réglementaires prévues à l'article 87, al. 2 C.prof.). Adopté par l'Assemblée nationale le 19 décembre 2001, sanctionné le 20 décembre 2001. Entré en vigueur le jour de sa sanction, sauf exceptions.
68. Précitée, note 21.
69. R.R.Q., 1981, c. B-1, r. 1, tel que modifié par (2004) 136 G.O. II, 1840, art. 3.06.01.01 à 3.06.01.05.
70. *Gurulian c. Elmaraghi*, n° 500-02-000125-877, 6 juillet 1987, j. Dumais (non publiée); *Habitations Domicil Inc. c. Fabien*, REJB 2000-20060 (C.S.).
71. *Tisserand Enterprises Inc. c. Gentra Canada Investments Inc.*, REJB 2002-33276 (C.S.).
72. *Plante c. Zambarlin*, REJB 2002-32490 (C.S.).
73. *Vachon c. Riopelle*, REJB 2003-45776 (C.S.), appel rejeté, n° 500-09-013674-031, 31 octobre 2003, AZ-03019703.
74. *Brasserie O'Keefe Ltée c. Lauzon*, [1988] R.J.Q. 2833 (C.S.).
75. *Boisvert c. Corporation Planagex Ltée*, REJB 2000-18261 (C.A.).
76. *2643-4654 Québec Inc. c. Saar Foundation Canada*, J.E. 94-346 (C.A.), EYB 1994-57853.
77. *A.J.M. International Sports c. Sous-procureur général du Canada*, [1990] R.J.Q. 1906; Code de déontologie professionnelle de l'Association du Barreau canadien, IV, 10 (ci-après appelé : « C.d.p. »).
78. *Municipalité de St-Alban c. Récupération Portneuf Inc.*, précité, note 43.
79. *Repentigny (Ville) c. Carignan*, précité, note 46.
80. David M. BROWN, « What Can Lawyers Say in Public », (1999) 78 *R. du B. can.* 283; Leonard I. ROTMAN, « Balancing the "Scales of Justice" : Fiduciary Obligations and Stewart v. CBC », (1999) *R. du B. can.* 445; *Stewart c. Canadian Broadcasting Corporation*, (1997) 150 D.L.R. (4th) 24.
81. J.-C. ROYER, précité, note 30, p. 686 à 690.
82. *Id.*, p. 689.
83. *Ciments Canada Lafarge Ltée c. Société d'énergie de la Baie-James*, [1989] R.J.Q. 2559 (C.S.); *Sous-ministre du Revenu du Québec c. Fava*, [1984] R.D.J. 486 (C.A.).
84. L'article 2.03 (1) du Code of Professional Conduct du Law Society of Upper Canada prévoit spécifiquement cette obligation de discrétion : « A lawyer at all times shall hold in strict confidence all information concerning the business and affairs of the client acquired in the course of the professional relationship and shall not divulge such information unless expressly or implicitly authorized by the client or required by the law to do so. »
85. J.-C. ROYER, *op. cit.*, note 30, p. 751; *Weiler c. Canada*, précité, note 45; *Descôteaux c. Mierzwinski*, précité, note 6.

86. J.-C. ROYER, *op. cit.*, note 30, p. 778 et s.
87. Précitée, note 1.
88. *Hudon c. Desrosiers*, C.A.I. n° 9416 77, 7 juin 1996; *Chinappi c. Pilon et Lagacé*, C.A.I. n° 9517 83, 25 juin 1996; *Côté c. Sylvestre et Charbonneau*, C.A.I. n° 96 06 54, 3 décembre 1996; *Paradis c. Fillion*, C.A.I. n o 9808 18, 15 septembre 1998.
89. *Biochem Pharma Inc. c. Pouliot*, [1997] R.J.Q. 1 (C.A.), EYB 1996-65586 .
90. *Cloutier c. Banque Royale du Canada et al.*, Rapport d'enquête de la Commission d'accès à l'information, n° 94 07 05, juin 1995.
91. [2001] 2 R.C.S. 743, REJB 2001-25653 .
92. Précitée, note 2.
93. *Lac d'Amiante du Québec Ltée c. Lab Chrysotile Inc.*, J.E. 98-677 (C.A.).
94. Précitée, note 3.
95. Précitée, note 4.
96. Voir note 4.
97. Robert CASSIUS DE LINVAL, « Déontologie et environnement informatiques : petit guide du praticien branché », dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en déontologie et responsabilité professionnelle (1998)*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., p. 164.
98. *Id.*, p. 175.
99. A.B.A. Standing Committee on Ethics and Professional Responsibility, Formal Opinion N° 99-413.
100. L.Q. 2001, c. 32 .

ANNEXE 2

Code de déontologie des avocats, RR.Q., 1981, c.B-1, r.1.

REMARQUE

Cette reproduction n'a reçu aucune sanction parlementaire. Lorsqu'il s'agit d'interpréter et d'appliquer le règlement, il faut se reporter aux règlements refondus, ainsi qu'à la *Gazette officielle du Québec*.

Les textes réglementaires inclus dans cet ouvrage sont reproduits avec l'autorisation des Publications du Québec.

Historique :

- 1868** -*Règles de la profession d'avocat*, adoptées par le Conseil général en mai 1868.
- 1917** -*Règlements du Barreau de la province de Québec*, adoptés par le Conseil général le 25 octobre 1917.
- 1931** -*Règlements du Barreau de la province de Québec*, adoptés par le Conseil général le 6 juin 1931.
- 1939** -*Règlements du Barreau de la province de Québec*, en vigueur le 1^{er} septembre 1939.
- 1954** *Règlements du Barreau de la province de Québec*, (1954) 14 R. du B. 269-294.
- 1961** -*Règlements du Barreau de la province de Québec*, art. 66 à 136, 146 et 147.
- 1966** -*Règlements du Barreau de la province de Québec*, art. 66 à 97, 102, 105 à 131, 133a, 135.
- 1967** -*Règlements I du Barreau du Québec*, A.C. 3364 du 7/12/67, (1967) 99 G.O., 245.
- Entré en vigueur** : 1^{er} février 1968.

Modifié par :

- A.C. 1218 du 18/4/69, (1969) 101 G.O., 4284.
- A.C. 2253 du 3/6/70, (1970) 102 G.O., 3536.
- A.C. 2374 du 7/7/71, (1971) 103 G.O., 5646.
- A.C. 3867 du 17/11/71, (1971) 103 G.O., 8693.
- A.C. 1211-73 du 4/4/73, (1973) 105 G.O. II, 1177.
- A.C. 1425-77 du 4/5/77, (1977) 109 G.O. II, 3311.
- Entré en vigueur** : 29 juin 1977.
- Erratum*, (1977) 109 G.O. II, 3867.

Règlement refondu :

R.R.Q. 1981, c. B-1, r. 1.

Entré en vigueur : 1^{er} août 1982.

Modifié par :

Décret 1380-91 du 9/10/91, (1991) 123 G.O. II, 5802.

Entré en vigueur : 7 novembre 1991.

Décret 535-93 du 7/4/93, (1993) 125 G.O. II, 3013.

Entré en vigueur : 6 mai 1993.

Décret 1690-93 du 1/12/93, (1993) 125 G.O. II, 8856.

Entré en vigueur : 6 janvier 1994.

Décret 358-97 du 19/03/97, (1997) 129 G.O. II, 1843.

Entré en vigueur : 24 avril 1997.

Décret 351-2004 du 21/04/04, (2004) 136 G.O. II, 1840.

Entré en vigueur : 6 mai 2004

TABLE DES MATIÈRES

Section I

Disposition générale 1.00.01. à 1.01.

Section II

Devoirs généraux et obligations envers le public 2.00.01. à 2.10.

Section III

Devoirs et obligations envers le client

§1. - Dispositions générales 3.00.01. à 3.01.05.

 §2. - Intégrité 3.02.01. à 3.02.11.

 §3. - Disponibilité et diligence 3.03.0.1 à 3.03.05.

 §4. - Responsabilité 3.04.01.

 §5. - Indépendance et désintéressement 3.05.01. à 3.05.19.

 §6. - Secret professionnel et conflit d'intérêts 3.06.01. à 3.06.10.

 6.1. - Levée du secret professionnel en vue d'assurer la protection des personnes
 3.06.01.01. à 3.06.01.05.

 §7. - Accessibilité des dossiers 3.07.01.

 §8. - Fixation et paiement des honoraires 3.08.01. à 3.08.08.

Section IV

Devoirs et obligations envers la profession

§1. - Dispositions générales 4.01.00.01. à 4.01.00.02.

 §1.1- Situations d'incompatibilité 4.01.01. à 4.01.02.

 §2. - Actes dérogatoires 4.02.01. à 4.02.02.

 §3. - Relation avec le Barreau et les autres avocats 4.03.00.01. à
 4.03.04.

§4. - Contribution à l'avancement de la profession 4.04.01.

Section V

Restrictions et obligations relatives à la publicité 5.01. à 5.07.

Section VI

Symbole graphique du Barreau 6.01. à 6.05.

Section VII

Raison sociale des sociétés d'avocats 7.01. à 7.02.

Code de déontologie des avocats,
R.R.Q., 1981, c. B-1, r.1.

c. B-1, r. 1

Code de déontologie des avocats

Loi sur le Barreau
(L.R.Q., c. B-1, a. 15)

Code des professions
(L.R.Q., c. C-26)

SECTION I

DISPOSITIONS GÉNÉRALES

1.00.01. Le présent code détermine, en application de l'article 87 du Code des professions (L.R.Q., c. C-26), les devoirs dont doit s'acquitter l'avocat, quel que soit le cadre ou le mode d'exercice de ses activités professionnelles ou la nature de sa relation contractuelle avec le client.

1.00.02. L'avocat doit, à l'égard de toute personne autre qu'un avocat qui coopère avec lui dans l'exercice de ses activités professionnelles ou à l'égard de toute société au sein de laquelle il exerce ses activités professionnelles, prendre les moyens raisonnables pour que la Loi sur le Barreau (L.R.Q., c. B-1), le Code des professions et les règlements pris en application de ces lois soient respectés.

1.01. La Loi d'interprétation (L.R.Q., c. I-16), avec ses modifications présentes et futures, s'applique au présent règlement.

SECTION II

DEVOIRS GÉNÉRAUX ET OBLIGATIONS ENVERS LE PUBLIC

2.00.01. L'avocat doit agir avec dignité, intégrité, honneur, respect, modération et courtoisie.

2.01. L'avocat doit soutenir le respect de la loi.

Il ne doit pas prononcer des paroles ou publier des écrits contraires aux lois, ni inciter quiconque à y porter atteinte, mais il peut, pour des raisons et par des moyens légitimes, critiquer toute disposition de la loi, en contester l'application ou requérir qu'elle soit abrogée ou modifiée.

2.01.01. L'avocat doit servir la justice.

Il doit soutenir l'autorité des tribunaux. Il ne peut agir de façon à porter préjudice à l'administration de la justice. Il ne peut notamment faire une déclaration publique de nature à nuire à une affaire pendante devant un tribunal.

2.02. L'avocat ne doit pas fomenter de dissensions ou provoquer de procès en recherchant les défauts, inexactitudes ou lacunes dans des titres ou documents de nature privée et en les portant à la connaissance d'autrui dans le but d'obtenir, pour lui ou une autre personne, un contrat ayant pour objet d'intenter des procédures ou d'en retirer un avantage.

2.03. *(Abrogé).*

2.04. L'avocat peut entreprendre la défense du client quelle que soit son opinion personnelle sur sa culpabilité ou sa responsabilité.

2.05. L'avocat doit éviter tout procédé purement dilatoire et coopérer avec les autres avocats pour assurer la bonne administration de la justice.

2.06. *(Abrogé).*

2.07. L'avocat doit, lorsque sa présence est requise, se présenter ou se faire représenter devant le tribunal dans une cause où il occupe, à moins d'en être empêché pour une raison qui ne dépend pas de sa volonté et d'avoir donné au préalable, dans la mesure du possible, avis de son absence au client, au tribunal et à la partie adverse.

2.08. L'avocat ne doit pas, directement ou indirectement, publier ou diffuser un rapport ou des commentaires qu'il sait faux ou qui sont manifestement faux à l'égard d'un tribunal ou de l'un de ses membres.

2.09. *(Abrogé).*

2.10. L'avocat doit favoriser les mesures d'éducation et d'information dans le domaine où il exerce.

SECTION III

DEVOIRS ET OBLIGATIONS ENVERS LE CLIENT

§1. - Dispositions générales

3.00.01. L'avocat a, envers le client, un devoir de compétence ainsi que des obligations de loyauté, d'intégrité, d'indépendance, de désintéressement, de diligence et de prudence.

3.01.01. Avant d'accepter de fournir un service professionnel, l'avocat doit tenir compte des limites de ses aptitudes, de ses connaissances ainsi que des moyens dont il dispose. Il ne doit pas, notamment entreprendre ou continuer la prestation d'un service professionnel pour lequel il n'est pas suffisamment préparé sans obtenir l'aide nécessaire.

3.01.02. L'avocat doit reconnaître en tout temps le droit du client de consulter un autre avocat, un membre d'un autre ordre professionnel ou toute autre personne compétente.

Si l'intérêt du client l'exige, il doit, sur autorisation de celui-ci, consulter un autre avocat, un membre d'un autre ordre professionnel ou une autre personne compétente ou lui recommander de faire appel à l'une de ces personnes.

3.01.03. L'avocat doit chercher à établir une relation de confiance mutuelle entre lui-même et le client.

3.01.04. L'avocat doit informer le client lorsqu'il prévoit que les services pour lesquels ce dernier a recours à lui pourront être exécutés en tout ou en partie sous des aspects essentiels par une autre personne.

3.01.05. Lorsqu'un avocat croit que le client est admissible à l'aide juridique, il doit en informer celui-ci.

§2. - Intégrité

3.02.01. Les actes suivants, entre autres, contreviennent à l'obligation d'agir avec intégrité :

- a)* supprimer des faits ou cacher l'identité de témoins qui pourraient établir l'innocence d'un accusé;
- b)* empêcher un prévenu ou un accusé d'être représenté par avocat ou de communiquer avec ce dernier;
- c)* induire ou tenter d'induire le tribunal en erreur ou, par des moyens illégaux, créer le doute en faveur du client;
- d)* encourager le client ou un témoin à poser un acte ou à prononcer des paroles qu'il ne pourrait lui-même poser ou prononcer à l'égard des tribunaux, des officiers de justice, des jurés, des parties, des avocats ou des autres témoins;
- e)* soustraire une preuve que lui-même ou le client a l'obligation légale de conserver, de révéler ou de produire;
- f)* directement ou indirectement, faire en sorte qu'une personne se cache ou se soustraie illégalement à une ordonnance de comparution d'un tribunal, ou lui conseiller, l'aider ou l'inciter à le faire;
- g)* directement ou indirectement, payer ou offrir de payer à un témoin une compensation qui soit conditionnelle au contenu de son témoignage ou à l'issue du litige;
- h)* communiquer dans une affaire avec une personne qu'il sait être représentée par un avocat si ce n'est en la présence ou avec le consentement de ce dernier ou à moins d'y être autorisé par la loi;
- i)* agir de façon à induire en erreur la partie adverse non représentée par avocat ou surprendre sa bonne foi;
- j)* directement ou indirectement, retenir indûment, dérober, receler, falsifier, mutiler ou détruire une pièce d'un dossier du tribunal;

**Code de déontologie des avocats,
R.R.Q., 1981, c. B-1, r.1.**

k) comparaître ou plaider devant un juge, un magistrat ou une personne exerçant des fonctions judiciaires ou quasi-judiciaires qui a un intérêt dans la société au sein de laquelle il exerce ses activités professionnelles ou qui est à l'emploi de cette société ou avec qui il est parent ou allié au sens du paragraphe 9 de l'article 234 du Code de procédure civile (L.R.Q., c. C-25);

l) refuser de remettre, lorsque le contrat de services professionnels avec le client prend fin, toute partie d'une avance d'honoraires pour laquelle un travail n'a pas été exécuté.

3.02.02. Le paragraphe g de l'article 3.02.01 ne doit pas être interprété comme empêchant l'avocat de garantir le paiement ou de consentir au paiement :

a) des dépenses raisonnables encourues par un témoin pour se présenter ou pour témoigner;

b) d'une compensation raisonnable à un témoin pour perte de temps subie pour se présenter ou pour témoigner;

c) d'un honoraire raisonnable pour les services professionnels d'un témoin expert.

3.02.03. L'avocat doit éviter toute fausse représentation quant à son niveau de compétence ou quant à l'efficacité de ses services professionnels ou, le cas échéant, quant au niveau de compétence ou à l'efficacité des services des personnes qui exercent leurs activités au sein de la même société que lui.

3.02.04. L'avocat doit exposer au client de façon objective la nature et la portée du problème qui, à son avis, ressort de l'ensemble des faits qui ont été portés à sa connaissance et des risques inhérents aux mesures recommandées.

3.02.05. *(Abrogé).*

3.02.06. Lorsque des biens sont confiés à sa garde par le client, l'avocat doit en user avec soin. Il ne peut les prêter ou les utiliser pour des fins autres que celles pour lesquelles ils lui ont été confiés.

L'avocat qui exerce ses activités professionnelles au sein d'une société doit prendre les moyens raisonnables pour que la société respecte les exigences prescrites par le premier alinéa lorsque les biens sont confiés à la garde de la société dans le cadre de telles activités professionnelles.

3.02.07. L'avocat doit s'abstenir d'endosser un chèque fait à l'ordre du client à moins d'avoir reçu de ce dernier une autorisation écrite à cet effet et à condition que l'endossement soit fait uniquement pour dépôt dans un compte en fidéicommis.

3.02.08. L'avocat ne doit pas retenir les sommes d'argent, titres, documents ou biens du client, sauf dans les cas où la loi le permet.

3.02.09. L'avocat doit cesser d'agir pour le client à la demande de celui-ci ou si le contrat de services professionnels a pris fin.

3.02.10. L'avocat doit soumettre au client toute offre de règlement qu'il reçoit dans le cadre de la prestation des services professionnels qu'il lui fournit.

3.02.11. L'avocat doit éviter de poser ou de multiplier sans raison suffisante des actes professionnels.

§3. - Disponibilité et diligence

3.03.01. L'avocat doit faire preuve, dans l'exercice de sa profession, d'une disponibilité et d'une diligence raisonnables.

3.03.02. En plus des avis et des conseils, l'avocat doit fournir au client les explications nécessaires à la compréhension et à l'appréciation des services professionnels qu'il lui rend.

3.03.03. L'avocat doit rendre compte au client lorsque celui-ci le requiert et être diligent à son égard dans ses rapports, redditions de comptes et remises.

**Code de déontologie des avocats,
R.R.Q., 1981, c. B-1, r.1.**

3.03.04. L'avocat peut, pour un motif sérieux et sauf à contretemps, cesser d'agir pour le client, à la condition de faire tout ce qui est immédiatement nécessaire pour prévenir une perte.

Constituent notamment des motifs sérieux :

- a) la perte de la confiance du client;
- b) le fait d'être trompé par le client ou son défaut de collaborer;
- c) l'incitation, de la part du client, à l'accomplissement d'actes illégaux, injustes, immoraux ou frauduleux;
- d) la persistance, de la part du client, à continuer une poursuite futile ou vexatoire;
- e) le fait que l'avocat soit en situation de conflit d'intérêts ou dans un contexte tel que son indépendance professionnelle puisse être mise en doute;
- f) le refus par le client de reconnaître une obligation relative aux frais, déboursés et honoraires ou, après un préavis raisonnable, de verser à l'avocat une provision pour y pourvoir.

3.03.05. *(Abrogé).*

§4. - Responsabilité

3.04.01. L'avocat ne doit pas, dans l'exercice de ses activités professionnelles, éluder ou tenter d'éluder sa responsabilité civile personnelle envers le client, ni celle de la société au sein de laquelle il exerce ses activités professionnelles ou celle d'une autre personne qui y exerce aussi ses activités.

§5. - Indépendance et désintéressement

3.05.01. L'avocat peut accepter ou refuser de fournir ses services professionnels.

3.05.02. L'avocat doit respecter le droit du client de choisir son avocat.

3.05.03. *(Abrogé).*

3.05.04. *(Abrogé).*

3.05.05. L'avocat doit refuser d'exercer ses activités professionnelles relativement à une affaire :

a) dans laquelle lui-même ou une personne exerçant ses activités professionnelles au sein de la même société que lui ou y ayant un intérêt a exercé des fonctions judiciaires ou quasi judiciaires ;

b) dont il a été saisi à titre de membre ou de représentant d'un organisme public, tel le Gouvernement du Canada ou d'une province, une municipalité ou une commission scolaire, sauf s'il représente cet organisme.

3.05.06. L'avocat ne doit pas personnellement agir dans un litige, s'il sait ou s'il est évident qu'il y sera appelé comme témoin.

Toutefois, il peut accepter ou continuer d'agir, si le fait de ne pas occuper est de nature à causer au client un préjudice sérieux et irréparable, ou si son témoignage ne se rapporte qu'à :

a) une affaire non contestée;

b) une question de forme et s'il n'y a aucune raison de croire qu'une preuve sérieuse sera offerte pour contredire ce témoignage;

c) la nature et la valeur des services professionnels rendus au client par lui-même ou par une autre personne exerçant ses activités au sein de la même société.

3.05.07. Lorsque l'avocat agit à titre de juge auprès d'une municipalité, ni lui ni une autre personne exerçant ses activités professionnelles au sein de la même société que lui ou y ayant un intérêt ne peuvent fournir de services professionnels à cette municipalité ou y occuper un emploi.

3.05.08. L'avocat qui exerce ses activités professionnelles dans le cadre d'un litige ne doit pas acquérir, dans ce cadre, un droit de propriété dans un bien litigieux.

3.05.09. L'avocat qui occupe une fonction publique ne doit pas :

Code de déontologie des avocats,
R.R.Q., 1981, c. B-1, r.1.

a) tirer profit de sa fonction pour obtenir ou tenter d'obtenir un avantage pour lui-même ou pour un client lorsqu'il sait ou s'il est évident que tel avantage va à l'encontre de l'intérêt public;

b) se servir de sa fonction pour influencer ou tenter d'influencer un juge ou un tribunal afin qu'il agisse en sa faveur ou en faveur de la société au sein de laquelle il exerce ses activités professionnelles, d'une personne au sein de cette société ou du client;

c) accepter un avantage de qui que ce soit alors qu'il sait ou qu'il est évident que cet avantage lui est consenti dans le but d'influencer sa décision à titre d'employé public.

3.05.10. Un avocat ne peut cumuler les fonctions de greffier et d'avocat auprès d'un même tribunal, à moins d'une disposition législative au contraire.

3.05.11. L'avocat ne peut se porter caution dans aucune affaire de la compétence d'un tribunal de juridiction pénale, sauf le cas où des relations de famille avec l'inculpé le justifient.

3.05.12. L'avocat ne doit pas emprunter du client des sommes d'argent qu'il a perçues pour lui.

3.05.13. L'avocat ne peut, à l'exception de la rémunération à laquelle il a droit, recevoir, solliciter ou acquérir quelque ristourne ou autre avantage relativement à la prestation de services professionnels à un client.

Il ne peut, non plus, verser, offrir de verser ni s'engager à verser aucune ristourne, commission ou autre avantage relativement à la prestation de services professionnels à un client.

3.05.14. L'avocat ne peut partager ses honoraires avec une personne qui n'est pas membre du Barreau ou d'un autre ordre professionnel ou, selon le cas, qui n'est pas visée à l'Annexe A du Règlement sur l'exercice de la profession d'avocat en société et en multidisciplinarité (D. 350-2004) ou qui n'est pas une société au sein de laquelle il est autorisé à exercer ses activités professionnelles en vertu de ce règlement.

3.05.15. *(Abrogé).*

3.05.16. L'avocat qui exerce ses activités professionnelles au sein d'une société doit prendre les moyens raisonnables pour que la société, une personne y exerçant des activités ou y ayant un intérêt, un administrateur ou un dirigeant s'abstiennent de poser l'un ou l'autre des actes suivants :

1° acquérir un droit de propriété dans un bien litigieux lors de la prestation de services professionnels au client ;

2° se porter caution dans une affaire de la compétence d'un tribunal de juridiction pénale, sauf dans le cas où des relations de famille avec l'inculpé le justifient;

3° emprunter du client des sommes d'argent perçues pour lui ;

4° percevoir des intérêts contrairement à l'article 3.08.07.

3.05.17. S'il constate, dans ses rapports avec une personne qui représente le client, que les intérêts respectifs du client et de cette personne peuvent vraisemblablement diverger, l'avocat doit aviser cette dernière de son devoir de loyauté envers le client.

3.05.18. L'avocat doit dénoncer au client tout fait dont il a connaissance dans le cadre de sa prestation de services professionnels et qui, à son avis, peut constituer une violation d'une règle de droit par le client.

Dans le cas d'un client autre qu'une personne physique, l'avocat fait cette dénonciation au représentant du client avec lequel il est en rapport dans le cadre de la prestation de ses services professionnels. S'il vient, par la suite, à sa connaissance que le client n'a pas remédié à la situation d'illégalité, il doit aviser l'autorité hiérarchique appropriée lorsqu'il s'agit :

1° d'une violation importante d'une règle de droit en matière de valeurs mobilières ou d'une règle de droit ayant pour objet la protection des détenteurs de valeurs mobilières ou des membres d'une société ou d'une personne morale ;

2° de la violation de toute autre règle de droit, si elle est susceptible d'entraîner des conséquences sérieuses pour le client.

Code de déontologie des avocats,
R.R.Q., 1981, c. B-1, r.1.

3.05.19. L'avocat ne doit pas fournir de services professionnels au client relativement à une affaire ou question pouvant avoir une incidence significative sur les états financiers de ce dernier pour une année financière donnée, alors que, pour la même période, lui-même ou une autre personne exerçant ses activités professionnelles au sein de la même société, est chargé d'une mission de vérification ou d'une mission d'examen au sens du Manuel de l'Institut Canadien des Comptables Agréés.

Toutefois, il peut fournir ses services professionnels dans les circonstances visées par le premier alinéa, alors que lui-même ou une autre personne exerçant ses activités professionnelles au sein de la même société est chargé d'une mission d'examen, si les conditions suivantes sont respectées :

1° le client est une société ou une personne morale qui n'a pas fait la distribution publique de ses valeurs mobilières ;

2° les actionnaires ou les membres renoncent par décision unanime, en toute connaissance de cause, au bénéfice de la règle énoncée par le premier alinéa.

De même, dans le cas où le client est une personne physique, les dispositions du premier alinéa ne s'appliquent pas si cette personne renonce en toute connaissance de cause au bénéfice de leur application.

§6. - Secret professionnel et conflit d'intérêts

3.06.01. L'avocat ne peut utiliser à son profit, au profit de la société au sein de laquelle il exerce ses activités professionnelles ou au profit d'une personne autre que le client, les renseignements confidentiels qu'il obtient dans l'exercice de ses activités professionnelles.

3.06.02. L'avocat ne peut accepter de fournir des services professionnels si cela comporte ou peut comporter la communication ou l'utilisation de renseignements ou documents confidentiels obtenus d'un autre client sans le consentement de ce dernier, sauf si la loi l'ordonne.

3.06.03. L'avocat doit prendre les moyens raisonnables pour faire respecter le secret absolu des confidences qu'il reçoit dans l'exercice de sa profession par toute personne qui coopère avec lui ou exerce ses activités au sein de la société où il exerce ses activités professionnelles.

3.06.04. L'avocat qui emploie ou retient les services d'une personne ayant auparavant oeuvré ailleurs auprès d'un autre professionnel ou au sein d'une autre société doit prendre les moyens raisonnables pour que cette personne ne lui révèle pas les confidences des clients de cet autre professionnel ou société.

3.06.05. L'avocat doit sauvegarder son indépendance professionnelle quelles que soient les circonstances dans lesquelles il exerce ses activités professionnelles. Il ne peut notamment subordonner son jugement professionnel à l'effet d'une pression exercée sur lui par quiconque.

3.06.05.01. L'avocat doit subordonner à l'intérêt du client, son intérêt personnel, celui de la société au sein de laquelle il exerce ses activités professionnelles ou dans laquelle il a un intérêt et celui de toute autre personne exerçant ou non ses activités au sein de cette société.

3.06.06. L'avocat doit éviter toute situation de conflit d'intérêts.

3.06.07. L'avocat est en conflit d'intérêts lorsque, notamment :

1° il représente des intérêts opposés;

2° il représente des intérêts de nature telle qu'il peut être porté à préférer certains d'entre eux ou que son jugement et sa loyauté peuvent en être défavorablement affectés;

3° il agit à titre d'avocat d'un syndic ou d'un liquidateur, sauf à titre d'avocat du liquidateur nommé en vertu de la Loi sur la liquidation des compagnies (L.R.Q., c. L-4), et représente le débiteur, la compagnie ou la société en liquidation, un créancier garanti ou un créancier dont la réclamation est contestée ou a représenté une de ces personnes dans les 2 années précédentes, à moins qu'il ne dénonce par écrit aux créanciers ou aux inspecteurs tout contrat de services professionnels antérieur reçu du débiteur, de la compagnie ou de la société ou de leurs créanciers pendant cette période.

Code de déontologie des avocats,
R.R.Q., 1981, c. B-1, r.1.

Dans tous les cas où l'avocat exerce ses activités professionnelles au sein d'une société, les situations de conflits d'intérêts s'évaluent à l'égard de tous les clients de la société.

3.06.08. Pour décider de toute question relative à un conflit d'intérêts, il faut considérer l'intérêt supérieur de la justice, le consentement exprès ou implicite des parties, l'étendue du préjudice pour chacune des parties, le laps de temps écoulé depuis la naissance de la situation pouvant constituer ce conflit, ainsi que la bonne foi des parties.

3.06.09. Lorsque l'avocat exerçant ses activités professionnelles au sein d'une société est en conflit d'intérêts, les autres avocats doivent, pour éviter d'être eux-mêmes considérés en conflit, prendre les moyens raisonnables pour s'assurer que des renseignements ou documents confidentiels pertinents au dossier ne soient divulgués.

Dans le cas de l'exercice des activités professionnelles au sein d'une société, l'avocat en conflit d'intérêts et les autres avocats doivent veiller à ce que ces mesures s'appliquent aux personnes autres que les avocats.

Dans l'appréciation de l'efficacité de ces mesures, sont pris en compte notamment les facteurs suivants :

- 1° la taille de la société ;
- 2° les précautions prises pour empêcher l'accès au dossier par l'avocat effectivement en conflit d'intérêts ;
- 3° les instructions données quant à la protection des renseignements ou documents confidentiels concernés par le conflit d'intérêts ;
- 4° l'isolement de l'avocat en conflit par rapport à la personne chargée du dossier.

3.06.10. L'avocat qui se retire d'un dossier pour un motif de conflit d'intérêts doit prendre les dispositions conservatoires nécessaires pour éviter au client un préjudice sérieux et prévisible.

§ 6.1. *Levée du secret professionnel en vue d'assurer la protection des personnes*

3.06.01.01. Un avocat peut communiquer un renseignement protégé par le secret professionnel, en vue de prévenir un acte de violence, dont un suicide, lorsqu'il a un motif raisonnable de croire qu'un danger imminent de mort ou de blessures graves menace une personne ou un groupe de personnes identifiable.

Toutefois, il ne peut alors communiquer ce renseignement qu'à la ou aux personnes exposées à ce danger, à leur représentant ou aux personnes susceptibles de leur porter secours.

3.06.01.02. L'avocat qui décide de communiquer un renseignement protégé par le secret professionnel ne peut communiquer que les renseignements nécessaires aux fins poursuivies par la communication. Il doit, à l'occasion de cette communication, mentionner les éléments suivants :

1° son identité et son appartenance au Barreau du Québec ;

2° que le renseignement qu'il va communiquer est protégé par le secret professionnel ;

3° qu'il se prévaut de la possibilité que lui offre la loi de lever le secret professionnel afin de prévenir un acte de violence, parce qu'il a un motif raisonnable de croire qu'un danger imminent de mort ou de blessures graves menace une personne ou un groupe de personnes ;

4° la nature des menaces ou l'acte de violence qu'il vise à prévenir ;

5° l'identité et, si possible, les coordonnées de la personne ou du groupe de personnes exposées au danger ;

6° l'imminence du danger identifié.

3.06.01.03. L'avocat qui décide de communiquer un renseignement protégé par le secret professionnel peut, si nécessaire aux fins poursuivies par la communication visée à l'article 3.06.01.02, communiquer l'identité et les coordonnées de la personne qui l'a incité à communiquer le renseignement.

3.06.01.04. Dans les circonstances qui le permettent, l'avocat peut consulter le syndic du Barreau avant de communiquer le renseignement protégé par le secret professionnel afin d'évaluer ce qu'il convient de faire.

**Code de déontologie des avocats,
R.R.Q., 1981, c. B-1, r.1.**

3.06.01.05. L'avocat qui communique un renseignement protégé par le secret professionnel en application de l'article 3.06.01.01 doit, pour chaque communication, se constituer, dès que possible, une note écrite contenant les éléments suivants :

- 1° la date et l'heure de la communication ;
- 2° les motifs au soutien de sa décision de communiquer le renseignement, incluant l'acte de violence qu'il visait à prévenir, l'identité de la personne qui l'a incité à le communiquer ainsi que celle de la personne ou du groupe de personnes exposées au danger ;
- 3° le contenu de la communication, le mode de communication utilisé et l'identité de la personne à qui la communication a été faite.

§7. - Accessibilité des dossiers

3.07.01. L'avocat doit permettre au client de prendre connaissance des documents qui le concernent dans tout dossier qu'il a constitué à son sujet et d'obtenir une copie de ces documents.

§8. - Fixation et paiement des honoraires

3.08.01. L'avocat doit demander et accepter des honoraires justes et raisonnables.

3.08.02. Les honoraires sont justes et raisonnables s'ils sont justifiés par les circonstances et proportionnés aux services professionnels rendus. L'avocat doit notamment tenir compte des facteurs suivants pour la fixation de ses honoraires :

- a) l'expérience;
- b) le temps consacré à l'affaire;
- c) la difficulté du problème soumis;
- d) l'importance de l'affaire;
- e) la responsabilité assumée;
- f) la prestation de services professionnels inhabituels ou exigeant une compétence ou une célérité exceptionnelles;
- g) le résultat obtenu;
- h) les honoraires judiciaires et extrajudiciaires prévus aux tarifs.

3.08.03. L'avocat doit éviter toutes les méthodes et attitudes susceptibles de donner à sa profession un caractère de lucre et de commercialité.

3.08.04. L'avocat doit, avant de convenir avec le client de fournir des services professionnels, s'assurer que ce dernier a toute l'information utile sur la nature de ces services ainsi que sur les modalités financières de leur prestation et obtenir son accord à ce sujet, sauf s'il peut raisonnablement présumer que ce client en est déjà informé.

3.08.04.01. L'avocat qui exerce au sein d'une société doit s'assurer que les honoraires et frais relatifs aux services professionnels fournis par des avocats soient toujours indiqués distinctement sur toute facture ou tout relevé d'honoraires que la société transmet au client, sauf si une rémunération forfaitaire a été convenue par écrit avec ce dernier. Toutefois, dans ce dernier cas, le relevé ou la facture doit décrire les services professionnels fournis par l'avocat.

3.08.05. L'avocat doit fournir au client toutes les explications nécessaires à la compréhension de la facture ou du relevé d'honoraires et des modalités de paiement, sauf si une entente écrite a été conclue avec le client pour recevoir une rémunération forfaitaire ou s'il peut raisonnablement présumer que le client en est déjà informé.

3.08.06. L'avocat ne peut convenir avec le client qu'il recevra ou acceptera de ce dernier un salaire, en lui abandonnant les honoraires auxquels il pourrait avoir droit contre la partie adverse.

3.08.07. Sauf l'intérêt légal, l'avocat ne peut percevoir sur les comptes en souffrance que les intérêts dont il a convenu avec le client par écrit. Les intérêts ainsi exigés doivent être à un taux raisonnable.

3.08.07.01. Lorsque l'avocat exerce ses activités professionnelles au sein d'une société par actions constituée aux fins d'exercer de telles activités, les honoraires et frais relatifs aux services professionnels qu'il a rendus au sein de cette société et pour le compte de celle-ci, appartiennent à cette société, à moins qu'il en soit convenu autrement.

Code de déontologie des avocats,
R.R.Q., 1981, c. B-1, r.1.

3.08.08. L'avocat doit s'assurer que le client est informé des honoraires, commissions ou frais extrajudiciaires qui lui sont payés par un tiers.

Dans toute affaire où il perçoit des honoraires extrajudiciaires, l'avocat doit informer le client que des honoraires judiciaires peuvent être accordés par le tribunal et conclure une entente précisant la manière dont ils sont considérés dans la fixation du coût des services professionnels.

SECTION IV

DEVOIRS ET OBLIGATIONS ENVERS LA PROFESSION

§ 1. Dispositions générales

4.01.00.01. L'avocat qui, outre ses activités professionnelles, exerce des activités ne constituant pas l'exercice de la profession d'avocat, notamment dans le cadre d'un emploi, d'une fonction ou de l'exploitation d'une entreprise, doit, en toutes circonstances, éviter de créer ou de laisser perdurer toute ambiguïté sur la qualité en vertu de laquelle il agit.

4.01.00.02. L'avocat doit s'assurer qu'aucune des activités qu'il exerce dans le cadre d'une fonction ou d'une entreprise, et qui ne constituent pas l'exercice de la profession d'avocat, ne compromette le respect des obligations déontologiques que lui impose le présent code, notamment l'honneur, la dignité et l'intégrité de la profession.

§ 1.1. Situations d'incompatibilité

4.01.01. Sont incompatibles avec l'exercice de la profession d'avocat :

- a)* la fonction judiciaire à titre permanent et à temps complet;
- b)* la fonction de sténographe judiciaire ou d'agent de police ;
- c)* la fonction d'agent de recouvrement.

4.01.01.01. L'avocat ne peut exercer d'activités professionnelles relativement à un dossier si, dans le même dossier, il agit comme huissier ou si une personne exerçant ses activités professionnelles au sein de la même société que lui agit comme huissier.

4.01.02. L'avocat qui a cessé d'occuper la fonction de juge ne peut, dans les 12 mois de cette cessation, agir comme procureur ou conseil devant le tribunal dont il a fait partie ou devant un membre de ce tribunal.

§2. - Actes dérogatoires

4.02.01. En outre des actes dérogatoires mentionnés aux articles 57, 58, 59.1 et ceux qui peuvent être déterminés en application du deuxième alinéa de l'article 152 du Code des professions (L.R.Q., c. C-26), est dérogatoire à la dignité de la profession le fait pour un avocat :

a) d'introduire une demande en justice, d'assumer une défense, de retarder un procès ou de prendre quelque autre action au nom du client, alors qu'il sait ou qu'il est évident que pareille action a pour but de nuire à autrui ou d'adopter une attitude allant à l'encontre des exigences de la bonne foi;

b) dans une affaire contestée, de communiquer, au sujet de cette affaire, avec le juge ou toute personne exerçant une fonction judiciaire ou quasi-judiciaire devant qui cette affaire est pendante, sauf :

i. par écrit, s'il livre promptement copie à la partie adverse qui a comparu ou à son procureur;

ii. verbalement, après avoir donné un avis raisonnable à la partie adverse qui a comparu ou à son procureur;

c) de tirer sciemment avantage d'un parjure ou d'une fausse preuve;

d) de faire ou d'aider le client à faire une déclaration en droit ou en fait la sachant fausse;

e) de participer à la confection ou à la conservation d'une preuve, qu'il sait être fausse ou qui est manifestement fausse;

f) de cacher ou d'omettre sciemment de divulguer ce que la loi l'oblige à révéler ou d'aider le client à cacher ou omettre de divulguer ce que la loi oblige ce dernier à révéler;

Code de déontologie des avocats,
R.R.Q., 1981, c. B-1, r.1.

- g)* d'aider ou, par un encouragement ou un conseil, d'amener le client à poser un acte qu'il sait illégal ou frauduleux;
- h)* de ne pas informer le client lorsqu'il constate un empêchement à la continuation de la prestation de ses services professionnels et, dans le cas d'un litige, de ne pas informer aussi la partie adverse;
- i)* d'inciter une personne de façon pressante ou répétée à recourir à ses services professionnels;
- j)* de laisser le client avant l'instruction de sa cause sans lui donner le temps de se constituer un nouvel avocat, ou de menacer de le faire en lui imposant des conditions injustes;
- k)* d'exiger d'un client des avances hors de proportion avec la nature, l'importance, les circonstances de la cause et l'état des parties;
- l)* de rechercher, dans le but de les représenter, des personnes qui pourraient exercer des réclamations en justice;
- m)* d'employer ou de payer des agents ou démarcheurs pour inciter des personnes à avoir recours à ses services professionnels;
- n)* *(paragraphe supprimé);*
- o)* *(paragraphe supprimé);*
- p)* *(paragraphe supprimé);*
- q)* de refuser ou négliger, sans justification, de se rendre au bureau d'un syndic du Barreau, à sa demande;
- r)* de communiquer avec le plaignant sans la permission écrite et préalable d'un syndic, lorsqu'il est informé d'une enquête sur sa conduite ou sa compétence professionnelle ou lorsqu'il a reçu signification d'une plainte à son endroit;
- s)* de présenter au client une note d'honoraires pour entrevues, communications ou correspondance avec un syndic ou un autre représentant du Barreau quand ce dernier demande à l'avocat des explications ou des renseignements concernant le contrat de services professionnels conclu avec lui;
- t)* *(paragraphe supprimé);*
- u)* d'exercer sa profession en société avec d'autres personnes alors qu'il a connaissance que l'une ou l'autre des conditions, modalités ou restrictions suivant lesquelles il est autorisé à exercer ainsi sa profession n'est pas respectée;
- v)* *(paragraphe supprimé);*

w) de réclamer des honoraires pour des services professionnels non dispensés ou faussement décrits;

x) de réclamer d'un client des honoraires extrajudiciaires pour un service professionnel ou une partie d'un service professionnel dont le coût est assumé par un tiers, sauf s'il conclut avec le client une entente non prohibée par la loi;

y) de harceler sexuellement toute personne à l'occasion de l'exercice de sa profession;

z) d'intimider une personne ou d'exercer ou de menacer d'exercer contre elle des représailles au motif :

i. qu'elle a dénoncé ou qu'elle entend dénoncer une conduite ou un comportement dérogatoire;

ii. qu'elle a participé ou collaboré ou qu'elle entend participer ou collaborer à une enquête relative à un comportement ou à une conduite dérogatoire.

4.02.02. Est également dérogatoire à la dignité de la profession le fait pour un avocat qui exerce ses activités professionnelles au sein d'une société :

1° de ne pas prendre les moyens raisonnables pour faire cesser un acte dérogatoire à la dignité de la profession posé par une autre personne qui y exerce ses activités professionnelles et porté à sa connaissance depuis plus de 30 jours ou pour empêcher la répétition d'un tel acte ;

2° de poursuivre ses activités au sein de cette société alors que le répondant de la société auprès du Barreau, un administrateur, un dirigeant ou un employé y exerce toujours sa fonction plus de 10 jours après avoir fait l'objet d'une radiation de plus de 3 mois ou d'une révocation de son permis;

3° de poursuivre ses activités au sein de cette société alors qu'un actionnaire ou un associé a fait l'objet d'une radiation de plus de 3 mois ou d'une révocation de son permis et exerce toujours directement ou indirectement un droit de vote au sein de cette société plus de 10 jours après la prise d'effet de la radiation ou révocation et ne s'est pas départi de ses parts ou de ses actions dans la société dans les 180 jours de cette prise d'effet.

Code de déontologie des avocats,
R.R.Q., 1981, c. B-1, r.1.

§3. - Relation avec le Barreau et les autres avocats

4.03.00.01. L'avocat doit informer immédiatement le syndic lorsqu'il a connaissance qu'un acte dérogatoire a été commis par un autre avocat.

4.03.00.02. L'avocat doit informer immédiatement le directeur général lorsqu'il a connaissance d'un empêchement quelconque à l'admission d'un candidat à l'exercice de la profession d'avocat.

4.03.01. L'avocat à qui le Barreau demande de siéger à un conseil d'arbitrage de compte ou à un comité de révision, de discipline ou d'inspection professionnelle, doit accepter cette fonction à moins de motifs exceptionnels.

4.03.02. L'avocat doit répondre avec diligence à toute communication provenant d'un syndic du Barreau ainsi que d'un inspecteur, d'un enquêteur ou d'un membre du comité d'inspection professionnelle ; il doit de plus répondre selon le mode de communication que ceux-ci déterminent.

4.03.03. L'avocat ne doit pas surprendre la bonne foi d'un autre avocat ou se rendre coupable envers lui d'un abus de confiance ou de procédés déloyaux.

4.03.04. *(Abrogé).*

§4. - Contribution à l'avancement de la profession

4.04.01. L'avocat doit, dans la mesure de ses possibilités, aider au développement de sa profession par l'échange de ses connaissances et de son expérience avec les autres avocats et les étudiants, et par sa participation aux cours et aux stages de formation permanente.

SECTION V
RESTRICTIONS ET OBLIGATIONS
RELATIVES À LA PUBLICITÉ

5.01. L'avocat ne peut faire, ou permettre que soit faite, par affirmation, comportement, omission ou quelque autre moyen, une représentation fausse ou trompeuse.

5.02. L'avocat ne peut s'attribuer des qualités ou habiletés particulières, notamment quant à son niveau de compétence ou quant à l'étendue ou à l'efficacité de ses services professionnels, que s'il est en mesure de les justifier.

5.03. L'avocat qui fait de la publicité sur un tarif forfaitaire doit :

- 1° arrêter des prix déterminés;
- 2° préciser la nature et l'étendue des services professionnels inclus dans ce tarif et, le cas échéant, des autres services qui y sont inclus;
- 3° indiquer si les débours sont ou non inclus dans ce tarif;
- 4° indiquer si d'autres services professionnels pourraient être requis et ne sont pas inclus dans ce tarif.

Ces précisions et indications doivent être de nature à informer une personne qui n'a pas une connaissance particulière du domaine juridique.

Tout tarif forfaitaire doit demeurer en vigueur pour une période minimale de 90 jours après sa dernière diffusion ou publication.

L'avocat peut toutefois convenir avec le client d'un prix inférieur à celui diffusé ou publié.

5.04. L'avocat doit conserver une copie intégrale de toute publicité dans sa forme d'origine, pendant une période de 12 mois suivant la date de la dernière diffusion ou publication. Sur demande, cette copie doit être remise au syndic.

5.05. Toute publicité susceptible d'influencer des personnes qui peuvent être vulnérables du fait de la survenance d'un événement spécifique, ne peut être adressée qu'au public en général.

Code de déontologie des avocats,
R.R.Q., 1981, c. B-1, r.1.

5.05.01. L'avocat qui exerce ses activités professionnelles au sein d'une société doit veiller à ce que la publicité faite par la société ou toute autre personne y exerçant ses activités, respecte, à l'égard des avocats, les règles prévues par la présente section.

5.06. Nul avocat ne peut, dans sa publicité, utiliser ou permettre que soit utilisé un témoignage d'appui ou de reconnaissance qui le concerne.

5.07. *(Abrogé).*

SECTION VI

SYMBOLE GRAPHIQUE DU BARREAU

6.01. Le Barreau est représenté par un symbole graphique conforme à l'original détenu par le directeur général.

6.02. Lorsque l'avocat reproduit le symbole graphique du Barreau aux fins de sa publicité, il doit s'assurer que ce symbole soit conforme à l'original détenu par le directeur général.

6.03. Lorsqu'il utilise le symbole graphique du Barreau dans sa publicité, l'avocat ne doit pas donner à penser qu'il s'agit d'une publicité du Barreau.

6.04. L'avocat qui exerce ses activités professionnelles au sein d'une société doit veiller à ce que toute utilisation du symbole graphique du Barreau au sein de la société soit conforme aux articles 6.02. et 6.03.

6.05. L'avocat doit veiller à ce qu'une société au sein de laquelle il exerce ses activités professionnelles n'utilise le symbole graphique du Barreau en relation avec sa publicité ou sa raison sociale que si tous les services fournis par cette société sont des services professionnels d'avocats.

SECTION VII

RAISON SOCIALE DES SOCIÉTÉS D'AVOCATS

7.01 L'avocat ne doit pas exercer sa profession au sein d'une société sous un nom ou une dénomination sociale ou désignation qui induit en erreur, qui soit trompeur, qui aille à l'encontre de l'honneur ou de la dignité de la profession ou qui soit un nom ou une dénomination sociale numérique.

7.02 L'avocat qui exerce ses activités au sein d'une société doit prendre les moyens raisonnables pour s'assurer que tout document produit dans l'exercice de la profession d'avocat et émanant de la société soit identifié au nom d'un avocat.

ANNEXE 3

*Règlement sur l'exercice de la profession d'avocat
en société et en multidisciplinarité, R.R.Q., 1981, c. C-26, r.19.1.2.*

REMARQUE

Cette reproduction n'a reçu aucune sanction parlementaire. Lorsqu'il s'agit d'interpréter et d'appliquer le règlement, il faut se reporter aux règlements refondus, ainsi qu'à la Gazette officielle du Québec.

Les textes réglementaires inclus dans cet ouvrage sont reproduits avec l'autorisation des Publications du Québec.

Historique :

**Code des professions
(L.R.Q, c. C-26)**

Décret 350-2004 du 7 avril 2004, (2004) 136 G.O. II, 1835.

Entrée en vigueur : 6 mai 2004.

TABLE DES MATIÈRES

Section I	
Dispositions générales	1 à 5
Section II	
Le répondant	6 à 8
Section III	
Avis	9
Section IV	
Garantie de la responsabilité professionnelle	10 à 11
Annexe A	
Autres personnes autorisées à exercer au sein d'une société	
Annexe B	
Engagement de la société	

Règlement sur l'exercice de la profession d'avocat en société et en multidisciplinarité

Code des professions
(L.R.Q., c. C-26)

SECTION I
DISPOSITIONS GÉNÉRALES

1. Un membre du Barreau du Québec peut, aux conditions, modalités et restrictions établies par le présent règlement, exercer ses activités professionnelles au sein d'une société par actions ou d'une société en nom collectif à responsabilité limitée au sens du chapitre VI.3 du Code des professions (L.R.Q., c. C-26), seul ou avec des personnes :

1° régies par le Code des professions ;

2° visées à l'annexe A ;

3° régies par le Code des professions et des personnes visées à l'annexe A.

Si l'une des conditions, modalités ou restrictions prévues au présent règlement n'est plus satisfaite, le membre doit, dans les 15 jours suivant la notification de non conformité par le directeur général, prendre les mesures nécessaires pour s'y conformer ; à défaut de quoi le membre n'est plus autorisé à exercer sa profession au sein de cette société.

2. Si l'une des personnes visées à l'article 1 est radiée pour une période de plus de 3 mois ou fait l'objet d'une révocation de son permis professionnel, elle ne peut pendant la période de radiation ou de révocation détenir directement ou indirectement aucune action ou part sociale votante dans une société.

Elle ne peut également, pendant cette période, être administrateur, dirigeant ou représentant de la société.

3. Un membre ne peut exercer ses activités professionnelles au sein d'une société que lorsque l'engagement de la société prévu à l'annexe B à son égard est reçu par le directeur général.

4. Un membre doit transmettre au Barreau du Québec, sur le formulaire que ce dernier prescrit, une déclaration énonçant qu'il exerce dorénavant ses activités professionnelles au sein d'une société ou, selon le cas, qu'il a cessé de les exercer au sein d'une telle société ; il doit acquitter des frais de 50 \$ relativement à cette déclaration.

Cette déclaration doit être transmise dans les 15 jours de la date du début de son exercice au sein de la société ou de la date de sa cessation d'exercice.

5. Un membre est autorisé à exercer ses activités professionnelles au sein d'une société si les conditions suivantes sont respectées :

1° en tout temps, plus de 50 % des droits de vote rattachés aux actions ou aux parts sociales de la société sont détenus :

a) soit par des membres du Barreau, des personnes régies par le Code des professions ou des personnes visées à l'annexe A ;

b) soit par des personnes morales, des fiducies ou toute autre entreprise dont les droits de vote ou parts sociales votantes sont détenus à 100 % par une ou plusieurs personnes visées au sous-paragraphe a ;

c) soit à la fois par des personnes visées aux sous-paragraphes a et b ;

2° les administrateurs du conseil d'administration ou, selon le cas, les associés ou les administrateurs nommés par les associés sont en majorité des personnes visées au sous-paragraphe a du paragraphe 1 ;

3° le conseil d'administration ou, selon le cas, le conseil de gestion interne est formé en majorité de personnes visées au sous-paragraphe a du paragraphe 1 et ces personnes doivent constituer en tout temps la majorité du quorum de tels conseils ;

4° les conditions énoncées aux paragraphes 1 à 3 sont inscrites dans les statuts ou, selon le cas, stipulées au contrat de société ;

5° à sa connaissance, nul associé, administrateur, dirigeant de la société ou nul membre ou actionnaire détenant un droit de vote dans la société n'a fait l'objet :

a) d'une décision d'un tribunal canadien le déclarant coupable d'une infraction criminelle qui, selon l'avis motivé du comité administratif du Barreau, a un lien avec l'exercice de la profession ou compromet la probité du cadre d'exercice des activités professionnelles du membre, et pour laquelle il n'a pas obtenu le pardon ;

b) d'une décision d'un tribunal étranger le déclarant coupable d'une infraction qui, si elle avait été commise au Canada, aurait pu faire l'objet d'une déclaration de culpabilité visée au sous-paragraphe a, et pour laquelle il n'a pas obtenu le pardon.

SECTION II

LE RÉPONDANT

6. Lorsqu'un membre exerce ses activités professionnelles au sein d'une société, cette dernière doit désigner au moins un répondant et au plus deux ou, le cas échéant, un répondant et un substitut.

Le répondant ou, le cas échéant, son substitut, doit être membre du Barreau du Québec et exercer ses activités professionnelles au Québec au sein de la société.

7. Le répondant est mandaté par la société pour fournir les informations et les documents et pour répondre aux demandes formulées par le syndic, un inspecteur, un enquêteur ou autre représentant du Barreau du Québec.

Le répondant est également mandaté pour recevoir toute communication du Barreau du Québec destinée à la société, y compris tout avis de non conformité adressé à la société ou à un membre.

8. Le répondant doit notamment transmettre au directeur général du Barreau, dans les 15 jours de la date de son avènement, toute modification aux déclarations contenues à l'engagement de la société ou à l'un des documents produits à son soutien.

SECTION III

AVIS

9. Lorsqu'un membre exerçant ses activités professionnelles autrement qu'au sein d'une société forme une telle société, se joint à elle ou lorsque la société en nom collectif au sein de laquelle ce membre exerce est continuée en société en nom collectif à responsabilité limitée, il doit s'assurer que la société au sein de laquelle il exerce dorénavant ses activités professionnelles publie, dans un journal circulant dans la localité où la société tient une place d'affaires, dans les 15 jours de la date de leur avènement, un avis de la formation ou de la continuation de la société ou de l'intégration du membre.

L'avis doit préciser en termes généraux les effets du changement de statut eu égard à la responsabilité professionnelle du membre.

SECTION IV

GARANTIE DE LA RESPONSABILITÉ PROFESSIONNELLE

10. Chaque membre exerçant ses activités professionnelles au sein d'une société doit, pour être autorisé à les exercer conformément au présent règlement, fournir et maintenir pour cette société, en souscrivant au Fonds d'assurance responsabilité professionnelle du Barreau du Québec, une garantie contre la responsabilité professionnelle que cette société peut encourir en raison des fautes ou négligences commises par le membre dans l'exercice de sa profession au sein de cette société.

11. La garantie doit prévoir les conditions minimales suivantes pour toute réclamation et tout dommage qui en font l'objet :

1° l'engagement par l'assureur de payer au lieu et à la place de la société, en excédent du montant de garantie que doit fournir le membre, toute somme que la société peut légalement être tenue de payer à un tiers lésé relativement à une réclamation présentée au cours d'une période de garantie et résultant des fautes ou négligences commises par le membre dans l'exercice de sa profession au sein de la société ; pour les fins du présent paragraphe, le montant de garantie que doit fournir le membre est d'au moins 1 000 000 \$ par réclamation présentée contre lui, sujet à une limite du même montant applicable tant à l'ensemble des réclamations présentées contre le membre au cours d'une période de garantie n'excédant pas 12 mois qu'à l'ensemble des réclamations présentées contre des membres d'une société à l'égard d'un sinistre ;

2° l'engagement par l'assureur de prendre fait et cause pour la société et d'assumer sa défense dans toute action qui fait l'objet de la garantie, et de payer, outre les sommes couvertes par la garantie, tous les frais et dépens de toute action qui fait l'objet de la garantie, y compris ceux de l'enquête et de la défense et les intérêts sur le montant de la garantie ;

3° un montant de garantie d'au moins 1 000 000 \$ par réclamation présentée contre la société, sujet à une limite du même montant pour l'ensemble des réclamations présentées contre la société au cours d'une période de garantie n'excédant pas 12 mois, et ce, quel que soit le nombre de membres dans la société.

12. Le présent règlement entre en vigueur le quinzième jour qui suit la date de sa publication à la *Gazette officielle du Québec*.

ANNEXE A

(a. 1)

AUTRES PERSONNES AUTORISÉES À EXERCER AU SEIN D'UNE SOCIÉTÉ

- Cotisant à la Chambre de l'assurance des dommages ;
- Cotisant à la Chambre de la sécurité financière ;
- Membre en règle d'un Barreau constitué hors du Québec ;
- Agent de brevet inscrit auprès du Commissaire aux brevets aux termes de la Loi sur les brevets (L.R. 1985, c. P-4) ;
- Membre en règle de l'Institut canadien des actuaires.

ANNEXE B

ENGAGEMENT DE LA SOCIÉTÉ

ENGAGEMENT DE:

La Société _____ (nom et autres
coordonnées de l'immatriculation) ayant son siège au
_____ représentée par _____
(dirigeant ou administrateur), son _____, dûment autorisée,
ci-après appelée « la Société ».

ENVERS :

Le Barreau du Québec, personne morale de droit public dont le siège est
situé au 445, boulevard Saint-Laurent, Montréal H2Y 3T8, représenté par
son directeur général,

ci-après appelé « le Barreau ».

En application du Règlement sur l'exercice de la profession d'avocat
en société et en multidisciplinarité, par les présentes, la Société :

1° confirme que le ou les membres du Barreau du Québec et les personnes
suivants exercent leur activité professionnelle en son sein :

Nom, numéro de membre ou de permis et activités professionnelles :

2° confirme au Barreau qu'elle s'est engagée auprès de chacun des
membres qui y exercent leurs activités professionnelles en vue d'assurer à
ces derniers des conditions de pratique leur permettant de respecter les
règles de droit applicables à l'exercice de leurs activités professionnelles,
notamment dans les matières suivantes :

a) le secret des communications entre le client et l'avocat, le
caractère confidentiel des informations contenues dans les dossiers et leur
conservation ;

- b)* l'indépendance professionnelle ;
- c)* la prévention des situations de conflits d'intérêts ;
- d)* les activités réservées aux avocats ;
- e)* l'assurance de la responsabilité ;
- f)* l'inspection professionnelle ;
- g)* la publicité ;
- h)* la facturation et les comptes en fidéicommiss ;
- i)* l'accès du syndic du Barreau au présent engagement et, le cas échéant, à tout contrat ou convention concernant un membre ;

3° s'engage envers le Barreau :

a) à s'assurer que les membres qui exercent leurs activités professionnelles au sein de la Société bénéficient des conditions de pratique leur permettant de respecter les règles de droit applicables à l'exercice de leurs activités professionnelles ;

b) à ne prendre aucune mesure ayant pour effet d'empêcher un membre de respecter une loi ou un règlement en matière de pratique professionnelle ou de l'amener à y contrevenir ;

c) à faire en sorte que la société de même que toutes les personnes qui la composent ou qui y travaillent prennent connaissance du Code de déontologie des avocats ;

d) à s'assurer que la Société de même que toutes les personnes qui la composent ou qui y travaillent respectent le Code des professions (L.R.Q., c. C-26) , la Loi sur le Barreau (L.R.Q., c. B-1) et les règlements adoptés conformément à ces lois, dans toute la mesure applicable ;

e) à informer par écrit le directeur général du Barreau et à acquitter des frais de 20 \$ relativement à toute modification aux déclarations contenues à l'engagement ou à l'un des documents produits à son soutien, dans les 15 jours de la date où elle intervient ;

f) à faire connaître à toutes les personnes faisant partie de la Société autres que les membres qui exercent leurs activités professionnelles au sein de la Société, la nature et la portée des obligations qui incombent à celle-ci en raison des engagements conclus avec les avocats ou en vertu du présent engagement ;

g) à faire en sorte et à s'assurer dans le cas d'une société par actions, que les personnes qui font partie de la Société, qui en sont les actionnaires, administrateurs ou dirigeants, respectent les mêmes engagements envers le Barreau que ceux assumés par la Société et à informer le Barreau des mesures prises à cet égard dans les 15 jours d'une demande à cette fin du Barreau ;

h) à mettre à la disposition du syndic du Barreau, le cas échéant, toute information ou tout document (et notamment une copie du registre des actions, du registre des actionnaires, du registre des administrateurs, de toute convention entre actionnaires, tout contrat ou entente entre la société et toute autre société ou individu portant sur l'exercice de la profession, tout contrat ou entente entre un membre et la société) que ce dernier juge pertinent à la conduite d'une enquête et de faire de même pour le représentant autorisé du Barreau dans le cadre d'une inspection professionnelle ;

4° s'engage à fournir au Barreau les informations suivantes :

a) la dénomination sociale ainsi que tous les autres noms utilisés au Québec par la société de même que le matricule décerné par l'inspecteur général des institutions financières ;

b) la forme juridique de la société de même que, le cas échéant, la date de continuation de la société en nom collectif en société en nom collectif à responsabilité limitée ;

c) l'adresse du siège de la société de même que de ses établissements ;

d) les nom, adresse résidentielle de même que l'ordre professionnel d'appartenance ou le nom de l'organisation d'appartenance et le numéro de membre ou de permis :

i. de tout administrateur ou dirigeant de la société ;

ii. de tout associé, s'il s'agit d'une société en nom collectif à responsabilité limitée ;

iii. de tout actionnaire, s'il s'agit d'une société par actions ;

5° à fournir au Barreau les documents suivants :

a) un certificat attestant de l'existence de la société, émis par l'autorité en vertu de laquelle elle est constituée ;

b) le cas échéant, une copie certifiée conforme de la déclaration requise en vertu de la Loi sur la publicité légale des entreprises individuelles, des sociétés et des personnes morales (L.R.Q., c. P-45) indiquant que la société en nom collectif a été continuée en société en nom collectif à responsabilité limitée ;

c) une confirmation écrite attestant que, en tout temps, plus de 50 % des droits de vote rattachés aux actions ou aux parts sociales votantes de la société sont détenus conformément au paragraphe 1 de l'article 5 du Règlement ;

6° s'engage à acquitter des frais de 75 \$ au moment de la transmission du présent engagement ;

7° accepte qu'en cas d'inexécution des engagements ainsi pris envers le Barreau, ce dernier pourra prendre outre les recours civils, les mesures correctives appropriées pour assurer la protection du public ;

8° mandate, conformément à l'article 6 du Règlement, les personnes suivantes :

a) pour agir à titre de répondant (au moins un et au plus deux) :

M^e _____

N° de membre : _____

M^e

N° de membre : _____

b) pour agir à titre de substitut (s'il n'y a qu'un répondant) :

M^e _____

N° de membre : _____

9° souscrit au présent engagement dans le but de faciliter l'exercice par le Barreau du Québec de sa mission de protection du public à l'égard des avocats qui exercent leur profession au sein de l'entreprise qu'elle exploite.

Donné à _____, le ____ jour du mois de _____ de l'année 20____.

Nom de la Société

Par : (nom et qualité du représentant)