



CODE DE DÉONTOLOGIE PROFESSIONNELLE DU BARREAU DU NOUVEAU-BRUNSWICK

Tel que modifié le 1 juillet 2023

📍 68, rue Avonlea Court
Fredericton, NB
E3C 1N8

🌐 www.lawsociety-barreau.nb.ca
☎ (506) 458-8540
📠 (506) 451-1421

Table des matières

PRÉFACE	7
CHAPITRE 1 – DÉFINITIONS ET INTERPRÉTATION	10
1.1 DÉFINITIONS	11
1.2 APPLICATION.....	13
1.3 INTERPRÉTATION	14
CHAPITRE 2 – NORMES DE LA PROFESSION JURIDIQUE	18
2.1 INTÉGRITÉ	19
CHAPITRE 3 – RELATIONS AVEC LES CLIENTS	22
3.1 COMPÉTENCE	23
DÉFINITION.....	23
COMPÉTENCE.....	24
3.2 QUALITÉ DU SERVICE	28
QUALITÉ DU SERVICE	28
MANDATS À PORTÉE LIMITÉE	29
HONNÊTETÉ ET FRANCHISE	30
DROITS LINGUISTIQUES	31
CAS OÙ LE CLIENT EST UNE ORGANISATION	32
ENCOURAGER LE COMPROMIS OU LE RÈGLEMENT À L'AMIABLE	32
MENACE DE PROCÉDURE RÉPRESSIVE.....	33
INTERVENTION INDUE DANS LE COURS D'UNE PROCÉDURE RÉPRESSIVE.....	33
MALHONNÊTETÉ, FRAUDE DE LA PART D'UN CLIENT OU D'AUTRES.....	35
MALHONNÊTETÉ, FRAUDE DE LA PART D'UNE ORGANISATION CLIENTE	36
CLIENTS À CAPACITÉ LIMITÉE	37
3.3 CONFIDENTIALITÉ	39
RENSEIGNEMENTS CONFIDENTIELS	39
UTILISATION DE RENSEIGNEMENTS CONFIDENTIELS.....	41
PRÉJUDICE IMMINENT / EXCEPTION D'ORDRE PUBLIC	42
3.4 CONFLITS D'INTÉRÊTS	45
DEVOIR D'ÉVITER LES CONFLITS D'INTÉRÊTS	45
CONSENTEMENT	48
SERVICES JURIDIQUES SOMMAIRES À COURT TERME	50
LITIGES	51

REPRÉSENTATION COMMUNE AVEC PROTECTION DES RENSEIGNEMENTS CONFIDENTIELS CONCERNANT LE CLIENT	51
MANDATS CONJOINTS	53
OCCUPER CONTRE D'ANCIENS CLIENTS	55
REPRÉSENTER L'EMPRUNTEUR ET LE PRÊTEUR	56
CONFLITS DÉCOULANT D'UN CHANGEMENT DE CABINET	57
APPLICATION DE LA RÈGLE	57
INHABILITÉ D'UN CABINET	59
INHABILITÉ DE L'AVOCAT QUI CHANGE DE CABINET	61
DILIGENCE REQUISE À L'ENDROIT DU RESTE DU PERSONNEL	61
FAIRE AFFAIRE AVEC UN CLIENT	62
DÉFINITIONS	62
OPÉRATIONS AVEC DES CLIENTS	63
EMPRUNTER DE L'ARGENT À DES CLIENTS.....	64
PRÊTER À DES CLIENTS.....	65
GARANTIES DE L'AVOCAT	66
PAIEMENT DE SERVICES JURIDIQUES.....	66
CADEAUX ET LEGS.....	67
MISE EN LIBERTÉ PROVISOIRE ET MISE EN LIBERTÉ EN ATTENDANT LA DÉCISION DE L'APPEL.....	67
3.5 CONSERVATION DES BIENS DU CLIENT	68
CONSERVATION DES BIENS DU CLIENT	68
AVIS DE RÉCEPTION	69
ÉTIQUETAGE DES BIENS DES CLIENTS	69
REDDITION DE COMPTES ET REMISE	69
3.6 HONORAIRES ET DÉBOURS	70
HONORAIRES ET DÉBOURS RAISONNABLES.....	70
HONORAIRES CONDITIONNELS ET ACCORDS D'HONORAIRES CONDITIONNELS.....	71
RELEVÉ DE COMPTE	72
MANDAT CONJOINT	72
RÉPARTITION DES HONORAIRES ET COMMISSIONS D'AIGUILLAGE.....	72
DÉROGATION VISANT LES CABINETS TRANSNATIONAUX.....	73
PAIEMENT DES SERVICES ET PRÉLÈVEMENTS DE FONDS	73
PROGRAMME DE SERVICES JURIDIQUES PRÉPAYÉS	74

3.7 RETRAIT DU DOSSIER	75
RETRAIT DU DOSSIER.....	75
RETRAIT FACULTATIF	75
MAUVAIS PAYEURS	76
RETRAIT D'UNE INSTANCE CRIMINELLE	76
RETRAIT OBLIGATOIRE	77
QUITTER UN CABINET	77
MODALITÉS DU RETRAIT	79
DEVOIR DU SUCESSEUR.....	80
CHAPITRE 4 – LA PROMOTION DES SERVICES JURIDIQUES.....	82
4.1 L'ACCÈS AUX SERVICES JURIDIQUES	83
L'ACCÈS AUX SERVICES JURIDIQUES	83
RESTRICTIONS	84
4.2 PROMOTION	85
PROMOTION DES SERVICES PROFESSIONNELS.....	85
PUBLICITÉ DES HONORAIRES.....	85
4.3 L'ANNONCE DE SPÉCIALITÉS	86
4.4 OBLIGATION D'INTERVENIR	87
CHAPITRE 5 - RAPPORTS AVEC L'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE	88
5.1 L'AVOCAT COMME DÉFENSEUR	89
LA DÉFENSE DES DROITS	89
ÉLÉMENTS DE PREUVE MATÉRIELLE INCRIMINANTS	93
DEVOIRS DU POURSUIVANT	94
SIGNALEMENT D'ERREURS ET D'OMISSIONS	95
COURTOISIE.....	95
ENGAGEMENTS	96
PLAIDOYER DE CULPABILITÉ NÉGOCIÉ	96
5.2 L'AVOCAT COMME TÉMOIN	97
TÉMOIGNAGES ET DÉPOSITIONS.....	97
APPELS	97
5.4 LES COMMUNICATIONS AVEC DES TÉMOINS	99
CONDUITE DE L'AVOCAT LORS DE LA PRÉPARATION DU TÉMOIN ET LORS DU TÉMOIGNAGE.....	99
5.5 RELATIONS AVEC LES JURÉS	102
COMMUNICATIONS AVANT LE PROCÈS.....	102

DIVULGATION DE RENSEIGNEMENTS.....	102
COMMUNICATIONS DURANT LE PROCÈS.....	102
5.6 L'AVOCAT ET L'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE	104
ENCOURAGER LE RESPECT ENVERS L'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE	104
ENQUÊTE DE RÉFORMES LÉGISLATIVES OU ADMINISTRATIVES.....	105
SÉCURITÉ DES LOCAUX DE JUSTICE.....	105
5.7 AVOCATS ET MÉDIATEURS	106
LE RÔLE DU MÉDIATEUR.....	106
CHAPITRE 6 – RAPPORTS AVEC LES ÉTUDIANTS, LES EMPLOYÉS ET AUTRES	108
6.1 ENCADREMENT.....	109
DEVOIR D'ENCADREMENT PERSONNEL.....	109
APPLICATION	110
DÉLÉGATION.....	110
ÉTUDIANTS EN DROIT.....	112
AVOCATS SUSPENDUS OU RADIÉS.....	112
L'ENREGISTREMENT ÉLECTRONIQUE DE DOCUMENTS.....	112
6.2 ÉTUDIANTS.....	114
MODES DE RECRUTEMENT ET D'EMBAUCHE	114
DEVOIRS DU DIRECTEUR DE STAGE	114
DEVOIRS DU STAGIAIRE	114
6.3 DISCRIMINATION ET HARCÈLEMENT	115
DISCRIMINATION	115
HARCÈLEMENT	117
HARCÈLEMENT SEXUEL	118
REPRÉSAILLES	120
CHAPITRE 7 – RAPPORTS AVEC LE BARREAU ET LES AUTRES AVOCATS	122
7.1 RESPONSABILITÉS ENVERS LE BARREAU ET LA PROFESSION EN GÉNÉRAL	123
COMMUNICATIONS ÉMANANT DU BARREAU	123
OBLIGATIONS FINANCIÈRES	123
DEVOIR DE SIGNALEMENT	123
ENCOURAGER LES CLIENTS À SIGNALER DES CONDUITES MALHONNÊTES... ..	125
7.2 RESPONSABILITÉS ENVERS LES AVOCATS ET LES AUTRES PERSONNES	126

COURTOISIE ET BONNE FOI.....	126
COMMUNICATIONS.....	127
COMMUNICATIONS REÇUES PAR INADVERTANCE	129
ENGAGEMENTS ET STIPULATIONS FIDUCIAIRES	130
7.3 CONCILIER L'EXERCICE DU DROIT AVEC D'AUTRES INTÉRÊTS	132
MAINTIEN DE L'INTÉGRITÉ ET DU JUGEMENT PROFESSIONNELS	132
7.4 AVOCATS TITULAIRES DE CHARGES PUBLIQUES	133
NORMES DE CONDUITE	133
7.5 PRÉSENCE MÉDIATIQUE ET DÉCLARATIONS PUBLIQUES.....	134
COMMUNICATIONS AVEC LE PUBLIC	134
ATTEINTE AU DROIT À UN PROCÈS OU À UNE AUDIENCE ÉQUITABLES	135
7.6 EMPÊCHER L'EXERCICE ILLÉGAL DU DROIT	136
EMPÊCHER L'EXERCICE ILLÉGAL DU DROIT.....	136
7.7 JUGES À LA RETRAITE QUI REDEVIENNENT AVOCATS PLAIDANTS	137
7.8 ERREURS ET OMISSIONS	138
INFORMER LE CLIENT D'UNE ERREUR OU D'UNE OMISSION.....	138
AVIS DE RÉCLAMATION	138
COOPÉRATION.....	139
RÉPONDRE À LA RÉCLAMATION D'UN CLIENT	139
APPENDICE A – FORMULAIRE : L'AVOCAT REPRÉSENTE PLUS D'UN CLIENT DANS UNE TRANSACTION IMMOBILIÈRE	141
APPENDICE A-2 – PROCÉDURES <i>EX PARTE</i>	143
APPENDICE B – LIGNES DIRECTRICES SUR LA DÉONTOLOGIE ET LA NOUVELLE TECHNOLOGIE	146

PRÉFACE


Il était compris, quand la profession juridique s'est fait attribuer des pouvoirs d'autoréglementation, qu'elle exercerait ces pouvoirs dans l'intérêt du public. La responsabilité qui en découle comprend le devoir de réglementer la conduite professionnelle des avocats. Les membres de la profession juridique qui rédigent, discutent, interprètent et contestent la loi du pays peuvent témoigner de la solidité du système juridique canadien. Ils constatent que le public fait confiance aux personnes qui œuvrent dans le système juridique et aux organismes qui régissent la profession. Il va de soi qu'on consulte un avocat ou une avocate pour ses connaissances et ses aptitudes, mais on s'attend à plus de sa part que de la virtuosité procédurière. L'entrée dans la profession juridique s'accompagne d'une responsabilité déontologique particulière. Le Code vise à définir et à illustrer cette responsabilité sur le plan des relations professionnelles de l'avocat tant avec ses clients qu'avec l'appareil de la justice et la profession.

Le Code formule des énoncés de principe, suivis de règles illustratives et de commentaires qui mettent en contexte les principes exposés. Les grandes normes déontologiques applicables aux avocats sont exprimées dans les énoncés de principe, lesquels inspirent les indications plus détaillées exposées dans les règles et les commentaires. Le Code aide à déterminer quelles pratiques sont bonnes et lesquelles sont douteuses sur le plan déontologique. Certaines parties du Code sont d'application plus générale, tandis que d'autres, en plus de fournir des conseils déontologiques, proposent des orientations. Le Code dans son ensemble se veut un guide sûr et utile pour les avocats, n'établissant que des normes déontologiques minimales. Les conseils contenus dans les règles et les commentaires du Code ne peuvent répondre à toutes les situations. Au besoin, les avocats ne devraient pas hésiter à consulter le Barreau, des collègues plus expérimentés ou les tribunaux.

Un manquement au Code peut mener ou non à des sanctions. La décision de prendre ou non des mesures disciplinaires sera prise au cas par cas après examen de tous les faits pertinents. Les règles et les commentaires visent à codifier les normes déontologiques applicables à l'exercice du droit au Canada. L'avocate ou l'avocat qui s'écarte de ces normes peut se voir déclarer coupable de conduite indigne ou de faute professionnelle.

Le Code de déontologie se veut un code national pour les juristes canadiens. Il existe toutefois des particularités régionales quant à l'application des normes déontologiques. Les avocats appelés à exercer à l'extérieur de leur province ou territoire d'attache trouveront dans le présent code des informations utiles pour cerner ces particularités.

L'exercice du droit est en évolution constante. Les progrès technologiques, le pluralisme culturel au sein de la population à servir et le côté commercial de l'exercice du droit sont



autant de défis qui continueront de se présenter aux avocats. L'encadrement déontologique que fournissent les barreaux doit tenir compte de cette évolution. Les règles de conduite doivent aider – non empêcher – les avocats dans les efforts qu'ils ont à faire pour fournir des services juridiques dans le respect de l'intérêt du public. D'où l'opportunité d'un cadre normatif fondé sur des principes déontologiques qui, au plus haut niveau, sont immuables, et de professionnels voués à l'application des plus hautes normes de compétence, d'honnêteté et de loyauté. Le Barreau croit et espère que le Code aidera à atteindre ces objectifs.





CHAPITRE 1 – DÉFINITIONS ET INTERPRÉTATION

1.1 DÉFINITIONS

1.1-1 Les définitions qui suivent s'appliquent au présent code, sauf indication contraire du contexte.

« **avocat** » Tout membre du Barreau, y compris, si le contexte le permet, les stagiaires, les postulants à l'admission, les personnes visées au paragraphe 33(4) de la Loi, dont les avocats de passage et les conseillers juridiques canadiens, et les personnes visées au paragraphe 33(5) de la Loi, dont les conseillers juridiques étrangers.

« **Barreau** » Le Barreau du Nouveau-Brunswick.

« **cabinet** » Vise l'exercice du droit par un ou plusieurs avocats dans les cadres suivants :

- a) une entreprise individuelle;
- b) une société de personnes;
- c) une organisation agréée qui dispense de l'aide juridique dans la province du Nouveau-Brunswick;
- d) un gouvernement, une société d'État ou quelque autre organisme public;
- e) une personne morale ou quelque autre organisme.

« **cabinet transnational** » Cabinet transnational autorisé à exercer le droit en vertu de l'article 36 de la Loi.

« **client** » Personne visée par l'un des cas suivants :

- a) elle consulte un avocat et celui-ci lui fournit ou accepte de lui fournir des services juridiques;
- b) ayant consulté un avocat, elle conclut raisonnablement qu'il a accepté de fournir des services juridiques pour son compte.

La définition s'étend à tous les clients du cabinet dans lequel l'avocat occupe un poste d'associé ou de salarié, même à ceux dont il ne s'occupe pas personnellement.

Commentaire

[1] Une relation avocat-client peut s'établir sans formalités.

[2] Quand un avocat est consulté par une personne agissant en qualité de représentant, le client est l'entité juridique – personne morale, société de personnes, organisation ou autre – que la personne représente.

[3] Plus précisément, la personne proche d'un client, telle qu'une entité affiliée, un administrateur, un actionnaire, un employé ou un membre de la famille, n'est pas un

client à moins qu'une preuve objective ne démontre qu'elle s'attendait raisonnablement à ce que naisse une relation avocat-client.

« **conflit d'intérêts** » Situation dans laquelle l'intérêt personnel d'un avocat ou ses obligations envers un autre client, un ancien client ou un tiers risquent vraiment d'avoir des conséquences significatives et préjudiciables sur la loyauté de l'avocat envers un client ou sur sa capacité de représenter ce client.

« **consentement** » Vise tout consentement qui, au terme d'une divulgation, est donné librement et en toute connaissance de cause :

- a) soit par écrit, à condition que chacun de ses auteurs – en cas de pluralité de consentants – signe l'acte de consentement ou un exemplaire de cet acte;
- b) soit oralement, à condition que chacun de ses auteurs reçoive sa confirmation écrite du consentement à la première occasion.

« **Loi** » La *Loi de 1996 sur le Barreau*.

« **mandat à portée limitée** » Prestation de services juridiques qui, par entente avec le client, ne vise qu'une partie seulement de l'affaire juridique qui l'intéresse.

« **salarié** » S'entend notamment de tout avocat qui, dans un cabinet, exerce le droit dans le cadre d'un contrat d'emploi ou de quelque autre contrat.

« **tribunal** » Vise tout organisme qui tranche des litiges – cour, commission, arbitre, médiateur, organisme administratif ou autre –, peu importe ses fonctions ou le degré de formalité de ses procédures.

1.2 APPLICATION

1.2-1 Conformément à l'alinéa 16(2)r) de la Loi, le Conseil du Barreau, ayant adopté le présent *Code de déontologie professionnelle du Barreau du Nouveau-Brunswick* au 1^{er} juillet 2016, oblige les membres, les stagiaires, les postulants à l'admission, les personnes visées au paragraphe 33(4) de la Loi, dont les avocats de passage et les conseillers juridiques canadiens, et les personnes visées au paragraphe 33(5) de la Loi, dont les conseillers juridiques étrangers, à se conformer à ce code, ensemble ses modifications.

1.2-2 Toute conduite d'un avocat qui a eu lieu entre le 1^{er} janvier 2004 et le 30 juin 2016 continue d'être régie par le *Code de déontologie professionnelle du Barreau du Nouveau-Brunswick* approuvé par le Barreau au 1^{er} janvier 2004, ensemble ses modifications.

1.2-3 Toute conduite d'un avocat qui a eu lieu avant le 1^{er} janvier 2004 continue d'être régie par le *Code de déontologie professionnelle* que l'Association du Barreau canadien a adopté le 25 août 1974 puis revu et mis à jour en août 1987, ainsi que par celui que le Barreau a adopté en 1971, ensemble leurs modifications.

1.3 INTERPRÉTATION

1.3-1 Dans le présent code :

- a) les numéros de chapitre sont composés d'un nombre entier, par exemple **Chapitre 1 – Définitions et interprétation**;
- b) les numéros d'article sont composés d'un nombre décimal contenant un point, par exemple **2.1 – Intégrité**;
- c) les numéros de règle sont composés du numéro de l'article, suivi d'un tiret et d'un numéro d'ordre, par exemple **3.6-1 – Honoraires et débours raisonnables**;
- d) les numéros d'ordre de chaque paragraphe de commentaire paraissent entre crochets, par exemple **[6]**;
- e) la mention **[supprimé]** est employée lorsqu'une règle ou un paragraphe de commentaire du Code type de déontologie professionnelle de la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada (le « Code type ») n'a pas été repris dans le présent code, mais lorsqu'un chapitre, un article ou une règle n'a été modifié qu'en partie seulement, cette mention n'est pas employée;
- f) lorsque la mention **[supprimé]** est employée, la numérotation de départ est conservée, comme dans l'exemple suivant :

« Éléments de preuve matérielle incriminants

5.1-2A

Commentaire

[1]

[2]

[3]

a)

b) [supprimé]

c) »;

- g) les numéros des articles, des règles ou des commentaires qui sont nouveaux par rapport au Code type se terminent par une lettre majuscule, par exemple **règle 4.1-2A** ou **commentaire [6B]**.

1.3-2 Le présent code est composé d'une préface, de chapitres formés de règles et de commentaires – assortis parfois de notes de bas de page – et d'appendices. Toutes les parties pertinentes du code doivent être prises en compte quand l'avocat envisage certaines démarches ou que sa conduite fait l'objet d'un contrôle. Par conséquent, l'avocat qui assume un certain rôle (celui de défenseur, par exemple) doit se laisser

guider non seulement par la règle et les commentaires qui s'appliquent spécifiquement à ce rôle mais aussi par des règles plus générales et d'autres règles et commentaires qui figurent dans d'autres chapitres (tel l'article 2.1 – Intégrité).

L'exception à ce principe est le cas où la loi ou des règles et commentaires spécifiques ont pour effet de modifier ou de supplanter les règles générales ou ces autres règles et commentaires.

1.3-3 Comme pour tout autre code de déontologie au Canada, le présent code n'a pas la prétention de pourvoir à toutes les situations possibles pouvant survenir dans la vie professionnelle ou autre de l'avocat. Son objet est plutôt d'offrir à l'avocat et au Barreau des repères quant à une conduite jugée acceptable pour l'avocat.

Règles et commentaires

1.3-4 Les règles énoncées dans les chapitres du code constituent des normes de conduite que le Barreau impose à l'avocat. Les commentaires qui suivent les règles et qui visent à les expliquer et à les expliciter peuvent à leur tour contenir d'autres normes de conduite.

1.3-5 Les règles et commentaires d'un chapitre du code s'interprètent contextuellement aussi bien à la lumière de ceux du même chapitre qu'à la lumière des autres règles et commentaires pertinents du code.

Interprétation libérale

1.3-6 Les dispositions du code commandent une interprétation libérale plutôt que restrictive, qui penche en faveur de la protection de l'intérêt public, de l'administration de la justice et des institutions qui s'y rattachent et de l'excellence au sein de la profession juridique.

Conflit de normes

1.3-7 Sous réserve des prescriptions d'une règle de droit, lorsque diverses normes applicables à la conduite de l'avocat sont en conflit, ce sont celles du présent code qui l'emportent.

Rapports aux règles de droit

1.3-8 Certaines des questions abordées dans le présent code sont aussi régies par des règles du droit législatif ou jurisprudentiel. Dans certains cas, le Code vient ajouter des obligations à celles que prévoient ces règles de droit. L'avocat doit se conformer à ces obligations additionnelles, à moins qu'elles soient clairement contraires à une règle de droit directement applicable à la situation.

Pertinence de l'intention

1.3-9 L'intention de l'avocat à l'égard d'une conduite antérieure de sa part dont est saisi le Barreau ou un comité du Barreau est prise en considération quand vient le temps de décider si et dans quelle mesure cette conduite est répréhensible.





CHAPITRE 2 – NORMES DE LA PROFESSION JURIDIQUE

2.1 INTÉGRITÉ

2.1-1 L'avocat est tenu de faire preuve d'intégrité en s'acquittant de toutes ses obligations envers l'administration de la justice et les institutions qui s'y rattachent, les clients, les autres avocats, la profession juridique et le public, ainsi que dans sa vie non professionnelle.

Commentaire

[1] L'intégrité est la qualité fondamentale de toute personne qui désire exercer la profession d'avocat. Si un client a le moindre doute au sujet de la loyauté de son avocat, il manquera l'élément essentiel à une vraie relation avocat-client. Le manque d'intégrité anéantit l'utilité de l'avocat à son client et ternit sa réputation au sein de la profession, peu importe son degré de compétence.

[2] La conduite irresponsable d'un avocat peut ébranler la confiance du public envers l'administration de la justice et la profession juridique. En conséquence, la conduite de l'avocat doit contribuer à rehausser l'image de la profession juridique et à nourrir la confiance et le respect des clients et de la collectivité, évitant toute inconvenance ou apparence d'inconvenance.

[3] Un comportement déshonorant ou douteux de la part d'un avocat dans sa vie privée ou professionnelle sera préjudiciable à l'intégrité de la profession et de l'administration de la justice. Qu'elle s'exerce à l'intérieur ou à l'extérieur de la vie professionnelle, toute conduite qui, connue du client, risquerait d'ébranler sa confiance envers l'avocat peut amener le Barreau à prendre des mesures disciplinaires.

[4] En général, toutefois, le Barreau ne s'occupe pas des activités strictement privées ou extraprofessionnelles de l'avocat qui ne remettent pas en question son intégrité professionnelle.

2.1-2 Il est du devoir de l'avocat de soutenir les valeurs et la réputation de la profession juridique et de collaborer à l'avancement de ses buts, de ses structures et de ses institutions.

Commentaire

[1] Collectivement, les avocats sont encouragés à rehausser le prestige de la profession au moyen d'activités diverses, telles que les suivantes :

- a) partager leurs connaissances et leur expérience avec leurs collègues et les étudiants soit au quotidien, soit de manière plus structurée, en publiant des articles et ouvrages de doctrine, en soutenant des initiatives des facultés de

droit et en participant à des débats, à des séminaires, à des séances de formation préparatoire au barreau et à des cours universitaires;

- b) participer à des programmes d'aide juridique et de services juridiques communautaires ou fournir des services juridiques bénévolement;
- c) occuper des fonctions d'élus ou de bénévoles au sein du Barreau;
- d) être administrateurs, dirigeants ou membres du barreau local, provincial, national ou international et faire partie de leurs comités et sections;
- e) être administrateurs, dirigeants ou membres d'organisations sans but lucratif ou caritatives.





CHAPITRE 3 – RELATIONS AVEC LES CLIENTS

3.1 COMPÉTENCE

Définition

3.1-1 La définition qui suit s'applique au présent article.

« **avocat compétent** » Avocat qui possède et applique les connaissances, les aptitudes et les attributs voulus selon le dossier du client et la nature et les conditions de son mandat, ce qui implique :

- a) qu'il connaît les principes généraux du droit et de la procédure juridique, de même que les règles de fond et de forme des domaines du droit dans lesquels il exerce;
- b) qu'il sait examiner les faits, dégager les questions en litige, cerner les objectifs du client, soupeser les options possibles et élaborer les plans d'action qui conviennent et conseiller le client à leur sujet;
- c) qu'il applique les aptitudes nécessaires pour mettre en œuvre le plan d'action retenu, en matière notamment :
 - (i) de recherche juridique,
 - (ii) d'analyse,
 - (iii) d'application du droit aux faits pertinents,
 - (iv) de rédaction,
 - (v) de négociation,
 - (vi) de justice participative,
 - (vii) de représentation en justice,
 - (viii) de résolution de problèmes;
- d) qu'il communique promptement et efficacement à chaque étape pertinente de l'affaire;
- e) qu'il accomplit toutes ses fonctions consciencieusement, avec diligence, en temps opportun et sans gaspillage;
- f) qu'il applique intelligence, jugement et délibération à toutes ses fonctions;
- g) qu'il respecte l'esprit et la lettre de toutes les règles relatives à la bonne conduite professionnelle des avocats;
- h) qu'il reconnaisse que sa capacité de s'occuper de tout ou partie d'un dossier a ses limites et qu'il prenne les mesures nécessaires pour s'assurer que le client est bien servi;

- i) qu'il gère son cabinet efficacement;
- j) qu'il poursuive sans cesse son perfectionnement professionnel afin de maintenir et d'approfondir ses connaissances et ses aptitudes en droit;
- k) qu'il s'adapte plus généralement aux exigences, aux normes, aux techniques et aux pratiques professionnelles en évolution constante.

Compétence

3.1-2 Tout avocat est tenu de se comporter en avocat compétent dans la prestation de services juridiques pour le compte d'un client.

Commentaire

[1] Comme membre de la profession juridique, l'avocat est tenu pour avoir les connaissances, les aptitudes et les capacités requises pour exercer le droit. Par conséquent, le client a le droit de présumer que l'avocat a les habiletés et la capacité nécessaires pour s'occuper convenablement de tous ses mandats.

[2] La compétence est fondée sur des principes à la fois déontologiques et juridiques. Cette règle concerne les principes déontologiques. La compétence est plus qu'une affaire de compréhension des principes du droit : elle implique une connaissance suffisante des pratiques et des procédures permettant d'appliquer efficacement ces principes. Pour ce faire, l'avocat doit se tenir au fait des développements dans tous les domaines du droit qu'il exerce.

[3] Pour décider si un avocat a utilisé les connaissances et les aptitudes qu'il fallait dans un dossier, on tiendra compte notamment des facteurs suivants :

- a) le degré de complexité et de spécialité du dossier;
- b) l'expérience générale de l'avocat;
- c) sa formation et son expérience dans le domaine;
- d) le temps de préparation et d'étude qu'il est en mesure d'accorder au dossier;
- e) la question de savoir s'il est approprié ou faisable de déférer le dossier à un avocat chevronné dans le domaine, de s'associer avec lui ou de le consulter.

[4] Dans certains cas, une expertise dans un domaine particulier du droit s'impose, mais souvent le niveau de compétence nécessaire est celui du généraliste.

4[A] Pour maintenir le niveau de compétence exigé, l'avocat devrait se familiariser avec les technologies pertinentes, compte tenu de la nature de ses domaines d'exercice et de ses responsabilités, et apprendre à se servir de celles-ci. L'avocat devrait

comprendre les avantages et les risques liés aux technologies pertinentes, conformément à son devoir de protéger les renseignements confidentiels en application de la Règle 3.3.

[5] L'avocat doit refuser un mandat s'il n'a pas vraiment le sentiment d'avoir les compétences pour l'accomplir, ou le sentiment d'être en mesure d'acquérir ces compétences sans que le client n'ait à en souffrir pour cause de retard, de risques ou de dépenses indus. L'avocat qui agit autrement manque d'honnêteté envers le client. Cette considération d'ordre déontologique est distincte de la norme de diligence qui sert au tribunal à déterminer s'il y a eu négligence.

[6] Il appartient à l'avocat de discerner les tâches pour lesquelles il manque de compétence et de reconnaître le tort possible au client. L'avocat à qui pareil mandat est proposé doit :

- a) ou le refuser;
- b) ou obtenir du client qu'il puisse retenir, consulter ou s'associer un avocat compétent;
- c) ou obtenir du client qu'il consente à ce qu'il acquière les compétences nécessaires sans que le client n'ait à en souffrir pour cause de retard, de risques ou de dépenses indus.

[7] L'avocat doit également accepter que l'accomplissement de certaines tâches avec compétence peut exiger qu'il demande conseil à des scientifiques, à des comptables ou à d'autres experts dans des domaines autres que le droit ou se fasse aider par eux, et il ne doit pas hésiter, au besoin, à demander la permission du client de consulter des experts.

[7A] L'avocat qui envisage de fournir des services juridiques dans le cadre d'un mandat à portée limitée doit chaque fois évaluer avec soin si, dans les circonstances, il lui est possible d'exécuter ces services de façon compétente. Pareil mandat ne dispense pas l'avocat du devoir d'assurer une représentation compétente. L'avocat doit tenir compte des connaissances juridiques, des aptitudes, de la minutie et de la préparation qui seront raisonnablement nécessaires aux fins de la représentation. L'avocat doit veiller à ce que le client soit pleinement informé de la nature de l'entente et qu'il comprenne bien la portée et les limites du mandat. Voir aussi la règle 3.2-1A.

[7B] L'avocat qui fournit des services juridiques sommaires à court terme sous le régime des règles 3.4-2A à 3.4-2D doit signaler au client le caractère restreint des services fournis, déterminer si des services juridiques additionnels à ceux-là sont nécessaires ou souhaitables et, le cas échéant, encourager le client à se procurer cette

aide supplémentaire.

[8] L'avocat doit préciser sur quels faits, circonstances et postulats une opinion est fondée, particulièrement lorsque les circonstances ne justifient pas de procéder à un examen exhaustif aux frais du client. Néanmoins, sauf indication contraire du client, l'avocat doit examiner la question suffisamment pour être en mesure d'exprimer une opinion plutôt que de simples commentaires sous maintes réserves. L'avocat ne doit donner d'autre opinion juridique que celle qui est véritablement la sienne et qui satisfait à la norme d'un avocat compétent.

[9] Un avocat doit faire attention de ne pas donner des assurances déraisonnables ou présomptueuses au client, surtout lorsque l'emploi ou le mandat de l'avocat peut en dépendre.

[10] L'avocat peut parfois être invité à donner aussi son avis sur des questions de nature non juridique, par exemple sur la ligne de conduite à prendre ou sur les conséquences que l'affaire peut entraîner sur le plan commercial, économique ou social ou sur les pratiques générales du client. Bien souvent, l'avocat sera en mesure de faire profiter le client de son expérience en lui offrant des conseils non juridiques; il doit alors, s'il y a lieu, lui signaler les limites de son expérience ou de ses compétences dans ce domaine et faire nettement la distinction entre avis juridiques et non juridiques.

[11] *[supprimé]*

[12] L'obligation d'agir consciencieusement, diligemment et efficacement dans la prestation d'un service implique que l'avocat fasse tout son possible pour servir le client en temps opportun. L'avocat qui peut raisonnablement prévoir un retard dans l'exécution de son mandat est tenu d'en aviser le client.

[13] L'avocat doit s'abstenir de toute conduite susceptible de gêner ou de compromettre sa capacité ou son empressement à fournir des services juridiques satisfaisants au client et doit être à l'affût de tout facteur ou de toute circonstance pouvant avoir cet effet.

[14] L'avocat incompetent rend un mauvais service au client, jette le discrédit sur la profession et peut déconsidérer l'administration de la justice. En plus de nuire à sa propre réputation et sa propre carrière, l'incompétence de l'avocat peut causer du tort à ses associés et salariés.

[15] **Incompétence, négligence et erreurs** – Cette règle n'astreint pas à la perfection. Une erreur ou une omission peut donner lieu à une poursuite en dommages-

intérêts pour négligence ou rupture de contrat sans nécessairement constituer un manquement à la norme de compétence professionnelle visée dans la règle. Toutefois, faire preuve de négligence grave dans un dossier particulier ou d'une tendance à la négligence ou aux erreurs sur plusieurs dossiers peut être indicatif d'un manquement à la règle, indépendamment de la responsabilité délictuelle. Si la négligence peut entraîner des dommages-intérêts, l'incompétence peut aussi entraîner une sanction disciplinaire.

3.2 QUALITÉ DU SERVICE

Qualité du service

3.2-1 L'avocat doit fournir un service courtois, complet et rapide aux clients. La qualité de service attendue de l'avocat est celle d'un service satisfaisant, ponctuel, consciencieux, appliqué, efficace et respectueux.

Commentaire

[1] Cette règle doit être interprétée et appliquée de pair avec l'article 3.1 concernant la compétence.

[2] La qualité du service offert par l'avocat doit être de niveau au moins égal à celle que les avocats attendent généralement d'un avocat compétent dans une situation semblable. Il peut arriver à l'occasion que même l'avocat habituellement compétent ou compétent à d'autres points de vue omette de fournir un service de qualité convenable.

[3] L'avocat se doit de communiquer efficacement avec le client. Or, l'efficacité est fonction de la nature du mandat, des besoins et connaissances du client, ainsi que de l'opportunité pour le client de prendre des décisions bien éclairées et de donner des directives.

[4] L'avocat doit s'assurer de s'occuper d'un dossier dans un délai raisonnable. Si l'avocat est raisonnablement capable de prévoir des retards dans la prestation de ses conseils ou services, il doit en informer son client afin que celui-ci puisse considérer d'autres possibilités, comme celle de changer d'avocat.

Exemples de bonnes pratiques

[5] La qualité du service offert au client se mesure à l'attachement de l'avocat aux normes qu'il applique dans sa pratique courante. La liste suivante, qui ne se veut pas exhaustive, donne des exemples de bonnes pratiques d'avocat :

- a) tenir les clients raisonnablement au courant;
- b) répondre aux demandes d'information raisonnables des clients;
- c) répondre aux appels téléphoniques des clients;
- d) respecter ses rendez-vous avec ses clients et, en cas d'empêchement, s'expliquer ou s'excuser à la première occasion;
- e) faire tous les suivis promis aux clients et, en cas d'impossibilité, en aviser le client ou lui en donner les raisons;

- f) s'assurer, s'il y a lieu, que les directives sont données ou confirmées par écrit;
- g) répondre à toute communication, s'il y a lieu, dans un délai raisonnable;
- h) exécuter les travaux sans délai dans l'intérêt du client;
- i) fournir un travail de qualité et porter l'attention qu'il faut à l'examen de la documentation, évitant ainsi les retards et frais inutiles entraînés par le besoin de corriger les erreurs et omissions;
- j) se doter du personnel, des installations et de l'équipement nécessaires au bon fonctionnement du cabinet;
- k) informer les clients des propositions de règlement reçues et bien leur expliquer leur contenu;
- l) fournir aux clients tous les renseignements pertinents qui se rapportent à leurs dossiers;
- m) faire rapport complètement et rapidement au terme du mandat ou, si un rapport définitif est prématuré, faire les rapports d'étape qui s'imposent;
- n) éviter toute utilisation de substances enivrantes ou intoxicantes qui nuit à la qualité du service au client;
- o) être poli.

[6] L'avocat doit respecter les échéances à moins qu'il ne puisse fournir une justification et s'assurer que le client n'en souffrira pas. Avec ou sans échéance, l'avocat doit s'occuper diligemment d'une affaire, en répondant aux communications et en faisant rapport au client. Le contact avec le client doit se faire au rythme des nouveaux développements et des attentes raisonnables du client.

Mandats à portée limitée

3.2-1A Avant d'accepter un mandat à portée limitée, l'avocat doit informer le client de la nature, de l'étendue et de la portée des services qu'il peut fournir et doit confirmer au client par écrit à la première occasion quels sont les services qui seront fournis.

Commentaire

[1] La consignation par écrit des discussions et de l'entente avec le client au sujet du mandat à portée limitée aide l'avocat et le client à comprendre les limites du service à fournir et les risques du mandat.

[2] L'avocat qui fournit des services juridiques en vertu d'un mandat à portée limitée doit prendre soin d'éviter d'agir d'une façon pouvant porter à croire qu'il fournit des services complets au client.

[3] Lorsque les services limités qui sont fournis incluent une comparution en enquête préalable ou devant un tribunal, l'avocat doit prendre soin de ne pas induire le tribunal ou les parties en erreur quant à la portée du mandat et devrait se demander si, en raison des règles de procédure ou des circonstances, il est opportun de divulguer la nature limitée du mandat.

[4] L'avocat qui fournit des services juridiques en vertu d'un mandat à portée limitée doit se demander comment devraient être régies les communications provenant des avocats de la partie adverse dans une affaire (voir la règle 7.2-6A).

[5] Cette règle ne s'applique pas aux situations où un avocat donne des conseils sommaires, par exemple, par téléassistance ou à titre d'avocat de service, ni aux consultations préliminaires en vue d'un mandat.

Honnêteté et franchise

3.2-2 Lorsqu'il donne conseil à un client, l'avocat doit être honnête et franc et lui transmettre tous les renseignements qu'il possède et qui pourraient avoir une incidence sur les intérêts du client dans le dossier.

Commentaire

[1] L'avocat doit divulguer au client tout aspect de ses rapports avec les autres parties, ainsi que tout intérêt qu'il peut avoir directement ou indirectement dans le dossier, susceptibles d'influencer la décision du client de le prendre ou de le garder comme avocat.

[2] Le devoir de l'avocat envers le client qui lui demande conseil est de lui donner un avis satisfaisant fondé sur une connaissance suffisante des faits pertinents, sur un examen suffisant de la loi applicable et sur son expérience et son expertise personnelles. L'avis doit être franc et direct et doit clairement refléter l'opinion de l'avocat sur le bien-fondé et l'issue probable de la cause.

[3] À l'occasion, l'avocat doit être ferme avec son client. Être ferme sans être impoli n'est pas une infraction à la règle. Dans ses communications avec le client, il peut arriver à l'avocat d'avoir une perspective différente de celle du client ou d'avoir des réticences par rapport à la position du client sur une question, et d'avoir ainsi à donner des conseils qui ne plairont pas au client. Une telle situation peut à bon droit exiger une discussion ferme et animée avec le client.

Droits linguistiques

3.2-2A L'avocat doit, s'il y a lieu, aviser le client de ses droits linguistiques, y compris le droit d'ester dans sa langue officielle de prédilection.

3.2-2B Si le client désire que sa langue officielle de prédilection soit employée par l'avocat qui le représentera, un avocat ne peut accepter un mandat que s'il est compétent pour fournir les services requis dans cette langue.

Commentaire

[1] L'avocat doit aviser le client de ses droits linguistiques à la première occasion.

[2] Le choix de langue officielle appartient au client, non à l'avocat. L'avocat doit être au courant des dispositions législatives et constitutionnelles pertinentes en matière de droits linguistiques, y compris le paragraphe 19(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés* et la partie XVII du *Code criminel* en ce qui concerne les droits linguistiques applicables devant les tribunaux de compétence fédérale et dans les procédures criminelles. Il doit aussi se rappeler que les textes législatifs provinciaux ou territoriaux peuvent aussi contenir d'autres dispositions linguistiques, en matière notamment de langues autochtones.

[3] L'avocat qui envisage de fournir les services requis dans la langue officielle de prédilection du client doit s'assurer qu'il est capable de satisfaire aux normes de compétence prévues par la règle 3.1-2 et le commentaire qui s'y rapporte.

[4] L'avocat doit, s'il y a lieu, aviser le client de ses droits linguistiques dans un dossier qui le concerne, notamment les droits énoncés dans les dispositions suivantes, dans la mesure où elles s'appliquent :

- a) le paragraphe 19(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés* quant au droit d'employer le français ou l'anglais devant les tribunaux établis par le Parlement;
- b) le paragraphe 19(2) de la *Charte canadienne des droits et libertés* quant au droit d'employer le français ou l'anglais dans toutes les affaires dont sont saisis les tribunaux du Nouveau-Brunswick et dans tous les actes de procédure qui en découlent;
- c) l'article 530 du *Code criminel* quant au droit de l'accusé de subir son procès dans l'une ou l'autre des langues officielles et d'être entendu et compris dans sa langue par la cour;
- d) l'article 20.2 de la *Loi sur l'assurance* quant au droit de l'assuré d'être représenté par un avocat qui parle couramment la langue officielle de prédilection de l'assuré;
- e) l'article 17 de la *Loi sur les langues officielles* quant au droit d'employer la langue

officielle de son choix pour comparaître ou témoigner en justice, sans être défavorisé en raison de ce choix (article 18);

- f) l'article 19 de la *Loi sur les langues officielles* quant au droit d'une partie à une affaire d'être entendue par un tribunal judiciaire, quasi judiciaire ou administratif capable de comprendre, sans l'aide de la traduction, la langue officielle de son choix;
- g) le paragraphe 20(1) de la *Loi sur les langues officielles* quant au droit de la personne accusée d'une infraction provinciale ou municipale au déroulement des procédures dans la langue officielle de son choix.

Cas où le client est une organisation

3.2-3 Même s'il peut recevoir des directives d'un dirigeant, d'un employé, d'un mandataire ou d'un représentant d'un organisation – personnalisée ou non – qui l'emploie ou qui fait appel à ses services, c'est pour l'organisation même que l'avocat agit dans l'exercice de ses fonctions et dans la prestation de services professionnels.

Commentaire

[1] L'avocat qui représente une organisation ne doit pas oublier que c'est l'organisation même qui est son client et qu'un client personnalisé a une personnalité juridique distincte de celle de ses actionnaires, dirigeants, administrateurs et employés. Même si l'organisation ou la personne morale agit et donne des directives par l'entremise de ses dirigeants, administrateurs, employés, membres, mandataires ou représentants, l'avocat doit veiller à servir et à protéger les intérêts de l'organisation. En outre, puisqu'une organisation doit passer par des personnes physiques pour donner des directives, l'avocat doit s'assurer que la personne qui donne des directives pour le compte de l'organisation agit dans la sphère de son autorité réelle ou apparente.

[2] En plus de représenter l'organisation, l'avocat peut aussi accepter un mandat conjoint et représenter une personne associée à l'organisation. Par exemple, un avocat peut donner des conseils en assurance responsabilité à un dirigeant de l'organisation. Dans pareils cas, l'avocat doit faire attention à la possibilité de conflits d'intérêts et se conformer aux règles sur les conflits d'intérêts (article 3.4).

Encourager le compromis ou le règlement à l'amiable

3.2-4 L'avocat doit encourager le client à accepter un compromis ou à régler à l'amiable s'il est raisonnablement possible de le faire et doit le dissuader d'entamer ou de poursuivre des procédures judiciaires inutiles.

Commentaire

[1] L'avocat doit considérer la possibilité de recourir, s'il y a lieu, aux modes substitutifs de résolution des conflits (la justice participative), informer le client des choix possibles et, le cas échéant, prendre les mesures nécessaires à cette fin.

Menace de procédure répressive

3.2-5 Quels qu'en soient les bénéfices recherchés pour le client, l'avocat doit s'abstenir de menacer ou de conseiller à son client de menacer :

- a) de porter ou de maintenir une accusation criminelle ou quasi criminelle ou de déposer une plainte auprès d'un organisme de réglementation;
- b) d'offrir d'obtenir, ou de tenter d'obtenir, le retrait d'une accusation criminelle ou quasi criminelle ou d'une plainte déposée auprès d'un organisme de réglementation.

Commentaire

[1] Menacer de déposer pareille accusation ou plainte dans le but de résoudre un grief personnel constitue un abus de procédure. Même si le client a droit au recouvrement d'une somme d'argent, il est inacceptable de menacer de déclencher une procédure répressive.

[2] Par contre, il est convenable de signaler l'exercice d'une activité transgressive tout en se prévalant du système de justice civile. Il n'est pas non plus inconvenant pour un avocat d'exiger d'un autre avocat qu'il respecte un engagement, une stipulation fiduciaire ou quelque autre obligation professionnelle sous peine de signalement au Barreau. Le comportement inapproprié vise le recours à une procédure répressive, ou à la menace d'un tel recours, pour obtenir un avantage au civil.

Intervention indue dans le cours d'une procédure répressive

3.2-6 Il est interdit à tout avocat :

- a) de fournir ou d'offrir à une autre personne – ou de conseiller à un accusé ou à quiconque de fournir ou d'offrir à cette personne – une contrepartie quelconque en échange de démarches visant à influencer le cours d'une accusation criminelle ou quasi criminelle ou d'une plainte, à moins d'obtenir le consentement de la Couronne ou de l'organisme de réglementation avant d'entamer de telles discussions;
- b) d'accepter ou de proposer d'accepter – ou de conseiller à quiconque d'accepter ou de proposer d'accepter – une contrepartie quelconque en échange de démarches visant à influencer le cours d'une accusation criminelle

ou quasi criminelle ou d'une plainte, à moins d'obtenir le consentement de la Couronne ou de l'organisme de réglementation avant d'entamer de telles discussions;

- c) d'exercer à tort une influence sur une personne pour éviter que la Couronne ou un organisme de réglementation donnent suite à une accusation criminelle ou quasi criminelle ou à une plainte, ou pour obtenir qu'ils retirent l'accusation ou la plainte.

Commentaire

[1] Le terme « organisme de réglementation » vise entre autres les ordres professionnels.

[2] L'avocat d'un accusé réel ou éventuel ne doit jamais inciter un plaignant réel ou éventuel à ne pas communiquer ou collaborer avec la Couronne. Cependant, cette règle n'empêche pas l'avocat de communiquer avec un plaignant réel ou éventuel dans le but d'obtenir des données factuelles, de faire le nécessaire en vue d'un dédommagement ou d'excuses de la part de l'accusé, ou de contester ou régler tout litige civil entre l'accusé et le plaignant. Si la solution envisagée dans l'affaire implique le versement d'une contrepartie en échange de démarches visant à inciter la Couronne ou un organisme de réglementation à renoncer à une accusation ou à une plainte ou à demander une peine ou des sanctions réduites, l'avocat de l'accusé doit obtenir le consentement de la Couronne ou de l'organisme de réglementation avant de discuter d'une telle proposition avec le plaignant réel ou éventuel. De même, aucun avocat ne peut donner conseil au plaignant réel ou éventuel au sujet de négociations de cette nature sans le consentement de la Couronne ou de l'organisme de réglementation.

[3] L'avocat ne peut garantir que le règlement du litige civil entraînera le retrait de l'accusation criminelle ou quasi criminelle, sans le consentement de la Couronne ou de l'organisme de réglementation.

[4] Si le plaignant réel ou éventuel n'est pas lui-même représenté par un avocat, l'avocat doit garder à l'esprit les règles relatives aux personnes non représentées et indiquer clairement qu'il agit exclusivement dans l'intérêt de l'accusé. Si le plaignant réel ou éventuel est une personne vulnérable, l'avocat doit faire attention de ne pas prendre avantage injustement ou abusivement des circonstances. Il est prudent de communiquer uniquement en présence d'un témoin avec un plaignant non représenté ou éventuel.

Malhonnêteté, fraude de la part d'un client ou d'autres

3.2-7 L'avocat ne doit jamais :

- a) faciliter ou favoriser sciemment la malhonnêteté, la fraude, le crime ou une conduite illégale;
- b) faire des choses, même par omission, dont il devrait savoir qu'elles facilitent ou favorisent la malhonnêteté, la fraude, le crime ou une conduite illégale;
- c) apprendre au client ou à d'autres comment violer la loi et éviter le châtement.

Commentaire

[1] L'avocat doit prendre garde de ne pas devenir l'instrument ou la dupe d'un client sans scrupules ou d'autres personnes associées ou non à ce client.

[2] Il doit faire attention aux clients ou d'autres personnes impliqués dans des activités criminelles telles qu'une fraude hypothécaire ou le blanchiment d'argent, et éviter d'être entraîné inconsciemment dans leur jeu. La vigilance est de mise car des activités criminelles de ce genre peuvent passer par des opérations liées à des services juridiques courants, telles que la mise sur pied ou l'achat-vente d'entreprises, les démarches pour financer l'achat-vente ou l'exploitation d'entreprises ou l'achat-vente d'un fonds de commerce, ou encore l'achat-vente immobilier.

[3] Un avocat qui soupçonne qu'il se trouverait ou se trouve à aider un client ou d'autres personnes à commettre un acte malhonnête, une fraude, un crime ou un acte illégal doit faire les démarches raisonnables qui s'imposent pour obtenir des renseignements sur le client ou ces autres personnes et, s'agissant d'un client, sur l'objet du mandat. Ces démarches consistent notamment à vérifier qui sont les propriétaires en common law ou en equity des biens et entreprises et qui contrôle ces dernières, et à éclaircir la nature et le but d'une opération complexe ou inhabituelle dont le but n'est pas clair. L'avocat doit consigner les résultats de ces démarches.

[4] Cette règle n'a pas nécessairement pour effet d'interdire les causes types authentiques et, pourvu que celles-ci n'entraînent aucun préjudice personnel ou aucune violence, l'avocat a le droit de conseiller et de représenter un client qui, de bonne foi et pour des motifs raisonnables, désire contester une loi ou la mettre à l'épreuve en commettant pour la forme une infraction qui suscitera une poursuite contre lui. L'avocat doit toujours s'assurer que le client est conscient des conséquences de soutenir une cause type.

Malhonnêteté, fraude de la part d'une organisation cliente

3.2-8 L'avocat mandaté par une organisation pour la représenter dans une affaire dans laquelle il sait qu'elle a agi, qu'elle agit ou qu'elle se propose d'agir de façon malhonnête, frauduleuse, criminelle ou illégale doit faire ce qui suit, outre les prescriptions de la règle 3.2-7 :

- a) avertir la personne qui lui donne ses directives et le premier conseiller juridique de l'entreprise, et facultativement le chef de la direction, que la conduite en question est malhonnête, frauduleuse, criminelle ou illégale et devrait être arrêtée;
- b) si la personne qui lui donne ses directives, le premier conseiller juridique ou le chef de la direction refusent de faire cesser la conduite en question, en avertir progressivement leurs supérieurs hiérarchiques ou les corps compétents, en se rendant si nécessaire jusqu'au conseil d'administration ou au comité compétent du conseil;
- c) si l'organisation persiste ou a l'intention de persister en dépit de cet avertissement, se retirer du dossier conformément à l'article 3.7.

Commentaire

[1] La conduite illicite d'une organisation, qu'elle soit passée, actuelle ou envisagée, peut avoir des conséquences graves et nuisibles non seulement pour l'organisation et ses adhérents, mais également pour le public qui dépend des organisations pour tout un éventail de biens et de services. En particulier, la conduite illicite de sociétés commerciales et financières cotées en bourse peut avoir des conséquences graves pour le grand public. Cette règle traite de certaines responsabilités professionnelles de l'avocat qui représente une organisation (personnalisée ou non) et qui apprend que celle-ci a agi, agit ou se propose d'agir de façon malhonnête, frauduleuse, criminelle ou illégale. Outre cette disposition, l'avocat peut avoir à tenir compte, entre autres, des dispositions et du commentaire traitant de la confidentialité (article 3.3).

[2] Il est question ici de conduite malhonnête, frauduleuse, criminelle ou illégale.

[3] Cette conduite inclut les omissions car, bien souvent, ce sont des omissions de l'organisation, comme le défaut de divulguer ou de rectifier des divulgations inexactes, qui constituent la conduite illicite en question. La disposition vise particulièrement les conduites susceptibles de causer un préjudice important à l'organisation, par contraste avec les manquements insignifiants de l'organisation.

[4] L'avocat qui s'apprête à remplir les obligations prévues par le présent article doit considérer s'il est opportun, dans les circonstances, de le faire par écrit.

[5] L'avocat peut avertir le chef de la direction, mais *doit* avertir le premier conseiller juridique de l'organisation. Si la conduite illicite n'est pas abandonnée ou arrêtée, l'avocat doit le signaler au supérieur hiérarchique suivant au sein de l'organisation jusqu'à ce que les mesures nécessaires soient prises. Si, malgré l'avertissement, l'organisation continue d'agir de façon illicite, l'avocat doit se retirer du dossier conformément à la règle 3.7-1. Dans certains cas, cela peut même vouloir dire démissionner de son poste ou mettre fin à sa relation avec l'organisation, et non simplement se retirer de ce dossier.

[6] Cette règle rappelle aux avocats que, comme conseillers juridiques d'organisations, ils sont très bien placés pour encourager celles-ci à se conformer à la loi et leur souligner qu'il est dans leur intérêt et dans celui du public qu'elles s'abstiennent d'enfreindre la loi. Les avocats occupant pour des organisations ont souvent l'occasion d'éclairer les cadres supérieurs non seulement sur les aspects techniques de la loi, mais également sur les considérations d'ordre relationnel et public qui ont amené le gouvernement ou l'organisme de réglementation à édicter la loi. De plus, les avocats d'organisations, en particulier ceux qui ont statut d'employés, sont en mesure d'influencer celles-ci à se comporter d'une façon légale, morale et honorable et dans le respect de leurs responsabilités envers leurs adhérents et le public.

Clients à capacité limitée

3.2-9 Lorsque la capacité décisionnelle du client est limitée en raison de son jeune âge, d'une incapacité mentale ou pour autre cause, l'avocat doit entretenir une relation avocat-client la plus normale possible dans les circonstances.

Commentaire

[1] La relation avocat-client présuppose que le client a l'aptitude mentale nécessaire pour prendre des décisions quant aux questions juridiques qui le concernent et pour donner des directives à l'avocat. L'aptitude d'un client à prendre des décisions dépend de divers facteurs, tels que son âge, son intelligence, son expérience et sa santé physique et mentale, et des conseils, de l'encadrement et de l'appui d'autres personnes. En outre, cette capacité décisionnelle peut changer en s'améliorant ou en se détériorant. Un client peut être mentalement capable de prendre certaines décisions mais non pas d'autres. Le point essentiel est de savoir si le client est en mesure de comprendre l'information se rapportant à la décision spécifique à prendre et d'apprécier les conséquences raisonnablement prévisibles de la décision ou de l'absence d'une décision. Par conséquent, lorsque la capacité du client de prendre des décisions est

limitée, l'avocat doit chercher à déterminer si cette limitation est d'importance secondaire ou si elle empêche le client de donner des directives ou de contracter des obligations juridiques.

[2] L'avocat qui conclut que la personne n'a pas la capacité de lui donner des directives doit refuser son mandat. Toutefois, s'il a raison de croire que la personne n'a pas d'autre mandataire ou représentant et que le défaut d'agir à son nom pourrait causer des dommages imminents et irréparables, l'avocat peut agir, mais uniquement dans la mesure nécessaire pour protéger la personne jusqu'à ce qu'un représentant personnel puisse être nommé. L'avocat qui entreprend d'agir ainsi a les mêmes obligations déontologiques envers la personne à capacité limitée qu'envers tout autre client.

[3] Si l'incapacité du client est découverte ou survient une fois la relation avocat-client établie, l'avocat pourra avoir à prendre des mesures pour faire nommer un représentant dûment autorisé, tel qu'un tuteur à l'instance, ou pour obtenir l'aide du Bureau du curateur public pour protéger les intérêts du client. L'opportunité de telles mesures dépendra des circonstances pertinentes, y compris l'importance et l'urgence du dossier qui requiert des directives. Quoi qu'il en soit, l'avocat a l'obligation déontologique de s'assurer que les intérêts du client ne seront pas délaissés. Jusqu'à ce qu'un représentant personnel soit nommé, l'avocat doit agir en vue de sauvegarder et protéger les intérêts du client.

[4] Dans certains cas où un représentant personnel est de la partie, il se peut que l'avocat ait une perception différente de celle du représentant en ce qui concerne l'intérêt supérieur du client à capacité limitée. L'avocat doit déférer au jugement du représentant personnel, si celui-ci agit de bonne foi et possède l'autorité voulue. L'avocat qui s'aperçoit que la conduite actuelle ou envisagée du représentant personnel est manifestement de mauvaise foi ou dépasse son champ d'autorité, et qu'elle est contraire à l'intérêt supérieur du client à capacité limitée, peut agir pour protéger cet intérêt, par exemple en signalant la mauvaise conduite à un membre de la famille, au curateur public ou à une autre personne ou organisme responsable.

[5] Dans certaines circonstances, le pouvoir de divulguer des renseignements confidentiels nécessaires peut alors être dévolu implicitement à l'avocat : voir à ce sujet le commentaire qui suit la règle 3.3-1 sur la confidentialité. Si la cour ou d'autres avocats sont de la partie, l'avocat doit les informer de la nature de sa relation avec la personne à capacité limitée.

3.3 CONFIDENTIALITÉ

Renseignements confidentiels

3.3-1 L'avocat est tenu en tout temps de garder dans le plus grand secret tous les renseignements qu'il reçoit au sujet de l'activité et des dossiers d'un client dans le cadre de la relation professionnelle, et ne doit divulguer aucun de ces renseignements sauf dans les cas suivants :

- a) le client l'a expressément ou implicitement autorisé;
- b) la loi ou un tribunal l'exige;
- c) l'avocat est tenu de fournir ces renseignements au Barreau;
- d) d'autres dispositions de la présente règle le permettent.

Commentaire

[1] Le client ne peut recevoir de bons services professionnels de son avocat si la communication entre eux n'est pas entièrement franche et sans réserve. Mais il est impératif en même temps que le client ait l'assurance que, sauf demande ou autorisation expresses de sa part, tout ce qui sera divulgué à l'avocat ou discuté avec lui demeurera strictement confidentiel.

[2] Il ne faut pas confondre cette règle avec la règle de preuve relative au privilège du secret professionnel de l'avocat, qui est également un droit protégé par la constitution à l'égard des communications orales ou écrites entre avocat et client. La règle déontologique a une plus grande portée et s'applique sans égard à la nature ou à la source des renseignements et même si ces renseignements sont connus d'autres personnes.

[3] L'obligation de confidentialité de l'avocat existe envers tous ses clients, habituels ou occasionnels, sans exception. Cette obligation survit à la relation professionnelle et persiste indéfiniment après la fin du mandat, peu importe s'il y a eu des différends entre eux.

[4] L'avocat a aussi une obligation de confidentialité envers toute personne qui lui demande conseil ou de l'aide au sujet d'une question faisant appel à ses connaissances professionnelles, même s'il n'a pas de comptes à lui rendre ou n'accepte pas de la représenter. Une relation avocat-client naît souvent sans formalité. L'avocat doit faire attention avant d'accepter des renseignements confidentiels sans formalité ou de façon préliminaire, car le fait de posséder ces renseignements pourrait l'empêcher par la suite de représenter une autre partie dans la même affaire ou dans une affaire connexe (voir

la règle 3.4-1 sur les conflits d'intérêts).

[5] En général, à moins que la nature du dossier ne l'exige, l'avocat ne peut divulguer :

- a) qu'il a reçu un mandat d'une personne dans une certaine affaire;
- b) qu'une personne l'a consulté au sujet d'une certaine affaire, même si aucune relation avocat-client n'est née entre eux.

[6] L'avocat doit veiller à ne pas divulguer à un client des renseignements confidentiels concernant un autre client ou reçus de cet autre client, et doit refuser tout mandat susceptible d'entraîner pareille divulgation.

[7] Les avocats exerçant à titre individuel mais en association avec d'autres avocats pour le partage, par exemple, des frais d'exploitation ou des locaux doivent être conscients du risque de divulgation, par inadvertance ou non, de renseignements confidentiels, même s'ils mettent en place des systèmes et des mécanismes conçus pour isoler leurs pratiques respectives. Le problème peut être encore plus épineux si des avocats exerçant dans ce genre d'arrangement représentent des clients opposés dans un litige. Sans parler des problèmes possibles de conflits d'intérêts, le risque d'une divulgation inopinée peut être plus ou moins grand suivant le degré d'intégration physique et administrative des cabinets respectifs des intéressés.

[8] L'avocat doit éviter les conversations et autres communications indiscrettes, même avec son conjoint ou sa famille, au sujet des affaires d'un client et doit rester à l'écart des commérages à ce sujet, même si le client n'est pas nommé ou identifié. De même, l'avocat ne doit pas répéter des commérages ou des renseignements qu'il entend fortuitement ou qui lui sont rapportés au sujet de l'activité ou des dossiers d'un client. Pour ne rien dire de l'immoralité ou du mauvais goût de pareils comportements, causer boutique de façon indiscrette entre avocats peut faire tort au client, si les propos tombent dans les oreilles de tierces personnes capables de deviner ce dont il s'agit. De plus, l'image des avocats et de la profession juridique sera probablement ternie aux yeux de ces tierces personnes. Bien que la règle ne s'applique pas en principe aux faits de notoriété publique, l'avocat doit se garder d'alimenter ou de commenter toute conjecture relative aux dossiers ou à l'activité de ses clients.

[9] Dans certaines circonstances, l'autorisation du client peut être déduite. Par exemple, la divulgation de certains faits peut être nécessaire dans une plaidoirie écrite ou autre acte de procédure. Il est entendu également que, sauf indication contraire du client, l'avocat pourra divulguer les affaires du client à des collègues (associés et salariés) du cabinet et, au besoin, à des membres du personnel de soutien et à d'autres personnes dont l'avocat utilise les services. Cette autorisation implicite de divulgation

impose toutefois à l'avocat l'obligation de bien faire comprendre aux salariés, aux employés de soutien, aux stagiaires et aux avocats sous-traitants l'importance de la confidentialité (durant et après leur emploi ou mandat) et exige de l'avocat qu'il prenne toutes les précautions raisonnables pour empêcher ces personnes de divulguer ou d'utiliser des renseignements qu'il est lui-même tenu de garder confidentiels.

[10] L'autorisation de divulguer dans la mesure qu'il est nécessaire pour protéger les intérêts du client peut aussi être déduite dans certaines situations où l'avocat entreprend d'agir pour protéger les intérêts d'une personne à capacité limitée, jusqu'à ce qu'un représentant personnel puisse être nommé. Pour décider s'il a le droit ou non de divulguer ces renseignements, l'avocat doit tenir compte de toutes les circonstances en se posant, entre autres, les questions suivantes : Est-il raisonnable de conclure que la personne n'a pas la capacité requise? Quel préjudice risque de subir le client si rien n'est fait? Le client a-t-il indiqué ses préférences quant à la divulgation des renseignements lorsqu'il avait la capacité de donner des directives? Des considérations similaires s'appliquent aux renseignements confidentiels donnés à l'avocat par une personne qui n'a pas la capacité requise pour devenir un client, mais qui a néanmoins besoin de protection.

[11] L'avocat peut être tenu de divulguer des renseignements en application des règles 5.5-2, 5.5-3 et 5.6-3. Dans la mesure où des renseignements concernant un client sont pertinents dans ces situations, l'avocat doit se laisser guider par les dispositions de cette règle.

Utilisation de renseignements confidentiels

3.3-2 L'avocat ne doit pas utiliser ou divulguer des renseignements confidentiels d'un client ou d'un ancien client au détriment de ceux-ci ou à son propre avantage ou au bénéfice d'un tiers sans le consentement du client ou de l'ancien client.

Commentaire

[1] La relation fiduciaire avocat-client interdit à l'avocat ou à un tiers de tirer profit de l'utilisation que fait l'avocat des renseignements confidentiels d'un client. L'avocat qui élabore une œuvre littéraire, telle que des mémoires ou une autobiographie, doit obtenir le consentement du client ou de l'ancien client avant de divulguer des renseignements confidentiels.

Préjudice imminent / Exception d'ordre public

3.3-3A Est tenu de divulguer des renseignements confidentiels – en s'en tenant toutefois au minimum nécessaire – l'avocat qui a des motifs raisonnables de croire qu'il existe un risque imminent de mort ou de blessures graves et que la divulgation est nécessaire pour prévenir cette mort ou ces blessures.

3.3-3B Peut divulguer des renseignements confidentiels – en s'en tenant toutefois au minimum nécessaire – l'avocat qui a des motifs raisonnables de croire qu'un acte illicite se prépare qui est susceptible de causer un risque imminent de préjudice financier important à un particulier et que la divulgation est nécessaire pour prévenir le préjudice.

Commentaire

[1] La confidentialité et la loyauté sont au cœur de la relation avocat-client, car l'accès véritable à des conseils d'avocat et à la justice présuppose que les clients ont la possibilité de discuter librement de leurs affaires avec leurs avocats. Cependant, dans les situations tout à fait exceptionnelles que sont celles visées dans cette règle, la divulgation sans l'autorisation du client est justifiée lorsque l'avocat est convaincu qu'un préjudice très grave de ce genre est imminent et ne peut être prévenu autrement. Ces situations seront extrêmement rares.

[2] La Cour suprême du Canada s'est penchée occasionnellement sur le sens des mots « blessures graves », ce qui peut aider l'avocat à déterminer s'il est justifié de divulguer des renseignements confidentiels. Dans l'affaire *Smith c. Jones*, [1999] 1 R.C.S. 455, au paragraphe 83, la Cour a fait remarquer qu'un préjudice psychologique grave peut constituer un préjudice corporel grave s'il perturbe considérablement la santé ou le bien-être de la personne.

[3] Pour déterminer si la divulgation de renseignements confidentiels est justifiée pour prévenir une mort ou des blessures graves, l'avocat doit tenir compte d'un certain nombre de facteurs, dont les suivants :

- a) les chances que le préjudice menaçant se produira et l'imminence du danger;
- b) le défaut apparent de tout autre moyen réalisable de prévenir le préjudice;
- c) les circonstances dans lesquelles l'avocat a acquis les renseignements sur les intentions du client ou sur son plan d'action.

[4] La manière et le moment choisis pour faire la divulgation en vertu de cette règle dépendra des circonstances. L'avocat qui pense qu'une divulgation est justifiable devrait obtenir un avis déontologique auprès du Barreau. Lorsque c'est possible et permis, une ordonnance judiciaire de divulgation peut être sollicitée.

[5] Si des renseignements confidentiels sont divulgués en vertu de la règle 3.3-3, l'avocat doit à la première occasion rédiger une note mentionnant :

- a) les date et heure de la communication renfermant la divulgation;
- b) les raisons de la divulgation, y compris le préjudice à prévenir, l'identité de la personne qui a suscité la divulgation et l'identité de la personne ou du groupe exposé au préjudice;
- c) le contenu de la communication, le moyen de communication utilisé et l'identité du destinataire de la communication.

3.3-4 Un avocat peut divulguer des renseignements confidentiels – en s'en tenant toutefois au minimum nécessaire – pour se défendre éventuellement contre une ou plusieurs des allégations suivantes portées contre lui, ses collègues, ses stagiaires ou d'autres personnes que lui ou son cabinet a engagées par contrat :

- a) avoir commis une infraction criminelle relativement aux dossiers d'un client;
- b) avoir à répondre au civil dans une affaire relative aux dossiers d'un client;
- c) avoir commis des actes de négligence professionnelle;
- d) avoir commis des fautes professionnelles ou des actes indignes d'un avocat.

3.3-5 L'avocat peut divulguer des renseignements confidentiels – en s'en tenant toutefois au minimum nécessaire – pour justifier ou recouvrer ses honoraires.

3.3-6 L'avocat peut divulguer des renseignements confidentiels à un autre avocat dans le but d'obtenir un avis juridique ou déontologique concernant une action qu'il envisage de faire.

3.3-7 L'avocat peut divulguer des renseignements confidentiels dans la mesure où il est raisonnablement nécessaire de procéder ainsi dans le but de déceler et de résoudre des conflits d'intérêts découlant de son changement d'emploi ou de changements dans la composition ou la propriété d'un cabinet, à condition toutefois que les renseignements divulgués ne compromettent pas le secret professionnel de l'avocat ni ne causent quelque autre préjudice au client.

Commentaire

[1] Cette question se rapporte à la sauvegarde des intérêts des clients quant au libre choix dans leur représentation en justice et à la protection de leurs confidences. Les avocats de différents cabinets peuvent avoir besoin d'échanger certains renseignements

entre eux dans le but de déceler et de résoudre des conflits d'intérêts, par exemple lorsqu'un avocat envisage de se joindre à un autre cabinet, que plusieurs cabinets envisagent de se fusionner ou qu'un avocat envisage l'achat d'un cabinet.

[2] Dans ces cas-là (voir les règles 3.4-17 à 3.4-23 sur les conflits découlant d'un changement de cabinet), la règle 3.3-7 autorise les avocats et les cabinets à divulguer certains renseignements. Ce genre de divulgation ne se ferait qu'une fois que des pourparlers importants ont eu lieu concernant la nouvelle relation.

[3] Cet échange de renseignements entre cabinets ne doit pas être incompatible avec l'obligation qu'ont l'avocat qui change de cabinet et le cabinet d'arrivée de protéger les confidences du client et le secret professionnel et d'éviter tout préjudice au client. Normalement, il se limite aux noms des personnes et des entités impliquées dans une affaire. Dans certaines circonstances, il peut comprendre un court exposé des questions générales en litige et préciser si la représentation a toujours cours.

[4] Les renseignements doivent être divulgués au plus petit nombre possible d'avocats au cabinet d'arrivée, idéalement à un seul, tel que l'avocat préposé aux conflits d'intérêts. Les renseignements ne sont divulgués que dans la mesure où la divulgation est raisonnablement nécessaire pour déceler et résoudre les conflits d'intérêts que peut entraîner éventuellement la nouvelle relation.

[5] Puisque la divulgation n'a pour raison d'être que le contrôle des conflits d'intérêts quand un avocat change de cabinet ainsi que la mise en place de cloisons, le cabinet d'arrivée doit s'engager en même temps envers le cabinet de départ :

- a) à restreindre l'accès aux renseignements divulgués;
- b) à s'abstenir d'utiliser les renseignements à des fins autres que de déceler et de résoudre les conflits d'intérêts;
- c) à retourner les renseignements fournis, les détruire ou les entreposer d'une façon sûre et confidentielle une fois que les cloisons appropriées ont été mises en place.

[6] Le consentement du client à la divulgation des renseignements peut être prévu expressément dans le mandat de l'avocat. Dans certains cas, cependant, compte tenu de la nature du mandat, l'avocat qui change de cabinet et le cabinet d'arrivée peuvent être tenus d'obtenir le consentement du client à cette divulgation ou à toute autre divulgation éventuelle, particulièrement lorsque la divulgation compromettrait le secret professionnel ou porterait quelque autre préjudice au client (par ex. une entreprise cliente demande conseil au sujet d'une mainmise non encore publicisée; une personne consulte un avocat au sujet d'un possible divorce avant que ses intentions soient connues de son conjoint; une personne consulte un avocat au sujet d'une enquête criminelle qui n'a pas encore abouti à des accusations).

3.4 CONFLITS D'INTÉRÊTS

Devoir d'éviter les conflits d'intérêts

3.4-1 L'avocat doit s'abstenir de représenter ou de continuer de représenter un client lorsqu'il y a conflit d'intérêts, sauf autorisation contraire du présent code.

Commentaire

[1] Les avocats ont le devoir déontologique d'éviter les conflits d'intérêts. Certains cas de conflits d'intérêts sont directement visés par la règle de la ligne de démarcation très nette énoncée par la Cour suprême du Canada, qui interdit à un avocat ou à un cabinet de représenter un client dont les intérêts juridiques sont directement opposés aux intérêts juridiques immédiats d'un autre client, même si les deux mandats n'ont aucun rapport entre eux, à moins que les clients y aient consenti. Cependant, la règle susmentionnée ne peut servir à sanctionner les abus tactiques et ne s'applique pas dans les cas exceptionnels où il serait déraisonnable pour le client de s'attendre à ce que l'avocat ou le cabinet s'abstienne d'occuper contre lui dans des dossiers n'ayant aucun lien entre eux. Voir aussi la règle 3.4-2 et le paragraphe 6 du présent commentaire.

[2] Dans les cas où la règle susmentionnée ne s'applique pas, l'avocat ou le cabinet sont tout de même inhabiles s'il y a risque important que les intérêts personnels de l'avocat ou ses obligations envers un autre client actuel, un ancien client ou un tiers aient des incidences significatives et préjudiciables sur la capacité de l'avocat de représenter ce client. Le risque doit être plus qu'une simple possibilité; le devoir de loyauté envers le client ou la représentation de celui-ci doivent être véritablement et gravement menacés si le mandat était accepté.

[3] Cette règle s'applique dans tous les cas où un avocat représente un client en agissant pour lui, en lui donnant des conseils ou en exerçant son jugement professionnel pour son compte. L'efficacité de la représentation peut être menacée lorsque l'avocat est tenté de donner préséance à d'autres intérêts que ceux de son propre client : ses propres intérêts, ceux d'un autre client, ceux d'un ancien client ou ceux d'un tiers.

La relation fiduciaire, le devoir de loyauté et les intérêts antagoniques

[5] La règle qui régit les conflits d'intérêts se fonde sur le devoir de loyauté, lequel prend sa source dans le droit relatif aux obligations fiduciaires. La relation avocat-client est fondée sur la confiance. Comme il s'agit d'une relation fiduciaire, l'avocat a un devoir de loyauté envers le client. Pour préserver la confiance du public en l'intégrité de la profession juridique et dans l'administration de la justice – dans laquelle les avocats jouent un rôle clé –, les avocats se doivent de respecter le devoir de loyauté. D'autres obligations découlent du devoir de loyauté, telles que l'obligation d'attachement à la cause du client, l'obligation de confidentialité, l'obligation de franchise et l'obligation de se tenir éloigné des intérêts antagoniques.

[6] Le client doit pouvoir compter sur la loyauté pleine et entière de l'avocat, sans que soit compromise la relation avocat-client. Celle-ci peut subir un dommage irréparable lorsque la représentation d'un client par l'avocat est directement contraire aux intérêts juridiques immédiats d'un autre client. Un des clients peut être en droit de craindre que l'avocat cesse de le représenter par égards pour l'autre client.

Autres obligations découlant du devoir de loyauté

[7] L'avocat a un devoir de confidentialité aussi bien envers ses anciens clients que ses clients actuels. Ce devoir est assorti de l'obligation connexe de s'abstenir de dénigrer les services juridiques fournis durant un mandat ou de miner la position d'un ancien client sur un point qui était au cœur du mandat.

[8] Le devoir de dévouement de l'avocat à la cause du client interdit à l'avocat de laisser tomber sommairement et inopinément un client afin d'échapper aux règles régissant les conflits d'intérêts. Le client peut à bon droit se sentir trahi si l'avocat cesse de le représenter pour éviter un conflit d'intérêts.

[9] L'obligation de franchise exige de l'avocat ou du cabinet qu'ils avisent les clients actuels de tout ce qui se rapporte au mandat.

Déceler les conflits d'intérêts

[10] L'avocat doit se demander si un conflit d'intérêts existe, non seulement au départ de son mandat mais aussi tout au long du mandat, car de nouvelles circonstances ou informations peuvent générer un conflit d'intérêts ou en révéler l'existence. Voici des facteurs dont l'avocat doit tenir compte pour déterminer s'il y a conflit d'intérêts :

- a) Les intérêts juridiques en cause sont-ils immédiats?
- b) Les intérêts juridiques en cause sont-ils directement opposés?
- c) S'agit-il d'une question de fond, ou de procédure?
- d) Les affaires sont-elles contemporaines?
- e) Quelle est l'importance de la question en cause pour les intérêts immédiats et à long terme des clients concernés?
- f) Quelles sont les attentes raisonnables des clients en retenant les services de l'avocat pour ce dossier ou cette représentation?

Exemples de situations génératrices de conflits d'intérêts

[11] Des conflits d'intérêts peuvent se produire dans bien des circonstances différentes. Les situations qui suivent en sont des exemples; ce n'est pas une liste exhaustive.

- a) Un avocat plaide dans une affaire contre une personne et il représente cette même personne dans une autre affaire.

- b) Un avocat conseille le propriétaire d'une petite entreprise dans une série d'opérations commerciales tout en donnant des conseils juridiques à un employé de l'entreprise en matière d'emploi, agissant ainsi pour des clients dont les intérêts juridiques sont directement opposés.
- c) Un avocat, un salarié du cabinet ou un membre de la famille de l'avocat a un intérêt financier personnel dans l'entreprise d'un client ou dans un dossier dans lequel l'avocat est appelé à représenter le client, s'agissant par exemple de la participation à une coentreprise avec un client.
 - (i) Un avocat qui posséderait un petit nombre d'actions d'une société cotée en bourse n'aurait pas forcément un conflit d'intérêts en occupant pour la société, puisque la possession de ces actions pourrait n'avoir aucun effet dommageable sur son jugement ou sur sa loyauté envers le client.
- d) Un avocat a une relation sexuelle ou intime avec un client.
 - (i) Pareille relation peut être en conflit avec l'obligation de l'avocat de fournir des conseils professionnels objectifs et désintéressés au client. La relation peut rendre difficile de déterminer si certains renseignements ont été obtenus dans le cadre de la relation avocat-client, et peut compromettre le droit du client à la confidentialité de tous les renseignements qui concernent ses affaires. Dans certains cas, la relation pourrait ouvrir la voie à l'exploitation du client par son avocat. Si l'avocat qui conclut qu'un conflit existe est membre d'un cabinet, le conflit n'est pas imputé au cabinet, et il pourrait même disparaître entièrement si un autre avocat du cabinet, étranger à cette relation avec le client, était assigné au dossier du client.
- e) Un avocat ou son cabinet représente une société publique ou privée et l'avocat est membre du conseil de la société.
 - (i) Le cumul de ces deux fonctions peut entraîner un conflit d'intérêts ou d'autres problèmes parce qu'il y a risque :
 - (A) que l'une d'elles ou les deux influencent l'avocat dans son jugement et dans l'exercice de ses obligations fiduciaires;
 - (B) qu'elles créent de la confusion entre avis juridiques d'une part et conseils commerciaux et pratiques d'autre part;
 - (C) qu'elles compromettent le secret professionnel de l'avocat;
 - (D) qu'elles rendent l'avocat ou le cabinet inhabiles à représenter l'organisation.

f) Des avocats exerçant à titre individuel mais en association avec d'autres avocats pour partager les frais d'exploitation se trouvent à représenter des parties adverses à un litige.

(i) L'existence d'un conflit réel ou apparent peut dépendre du degré d'intégration physique et administrative des pratiques de ces avocats au sein de l'association.

Les rôles respectifs des tribunaux et des barreaux

[12] Les présentes règles énoncent des normes déontologiques auxquelles tous les membres de la profession doivent se conformer. Les tribunaux jouent un rôle distinct de contrôle des instances judiciaires. Dans ce rôle, les tribunaux appliquent des principes fiduciaires qu'ils ont élaborés et qui régissent les rapports des avocats avec leurs clients dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice. Un barreau peut sanctionner une violation des règles relatives aux conflits d'intérêts même si le tribunal saisi de l'affaire a écarté l'inhabilité comme mesure réparatoire.

Consentement

3.4-2 L'avocat doit s'abstenir de représenter un client dans un dossier lorsqu'il y a un conflit d'intérêts, à moins que tous les clients concernés n'aient donné leur consentement exprès ou implicite et que l'avocat ne soit fondé à croire qu'il est en mesure de représenter le client sans effet préjudiciable significatif sur la représentation du client ou d'un autre client ou sur sa loyauté envers le client ou un autre client. Il est entendu :

- a) que le consentement exprès doit être donné en toute connaissance de cause et en toute liberté;
- b) que le consentement peut être implicite et verbal si les conditions suivantes sont réunies :
 - (i) le client est un gouvernement, une institution financière, une entité ouverte au public ou d'envergure similaire, ou une entité qui emploie ses propres avocats;
 - (ii) les dossiers sont sans rapport;
 - (iii) l'avocat n'a reçu aucun renseignement confidentiel pertinent d'un client qui puisse raisonnablement avoir une incidence sur l'autre;
 - (iv) le client a accepté plusieurs fois que des avocats occupent pour et contre lui dans d'autres dossiers qui n'ont pas rapport.

Commentaire

Divulgence et consentement

[1] Compte tenu de l'obligation de franchise envers le client, la divulgation est un préalable à l'obtention du consentement d'un client. Lorsqu'il n'est pas possible de faire une divulgation suffisante au client en raison de la confidentialité des renseignements obtenus d'un autre client, l'avocat doit refuser le mandat.

[2] Par rapport à une décision qui doit être prise, qui dit divulgation dit divulgation entière et équitable, en temps utile, de tout renseignement pertinent qui permette à la personne de prendre une décision réelle et indépendante. Il faut prendre des mesures raisonnables pour s'assurer que le décideur a bien compris ces renseignements. L'avocat doit donc aviser le client des circonstances pertinentes et des façons raisonnablement prévisibles dont le conflit d'intérêts pourrait nuire aux intérêts du client. Il doit divulguer entre autres ses relations avec les parties et tout intérêt dans le dossier ou lié au dossier.

[2A] Même si la règle n'oblige pas l'avocat à conseiller au client d'obtenir des conseils juridiques indépendants relativement au conflit d'intérêts, dans certains cas l'avocat devrait le lui conseiller. Ceci vise à assurer que le consentement du client soit éclairé, réel et libre, particulièrement si le client est vulnérable ou non averti.

[3] Ainsi informé, le client pourra décider de donner ou non son consentement. Que le jugement et la liberté d'agir de l'avocat pour le compte du client ne soient pas assujettis à d'autres intérêts, devoirs ou obligations est certes important, mais cette considération n'est pas toujours décisive en pratique. Elle peut n'être qu'un facteur parmi d'autres dont le client tiendra compte pour décider s'il donnera son consentement. Parmi les autres facteurs à considérer, on peut penser, par exemple, à la disponibilité ou non d'un autre avocat aussi compétent et expérimenté, à l'étape où en est l'affaire ou la procédure, aux frais, retards et inconvénients additionnels qu'entraînerait le changement d'avocat et au manque de familiarité d'un nouvel avocat avec le client et ses dossiers.

Le consentement anticipé

[4] L'avocat peut dans certains cas demander au client de consentir d'avance aux conflits éventuels. Comme l'efficacité d'un consentement de ce genre dépend généralement de la mesure dans laquelle le client comprend bien les risques que comporte le consentement, plus l'explication est détaillée pour décrire les types de représentations éventuelles et les conséquences préjudiciables raisonnablement prévisibles de ces représentations, plus il est probable que le client comprendra les enjeux. Un consentement général indéfini sera normalement insuffisant parce qu'il est peu vraisemblable que le client ait compris la véritable nature des risques en cause. Si le client a l'habitude d'utiliser les services juridiques en question et est raisonnablement bien informé au sujet du risque de conflit, l'efficacité du consentement est plus probable, particulièrement si, par exemple, le client est conseillé par un avocat indépendant concernant son consentement et que le consentement se limite aux conflits éventuels qui n'ont aucun rapport avec l'objet de la représentation.

[5] Sans que ce soit une condition préalable au consentement anticipé, il peut être

prudent dans certains cas de recommander au client d'obtenir un avis juridique indépendant avant de donner son consentement. Le consentement anticipé doit être consigné par écrit, par exemple dans la lettre confirmant le mandat.

Le consentement implicite

[6] Dans des cas exceptionnels, le consentement peut être implicite plutôt qu'exprès. Dans certains cas, il se peut qu'il soit déraisonnable pour un client de prétendre qu'il s'attendait à ce que la loyauté de l'avocat ou du cabinet fût sans réserve et que l'avocat ou le cabinet s'abstînt d'occuper contre lui dans des dossiers n'ayant aucun lien entre eux. Pour savoir si la prétention du client est raisonnable ou non, il faut tenir compte de la nature de la relation entre l'avocat et le client, du contenu du mandat et des dossiers qui sont en cause. Les gouvernements, les banques à charte et les entités qu'on peut qualifier de consommateurs avertis de services juridiques peuvent accepter qu'un avocat qui les sert occupe parfois contre eux dans des dossiers sans rapport, lorsqu'il n'y a aucun risque de mauvais usage de renseignements confidentiels. Plus le client est averti en tant que consommateur de services juridiques, plus on pourra présumer qu'il y a eu consentement. La nature du client n'est toutefois pas suffisante en soi pour permettre de présumer qu'il y a consentement implicite; les dossiers ne doivent avoir aucun rapport entre eux, l'avocat ne doit pas détenir de renseignements confidentiels au sujet d'un client qui puissent avoir une incidence sur l'autre client, et on doit pouvoir raisonnablement constater que le client a accepté plusieurs fois dans le passé que l'avocat puisse occuper contre lui dans de telles circonstances.

Services juridiques sommaires à court terme

3.4-2A Pour l'application des règles 3.4-2B à 3.4-2D, l'expression « services juridiques sommaires à court terme » s'entend de services de conseil ou de représentation à un client rendus bénévolement ou gratuitement et, dans l'esprit de l'avocat et du client, ponctuellement.

3.4-2B Un avocat peut fournir des services juridiques sommaires à court terme sans prendre des dispositions pour vérifier s'il y a conflit d'intérêts.

3.4-2C Sauf consentement du client obtenu conformément à la règle 3.4-2, l'avocat doit s'abstenir ou cesser de fournir des services juridiques sommaires à court terme à un client s'il est au courant ou apprend qu'il y a conflit d'intérêts.

3.4-2D L'avocat qui fournit des services juridiques sommaires à court terme est tenu de prendre des mesures raisonnables pour s'assurer qu'aucun renseignement confidentiel concernant le client ne sera divulgué à un autre avocat du même cabinet.

Commentaire

[1] Les circonstances dans lesquelles les services juridiques sommaires à court terme et les services d'un avocat de service sont généralement offerts font en sorte qu'il est difficile d'établir systématiquement et rapidement des cloisons pour éviter les conflits d'intérêts, même en dépit des efforts et des usages du fournisseur de services juridiques rendus gratuitement et des avocats et cabinets qui fournissent ces services.

Procéder à un contrôle complet des conflits d'intérêts dans de telles circonstances peut s'avérer ardu compte tenu des délais, du volume et de la logistique liés au contexte.

[2] Le caractère restreint des services juridiques sommaires à court terme a pour effet de réduire considérablement les risques de conflits d'intérêts par rapport à d'autres dossiers du cabinet. En conséquence, l'avocat n'est inhabile à représenter un client qui reçoit des services juridiques sommaires à court terme que s'il a réellement connaissance d'un conflit d'intérêts entre ce client et un de ses clients actuels ou un client actuel du fournisseur de services juridiques rendus bénévolement ou gratuitement, ou d'un conflit d'intérêts entre lui et le client.

[3] Puisque les renseignements confidentiels obtenus par l'avocat fournisseur des services visés par les règles 3.4-2A à 3.4-2D ne seront pas attribués aux autres avocats du cabinet, ceux-ci seront libres de continuer de représenter d'autres clients dont les intérêts sont opposés à ceux du client qui reçoit ou a reçu des services juridiques sommaires à court terme et de représenter dans l'avenir d'autres clients dont les intérêts seront opposés à ceux du client qui reçoit ou a reçu des services juridiques sommaires à court terme.

[4] Pour déterminer si l'avocat fournisseur de services juridiques sommaires à court terme a connaissance de conflits d'intérêts possibles, il faut s'en remettre à ses souvenirs raisonnables et à l'information que lui fournit le client dans le cadre normal de sa consultation auprès du fournisseur de services juridiques rendus bénévolement ou gratuitement en vue de recevoir ces services.

Litiges

3.4-3 Malgré la règle 3.4-2, un avocat ne doit pas représenter des parties adverses dans un litige.

Commentaire

[1] L'avocat qui représente un client partie à un litige avec une ou plusieurs autres parties doit élaborer et plaider la cause de son client avec compétence et diligence. Dans un litige, les intérêts juridiques immédiats des parties sont clairement antagoniques. Si, dans ces circonstances, on permettait à l'avocat de représenter des parties adverses, même avec leur consentement, les conseils que l'avocat doit donner à un ou à l'autre des clients, son jugement et sa loyauté envers chacun des clients seraient vulnérables à des chassés-croisés. Bref, l'avocat ne pourrait pas ne pas enfreindre ces dispositions.

Représentation commune avec protection des renseignements confidentiels concernant le client

3.4-4 Si le dossier objet de la représentation envisagée n'est pas litigieux entre des clients contemporains à intérêts antagoniques, plusieurs avocats d'un même cabinet peuvent représenter ces clients et peuvent garder confidentiels les renseignements

reçus de chaque client et ne pas les divulguer aux autres clients, aux conditions suivantes :

- a) chaque client a été informé des risques d'une représentation commune;
- b) l'avocat recommande à chaque client d'obtenir des conseils juridiques indépendants, notamment au sujet des risques d'une représentation commune;
- c) chacun des clients conclut qu'une représentation commune est à son avantage et y consent;
- d) chaque client est représenté par un avocat différent au sein du cabinet;
- e) des mécanismes de cloison appropriés sont en place pour protéger les renseignements confidentiels;
- f) tous les avocats du cabinet se retireront de la représentation de tous les clients intéressés dans l'affaire, si un litige insoluble se développe entre les clients.

Commentaire

[1] Cette règle apporte un éclairage sur la représentation commune, qui est permise dans certains cas seulement. La représentation commune ne va pas à l'encontre de la règle interdisant la représentation en situation de conflit d'intérêts, pourvu que les clients soient bien informés des risques et comprennent qu'en cas de litige insoluble les avocats pourraient avoir à se retirer, ce qui pourrait entraîner des coûts additionnels.

[2] Prenons comme exemple un cabinet qui représente plusieurs clients avertis dans un dossier où il est question d'offres concurrentes pour l'acquisition d'une entreprise; même si les intérêts des clients sont divergents et peuvent s'opposer, les clients ne sont pas en situation de litige. Pourvu que chaque client soit représenté par un avocat différent au sein du cabinet et qu'il n'y ait aucun risque réel que le cabinet ne soit pas en mesure de bien représenter les intérêts juridiques de chaque client, le cabinet peut représenter les deux clients, même si l'objet des mandats est le même. La question de savoir s'il existe un risque de mauvaise représentation est une question de fait.

[3] Les conseils que les clients sont censés recevoir des avocats participant à la représentation commune et de la source indépendante visent à déterminer si la représentation commune est bien dans l'intérêt des clients. Les avocats ne devraient pas accepter des mandats concomitants même avec consentement si, dans cette affaire, un des clients est moins averti ou plus vulnérable que l'autre.

[4] Les avocats doivent mettre en place les cloisons qui s'imposent raisonnablement, dans les circonstances, pour s'assurer qu'aucun renseignement confidentiel ne sera divulgué au sein du cabinet, en s'inspirant de la règle sur les conflits en cas de changement de cabinet (voir la règle 3.4-20).

Mandats conjoints

3.4-5 Avant de représenter plus d'un client dans une affaire ou une opération, l'avocat doit aviser chacune des parties :

- a) qu'on lui a demandé de représenter toutes les parties;
- b) qu'aucun renseignement reçu d'une partie au sujet de l'affaire ne pourra être traité comme confidentiel à l'égard des autres parties;
- c) que, si un conflit insoluble se développe, il ne pourra continuer de représenter toutes les parties et devra peut-être même se retirer complètement du mandat.

Commentaire

[1] Même si cette règle n'impose pas à l'avocat l'obligation de conseiller aux parties d'obtenir des conseils juridiques indépendants avant de lui confier un mandat conjoint, il devrait le leur recommander dans certains cas pour s'assurer que leur consentement au mandat conjoint est éclairé, sincère et libre, particulièrement si une des parties est moins avertie ou plus vulnérable que l'autre.

[2] L'avocat qui reçoit d'un couple – marié ou non – le mandat de préparer un ou plusieurs testaments à contenu commun doit traiter cette affaire comme un mandat conjoint et se conformer à la règle 3.4-5. De plus, au début de ce mandat conjoint, l'avocat doit informer les parties que si, plus tard, l'une seule d'entre elles devait lui donner de nouvelles directives, comme de modifier ou de révoquer un testament :

- a) la demande subséquente sera traitée comme une demande de nouveau mandat et non comme partie du mandat conjoint;
- b) conformément à la règle 3.3-1, il devra garder la demande subséquente secrète et ne pas la divulguer à l'autre partie;
- c) il devra refuser le nouveau mandat, sauf dans les cas suivants :
 - (i) les parties ont annulé leur mariage, ont divorcé ou ont dissous leur relation conjugale ou intime, selon le cas;
 - (ii) l'autre partie est décédée;
 - (iii) l'autre partie a été avisée de la demande subséquente et a consenti au nouveau mandat.

[3] Après avoir informé les parties de ce qui précède, l'avocat devrait obtenir leur consentement pour l'application de la règle 3.4-7.

3.4-6 L'avocat qui a une relation continue avec un client qu'il représente régulièrement doit, avant d'accepter un mandat conjoint de ce client et d'une autre partie dans une affaire ou une opération, mettre cette autre partie au courant de la relation continue et lui recommander d'obtenir des conseils juridiques indépendants au sujet du mandat conjoint.

3.4-7 Après avoir avisé les parties conformément aux règles 3.4-5 et 3.4-6, l'avocat doit, si elles sont toujours prêtes à lui confier le mandat, obtenir leur consentement.

Commentaire

[1] Le consentement doit être donné par écrit ou mentionné dans une communication écrite envoyée séparément à chacune des parties. Même si toutes les parties sont d'accord, l'avocat devrait éviter de représenter plus d'une d'entre elles s'il est probable qu'un litige naisse entre elles ou que leurs intérêts, leurs droits ou leurs obligations divergent au fur et à mesure que l'affaire évolue.

3.4-8 Sauf l'exception prévue à la règle 3.4-9, si une question litigieuse surgit entre des clients qui ont consenti à un mandat conjoint, l'avocat doit :

- a) s'abstenir de les conseiller sur la question litigieuse et :
 - (i) soit les renvoyer à d'autres avocats,
 - (ii) soit les informer qu'ils ont la faculté de régler la question litigieuse au moyen de négociations directes auxquelles il ne participera pas, si les conditions suivantes sont réunies :
 - (A) aucun avis juridique n'est nécessaire,
 - (B) les clients sont des personnes averties;
- b) se retirer du mandat conjoint, si la question litigieuse n'est pas résolue.

Commentaire

[1] Cette règle n'empêche pas un avocat d'arbitrer ou de régler un litige – ou de tenter de le faire – entre plusieurs clients ou anciens clients qui n'ont aucune incapacité juridique et qui désirent lui soumettre le différend.

[2] Si une question litigieuse surgit entre les parties ou certaines d'entre elles après qu'elles ont donné leur consentement à un mandat conjoint, l'avocat n'est pas forcément empêché de leur donner des conseils sur des questions non litigieuses.

3.4-9 Sous réserve des autres dispositions de la présente règle, lorsque des clients consentent à un mandat conjoint et qu'ils acceptent également que, si une question litigieuse surgit, l'avocat puisse continuer de conseiller l'un d'eux, l'avocat pourra alors conseiller ce dernier au sujet de la question litigieuse mais devra renvoyer les autres clients à un autre avocat. (Le formulaire figurant à l'appendice A intitulé « L'avocat représente plus d'un client dans une transaction immobilière » doit être employé dans les cas où les clients acceptent que l'avocat représente à la fois l'acheteur et le vendeur dans une transaction immobilière.)

Commentaire

[1] Lorsque surgit une question litigieuse, cette règle ne dispense pas l'avocat

d'obtenir le consentement des clients s'il y a conflit d'intérêts réel ou probable ou si la question litigieuse exige de l'avocat qu'il occupe contre un des clients.

[2] L'avocat qui accepte un mandat conjoint devrait stipuler au départ que, si surgit une question litigieuse, il sera dans l'obligation de cesser complètement d'occuper, à moins que, à ce moment-là, toutes les parties ne consentent à ce qu'il continue de représenter l'une d'entre elles. Un consentement donné d'avance pourrait être inopérant, puisque son auteur n'aura pas en main tous les renseignements pertinents au moment de donner son consentement.

Occuper contre d'anciens clients

3.4-10 Sauf consentement, un avocat ne peut occuper contre un ancien client :

- a) dans la même affaire;
- b) dans une affaire connexe;
- c) dans quelque autre affaire lorsqu'il a obtenu, en représentant l'ancien client, des renseignements confidentiels qui pourraient porter préjudice à cet ancien client.

Commentaire

[1] Cette règle vise à éviter que l'avocat fasse mauvais usage de renseignements confidentiels obtenus dans le cadre d'un mandat antérieur et qu'il remette en cause les travaux juridiques effectués durant un mandat antérieur ou se mette à saper la position du client sur un aspect crucial d'un mandat antérieur. Par contre, il n'est pas inopportun pour l'avocat d'occuper contre un ancien client dans une toute nouvelle affaire n'ayant aucun rapport avec les travaux qu'il a faits auparavant pour ce client, pourvu que les renseignements confidentiels obtenus antérieurement ne concernent nullement cette affaire.

3.4-11 Lorsqu'un avocat a déjà représenté un ancien client et obtenu des renseignements confidentiels qui sont pertinents dans une nouvelle affaire, un autre avocat du même cabinet (le « collègue ») peut occuper dans la nouvelle affaire contre l'ancien client dans les cas suivants :

- a) l'ancien client consent à ce que le collègue occupe;
- b) le cabinet :
 - (i) a pris des mesures raisonnables pour s'assurer qu'aucun renseignement confidentiel relatif à l'ancien client ne sera divulgué par l'avocat à des collègues, à d'autres membres ou employés du cabinet ou à toute autre personne retenue par l'avocat ou le cabinet dans la nouvelle affaire,
 - (ii) à la demande du client, a informé l'ancien client de l'avocat des mesures prises.

Commentaire

[1] Le commentaire rattaché aux règles 3.4-17 à 3.4-23 à propos des conflits d'intérêts découlant d'un changement de cabinet contiennent de bons conseils sur la protection des renseignements confidentiels dans les rares cas où, eu égard à toutes les circonstances pertinentes, il est acceptable qu'un collègue du cabinet occupe contre l'ancien client.

Représenter l'emprunteur et le prêteur

3.4-12 Sous réserve de la règle 3.4-14, un avocat exerçant seul ou avec d'autres ne doit pas occuper à la fois pour le prêteur et pour l'emprunteur, ou les représenter l'un et l'autre d'autre façon, dans une opération hypothécaire ou une opération de prêt.

3.4-13 Aux règles 3.4-14 à 3.4-16, « **client prêteur** » s'entend d'un client qui est une banque, une société de fiducie, une compagnie d'assurance, une caisse populaire ou une société de crédit qui prête de l'argent dans le cours normal de ses activités.

3.4-14 Pourvu que la présente règle soit observée, et particulièrement les règles 3.4-5 à 3.4-9, un avocat peut occuper à la fois pour le prêteur et pour l'emprunteur, ou les représenter l'un et l'autre d'autre façon, dans une opération hypothécaire ou une opération de prêt dans les cas suivants :

- a) le prêteur est un client prêteur;
- b) le prêteur vend un bien-fonds à l'emprunteur et le prêt hypothécaire couvre une partie du prix d'achat;
- c) l'avocat exerce dans une région éloignée où il n'y a aucun autre avocat à la disposition commode de l'une ou l'autre des parties pour l'opération hypothécaire ou l'opération de prêt;
- d) le prêteur et l'emprunteur ne sont pas sans lien de dépendance au sens de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (Canada).

3.4-15 L'avocat qui représente à la fois l'emprunteur et le prêteur dans une opération hypothécaire ou une opération de prêt doit leur divulguer par écrit, avant l'avance ou le déblocage des fonds hypothécaires ou du prêt, toute l'information déterminante qui se rapporte à l'opération.

Commentaire

[1] Ce qui est déterminant doit être déterminé de façon objective. L'information déterminante consiste en des faits qui, objectivement, seraient considérés pertinents par tout prêteur ou emprunteur raisonnable, tel le cas d'un bien rétrocedé ou revendu le même jour ou à bref délai à un prix beaucoup plus élevé. L'obligation de divulguer existe même si le prêteur ou l'emprunteur ne demande pas ces renseignements précis.

3.4-16 Lorsqu'un avocat est mandaté conjointement par un client et un client prêteur à l'égard d'un prêt hypothécaire ou ordinaire consenti par le second au premier, y compris toute garantie sur le prêt, la réception par l'avocat du mandat écrit du client prêteur vaut consentement de la part de celui-ci, et l'avocat n'est pas tenu :

- a) de lui donner l'avis prévu à la règle 3.4-5 avant d'accepter le mandat;
- b) de donner l'avis prévu à la règle 3.4-6;
- c) d'obtenir de lui le consentement prévu à la règle 3.4-7 ni – à moins que le client prêteur n'y tienne – de confirmer son consentement par écrit.

Commentaire

[1] Les règles 3.4-15 et 3.4-16 visent à simplifier le processus de notification et de consentement entre l'avocat et les établissements de prêt. Des clients de cette sorte sont des personnes averties. Leur reconnaissance des conditions du mandat conjoint et de leur consentement à ce mandat conjoint se trouve habituellement confirmée dans les documents de l'opération (les directives du prêteur hypothécaire, par exemple) et le consentement est généralement reconnu par eux au moment de demander à l'avocat de les représenter.

[2] La règle 3.4-16 s'applique à tous les prêts pour lesquels l'avocat représente conjointement le client prêteur et un autre client, sans égard à l'objet du prêt, y compris notamment les prêts hypothécaires, les prêts commerciaux et les prêts personnels. Elle s'applique également lorsqu'il y a garantie sur le prêt.

Conflits découlant d'un changement de cabinet

Application de la règle

3.4-17 La définition qui suit s'applique aux règles 3.4-17 à 3.4-23.

« **affaire** » Affaire en justice, opération ou autre représentation de client, à l'exclusion, dans ce dernier cas, de la prestation du « savoir-faire » courant et, dans le cas d'un avocat du secteur public, de la prestation de conseils en matière de politiques, sauf si ces conseils se rapportent à une représentation particulière de client.

3.4-18 Les règles 3.4-17 à 3.4-23 s'appliquent lorsqu'un avocat passe d'un cabinet (le « cabinet de départ ») à un autre (le « cabinet d'arrivée ») et que lui-même ou le cabinet d'arrivée savent au moment du changement, ou découvrent plus tard, que l'un des cas suivants existe :

- a) l'avocat qui change de cabinet possède vraisemblablement des renseignements confidentiels pertinents concernant l'affaire du cabinet d'arrivée pour son client;
- b) les conditions suivantes sont réunies :

- (i) le cabinet d'arrivée représente un client dans une affaire qui est identique ou connexe à une affaire dans laquelle un cabinet de départ représente ou a représenté son client (l'« ancien client »),
- (ii) les intérêts de ces clients dans cette affaire sont en conflit,
- (iii) l'avocat est en possession réelle de renseignements pertinents concernant l'affaire.

Commentaire

[1] Il s'agit uniquement ici de connaissance réelle. La connaissance présumée n'est pas source d'inhabilité. Comme l'a déclaré la Cour suprême du Canada dans *Succession MacDonald c. Martin*, [1990] 3 RCS 1235, relativement aux associés ou aux salariés d'un avocat qui possède des renseignements confidentiels pertinents, le concept de connaissance présumée est irréaliste à l'ère des mégacabinets. Néanmoins, on doit supposer que les avocats qui travaillent ensemble dans le même cabinet échangent des confidences au sujet des dossiers dont ils sont saisis, et donc on peut présumer qu'il y a connaissance réelle. Cette présomption peut être réfutée au moyen de preuves claires et convaincantes établissant que toutes les mesures raisonnables, au sens de la règle 3.4-20, ont été prises pour éviter qu'il y ait divulgation, de la part de l'avocat qui change de cabinet, aux membres du cabinet qui occupent contre un ancien client.

[2] Il ne faut pas confondre les obligations qu'impose cette règle en matière de renseignements confidentiels avec le devoir déontologique général de garder secrets tous les renseignements relatifs aux activités et aux affaires du client qui ont été partagés dans le cadre de la relation professionnelle, ce devoir s'appliquant sans égard à la nature ou à la source des renseignements ou au fait que d'autres personnes peuvent connaître ces renseignements.

[3] Cabinets multisites – La règle assimile à un seul « cabinet » les entités à établissements multiples telles que les différentes unités de services juridiques d'un même gouvernement, les contentieux régionaux d'une même société et les cabinets transnationaux.

3.4-19 Les règles 3.4-20 à 3.4-22 ne s'appliquent pas à un avocat employé par le gouvernement fédéral ou le gouvernement d'une province ou d'un territoire qui, après avoir changé de ministère ou d'organisme, continue de travailler au service de ce gouvernement.

Commentaire

[1] Fonctionnaires et avocats d'organisations – La définition du terme « cabinet » s'étend aux avocats exerçant seuls ou en groupe au sein d'un gouvernement, d'une société d'État, de quelque autre organisme public ou d'une personne morale. Par

conséquent, la règle s'applique aux avocats qui obtiennent un poste au sein d'un service public ou d'une organisation ou qui quittent ce service ou cette organisation, mais non aux mutations internes qui n'entraînent pas de changement d'employeur.

Inhabilité d'un cabinet

3.4-20 Lorsque l'avocat qui change de cabinet est en possession réelle de renseignements confidentiels pertinents concernant l'ancien client dans le cadre d'une affaire, lesquels risqueraient de désavantager ce client s'ils étaient divulgués à un membre du cabinet d'arrivée, le cabinet d'arrivée doit cesser de représenter son client dans cette affaire sauf dans les cas suivants :

- a) l'ancien client consent à ce que le cabinet d'arrivée continue de représenter son client;
- b) le cabinet d'arrivée a, à la fois :
 - (i) pris des mesures raisonnables pour s'assurer qu'il n'y aura aucune divulgation des renseignements confidentiels de l'ancien client par l'avocat qui change de cabinet à un membre du cabinet d'arrivée,
 - (ii) à la demande du client, avisé l'ancien client de l'avocat des mesures qui ont été prises.

Commentaire

[1] Il n'est pas possible de proposer un ensemble de « mesures raisonnables » qui convienne dans tous les cas. Le cabinet d'arrivée qui compte prendre des mesures raisonnables doit plutôt exercer son jugement professionnel pour déterminer quelles mesures s'imposent « pour s'assurer qu'il n'y aura aucune divulgation des renseignements confidentiels de l'ancien client par l'avocat qui change de cabinet à un membre du cabinet d'arrivée », par exemple à l'aide de cloisons bien conçues, mises en place en temps utile.

[2] C'est ainsi qu'un gouvernement doté de plusieurs services de contentieux, une société dotée de contentieux régionaux distincts, un cabinet transnational ou un programme d'aide juridique pourraient être en mesure de montrer qu'en raison de leur structure institutionnelle, des liens hiérarchiques dans l'organisation, de leur mission, de la nature de leur travail et de facteurs géographiques, il leur faut un peu moins de « mesures » pour assurer la non-divulgation des confidences des clients. S'il peut être démontré qu'en raison de facteurs de cette sorte les avocats rattachés aux différents services ne travaillent pas tout à fait « ensemble », on pourra en tenir compte au moment de déterminer quelles mesures de cloisonnement sont jugées « raisonnables ».

[3] Les lignes de conduite qui suivent peuvent servir de liste de contrôle relativement aux facteurs pertinents dont il faut tenir compte. Dans certains cas, il suffira d'en

appliquer un certain nombre d'entre elles, tandis que dans d'autres cas, l'ensemble de ces lignes de conduite ne suffiront pas.

Lignes de conduite : Comment cloisonner / Mesures à prendre

1. L'avocat isolé doit s'abstenir de toute participation à la représentation du client du cabinet d'arrivée dans l'affaire.
2. L'avocat isolé doit s'abstenir de discuter de l'affaire en cours ou d'informations concernant la représentation de l'ancien client (il peut s'agir dans les deux cas de la même chose) avec quiconque au cabinet d'arrivée.
3. Aucun membre du cabinet d'arrivée ne doit discuter de l'affaire en cours ou de la représentation antérieure avec l'avocat isolé.
4. Le cabinet doit prendre des mesures pour empêcher l'avocat isolé d'avoir accès aux pièces du dossier.
5. Le cabinet d'arrivée doit documenter les mesures prises pour isoler l'avocat qui change de cabinet, noter le moment où ces mesures ont été instaurées (le plus rapidement possible) et aviser toutes les personnes touchées – avocats et membres du personnel de soutien – des mesures qui ont été prises.
6. Ces lignes de conduite s'appliquent, avec les modifications qui s'imposent, aux situations où un employé qui n'est pas avocat quitte un cabinet pour aller travailler dans un autre cabinet et où il faut déterminer, avant d'engager cette personne, s'il y aura conflit d'intérêts et si cette personne possède effectivement des renseignements confidentiels pertinents.

Comment déterminer s'il existe un conflit d'intérêts avant d'engager une personne qui vient d'un autre cabinet

[4] Lorsqu'un cabinet (le « cabinet d'arrivée ») envisage d'engager un avocat ou un stagiaire (l'« avocat qui change de cabinet ») rattaché à un autre cabinet (le « cabinet de départ »), l'avocat qui change de cabinet et le cabinet d'arrivée doivent déterminer, avant le changement, si des conflits d'intérêts en résulteront par rapport aux clients du cabinet de départ ou même à ceux d'un cabinet antérieur.

[5] Une fois le processus d'entrevue terminé, le cabinet d'arrivée doit, avant d'engager l'avocat qui change de cabinet, déterminer s'il existe des conflits d'intérêts. Au cours des entrevues ou autres étapes de recrutement, le candidat (l'éventuel « avocat qui change de cabinet ») et le cabinet d'arrivée doivent l'un et l'autre faire très attention, en voulant déterminer si le candidat possède effectivement des renseignements confidentiels pertinents, de ne pas divulguer les confidences d'un client. Reportez-vous

à la règle 3.3-7 qui prévoit qu'un avocat peut divulguer des renseignements confidentiels dans la mesure où il lui est raisonnablement nécessaire de procéder ainsi dans le but de déceler et de résoudre des conflits d'intérêts découlant de son changement de cabinet.

[6] L'avocat qui envisage de s'associer à un autre cabinet peut également devoir tenir compte des obligations qu'il a envers son cabinet, mais cette question déborde le cadre des présentes règles.

Inhabilité de l'avocat qui change de cabinet

3.4-21 Sauf consentement de l'ancien client, l'avocat visé par la règle 3.4-20 doit s'abstenir :

- a) de participer de quelque façon que ce soit à la représentation que le cabinet d'arrivée fournit à son client dans cette affaire;
- b) de divulguer des renseignements confidentiels concernant l'ancien client, sauf en vertu de la règle 3.3-7.

3.4-22 Sauf consentement de l'ancien client ou sauf en vertu de la règle 3.3-7, les membres du cabinet d'arrivée doivent s'abstenir de discuter de la représentation que fournit le cabinet d'arrivée à son client ou de celle que fournit le cabinet de départ à son client dans cette affaire avec un avocat qui change de cabinet et qui est visé par la règle 3.4-20.

Diligence requise à l'endroit du reste du personnel

3.4-23 L'avocat ou le cabinet doit exercer la diligence requise pour s'assurer que les personnes qui lui sont liées à titre de membres, d'employés ou de sous-traitants :

- a) observent les règles 3.4-17 à 3.4-23;
- b) s'abstiennent de divulguer des renseignements confidentiels des clients :
 - (i) soit du cabinet,
 - (ii) soit de tout autre cabinet dans lequel ces personnes ont travaillé.

Commentaire

[1] La présente règle s'adresse aux avocats et stagiaires qui changent de cabinet. Elle impose également aux avocats et aux cabinets juridiques une obligation générale de faire preuve de diligence requise dans la surveillance des non-juristes au sein du personnel pour s'assurer qu'ils respectent la règle et l'interdiction de divulguer des confidences de clients du cabinet de l'avocat et de clients de tout autre cabinet dans lequel ils ont travaillé.

[2] Certains non-juristes qui travaillent dans un cabinet ont régulièrement accès aux

dossiers des clients et travaillent sur ces dossiers, accédant ainsi à des renseignements confidentiels au sujet du client. Si ces personnes vont travailler dans un autre cabinet et que le cabinet d'arrivée représente un client dont les intérêts sont contraires à ceux du client du cabinet de départ, il peut y avoir fuite de renseignements confidentiels si des mesures ne sont pas prises pour isoler ces personnes. Il incombe à l'avocat ou au cabinet de s'assurer que tout membre du personnel qui a eu accès à des renseignements confidentiels qui, s'ils étaient divulgués, pourraient être préjudiciables aux intérêts du client du cabinet de départ ne puisse faire affaire avec le client du cabinet d'arrivée ni avoir accès à des renseignements le concernant.

3.4-24 [supprimé]

3.4-25 [supprimé]

3.4-26 [supprimé]

Faire affaire avec un client

Définitions

3.4-27 Les définitions qui suivent s'appliquent aux règles 3.4-27 à 3.4-41.

« **avis juridique indépendant** » Mandat qui répond à l'ensemble des critères suivants :

- a) l'avocat mandaté, qui peut être un avocat faisant partie du personnel du client, n'a aucun conflit d'intérêts dans l'opération dans laquelle est engagé le client;
- b) l'opération amène le client à faire affaire avec :
 - (i) soit un autre avocat,
 - (ii) soit une entité – personnalisée ou non – dans laquelle l'autre avocat a un intérêt, autre qu'une entité dont les titres sont cotés en bourse;
- c) l'avocat mandaté a avisé le client que ce dernier a droit à une représentation juridique indépendante;
- d) le client a expressément renoncé à son droit à une représentation juridique indépendante et a choisi de ne pas être représenté, même par un autre avocat;
- e) l'avocat mandaté a expliqué les aspects juridiques de l'opération au client, lequel semblait comprendre ces explications;
- f) l'avocat mandaté a informé le client du fait que des conseillers compétents étaient disponibles dans d'autres domaines, lesquels seraient en mesure de donner une opinion au client quant à l'opportunité ou autre avantage d'un projet d'investissement sur le plan commercial.

« **avocat** » Vise également les salariés du cabinet, les personnes liées, ainsi que toute fiducie ou succession dans laquelle l'avocat a des intérêts bénéficiaires ou qu'il représente en tant que fiduciaire ou dans une qualité semblable.

« **personne liée** » Au sens qui lui est donné par la *Loi de l'impôt sur le revenu* (Canada).

« **représentation juridique indépendante** » Mandat qui répond à l'ensemble des critères suivants :

- a) l'avocat mandaté, qui peut être un avocat faisant partie du personnel du client, n'a aucun conflit d'intérêts dans l'opération dans laquelle est engagée le client;
- b) l'avocat mandaté représentera le client dans l'affaire.

Commentaire

[1] Lorsqu'un client choisit de renoncer à une représentation juridique indépendante et de s'en remettre uniquement à un avis juridique indépendant, l'avocat mandaté a alors une responsabilité qu'il ne doit pas assumer à la légère ou dont il ne doit pas s'acquitter superficiellement.

Opérations avec des clients

3.4-28 Un avocat ne doit pas faire affaire avec un client à moins que l'opération avec le client soit juste et raisonnable pour le client.

3.4-29 Sous réserve des règles 3.4-30 à 3.4-36, lorsqu'une opération implique un prêt ou un emprunt, l'achat ou la vente de biens ou de services ayant une valeur autre que nominale, la cession ou l'acquisition d'un titre, d'une sûreté ou de quelque autre intérêt financier dans une compagnie ou autre organisme, la recommandation d'un investissement ou la participation à une coentreprise, l'avocat doit, dans l'ordre suivant :

- a) divulguer la nature de tout intérêt antagonique ou expliquer en quoi un conflit d'intérêts pourrait surgir plus tard;
- b) se demander si, dans les circonstances, il faudrait normalement que le client obtienne un avis juridique indépendant au sujet de l'opération;
- c) obtenir le consentement du client à l'égard de l'opération une fois la divulgation faite et l'avis juridique donné.

3.4-30 La règle 3.4-29 ne s'applique pas dans les cas suivants :

- a) le client entend faire affaire avec une société ou autre entité dont les titres sont cotés en bourse et dans laquelle l'avocat a des intérêts;

- b) le client auprès de qui l'avocat entend emprunter est une banque, une société de fiducie, une compagnie d'assurance, une caisse populaire ou une société de crédit qui prête de l'argent dans le cours normal de ses activités.

Commentaire

[1] La relation entre l'avocat et le client est une relation fiduciaire. L'avocat a l'obligation d'agir de bonne foi et doit être en mesure de démontrer que l'opération avec le client est juste et raisonnable pour le client.

[2] Il peut arriver que l'avocat soit également invité à fournir des services juridiques dans une opération à laquelle lui-même et le client prennent part. L'avocat doit faire bien attention avant d'accepter un pareil mandat. Il doit se rappeler que, s'il accepte le mandat, il sera de son devoir de s'occuper en premier lieu des intérêts de son client. S'il craint de ne pas pouvoir donner la priorité aux intérêts du client, il doit refuser le mandat, car il ne peut s'engager dans une opération avec un client s'il y a un risque important que l'intérêt personnel de l'avocat compromette sérieusement la loyauté de l'avocat envers le client ou l'efficacité de sa représentation, à moins que, outre le consentement du client, il soit fondé à croire qu'il est capable d'agir pour le client sans que soient compromises sa loyauté ou sa représentation.

[3] S'il choisit de ne pas divulguer l'intérêt antagonique ou ne peut le faire sans manquer à son devoir de confidentialité, l'avocat doit refuser le mandat.

[4] Habituellement, l'avocat qui fait l'objet d'une procédure disciplinaire fondée sur la présente règle aura à prouver qu'il était de bonne foi, qu'il a fait toutes les divulgations qui convenaient, que le client a obtenu un avis juridique indépendant, s'il y avait lieu, et que le client a donné son consentement.

Documenter l'avis juridique indépendant

[5] L'avocat engagé pour donner un avis juridique indépendant concernant une opération doit documenter ainsi la démarche effectuée :

- a) remettre au client un certificat attestant que le client a reçu un avis juridique indépendant;
- b) faire signer une copie du certificat par le client;
- c) envoyer la copie signée à l'avocat avec qui le client entend faire affaire.

Emprunter de l'argent à des clients

3.4-31 Il est défendu à un avocat d'emprunter de l'argent à un client sauf dans les cas suivants :

- a) le client est un établissement de crédit, une institution financière, une compagnie d'assurance, une société de fiducie ou autre société du genre dont l'activité

comprend le prêt d'argent à des particuliers;

- b) le client est une personne liée au sens de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (Canada) et l'avocat :
- (i) divulgue au client la nature de l'intérêt antagonique,
 - (ii) exige du client qu'il obtienne un avis juridique indépendant ou, compte tenu des circonstances, une représentation juridique indépendante.

3.4-32 Sous réserve de la règle 3.4-31, lorsqu'une société, un consortium ou une société de personnes dans lequel l'avocat et son conjoint, ou l'un d'entre eux, ont un intérêt direct ou indirect important, emprunte de l'argent à un client, l'avocat doit :

- a) divulguer l'intérêt antagonique au client;
- b) exiger du client qu'il obtienne une représentation juridique indépendante.

Commentaire

[1] Il faut tenir compte de toutes les circonstances pour déterminer si une personne a la qualité de client au regard des règles 3.4-32 et 3.4-33 lorsqu'elle consent, pour son propre compte, un prêt à un avocat ou qu'elle investit dans des valeurs dans lesquelles ce dernier a un intérêt. Si, dans les circonstances, il est raisonnable que le prêteur ou l'investisseur fasse appel à l'avocat pour conseils et avis au sujet du prêt ou de l'investissement, l'avocat se trouve assujéti aux mêmes obligations fiduciales que s'il traitait avec un client.

[2] Compte tenu de la définition de « avocat » qui s'applique aux présentes règles régissant le fait de faire affaire avec un client, le conjoint de l'avocat ou une société contrôlée par l'avocat ne devrait pas emprunter de l'argent à un client qui n'est pas une personne liée à l'avocat. La règle 3.4-33 vise des situations où il se peut que le prêteur éventuel ne se rende pas compte à première vue qu'il y a intérêt antagonique. C'est pourquoi, à l'occasion d'une opération visée par la règle, l'avocat doit procéder à une divulgation et exiger du client, à qui l'entité dans laquelle l'avocat ou le conjoint de l'avocat a un intérêt direct ou un intérêt indirect important emprunte de l'argent, obtienne une représentation juridique indépendante s'il n'est pas une personne liée.

Prêter à des clients

3.4-33 L'avocat qui prête de l'argent à un client doit, avant de consentir le prêt :

- a) divulguer au client la nature de l'intérêt antagonique;
- b) exiger du client qu'il obtienne :

- (i) soit une représentation juridique indépendante,
 - (ii) soit un avis juridique indépendant, s'il est une personne liée;
- c) obtenir le consentement du client.

3.4-33A Pour l'application de la règle 3.4-33 et sous réserve de l'article 3.6, l'avocat mandaté dans une affaire qui facture au client, avec ou sans intérêts, les dépenses qu'il est obligé de faire ne fait pas, pour autant, un prêt au client.

Garanties de l'avocat

3.4-34 Sous réserve de la règle 3.4-36, il est défendu à un avocat engagé pour s'occuper d'une opération dans laquelle un client est emprunteur ou prêteur de garantir personnellement ou d'autre façon la dette ou la créance du client.

3.4-35 L'avocat peut se porter garant personnellement dans les cas suivants :

- a) les fonds qu'avance, directement ou indirectement, le prêteur, s'agissant d'une banque, d'une société de fiducie, d'une compagnie d'assurance, d'une caisse populaire ou d'une société de crédit qui prête de l'argent dans le cours normal de ses activités, le sont uniquement au profit de l'avocat, de son conjoint, de ses parents ou de ses enfants;
- b) l'opération se fait au profit d'un organisme caritatif ou sans but lucratif et l'avocat se porte garant à titre de membre ou de bienfaiteur de cet organisme, individuellement ou en conjonction avec d'autres membres ou bienfaiteurs de l'organisme;
- c) l'avocat s'est engagé dans une entreprise commerciale avec un client, le prêteur exige, comme d'habitude, des garanties personnelles de la part de tous les coparticipants et les conditions suivantes sont réunies :
 - (i) l'avocat s'est conformé aux règles 3.4-28 à 3.4-36,
 - (ii) le prêteur et les coparticipants qui sont ou qui étaient des clients de l'avocat ont une représentation juridique indépendante.

Paiement de services juridiques

3.4-36 Lorsqu'un client compte payer les services juridiques en cédant à l'avocat une action, une participation ou quelque autre intérêt dans un bien ou une entreprise, autre qu'un intérêt non substantiel dans une entreprise cotée en bourse, l'avocat doit, avant d'accepter le mandat, recommander au client, sans devoir l'exiger, qu'il obtienne un avis juridique indépendant.

Commentaire

[1] La rémunération que le client paie à son avocat pour des services juridiques n'est pas source d'intérêt antagonique.

Cadeaux et legs

3.4-37 Il est défendu à un avocat d'accepter un cadeau, autre qu'un présent symbolique, d'un client, à moins que ce dernier n'ait bénéficié d'un avis juridique indépendant.

3.4-38 Il est défendu à un avocat d'inclure dans le testament d'un client une clause ordonnant à l'exécuteur testamentaire de faire appel aux services de l'avocat pour administrer la succession du client.

3.4-39 À moins que le client ne soit un membre de la famille de l'avocat, il est défendu à un avocat de préparer ou de faire préparer un acte lui donnant un cadeau ou un bénéfice, y compris un legs, de la part du client.

Mise en liberté provisoire et mise en liberté en attendant la décision de l'appel

3.4-40 Il est défendu à un avocat de se porter caution d'une personne qu'il représente, de déposer des fonds ou autres valeurs en garantie pour elle ou de participer à sa surveillance.

3.4-41 Un avocat peut se porter caution d'une personne, déposer des fonds ou autres valeurs en garantie pour elle ou participer à sa surveillance, s'il a un lien de famille avec elle et que la personne accusée est représentée par un associé ou un salarié de l'avocat.

3.5 CONSERVATION DES BIENS DU CLIENT

Conservation des biens du client

3.5-1 Dans la présente règle, « **bien** » s'entend notamment de l'argent du client, de ses valeurs mobilières au sens de la *Loi sur les valeurs mobilières* du Nouveau-Brunswick, de ses documents originaux, tels que testaments, actes-titres, registres de procès-verbaux, licences et certificats, et de ses autres documents, tels que correspondance, dossiers, rapports et factures, ainsi que tout bien personnel, y compris pierres précieuses et semi-précieuses et bijoux.

3.5-2 Il incombe à l'avocat :

- a) de prendre soin des biens du client comme le ferait tout propriétaire soigneux et prudent de biens semblables;
- b) d'observer toutes les règles de droit applicables à la conservation des biens qu'un client confie à son avocat.

Commentaire

[1] Les obligations relatives à la garde et à la conservation des fonds et autres biens du client, ainsi que l'obligation d'en rendre compte, sont énoncées dans les *Règles uniformes sur les comptes en fiducies* prises sous le régime de la *Loi de 1996 sur le Barreau*.

[2] Ces obligations ont un lien étroit avec celles qui concernent les renseignements confidentiels. L'avocat a la responsabilité de veiller à la sécurité et la confidentialité des dossiers du client qu'il a en sa possession et doit prendre toutes les mesures raisonnables qui s'imposent pour préserver le caractère privé de ses renseignements confidentiels et leur sauvegarde. Il doit garder les biens du client hors de la vue et de la portée des personnes qui ne doivent pas y avoir accès.

[3] Sous réserve de ses privilèges de rétention, l'avocat doit retourner les biens au client sans tarder sur demande ou à la fin de son mandat.

[4] S'il cesse d'occuper, l'avocat doit se conformer à la règle 3.7-1 (Retrait du dossier).

Avis de réception

3.5-3 L'avocat qui reçoit des fonds ou autres biens appartenant à un client en avise promptement celui-ci, à moins qu'il ne soit en mesure de constater qu'il est au courant.

Étiquetage des biens des clients

3.5-4 L'avocat doit clairement étiqueter les biens des clients et les conserver en lieu sûr et à l'écart de ses propres biens.

3.5-5 L'avocat doit tenir les registres qui s'imposent pour dénombrer les biens des clients qui lui sont confiés.

Reddition de comptes et remise

3.5-6 L'avocat doit promptement rendre compte des biens des clients qui lui ont été confiés et les remettre à l'intention du client sur demande ou, s'il y a lieu, à la fin du mandat.

3.5-7 L'avocat qui ne sait pas avec certitude à qui il doit remettre les biens du client doit demander des instructions à un tribunal compétent.

Commentaire

[1] L'avocat doit être sensible à l'obligation de faire valoir, au nom du client, tout privilège que reconnaît la loi relativement aux biens saisis ou menacés de saisie par une autorité extérieure ou relativement aux réclamations de tiers contre les biens. À cet égard, il doit savoir en quoi consiste le privilège du client en common law et bien connaître les dispositions constitutionnelles et législatives applicables, en particulier de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (Canada), de la *Charte* et du *Code criminel*.

3.6 HONORAIRES ET DÉBOURS

Honoraires et débours raisonnables

3.6-1 Il est défendu à un avocat de demander ou d'accepter des honoraires ou des débours, intérêts compris, qui ne sont pas justes et raisonnables et qui n'ont pas été dévoilés en temps opportun.

Commentaire

[1] Voici une liste de facteurs qui aident à déterminer si des honoraires sont justes et raisonnables :

- a) le temps et les efforts qui ont été requis et consacrés à l'affaire;
- b) la difficulté du dossier et son importance pour le client;
- c) les compétences ou services particuliers qui ont été requis;
- d) les résultats obtenus;
- e) les honoraires prévus par la loi;
- f) les circonstances particulières, telles que le paiement en retard, l'incertitude de se faire payer ou l'urgence;
- g) la probabilité, mentionnée au client, que l'avocat ne puisse, à cause de ce mandat, accepter d'autre travail;
- h) toute entente pertinente entre l'avocat et le client;
- i) l'expérience et les habiletés de l'avocat;
- j) tout devis ou tarif fourni par l'avocat;
- k) le consentement préalable du client aux honoraires proposés.

[2] La relation fiduciaire entre avocat et client exige une transparence complète dans toutes les opérations financières entre eux et interdit à l'avocat de toucher des honoraires masqués. Il est défendu à l'avocat d'accepter d'une personne autre que le client des honoraires, honoraires supplémentaires, récompenses, frais, commissions, intérêts, ristournes, primes, allocations ou autres formes de compensation liées à des services professionnels sans divulgation complète au client et le consentement de celui-ci ou, lorsque ses honoraires sont pris en charge par une entité autre que le client, telle qu'un organisme d'aide juridique, un emprunteur ou un représentant personnel, sans le consentement de cette entité.

[3] Avant d'entamer son mandat ou dans un délai raisonnable après le début de son

mandat, l'avocat doit donner par écrit au client autant de renseignements que possible, eu égard aux circonstances, concernant les honoraires, les débours, les taxes et les intérêts, y compris la base de calcul des honoraires.

[4] Il doit être en mesure d'expliquer la base de calcul des honoraires et des débours demandés au client. Ceci est particulièrement important pour les honoraires et les débours auxquels le client ne penserait pas normalement. Lorsque survient une situation inhabituelle ou imprévue qui risque d'avoir une incidence importante sur le montant des honoraires ou des débours, il doit tout de suite en faire part au client. L'avocat doit confirmer par écrit à son client la substance de toute discussion qui a lieu entre eux concernant les honoraires au fur et à mesure que progresse l'affaire et peut réviser son devis initial.

Honoraires conditionnels et accords d'honoraires conditionnels

3.6-2 Sous réserve de la règle 3.6-1, un avocat peut par écrit conclure, conformément aux règles de droit applicables, un accord prévoyant que tout ou partie de ses honoraires sera fonction de l'issue de l'affaire pour laquelle ses services ont été retenus.

Commentaire

[1] La détermination du pourcentage ou de la base de calcul des honoraires conditionnels dépend de plusieurs facteurs, dont les chances de succès, la nature et la complexité de la demande en justice, les coûts d'une poursuite éventuelle et les risques qu'elle comporte, le montant prévu du recouvrement et à qui les dépens seront adjugés. L'avocat et le client peuvent convenir qu'en plus des honoraires prévus par l'accord toute somme provenant des dépens adjugés ou des dépens obtenus par suite d'un règlement soit payée à l'avocat, ce qui pourrait demander l'approbation de la cour selon le régime applicable dans la province. Dans ce cas, le pourcentage retenu pour les honoraires conditionnels sera vraisemblablement inférieur au pourcentage habituel établi en fonction des facteurs pertinents. La question essentielle, en fin de compte, est de savoir si les honoraires sont justes et raisonnables dans les circonstances.

[2] Bien qu'en général l'avocat ait la possibilité de mettre fin à sa relation professionnelle avec un client et à son mandat pour des motifs valables conformément à la règle 3.7-1, un régime particulier s'applique lorsqu'un mandat est assorti d'un accord d'honoraires conditionnels. Dans ce cas, l'avocat a implicitement pris le risque de ne pas être rémunéré si la poursuite s'avère infructueuse. En conséquence, il ne peut se retirer d'un dossier pour des motifs autres que ceux énoncés à la règle 3.7-7 (Retrait obligatoire), à moins que, par écrit, l'accord d'honoraires conditionnels ne lui reconnaisse expressément ce droit et ne précise dans quelles circonstances il pourra l'exercer.

Relevé de compte

3.6-3 Dans tout relevé de compte remis à un client, l'avocat doit indiquer clairement et séparément les montants qui correspondent aux honoraires, aux frais et débours et aux taxes.

Commentaire

[1] Le devoir de franchise de l'avocat envers le client exige de l'avocat qu'il lui divulgue dès le début, d'une manière transparente et compréhensible, la base de calcul qui sera utilisée pour les heures de travail professionnel (avocat, stagiaire et parajuriste) et autres frais facturés au client.

[2] Les dépens entre parties qu'a reçus l'avocat appartiennent au client et, par conséquent, l'avocat doit en rendre compte à son client. Bien qu'il ne soit pas rare que l'avocat ait droit aux dépens, il est toujours tenu d'en révéler le montant au client.

Mandat conjoint

3.6-4 L'avocat qui représente plus d'un client dans une même affaire doit diviser les honoraires et les débours équitablement entre eux, sous réserve d'une entente contraire entre les clients.

Répartition des honoraires et commissions d'aiguillage

3.6-5 Moyennant le consentement du client, les honoraires afférents à une affaire peuvent être répartis entre des avocats qui ne sont pas du même cabinet, pourvu que les honoraires soient répartis proportionnellement au travail effectué et aux responsabilités assumées.

3.6-6 L'avocat qui renvoie une affaire à un autre avocat à cause de l'expertise et des aptitudes de celui-ci pour s'occuper de cette affaire peut accepter une commission d'aiguillage – et l'autre avocat peut la verser – lorsque le renvoi n'est pas dû à un conflit d'intérêts et que les conditions suivantes sont réunies :

- a) la commission est raisonnable et n'augmente pas le montant global des honoraires demandés au client;
- b) le client en est informé et y consent.

3.6-7 Il est interdit à tout avocat :

- a) de partager directement ou indirectement ses honoraires avec une personne qui n'est pas un avocat;

- b) de verser une récompense pécuniaire ou autre à une personne qui n'est pas un avocat en échange du renvoi de clients ou de dossiers.

Commentaire

[1] Cette règle n'empêche pas un avocat de se livrer à des activités promotionnelles entraînant des dépenses raisonnables pour des articles promotionnels ou à des activités qui pourraient inciter une personne qui n'est pas avocate, de façon générale, à lui envoyer des clients.

[2] L'avocat qui fournit des services juridiques professionnels à un client ou pour le compte d'un client peut se faire payer ses honoraires et ses débours avec une carte de crédit ou de débit ou par n'importe quel autre moyen d'échange monétaire.

Dérogation visant les cabinets transnationaux

3.6-8 La règle 3.6-7 ne s'applique pas au partage des honoraires, des recettes ou des bénéfices entre des avocats qui sont membres d'un cabinet transnational.

Commentaire

[1] Il ne faut pas confondre une affiliation, d'une part, et un cabinet transnational, d'autre part, quelle que soit sa structure. Une affiliation est assujettie à la règle 3.6-7. Plus particulièrement, une entité affiliée n'a pas le droit de participer aux revenus, aux recettes ou aux bénéfices de l'avocat, même indirectement par l'entremise de facturations excessives entre cabinets, telles que la facturation pour frais entre cabinets à un prix supérieur à la juste valeur marchande.

Paiement des services et prélèvements de fonds

3.6-9 Lorsque l'avocat et le client conviennent que le mandat doit être payé à l'avance, l'avocat doit confirmer cette entente par communication écrite au client et préciser la date de paiement.

3.6-10 L'avocat ne peut prélever ses honoraires sur les fonds du client qu'il détient – en fiducie ou non – sauf dans la mesure où la loi applicable le permet.

Commentaire

[1] La règle ne se veut pas une déclaration exhaustive des considérations applicables dans le cas du paiement des honoraires de l'avocat sur des fonds en fiducie. La gestion des fonds fiduciaires est généralement régie par les règles du Barreau.

[2] Refuser de rembourser la partie des honoraires payés d'avance qui correspond à du travail non effectué, une fois le mandat terminé, constitue une violation de l'obligation d'agir avec intégrité.

3.6-11 Si la facture pour honoraires ou débours est réduite par suite d'une révision ou d'une évaluation, l'avocat doit rembourser le client dès que possible.

Programme de services juridiques prépayés

3.6-12 L'avocat qui accepte un client par l'entremise d'un programme de services juridiques prépayés doit, par écrit, aviser le client :

- a) de l'ampleur du travail qui sera accompli en vertu du programme;
- b) de la fraction des honoraires ou des débours que le client aura à payer à l'avocat.

3.7 RETRAIT DU DOSSIER

Retrait du dossier

3.7-1 Un avocat ne peut se retirer du dossier d'un client que pour des motifs valables et sur préavis raisonnable au client.

Commentaire

[1] Bien que le client soit libre de mettre fin au mandat qu'il a confié à son avocat, celui-ci ne jouit pas de la même liberté. L'avocat qui a accepté un mandat doit le mener à terme aussi habilement que possible, à moins qu'il n'ait des motifs valables pour y mettre fin. Il serait inadmissible pour lui de se retirer capricieusement ou arbitrairement du dossier.

[2] Un élément essentiel du préavis raisonnable est la notification du client ou à tout le moins l'obligation de faire des efforts raisonnables pour le joindre. On ne peut déterminer dans l'absolu la durée du préavis raisonnable; le moment auquel l'avocat pourra cesser d'occuper à la suite de la notification dépendra des circonstances pertinentes. Lorsque la question est régie par des dispositions législatives ou des règles de procédure, c'est à celles-ci qu'on se référera. Sinon, le principe directeur qui s'applique est que l'avocat doit protéger de son mieux les intérêts de son client et ne doit pas abandonner celui-ci à une étape critique de l'affaire ou à un moment où son retrait le laisserait dans une position désavantageuse ou périlleuse. Normalement, le client doit recevoir un préavis suffisant pour se trouver un autre avocat et préciser son mandat. Le retrait ou l'intention de se retirer du dossier ne doit pas non plus faire perdre son temps au tribunal ni empêcher les avocats des autres parties d'utiliser autrement le temps et les ressources prévus pour cette affaire (voir la règle 3.7-8 sur les modalités du retrait).

[3] L'avocat doit faire tout son possible pour que le retrait survienne à un bon moment dans l'instance, compte tenu de ses obligations envers le client. Le tribunal, les parties adverses et les autres personnes directement concernées doivent également être avisées du retrait.

[4] *[supprimé]*

Retrait facultatif

3.7-2 Si la confiance entre avocat et client s'est gravement détériorée, l'avocat peut se retirer du dossier.

Commentaire

[1] L'avocat peut avoir des motifs valables de se retirer d'un dossier lorsque la

confiance s'est détériorée, par exemple s'il est trompé par son client, si le client refuse d'accepter ou de suivre ses conseils sur un point significatif, si le client persiste à ne pas être raisonnable ou coopératif sur un aspect important, si les communications entre eux sont rompues ou s'il a de la difficulté à obtenir des directives claires de la part du client. Toutefois, l'avocat ne doit jamais recourir à la menace de se retirer du dossier pour forcer son client à se décider à la hâte sur une question complexe.

Mauvais payeurs

3.7-3 L'avocat qui ne réussit pas, sur préavis raisonnable, à obtenir du client le paiement de ses honoraires ou débours ou d'une provision à cet effet peut se retirer du dossier, pourvu que le client ne subisse pas de préjudice grave.

Commentaire

[1] L'avocat qui décide de se retirer du dossier parce que le client n'a pas payé ses honoraires doit s'assurer que le préavis est suffisant pour que celui-ci puisse se trouver un autre avocat et que ce dernier puisse se préparer convenablement en vue du procès.

Retrait d'une instance criminelle

3.7-4 Dans le cas d'une instance criminelle, si le temps qui reste avant le procès est suffisant pour permettre au client de se trouver un autre avocat et à ce dernier de bien se préparer pour le procès, l'avocat qui avait accepté d'occuper peut se retirer pour cause de non-paiement des honoraires convenus ou pour autre motif suffisant, à condition de faire tout ce qui suit :

- a) aviser le client par écrit qu'il se retire du dossier pour cause de non-paiement des honoraires ou pour autre motif suffisant;
- b) rendre compte au client de toute somme reçue pour honoraires et débours;
- c) aviser par écrit le ministère public qu'il a cessé d'occuper;
- d) aviser par écrit le greffe qu'il a cessé d'occuper, si son nom est inscrit comme avocat de la défense;
- e) se conformer aux règles de procédure applicables.

Commentaire

[1] L'avocat qui s'est retiré d'un dossier en raison d'un conflit avec son client doit s'abstenir d'en préciser la cause dans l'avis adressé au greffe ou au ministère public ou de faire quelque remarque que ce soit en violation de son secret professionnel. L'avis doit simplement indiquer que l'avocat n'occupe plus et s'est retiré du dossier.

3.7-5 Dans le cas d'une instance criminelle, si la date du procès est trop proche pour permettre au client de se trouver un autre avocat ou à ce dernier de bien se préparer pour le procès et que le report de la date nuirait aux intérêts du client, l'avocat qui a accepté d'occuper ne peut se retirer du dossier pour cause de non-paiement d'honoraires.

3.7-6 Dans le cas d'une affaire criminelle, si le retrait de l'avocat est motivé par des raisons autres que le non-paiement d'honoraires et que l'intervalle entre l'avis donné au client de son intention de se retirer du dossier et la date du procès est insuffisant pour permettre au client de se trouver un autre avocat et à ce dernier de bien se préparer pour le procès, l'avocat initial doit, sauf instructions contraires de la part du client, tenter de faire reporter la date et ne pourra se retirer du dossier qu'avec la permission du tribunal saisi du procès.

Commentaire

[1] L'avocat qui estime devoir, dans les circonstances, demander la permission au tribunal de se retirer doit promptement faire part de son intention au ministère public et au tribunal afin d'éviter ou de limiter les inconvénients causés au tribunal et aux témoins.

Retrait obligatoire

3.7-7 L'avocat est obligé de se retirer du dossier dans les cas suivants :

- a) il est révoqué par le client;
- b) le client persiste à lui demander d'agir en violation de la déontologie professionnelle;
- c) il n'a pas les compétences voulues pour continuer de s'occuper du dossier.

Quitter un cabinet

3.7-7A Lorsqu'un avocat quitte un cabinet juridique, l'avocat et le cabinet doivent :

- a) s'assurer que tous les clients ayant des dossiers actifs dont l'avocat qui quitte a la direction ou dans lesquels il s'est beaucoup engagé reçoivent un préavis raisonnable du départ et sont avisés des options qui s'offrent à eux pour se faire représenter;
- b) prendre des mesures raisonnables pour obtenir de chaque client touché des instructions quant à sa représentation.

Commentaire

[1] Le fait qu'un avocat quitte un cabinet pour exercer ailleurs peut entraîner la fin de la relation avocat-client entre cet avocat et un client.

[2] Les intérêts du client passent avant tout. Les clients doivent être libres de décider qui va les représenter, sans aucune influence ou pression indues de la part de l'avocat ou du cabinet. Le client doit recevoir suffisamment d'information pour pouvoir prendre une décision éclairée sur le choix qui s'offre à lui entre suivre l'avocat qui quitte, rester avec le cabinet, si c'est possible, ou engager un nouvel avocat.

[3] L'avocat et le cabinet doivent collaborer pour s'assurer que le client reçoive l'information nécessaire quant à ses options. Bien qu'il soit préférable de préparer un avis conjoint contenant cette information, les facteurs dont il faut tenir compte pour déterminer qui devrait aviser le client comprennent l'ampleur des travaux de l'avocat pour le client, les rapports du client avec les autres membres du cabinet et l'accès aux coordonnées du client. Faute d'entente, l'avis doit être donné à la fois par l'avocat qui quitte et le cabinet.

[4] Si un client contacte un cabinet juridique pour obtenir les coordonnées d'un avocat qui a quitté, le cabinet doit fournir les coordonnées professionnelles de cet avocat dans la mesure du possible.

[5] Si le client choisit de suivre l'avocat qui quitte, les instructions mentionnées dans la règle doivent être assorties d'autorisations écrites pour le transfert des dossiers et des biens du client. En chaque cas, la situation doit être gérée de sorte à réduire au minimum les dépenses et à éviter de désavantager le client.

[6] Avant même d'aviser ses clients de son intention de quitter le cabinet, l'avocat doit donner au cabinet le préavis qui convient dans les circonstances.

[7] Si le client choisit de maintenir sa relation avec le cabinet, ce dernier doit se demander s'il est raisonnable dans les circonstances de facturer le client pour le temps mis par un autre membre du cabinet à se familiariser avec le dossier.

[8] Les principes énoncés dans la présente règle et le présent commentaire s'appliquent à la dissolution d'un cabinet juridique. À la dissolution du cabinet, la relation avocat-client peut prendre fin à l'égard d'un ou de plusieurs avocats qui s'occupaient des affaires du client. Le client doit être avisé de la dissolution et recevoir suffisamment d'information pour pouvoir décider qui retenir pour continuer de le représenter. Les avocats qui ne sont plus retenus par le client doivent s'efforcer de réduire au minimum les dépenses et d'éviter de désavantager le client.

[9] Reportez-vous également aux règles 3.7-8 à 3.7-10 et aux commentaires afférents en ce qui concerne l'exercice d'un privilège d'avocat et les obligations de l'ancien avocat et du nouvel avocat.

3.7-7B La règle 3.7-7A ne s'applique pas à un avocat qui quitte (a) un gouvernement, une société de la Couronne ou tout autre organisme public ou (b) une société ou autre organisation qui l'emploie comme avocat interne.

Modalités du retrait

3.7-8 L'avocat qui se retire d'un dossier doit tenter de réduire au minimum les frais supportés par le client et d'éviter de lui causer un préjudice. Il doit également faire tous les efforts raisonnables pour faciliter le transfert de l'affaire de façon ordonnée à son successeur.

3.7-9 L'avocat qui a été révoqué ou qui s'est retiré d'un dossier doit :

- a) aviser le client par écrit :
 - (i) du fait qu'il s'est retiré,
 - (ii) des raisons, s'il y a lieu, de son retrait,
 - (iii) dans le cas d'un litige, que le client devrait s'attendre à ce que l'audience ou le procès commence à la date prévue et qu'il devrait se trouver un autre avocat sans tarder;
- b) sous réserve de son privilège de rétention, retourner au client ou à son intention tous les documents et biens auxquels celui-ci a droit;
- c) sous réserve des stipulations fiduciaires applicables, donner au client tous les renseignements pertinents au sujet de l'affaire;
- d) rendre compte de tous les fonds du client qu'il détient ou qu'il a maniés et rembourser en particulier toute rémunération non gagnée;
- e) produire sans délai le compte de ses honoraires et débours impayés;
- f) coopérer avec son successeur au transfert du dossier de façon à réduire au minimum les frais supportés par le client et à éviter de lui causer un préjudice;
- g) se conformer aux règles de procédure applicables.

Commentaire

[1] Lorsque l'avocat qui a été révoqué ou qui s'est retiré du dossier est membre d'un

cabinet, le client doit être avisé que l'avocat et le cabinet ne le représentent plus.

[2] Lorsque la révocation ou le retrait de l'avocat soulève la question de son privilège de rétention à l'égard des honoraires et débours impayés, l'avocat doit tenir compte des effets possibles de l'exercice du privilège sur la situation du client. En principe, l'avocat doit s'abstenir d'exercer son privilège si cela risquerait de compromettre significativement la situation du client dans une affaire en cours.

[3] L'obligation de retourner les documents et biens du client est assujettie au privilège de rétention de l'avocat. Lorsque le droit à ces documents ou biens est contesté, l'avocat doit faire tout son possible pour amener les revendicants à régler leur différend.

[4] L'obligation de l'avocat de coopérer avec son successeur suppose normalement qu'il lui transmette toutes les notes qu'il a préparées sur les faits et le droit relatifs à l'affaire, mais aucun renseignement confidentiel non lié clairement à l'affaire ne doit être révélé sans le consentement écrit du client.

[5] L'avocat qui cesse d'agir pour un ou plusieurs clients doit collaborer avec le ou les avocats qui le remplaceront et doit tenter d'éviter toute rivalité malséante, réelle ou apparente.

Devoir du successeur

3.7-10 Avant d'accepter de représenter un client, l'avocat successeur doit s'assurer que l'autre avocat s'est bien retiré du dossier ou qu'il a été révoqué.

Commentaire

[1] Il n'est pas inconvenant pour le successeur d'encourager le client à régler le compte impayé du premier avocat ou à prendre des mesures raisonnables pour le régler ou garantir sa dette, surtout si le premier avocat s'est retiré du dossier pour un motif valable ou a été révoqué sans raison valable. Toutefois, lorsqu'une audience ou un procès est en cours ou est imminent ou que le client pourrait en souffrir, l'existence d'un compte en souffrance ne doit pas faire obstacle à ce que le successeur prenne la relève.





CHAPITRE 4 – LA PROMOTION DES SERVICES JURIDIQUES

4.1 L'ACCÈS AUX SERVICES JURIDIQUES

L'accès aux services juridiques

4.1-1 L'avocat doit faciliter l'accès du public aux services juridiques d'une manière convenable et efficace et, sous réserve de la règle 4.1-2, peut employer les moyens qu'il souhaite pour en faire la promotion.

Commentaire

[1] L'avocat peut favoriser l'accès aux services juridiques en participant au programme d'aide juridique, aux services d'aiguillage et aux programmes d'information, de vulgarisation ou de consultation destinés au public.

[2] Dans l'esprit de l'accès à la justice, une des très belles traditions des membres de la profession juridique est celle de fournir des services bénévolement et de réduire, voire de renoncer, à leurs honoraires dans des situations de difficulté financière ou de pauvreté ou dans des cas où le justiciable serait autrement privé de la représentation ou des conseils juridiques dont il a besoin. Le Barreau encourage les avocats à fournir des services juridiques d'intérêt public et à appuyer les organisations qui offrent des services aux personnes à faibles moyens.

[3] L'avocat qui constate que son client a droit à l'aide juridique ou a de bonnes raisons de croire qu'il en est ainsi a le devoir d'en aviser son client, à moins que les circonstances n'indiquent que celui-ci a refusé l'aide juridique ou qu'il n'en a pas besoin.

[4] Droit de refuser un mandat – L'avocat a le droit, en général, de refuser un mandat (à moins d'être chargé d'une représentation par le tribunal), mais il doit l'exercer avec circonspection, surtout si le demandeur de service risque fort d'avoir de la difficulté, à la suite de ce refus, à obtenir des conseils juridiques ou à se faire représenter. En général, l'avocat ne doit pas refuser un mandat simplement parce que le demandeur de service ou sa cause sont impopulaires ou ont mauvaise réputation, que des intérêts puissants ou des accusations d'inconduite ou de malfaisance sont en cause, ou que l'avocat s'est fait une opinion sur la culpabilité de l'accusé. L'avocat qui refuse ses services à un client doit l'aider à se trouver un autre avocat qui a les compétences requises dans le domaine et est habile à occuper. L'avocat qui aide un client ou un demandeur de service à se trouver un autre avocat doit le faire de bon gré et, sous réserve de la règle 3.6-6, sans commission d'aiguillage.

Restrictions

4.1-2 L'avocat qui offre ses services professionnels doit éviter tout moyen :

- a) faux ou trompeur;
- b) impliquant de la coercition, de la contrainte ou du harcèlement;
- c) qui exploite les personnes qui sont vulnérables ou qui ont vécu une expérience traumatisante et ne s'en sont pas encore remises;
- d) susceptible de déconsidérer la profession ou l'administration de la justice.

Commentaire

[1] Le but de cette règle n'est pas d'empêcher un avocat de venir en aide à une personne qui est vulnérable ou qui a vécu une expérience traumatisante et ne s'en est pas encore remise, car elle peut justement avoir besoin de l'aide professionnelle d'un avocat. L'avocat peut tout à fait lui venir en aide s'il a été approché à cette fin par un proche parent ou un ami personnel de la personne ou s'il a un lien étroit de parenté ou d'étroits rapports professionnels avec elle. L'interdiction vise le recours à des moyens iniques, abusifs ou autres qui déconsidèrent la profession ou l'administration de la justice.

4.2 PROMOTION

Promotion des services professionnels

4.2-1 L'avocat peut faire la promotion de ses services professionnels, pourvu que la promotion réponde aux critères suivants :

- a) elle est vraisemblablement véridique, exacte et vérifiable;
- b) elle n'est pas mensongère ou trompeuse, ne prête pas à confusion ni n'est susceptible de produire pareils résultats;
- c) elle est dans l'intérêt du public et n'enfreint en rien les exigences d'un professionnalisme de haut niveau.

Commentaire

[1] Voici des exemples de types de promotion à éviter :

- a) mentionner combien l'avocat a obtenu pour un client dans une cause ou vanter son taux de réussite, à moins de bien préciser que les résultats du passé ne sont pas forcément garants des résultats futurs et que les résultats obtenus en justice vont varier selon les particularités de chaque dossier;
- b) se prétendre meilleur que autres avocats;
- c) susciter des espérances de manière injustifiée;
- d) donner l'image d'une personne combative;
- e) dénigrer ou rabaisser d'autres personnes, groupes, organisations ou établissements;
- f) exploiter une personne ou un groupe vulnérable;
- g) se servir de témoignages de reconnaissance ou d'appui qui excitent les émotions.

Publicité des honoraires

4.2-2 L'avocat peut annoncer ses tarifs, mais aux conditions suivantes :

- a) la publicité indique de façon raisonnablement précise à quels services correspond chacun des tarifs;
- b) la publicité indique si d'autres montants, tels que les débours et les taxes, sont en sus;
- c) l'avocat applique rigoureusement les tarifs annoncés dans chaque cas qui s'applique.

4.3 L'ANNONCE DE SPÉCIALITÉS

4.3-1 Un avocat praticien ou un cabinet ne peuvent annoncer leurs services juridiques à l'aide des mots « spécialiste », « spécialisé », « expert », « expertise » ou leurs équivalents.

Commentaire

[1] La publicité de l'avocat peut être conçue de façon à aider les gens à choisir un avocat ayant les compétences et les connaissances appropriées à leur cas.


[2] L'avocat qui n'est pas un spécialiste agréé ne peut utiliser un titre qui laisserait raisonnablement entendre qu'il est spécialiste agréé. Se proclamer spécialiste ou expert ou versé dans un domaine particulier du droit laisse entendre que l'avocat répond à certaines normes ou certains critères objectifs de compétence qui seraient établis ou reconnus par le Barreau. Sans obtenir l'agrément du Barreau, ou si celui-ci n'a pas établi de processus d'agrément, se faire passer pour un spécialiste ou un expert est un geste trompeur et illégitime.

[3] Dans le cas d'un cabinet transnational, si certains des barreaux concernés reconnaissent la spécialisation, il ne lui est pas interdit de faire de la publicité qui mentionne le statut de spécialiste ou d'expert d'un de ses membres et qui est diffusée concomitamment au Nouveau-Brunswick et dans le ressort du barreau agréant, si l'autorité ou l'organisme d'agrément est nommé.

[4] Un avocat peut annoncer qu'il exerce dans certains domaines, qu'il préfère exercer dans ces domaines ou qu'il n'exerce que dans ces domaines. La publicité peut également contenir une description des compétences ou de l'expérience de l'avocat ou du cabinet dans un domaine du droit. Dans chaque cas, les assertions faites doivent être exactes (c'est-à-dire vraisemblables) et ne doivent pas être trompeuses.

4.4 OBLIGATION D'INTERVENIR

4.4-1 L'avocat qui sait ou devrait savoir que la publicité du cabinet où il exerce enfreint les règles 4.2 ou 4.3 doit prendre des mesures raisonnables pour y remédier.



CHAPITRE 5 - RAPPORTS AVEC L'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE

5.1 L'AVOCAT COMME DÉFENSEUR

La défense des droits

5.1-1 L'avocat qui agit comme défenseur doit représenter le client avec fermeté et dignité dans le respect de la loi, tout en étant sincère, juste, courtois et respectueux à l'endroit du tribunal.

Commentaire

[1] Rôle de l'avocat dans une procédure contradictoire – Dans une procédure contradictoire, l'avocat a le devoir envers son client de soulever courageusement tous les points, de faire valoir tous les arguments et de poser toutes les questions, si déplaisantes soient-elles, qui, selon lui, aideront la cause de son client. Il doit aussi s'efforcer d'utiliser tous les recours et moyens de défense permis par la loi dans l'intérêt de son client. L'avocat doit s'acquitter de ce devoir par des moyens justes, honorables et légitimes, dans le respect toujours de son obligation d'agir de façon sincère, juste, courtoise et respectueuse à l'endroit du tribunal et de façon à promouvoir le droit des parties à un procès équitable où justice sera faite. Agir avec dignité, bienséance et courtoisie dans la salle d'audience est bien plus qu'une simple formalité, car le maintien de l'ordre est nécessaire pour que les droits soient protégés.

[2] Cette règle s'applique à l'avocat en tant que défenseur, par conséquent elle vise non seulement les procédures judiciaires, mais aussi les comparutions et les audiences devant les commissions, les tribunaux administratifs, les arbitres, les médiateurs et les autres entités chargées de régler des différends, sans égard à leurs fonctions ou au caractère plus détendu de leurs procédures.

[3] La fonction de défenseur est forcément et ouvertement partisane. C'est pourquoi l'avocat n'est pas tenu d'aider un adversaire ou de faire valoir des points pouvant nuire à la cause de son client (sous réserve des prescriptions de la loi ou du présent code et sous réserve des obligations du poursuivant énoncées ci-dessous).

[4] Dans une procédure contradictoire susceptible d'avoir des incidences sur la santé, le bien-être ou la sécurité d'un enfant, l'avocat doit recommander au client de tenir compte des intérêts supérieurs de l'enfant, dans la mesure où les intérêts légitimes du client ne sont pas compromis.

[5] L'avocat doit s'abstenir d'exprimer ses opinions personnelles sur le bien-fondé de la cause d'un client devant un tribunal.

[6] Lorsque les intérêts adverses ne sont pas représentés, dans le cas par exemple

d'une requête sans préavis ou non contestée ou dans d'autres situations où il n'est pas possible de présenter la preuve ou les arguments de façon exhaustive comme on le ferait dans une procédure contradictoire, l'avocat doit s'assurer que ses propos sont exacts, francs et complets en présentant la cause de son client, afin de ne pas induire le tribunal en erreur.

[7] L'avocat ne doit jamais renoncer à faire valoir des droits légaux du client, par exemple en vertu d'un délai de prescription, sans le consentement éclairé du client.

[8] Dans une instance civile, l'avocat devrait éviter de soulever des objections frivoles et vexatoires, de tenter de tirer avantage d'une distraction ou d'un oubli n'ayant aucune incidence sur le fond ou encore de recourir à des tactiques purement dilatoires ou agaçantes, et devrait dissuader son client d'agir ainsi. De telles pratiques peuvent aisément jeter le discrédit sur l'administration de la justice et la profession juridique.

[9] Devoir du défenseur au criminel – L'avocat qui défend un accusé a le devoir d'empêcher, autant que possible, la condamnation de son client si ce n'est par un tribunal compétent et sur la foi de preuves suffisantes en droit pour établir la culpabilité du client. Par conséquent, et quelle que soit son opinion personnelle sur la crédibilité de l'accusé ou le bien-fondé de sa cause, l'avocat a tout à fait le droit d'invoquer toute preuve ou tout moyen de défense, même sur des points de détail, du moment qu'ils ne sont pas sciemment faux ou frauduleux.

[10] L'accusé doit être averti que les aveux qu'il fait à un avocat peuvent limiter sévèrement la conduite de la défense. Par exemple, si l'accusé admet clairement, devant l'avocat, les éléments matériels et moraux essentiels à l'infraction, celui-ci peut toujours, tout en étant convaincu de la véracité et du caractère volontaire des aveux, contester la compétence de la cour, la forme de l'acte d'accusation ou l'admissibilité de moyens de preuve ou la suffisance de la preuve, mais il ne peut insinuer qu'une autre personne a commis l'infraction ou présenter une preuve qu'il croit fautive compte tenu des aveux. Ni peut-il ériger un plan de défense incompatible avec ces aveux, par exemple en présentant des preuves à l'appui d'un alibi visant à démontrer que l'accusé ne pouvait avoir commis l'acte ou ne l'a pas, de fait, commis. De tels aveux limiteront également la latitude de l'avocat de démolir la preuve de la poursuite. Il pourra mettre à l'épreuve les dépositions des témoins à charge et faire valoir que l'ensemble de la preuve n'est pas suffisant pour établir la culpabilité de l'accusé, mais sans aller plus loin.

5.1-2 Il est défendu à l'avocat qui agit comme défenseur :

- a) d'abuser des recours en justice en entamant ou maintenant des poursuites qui, bien que légales en soi, sont clairement motivées par de la malveillance de la part du client et sont intentées dans le seul but de faire du tort à l'autre partie;

- b) d'aider sciemment un client à faire quelque chose que l'avocat considère malhonnête ou déshonorant, ou de lui permettre de le faire;
- c) de comparaître devant un officier de justice avec qui l'avocat, ses salariés ou le client ont des relations commerciales ou personnelles donnant lieu, même simplement en apparence, à des pressions, à une influence ou à une forme d'incitation jouant sur l'impartialité de l'officier, à moins que toutes les parties n'y consentent et que ce ne soit dans l'intérêt de la justice;
- d) de s'efforcer ou de permettre à quiconque de s'efforcer d'influencer, même indirectement, la décision du tribunal ou d'un officier du tribunal, ou des mesures qu'ils prennent, dans une affaire ou un dossier quelconque, autrement qu'en plaidant ouvertement;
- e) de tenter sciemment de tromper un tribunal ou d'infléchir le cours de la justice en présentant de faux témoignages, en déformant les faits ou la loi, en présentant ou invoquant des affidavits faux ou trompeurs, en passant sous silence ce qui devrait être divulgué ou en apportant son concours de quelque autre façon à une fraude, à un crime ou à une conduite illégale;
- f) de mal citer sciemment un document, le témoignage d'un témoin, l'essence d'un argument ou les dispositions d'une loi ou autre source semblable;
- g) d'affirmer sciemment la véracité d'un fait qui n'est corroboré par aucune preuve ou connaissance d'office;
- h) de faire des suggestions à un témoin sans se soucier des conséquences ou en sachant qu'elles sont fausses;
- i) de s'abstenir délibérément d'attirer l'attention du tribunal sur une source qui, quoique directement à propos, selon l'avocat, n'a pas été mentionnée par une autre partie;
- j) de dissuader indûment un témoin de témoigner ou lui conseiller d'être absent;
- k) de laisser sciemment un témoin ou une partie se présenter de manière fausse ou trompeuse ou usurper l'identité d'une autre personne;
- l) de déformer sciemment la position du client dans l'affaire ou les questions à trancher dans le litige;

- m) de malmener, tourmenter ou harceler un témoin inutilement;
- n) s'il représente un plaignant réel ou éventuel, de tenter de tirer un avantage pour le compte du plaignant en menaçant de déposer une accusation criminelle ou quasi criminelle ou de déposer une plainte auprès d'une autorité de réglementation ou en offrant d'obtenir, ou de tenter d'obtenir, le retrait d'une telle accusation ou d'une telle plainte;
- o) d'incommoder un témoin inutilement;
- p) de se présenter devant un tribunal sous l'effet de l'alcool ou de drogues.

Commentaire

[1] Au civil, l'avocat a le devoir de ne pas induire le tribunal en erreur en ce qui concerne la position du client vis-à-vis de ses adversaires. Par conséquent, l'avocat qui représente une partie qui a conclu une entente, avant ou durant le procès, garantissant réparation au demandeur quel que soit le jugement de la cour doit immédiatement informer celle-ci et toutes les parties à l'instance de l'existence et du contenu de l'entente.

[2] L'avocat qui représente un accusé réel ou éventuel peut communiquer avec un plaignant réel ou éventuel dans le but, par exemple, de se renseigner sur les faits, de prendre des dispositions en vue d'une restitution ou d'excuses de la part de l'accusé ou de contester ou régler une poursuite civile du plaignant contre l'accusé. Toutefois, si le plaignant réel ou éventuel est une personne vulnérable, l'avocat doit faire attention de ne pas prendre avantage injustement ou abusivement de cette circonstance. Si le plaignant réel ou éventuel n'est pas représenté, l'avocat doit se laisser guider par les règles applicables aux personnes non représentées et indiquer clairement qu'il agit exclusivement dans l'intérêt de l'accusé réel ou éventuel. Il est prudent de ne communiquer qu'en présence d'un témoin avec un plaignant réel ou éventuel qui n'est pas représenté.

[3] Menacer d'intenter une poursuite ou offrir de tenter d'obtenir le retrait d'une accusation criminelle dans le but d'en tirer un avantage constitue un abus de procédure. Voir aussi les règles 3.2-5 et 3.2-6 et les commentaires qui les accompagnent.

[4] L'avocat qui interroge un témoin peut exploiter toute hypothèse mise de l'avant honnêtement sur la foi d'inférences, d'une expérience et d'intuition raisonnables.

Éléments de preuve matérielle incriminants

5.1-2A Il est défendu à un avocat de recommander la dissimulation, la destruction ou l'altération d'éléments de preuve matérielle incriminants, de participer à de telles activités ou, en général, d'agir de façon à entraver ou à tenter d'entraver le cours de la justice.

Commentaire

[1] Pour l'application de la présente règle, il n'importe pas que les éléments de preuve soient admissibles ou non en justice ou que des accusations criminelles aient été déposées. Sont visés notamment l'ensemble des documents, renseignements électroniques, objets et substances pertinents par rapport à un crime, à une enquête criminelle ou à une poursuite au criminel, à l'exclusion toutefois des documents ou des communications qui sont protégés par le secret professionnel de l'avocat ou que, de l'avis de l'avocat fondé sur des motifs raisonnables, les autorités peuvent se procurer autrement.

[2] La règle ne s'applique pas lorsque l'avocat dispose d'une preuve tendant à innocenter son client, telle une preuve d'alibi. Toutefois, l'avocat doit faire attention avant de conclure qu'une telle preuve est entièrement disculpatoire et, partant, non visée par la présente règle. Par exemple, si la preuve est à la fois incriminante et disculpatoire, le fait de ne pas s'en occuper convenablement peut constituer une violation de la règle et exposer l'avocat à des accusations criminelles.

[3] L'avocat n'est jamais tenu de prendre possession d'éléments de preuve matérielle incriminants, de les garder en sa possession ou de divulguer leur simple existence. Être en possession de choses illégales peut constituer une infraction. L'avocat qui est en possession de preuves matérielles incriminantes doit recenser soigneusement ses options, dont les mesures suivantes exercées dans les meilleurs délais :

- a) transmettre les éléments de preuve, directement ou anonymement, aux autorités ou à la poursuite;
- b) **[supprimé]**
- c) mettre la poursuite au courant de leur existence et, au besoin, se préparer à débattre en cour les questions de leur utilisation, de leur sort et de leur admissibilité.

[4] L'avocat doit mettre en balance son obligation de loyauté et de confidentialité envers le client et ses obligations à l'endroit de l'administration de la justice. Lorsqu'il transmet des éléments de preuve matérielle incriminants aux autorités ou à la poursuite ou qu'il en divulgue l'existence, l'avocat est tenu de protéger la confidentialité des renseignements concernant son client, notamment l'identité du client, et d'honorer son secret professionnel. Pour ce faire, l'avocat peut mandater un avocat indépendant, qui ne connaît pas l'identité du client et qui est avisé de ne pas divulguer l'identité de

l'avocat mandant, pour transmettre la preuve ou en divulguer l'existence. L'avocat ne peut se contenter de garder en sa possession des preuves matérielles incriminantes.

[5] Même si l'avocat n'est pas tenu d'aider les autorités à rassembler les éléments de preuve matérielle d'un crime, il ne peut contribuer à entraver une enquête ou une poursuite ou conseiller à quiconque d'agir ainsi. Ne constitue pas une entrave à une enquête le fait pour un avocat d'informer son client que celui-ci n'est pas obligé de révéler où se trouvent certains éléments de preuve matérielle. L'avocat qui apprend l'existence d'une preuve matérielle incriminante ou qui refuse d'en prendre possession doit s'abstenir de recommander sa dissimulation, sa destruction ou son altération et de participer à de telles activités.

[6] L'avocat peut décider qu'il y a lieu de tester, d'examiner ou de reproduire un document papier ou électronique, sans en compromettre l'intégrité. Il doit faire très attention que l'élément de preuve ne sera pas dissimulé, détruit ou altéré. Par exemple, ouvrir ou copier un fichier électronique risque de l'altérer. L'avocat qui décide de reproduire, de tester ou d'examiner un élément de preuve avant de le transmettre ou d'en divulguer l'existence doit le faire sans tarder.

Devoirs du poursuivant

5.1-3 L'avocat qui fait fonction de poursuivant au pénal a le devoir d'agir dans l'intérêt du public et de l'administration de la justice avec fermeté et dignité dans le respect de la loi, tout en étant sincère, juste, courtois et respectueux à l'endroit du tribunal.

Commentaire

[1] L'avocat qui fait fonction de poursuivant au pénal a le devoir d'agir dans l'intérêt du public et de l'administration de la justice avec fermeté et dignité dans le respect de la loi, tout en étant sincère, juste, courtois et respectueux à l'endroit du tribunal. Saisis d'une affaire concernant l'exercice par un procureur du ministère public d'un pouvoir discrétionnaire en matière de poursuites, le directeur général ou le registraire des plaintes s'inspireront des observations suivantes de la Cour suprême du Canada dans *Krieger c. Law Society of Alberta*, 2002 CSC 65.

Il existe une distinction claire entre le pouvoir discrétionnaire en matière de poursuites et la déontologie. Seule la déontologie peut être réglementée par le barreau. Celui-ci a compétence pour enquêter sur toute allégation de manquement à ses normes déontologiques, même celui commis par un procureur du ministère public dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire.

L'examen par le barreau d'allégations de mauvaise foi ou de dessein illégitime de la part d'un procureur du ministère public ne porte pas sur l'exercice même du pouvoir discrétionnaire en matière de poursuites, puisqu'un acte officiel accompli de mauvaise

foi ou pour des motifs illégitimes ne relève pas des pouvoirs du procureur général. Comme l'a affirmé le juge McIntyre dans ses motifs concordants dans l'arrêt *Nelles c. Ontario*, 1989 CanLII 77 (CSC), à la p. 211 : « les fonctionnaires ne bénéficient d'aucune immunité ni d'aucun privilège particuliers lorsqu'ils excèdent les pouvoirs dont ils sont investis à titre officiel ». Nous sommes d'accord avec l'observation du juge MacKenzie selon laquelle [TRADUCTION] « la conduite équivalant à de la mauvaise foi ou à de la malhonnêteté dépasse les bornes du pouvoir discrétionnaire en matière de poursuites » (par. 55).

Les obligations énoncées dans le présent code s'appliquent en général, avec les adaptations qui s'imposent, aux avocats de la poursuite qui ne sont pas des procureurs du ministère public engagés à temps plein ou à temps partiel, tel l'avocat chargé de la conduite de l'instance au nom du plaignant dans une procédure intentée à un accusé déclaré coupable d'une infraction ou d'une accusation et qui, partant, est passible d'une amende, d'une punition ou de quelque autre peine comme une réprimande, une suspension ou son renvoi d'un emploi, d'une activité ou d'une organisation.

Signalement d'erreurs et d'omissions

5.1-4 L'avocat qui s'aperçoit que, sans le savoir, il a fait ou omis de faire une chose qui aurait constitué un manquement au présent article 5.1 s'il l'avait faite ou omise sciemment doit, sous réserve de l'article 3.3 (Confidentialité), signaler l'erreur ou l'omission et prendre toutes les mesures raisonnables dans les circonstances pour la réparer.

Commentaire

[1] Si le client souhaite qu'il soit procédé d'une façon contraire à la présente règle, l'avocat doit s'opposer et faire tout son possible pour l'en empêcher, à défaut de quoi il doit se retirer du dossier ou demander l'autorisation de le faire en conformité avec la règle 3.7-1 (Retrait du dossier).

Courtoisie

5.1-5 L'avocat doit être courtois et agréable et se comporter loyalement à l'endroit du tribunal et de toute personne avec qui il fait affaire.

Commentaire

[1] L'outrage au tribunal se distingue de la violation du devoir professionnel mentionné ici; l'avocat dont la conduite prend l'allure de gestes impolis, provocateurs ou perturbateurs peut se rendre coupable de faute professionnelle, même sans avoir été

condamné pour outrage.

Engagements

5.1-6 L'avocat doit rigoureusement et scrupuleusement remplir tous les engagements qu'il prend et toutes les stipulations fiduciaires qu'il accepte, au cours d'une instance.

Commentaire

[1] L'avocat doit aussi se laisser guider par les dispositions de la règle 7.2-11 sur les engagements et stipulations fiduciaires.

Plaidoyer de culpabilité négocié

5.1-7 Avant qu'une accusation ne soit portée ou à tout moment ultérieur, l'avocat d'un accusé réel ou éventuel peut discuter avec le poursuivant des issues possibles de l'affaire, sauf instructions contraires du client.

5.1-8 L'avocat d'un accusé réel ou éventuel ne peut conclure une entente avec le poursuivant relativement à un plaidoyer de culpabilité qu'après enquête et une fois les actes suivants accomplis :

- a) il a mis son client au courant des chances d'un acquittement ou d'une condamnation;
- b) il a expliqué au client les implications et les conséquences possibles d'un plaidoyer de culpabilité et lui a parlé en particulier de la détermination de la peine, du pouvoir discrétionnaire de la cour et du fait que la cour n'est pas liée par pareille entente;
- c) le client s'est dit volontairement disposé à reconnaître les éléments factuels et moraux de l'infraction;
- d) le client a volontairement chargé l'avocat de conclure l'entente.

Commentaire

[1] L'intérêt du public à ce que la justice soit administrée convenablement ne doit jamais céder le pas à la commodité.

5.2 L'AVOCAT COMME TÉMOIN

Témoignages et dépositions

5.2-1 L'avocat qui comparaît en qualité de défenseur ne peut témoigner de vive voix ou par affidavit devant le tribunal sauf sur autorisation de la loi, du tribunal, des *Règles de procédure* ou des règles de fonctionnement du tribunal ou à moins que la question sur laquelle il témoigne ne soit de pure forme ou non litigieuse.

Commentaire

[1] L'avocat doit s'abstenir d'exprimer ses opinions ou ses convictions personnelles ou d'affirmer comme un fait un élément qui doit normalement faire l'objet de preuves ou qui ouvre la voie à un contre-interrogatoire ou à contestation. Il ne peut, en somme, faire fonction de témoin non assermenté ou mettre en cause sa propre crédibilité. L'avocat dont le témoignage s'avère nécessaire doit témoigner et confier la conduite de l'affaire à un autre avocat. Cependant, le droit du défenseur de contre-interroger un autre avocat n'est assujéti à aucune restriction et l'avocat qui comparaît comme témoin ne doit pas s'attendre à un traitement de faveur ni bénéficier d'un tel traitement en raison de son statut professionnel.

Appels

5.2-2 L'avocat qui témoigne dans une instance ne peut comparaître comme défenseur en appel, sauf si la question sur laquelle il a témoigné était de pure forme ou non litigieuse.

5.3 [supprimé]

5.4 LES COMMUNICATIONS AVEC DES TÉMOINS

5.4-1 L'avocat peut chercher à obtenir de l'information de tout témoin éventuel, si les conditions suivantes sont respectées :

- a) avant de le faire, l'avocat divulgue ses intérêts dans l'affaire;
- b) l'avocat n'encourage pas le témoin à supprimer des éléments de preuve ou à s'abstenir de fournir de l'information à d'autres parties dans l'affaire;
- c) l'avocat observe les règles 7.2-6 à 7.2-8 sur les communications avec les parties représentées.

Commentaire

[1] En principe, personne n'a l'exclusivité d'un témoin. La justice aspire à découvrir la vérité et, en conséquence, toute personne ayant de l'information relativement à une instance doit pouvoir la communiquer librement, à l'abri de toute influence indue. Sous réserve des dispositions de la présente règle, l'avocat ne doit pas conseiller à un témoin éventuel de s'abstenir de parler à d'autres parties.

Témoins experts

[2] Des considérations particulières peuvent s'appliquer dans le cas de témoins experts. Selon le domaine d'exercice et selon le territoire où on exerce, des dispositions légales ou procédurales peuvent restreindre l'accès de l'avocat à un témoin expert, compte tenu notamment du privilège relatif au litige ou du secret professionnel. Ainsi, il peut y avoir obligation d'aviser l'avocat représentant la partie adverse avant de communiquer avec le témoin expert de cette autre partie.

Conduite de l'avocat lors de la préparation du témoin et lors du témoignage

5.4-2 Un avocat ne doit pas exercer d'influence sur un témoin ou un témoin éventuel afin qu'il présente un témoignage faux, trompeur ou évasif.

5.4-3 Un avocat agissant dans une instance doit s'abstenir d'entraver de quelque façon que ce soit un interrogatoire ou un contre-interrogatoire.

Commentaire

Principes généraux

[1] L'interdiction déontologique d'influencer indûment un témoin ou un témoin éventuel s'applique à toutes les étapes de l'instance, y compris lors de la préparation du témoin ou lors de son témoignage. Le rôle du défenseur est d'aider le témoin à présenter son témoignage de façon à être compris équitablement et correctement par le tribunal et les parties adverses.

[2] Un avocat peut préparer un témoin en vue d'un interrogatoire préalable ou d'une comparution en cour en lui expliquant la procédure judiciaire, les modalités de l'interrogatoire et les questions en litige, en passant en revue les faits, en rafraîchissant sa mémoire ou encore en discutant des aveux, des choix de mots et du maintien. Il est interdit, par contre, d'inciter ou d'encourager le témoin à faire une déclaration inexacte ou de présenter les faits de manière inexacte, ou de donner un témoignage délibérément évasif ou vague.

La communication avec le témoin lors du témoignage

[3] Pendant que le témoin donne son témoignage sous serment ou sur affirmation solennelle, l'avocat doit s'abstenir de tout comportement susceptible d'influencer indûment le témoignage.

[4] La possibilité pour l'avocat de communiquer avec le témoin à une étape ou à une autre de l'instance dépend en partie des pratiques, de la procédure ou des directives du tribunal qui entend la cause, et des aménagements sont aussi possibles avec l'accord des avocats et du tribunal. Il appartient aux avocats de se familiariser avec les règles et les pratiques du tribunal en question en ce qui concerne la communication avec les témoins lors de l'interrogatoire principal et du contre-interrogatoire, de même qu'avant ou durant un réinterrogatoire.


[5] L'avocat peut habituellement communiquer avec le témoin durant l'interrogatoire principal, mais il peut y avoir des exceptions locales.

[6] Il est généralement convenu que l'avocat ne peut communiquer avec le témoin durant le contre-interrogatoire sauf avec la permission du tribunal ou le consentement des autres avocats. La possibilité de mener un contre-interrogatoire d'envergure et ininterrompu est essentielle au système accusatoire. Elle fait contrepoids à l'accès de l'avocat adverse à des moyens pour assurer la clarté du témoignage, tels que le breffage initial, l'interrogatoire principal et le réinterrogatoire. Par conséquent, rien ne peut justifier de faire de l'obstruction au cours du contre-interrogatoire, par exemple au moyen d'interruptions déraisonnables, d'objections répétées à des questions légitimes ou de tentatives d'amener le témoin à changer ou à arranger son témoignage.

[7] L'avocat doit demander l'autorisation du tribunal s'il souhaite s'adresser au témoin entre le contre-interrogatoire et le réinterrogatoire.

Interrogatoires préalables et autres interrogatoires

[8] L'article 5.4 s'applique également aux interrogatoires menés sous serment ou sur affirmation solennelle mais non devant un tribunal, tels les interrogatoires préalables, les interrogatoires sur affidavit et les interrogatoires à l'appui d'une exécution forcée. Les avocats doivent scrupuleusement éviter toute tentative d'influencer le témoignage, compte tenu en particulier du fait que le tribunal n'est pas en mesure de vérifier la chose



en direct. Cette norme n'empêche pas la tenue de discussions entre l'avocat et son propre témoin pendant que l'interrogatoire préalable est interrompu, dans le but d'éclaircir certains points, de remplir des engagements ou de corriger une déposition antérieure du témoin.

5.5 RELATIONS AVEC LES JURÉS

Communications avant le procès

5.5-1 Il est défendu à un avocat qui agit comme défenseur de communiquer directement ou indirectement, avant le procès, avec quiconque qui, à sa connaissance, figure au tableau des jurés pour ce procès.

Commentaire

[1] L'avocat peut faire enquête sur un juré éventuel en vue d'une possible récusation, mais il lui est interdit de communiquer directement ou indirectement avec lui ou avec un membre de sa famille. Il lui est interdit également de mener – ou de faire mener, contre rémunération ou non – une enquête vexatoire ou harcelante sur un membre du tableau des jurés ou sur un juré.

Divulgaration de renseignements

5.5-2 À moins que le juge et l'avocat adverse ne soient au courant, l'avocat qui agit comme défenseur doit leur divulguer tout renseignement qu'il possède relativement au fait qu'un juré réel ou éventuel :

- a) a ou peut avoir un intérêt direct ou indirect dans l'issue de l'affaire;
- b) a fait la connaissance du juge, d'un des avocats ou d'une des parties au litige ou a un lien quelconque avec une de ces personnes;
- c) a fait la connaissance d'une personne qui a comparu ou qui doit comparaître comme témoin ou a un lien quelconque avec cette personne.

5.5-3 L'avocat doit communiquer promptement à la cour tout renseignement qui, croit-il raisonnablement, est révélateur d'une conduite douteuse de la part d'un membre du tableau des jurés ou d'un juré.

Communications durant le procès

5.5-4 Sauf dans la mesure où le permet la loi, il est défendu à l'avocat qui agit comme défenseur de communiquer directement ou indirectement avec un membre du jury durant le procès.

5.5-5 Il est défendu à tout avocat non engagé dans une affaire en justice de communiquer directement ou indirectement avec un membre du jury au sujet de cette affaire.

5.5-6 Il est défendu à un avocat d'échanger avec un juré après le procès au sujet des délibérations du jury.

Commentaire

<p>[1] Les restrictions visant les communications avec un juré réel ou éventuel s'appliquent également aux communications avec les membres de sa famille ou aux enquêtes sur eux.</p>
--

5.6 L'AVOCAT ET L'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE

Encourager le respect envers l'administration de la justice

5.6-1 Il est du devoir de l'avocat de cultiver le respect dans la société envers l'administration de la justice et de s'efforcer d'améliorer l'administration de la justice.

Commentaire

[1] Ce devoir ne se limite pas aux activités professionnelles de l'avocat. Il s'agit d'une responsabilité plus générale découlant de la position qu'occupe l'avocat au sein de la collectivité. Les responsabilités de l'avocat sont plus grandes que celles d'un autre citoyen. L'avocat doit prendre soin de ne pas miner ou détruire la confiance du public envers les institutions et autorités juridiques en faisant des allégations irréfléchies. L'avocat engagé dans la vie publique doit être particulièrement prudent à cet égard puisque le simple fait d'être avocat donne du poids et de la crédibilité à ses déclarations publiques. Cela dit, pour les mêmes raisons, il ne doit pas hésiter à dénoncer une injustice.

[2] Son entrée et sa carrière dans la profession laissent entendre qu'il souhaite se dévouer au principe de la justice égalitaire pour tous dans un système ouvert, ordonné et impartial. Toutefois, les institutions judiciaires ne peuvent fonctionner efficacement à moins de jouir du respect du public. Vu que la société change constamment et que les institutions sont imparfaites, il faut sans cesse faire des efforts pour améliorer l'administration de la justice et ainsi conserver le respect du public.

[3] Critiquer les tribunaux – Il est normal que le public, y compris les avocats, ait un droit de regard sur les travaux et les décisions des tribunaux et puissent les critiquer, mais les membres des tribunaux sont souvent empêchés, par la loi ou la coutume, de se défendre. Ces restrictions imposent des responsabilités spéciales aux avocats. Premièrement, l'avocat doit éviter toute critique qui est mesquine, immodérée ou – en toute sincérité – sans fondement, car, aux yeux du public, les connaissances professionnelles de l'avocat donnent du poids à ses jugements ou à ses critiques. Deuxièmement, si l'avocat a participé à ces travaux, on peut le soupçonner de parti pris. Troisièmement, l'avocat, comme participant à l'administration de la justice, est bien placé pour venir en aide au tribunal qui fait l'objet de critiques injustes, d'abord parce que les membres du tribunal ne peuvent se défendre, mais aussi parce que l'avocat, ce faisant, contribue à une meilleure compréhension et partant, d'un plus grand respect, du public à l'endroit du système judiciaire.

[4] De par sa formation, sa place dans le système et son expérience, l'avocat est en mesure d'observer le fonctionnement des lois, des institutions juridiques et des autorités

publiques et d'en déceler les forces et les faiblesses. Il doit donc être à l'affût d'améliorations possibles à apporter au système judiciaire, mais ses critiques et suggestions doivent être faites de bonne foi et de façon éclairée.

Enquête de réformes législatives ou administratives

5.6-2 L'avocat qui poursuit des réformes législatives ou administratives doit divulguer s'il agit dans son propre intérêt, dans l'intérêt du client ou dans l'intérêt du public.

Commentaire

[1] L'avocat peut bien demander des réformes législatives ou administratives pour le compte d'un client même s'il ne les approuve pas personnellement, mais, lorsqu'il prétend agir dans l'intérêt du public, il ne devrait militer que pour des réformes qu'il croit sincèrement être dans l'intérêt du public.

Sécurité des locaux de justice

5.6-3 L'avocat qui a des motifs raisonnables de croire qu'une situation dangereuse risque de se produire dans un palais de justice doit le signaler aux personnes chargées de la sécurité des lieux et leur donner des informations détaillées.

Commentaire

[1] Dans la mesure du possible, l'avocat doit proposer des solutions au problème éventuel, telles les suivantes :

- a) une sécurité accrue;
- b) la mise en délibéré du jugement.

[2] Si possible, l'avocat doit également prévenir les autres avocats qui doivent participer, à sa connaissance, aux travaux dont le déroulement est prévu dans ces locaux de justice. Mise à part la mise en garde, l'avis à ces avocats leur donne la chance de proposer des mesures de sécurité respectueuses du droit de l'accusé ou des parties à un procès équitable.

[3] Si ces situations mettent en jeu des renseignements concernant un client, l'avocat doit se conformer aux dispositions de l'article 3.3 – Confidentialité.

5.7 AVOCATS ET MÉDIATEURS

Le rôle du médiateur

5.7-1 L'avocat qui fait fonction de médiateur doit, dès le début de la médiation, s'assurer que les parties comprennent bien ce qui suit :

- a) il ne représente ni l'une ni l'autre des parties, mais tâche, en qualité de médiateur, d'aider les parties à résoudre leurs différends;
- b) les communications concernant la médiation ou découlant de celle-ci peuvent être protégées par quelque autre privilège de common law, mais non par celui du secret professionnel de l'avocat.

Commentaire


[1] En général, l'avocat médiateur s'abstient de donner des avis juridiques – par opposition à de l'information juridique – aux parties pendant la médiation. Ceci n'empêche pas le médiateur d'élaborer sur les conséquences en cas d'échec de la médiation.

[2] Généralement, ni l'avocat médiateur ni ses avocats salariés ne peuvent représenter une des parties à la médiation ou lui donner un avis juridique, compte tenu des dispositions de l'article 3.4 (Conflits d'intérêts) et de ses commentaires et selon la common law.

[3] Si les parties ne l'ont pas déjà fait, l'avocat médiateur doit en principe leur recommander de retenir les services d'avocats distincts avant et durant la médiation.

[4] L'avocat médiateur qui, au cours de la médiation, prépare un projet de contrat pour les parties doit leur recommander expressément de consulter des avocats indépendants et distincts au sujet du projet de contrat.





CHAPITRE 6 – RAPPORTS AVEC LES ÉTUDIANTS, LES EMPLOYÉS ET AUTRES

6.1 ENCADREMENT

Devoir d'encadrement personnel

6.1-1 L'avocat a la responsabilité pleine et entière sur le plan professionnel pour tous les dossiers qui lui sont confiés et il lui incombe d'encadrer personnellement le personnel à qui il délègue des tâches et des fonctions particulières.

Commentaire

[1] Un avocat ne peut habilitier une personne qui n'est pas avocate à agir sans être encadrée par un avocat. L'étendue de cet encadrement dépendra du type de dossier à traiter, du degré de standardisation et de répétition du travail demandé et de l'expérience de la personne qui n'est pas avocate, tant en général que relativement à ce dossier en particulier. Il incombe à l'avocat de montrer à cette personne comment effectuer les tâches qu'il lui assigne, puis de surveiller de quelle façon ces tâches sont accomplies. Il doit vérifier assez souvent pour pouvoir s'assurer que le travail de la personne est accompli correctement et en temps opportun.

[2] L'avocat qui exerce seul ou qui exploite une succursale ou une antenne d'un cabinet doit s'assurer de ce qui suit :

- a) tous les dossiers qui demandent les habiletés et le jugement professionnels d'un avocat sont entre les mains d'un avocat ayant les compétences nécessaires;
- b) aucune personne non autorisée ne donne des conseils juridiques, que ce soit au nom de l'avocat ou autrement.

[3] Si la personne qui n'est pas avocate a reçu une formation spécialisée et possède les compétences nécessaires pour travailler de façon autonome sous la surveillance générale d'un avocat, celui-ci peut lui déléguer du travail.

[4] Un avocat praticien peut déléguer à une personne qui n'est pas avocate des tâches à exécuter sous sa surveillance, dans la mesure où il entretient des rapports directs avec le client et qu'il exerce une surveillance directe sur les tâches confiées à cette personne.

[5] Sous réserve des dispositions de toute loi, de toute règle ou de tous usages judiciaires à cet égard, le type de tâches que l'avocat peut déléguer à une personne qui n'est pas avocate est fonction de la distinction à faire entre les connaissances particulières de la personne et le jugement professionnel et juridique dont l'avocat doit faire preuve dans l'intérêt du public lorsque nécessaire.

Application

6.1-2 Pour l'application du chapitre 6, un stagiaire en droit n'est pas assimilé à une personne qui n'est pas avocate.

Délégation

6.1-3 Une avocate ne peut autoriser une personne qui n'est pas avocate à faire ce qui suit :

- a) accepter du travail au nom de l'avocat, si ce n'est recevoir des instructions de clients réguliers et, moyennant l'approbation de l'avocat à qui elle répond, entamer le travail;
- b) donner des conseils juridiques;
- c) donner ou accepter des engagements ou accepter des stipulations fiduciaires, sauf sous la direction et la surveillance de l'avocat chargé du dossier, à condition toutefois que dans toute communication soit divulgué le fait que la personne n'est pas avocate, que soit indiqué en quelle qualité elle agit et que soit donnée l'identité de l'avocat chargé du dossier;
- d) prendre des mesures définitives sans consulter l'avocat, dans des dossiers qui interpellent le jugement professionnel d'un avocat;
- e) se faire passer pour un avocat;
- f) comparaître en cour ou participer activement à une instance judiciaire pour le compte d'un client sauf dans les cas prévus ci-dessus ou sauf dans un rôle de soutien auprès de l'avocat plaideur;
- g) être nommée avec l'avocat dans un acte de procédure, des observations écrites ou tout autre document judiciaire;
- h) toucher une rémunération variable établie en fonction de celle versée à l'avocat, à moins qu'elle ne soit son employée;
- i) mener des négociations avec des tiers, autres que des négociations de routine si le client y consent et que l'issue des négociations est approuvée par l'avocat responsable avant que des mesures soient prises;

- j) recevoir des directives du client, à moins que l'avocat responsable n'ait indiqué au client de s'adresser à elle à cette fin et que les directives ne soient transmises à l'avocat à la première occasion;
- k) signer une lettre qui contient un avis juridique;
- l) signer toute lettre, sauf si les conditions suivantes sont réunies :
 - (i) il s'agit d'une lettre courante, de nature administrative,
 - (ii) la personne a été expressément chargée de signer cette lettre par l'avocat responsable,
 - (iii) le fait que la personne n'est pas avocate est indiqué,
 - (iv) est indiqué en quelle qualité elle signe la lettre;
- m) transmettre au client ou à un tiers des documents autres que les documents types habituels, à moins que l'avocat ne soit au courant et ne l'ait demandé;
- n) exercer toute fonction réservée aux avocats, ou faire des choses que les avocats eux-mêmes ne peuvent faire;
- o) facturer.

Commentaire

[1] L'avocat est responsable de tout engagement donné ou accepté par une personne qui n'est pas avocate et qui agit sous sa surveillance. Il en est de même pour les stipulations fiduciaires acceptées par cette personne.

[2] L'avocat doit s'assurer que la personne qui n'est pas avocate le précise bien lorsqu'elle communique verbalement ou par écrit avec des clients, des avocats ou des fonctionnaires ou avec le public en général, qu'elle soit dans les bureaux ou à l'extérieur des bureaux du cabinet qui l'emploie.

[3] Dans le cas des transactions immobilières effectuées à l'aide d'un système de présentation ou d'enregistrement électroniques de documents, l'avocat qui autorise une personne qui n'est pas avocate à participer à l'enregistrement électronique de documents assume la responsabilité pour le contenu de tout document contenant la signature électronique de la personne.

Étudiants en droit

6.1-3A Malgré la règle 6.1-3, un avocat peut déléguer des tâches et des fonctions particulières à un étudiant de la faculté de droit de l'Université de Moncton ou de l'Université du Nouveau-Brunswick, pendant qu'il participe à un programme d'aide juridique ou de clinique juridique administré par la faculté ou sous la surveillance de celle-ci ou en vertu d'un texte législatif, à condition que l'étudiant :

- a) agit sous la surveillance directe de l'avocat;
- b) a la compétence et la préparation suffisantes pour accomplir la tâche;
- c) s'il y a lieu, a le consentement éclairé du client.

Avocats suspendus ou radiés

6.1-4 Sans le consentement exprès du Barreau, il est défendu à un avocat de retenir les services d'une personne qui, où que ce soit, a été radiée ou suspendue, s'est engagée à ne pas exercer ou, ayant fait l'objet de mesures disciplinaires, a reçu l'autorisation de démissionner et n'a pas été réintégrée. Il lui est aussi défendu de partager des bureaux avec elle, de devenir son associé ou son salarié, ou de l'employer en quelque qualité que ce soit liée à l'exercice du droit.

L'enregistrement électronique de documents

6.1-5 Il est défendu à tout avocat qui a un accès électronique codé et personnalisé à un système de présentation ou d'enregistrement électroniques de documents :

- a) de permettre à d'autres personnes, y compris un employé qui n'est pas avocat, d'utiliser cet accès;
- b) de divulguer son mot de passe ou son code ou numéro d'accès à d'autres personnes.

6.1-6 L'avocat qui emploie une personne qui, sans être avocate, a un accès électronique codé et personnalisé à un système de présentation ou d'enregistrement électroniques de documents doit s'assurer que la personne :

- a) ne permet à personne d'autre d'utiliser cet accès;

- b) ne divulgue à personne d'autre son mot de passe ou son code ou numéro d'accès.

Commentaire

[1] L'établissement de systèmes d'enregistrement électronique de documents impose des responsabilités particulières aux avocats et aux autres personnes qui utilisent le système. C'est le registre des utilisateurs du système par transaction qui permet, du moins en partie, de contrôler l'intégrité et la sécurité du système. Seuls les avocats en règle peuvent faire une déclaration de conformité à la loi sans enregistrer les documents à l'appui. Il est donc important que les avocats assurent et maintiennent la sécurité et l'utilisation personnelle exclusive du code d'accès personnalisé, des disquettes et autres qui donnent accès au système, ainsi que le mot de passe ou le numéro d'accès personnalisé.

[2] En immobilier, l'avocat qui a le droit de déléguer des responsabilités à une personne qui, sans être avocate, a accès au système doit s'assurer que cette personne veille à la sécurité du système et en comprend toute l'importance.

6.2 ÉTUDIANTS

Modes de recrutement et d'embauche

6.2-1 L'avocat doit suivre les procédures établies par le Barreau relativement au recrutement et à l'embauche de stagiaires ou d'autres étudiants.

Devoirs du directeur de stage

6.2-2 L'avocat qui fait fonction de directeur de stage doit donner au stagiaire une formation solide et lui donner l'occasion de collaborer à des travaux qui lui permettront d'acquérir les connaissances et l'expérience pratiques du droit et d'apprécier les traditions et la déontologie de la profession.

Commentaire
<p>[1] Le directeur de stage ou l'avocat qui encadre un étudiant est responsable des actes du stagiaire ou de l'étudiant.</p>

Devoirs du stagiaire

6.2-3 Le stagiaire doit agir de bonne foi dans l'exécution des engagements et des obligations découlant de son stage.

6.3 DISCRIMINATION ET HARCÈLEMENT

Discrimination

6.3-1 L'avocat doit s'abstenir de toute discrimination, même indirecte, envers un collègue, un employé, un client ou toute autre personne.

Commentaire

[1] Les avocats sont bien placés pour faire avancer l'administration de la justice, laquelle exige d'eux un attachement profond à une justice égale pour tous dans le cadre d'un système ouvert et impartial. Les avocats sont censés respecter la dignité et la valeur de toutes les personnes et traiter toutes les personnes équitablement et sans discrimination. Il incombe de façon particulière à l'avocat d'observer et de faire respecter les principes et les prescriptions des lois qui sont en vigueur au Canada, dans les provinces et dans les territoires relativement aux droits de la personne ainsi qu'à la santé et à la sécurité au travail et, plus spécialement, de respecter les obligations y énoncées.

[2] Afin d'être au diapason du public qu'il sert et d'être sensible à ses besoins, l'avocat doit s'abstenir de toute forme de discrimination et de harcèlement qui minerait la confiance envers la profession juridique et notre système de justice. L'avocat doit favoriser un environnement professionnel respectueux, accessible et inclusif et, lorsqu'il offre ses services au public ou qu'il aménage son milieu de travail, il doit s'efforcer de reconnaître ses propres préjugés et éviter soigneusement de se livrer à des pratiques qui viendraient renforcer ces préjugés.

[3] Les peuples autochtones peuvent être particulièrement sensibles à la problématique de la discrimination et du harcèlement du fait de l'histoire de la colonisation des peuples autochtones au Canada, des répercussions continues de leur héritage colonial, de facteurs systémiques et de préjugés implicites. Les avocats doivent éviter soigneusement de tenir ou de permettre toute conduite qui constitue de la discrimination ou du harcèlement à l'endroit des peuples autochtones, ou de fermer les yeux sur pareille conduite.

[4] Les avocats ne doivent pas oublier que la discrimination s'entend également des effets néfastes et de la discrimination systémique découlant des politiques, pratiques et cultures organisationnelles qui créent, perpétuent ou entraînent par inadvertance le fait qu'une ou plusieurs personnes sont traitées différemment. Les avocats doivent tenir compte des besoins différents et des situations particulières de leurs collègues, employés et clients et doivent être sensibles aux préjugés inconscients qui peuvent influencer ces relations et qui servent à perpétuer la discrimination et le harcèlement systémiques. Les avocats doivent se garder de supposer, même tacitement, que les opinions, les compétences, les capacités et les contributions d'une autre personne sont forcément fonction de son genre, de sa race, de son indigénité, de son handicap ou de

quelque autre caractéristique personnelle.

[5] La discrimination consiste en une distinction, même non intentionnelle, fondée sur des motifs liés aux caractéristiques personnelles réelles ou perçues d'une personne ou d'un groupe, qui a pour effet de lui imposer des fardeaux, des obligations ou des désavantages qui ne sont pas imposés à d'autres, ou qui prive ou limite l'accès à des occasions, à des bénéfices ou à des avantages qui sont accessibles aux autres membres de la société. Les distinctions fondées sur les caractéristiques personnelles attribuées à une personne du seul fait de son association à un groupe constituent typiquement de la discrimination. Les motifs de discrimination interreliés obligent de tenir compte de l'alourdissement de fardeau qui découle de l'interaction de deux ou plusieurs discriminants dans un contexte donné.

[6] Les principes des lois relatives aux droits de la personne ainsi qu'à la santé et à la sécurité au travail, de même que la jurisprudence qui s'y rapporte, s'appliquent à l'interprétation de la présente règle et des règles 6.3-2 à 6.3-4. Il incombe à l'avocat de se tenir au courant des développements dans le droit relatif à la discrimination et au harcèlement, car la définition de la discrimination, du harcèlement et des discriminants illicites continue d'évoluer et peut varier selon l'entité politique.

[7] Voici des exemples de comportements discriminatoires :

- a) le harcèlement (décrit plus amplement dans les commentaires rattachés aux règles 6.3-2 et 6.3-3);
- b) refuser d'engager quelqu'un ou de le garder à son service en raison d'une caractéristique personnelle protégée par la loi;
- c) refuser de fournir des services juridiques à quelqu'un en raison d'une caractéristique personnelle protégée par la loi;
- d) demander des honoraires plus élevés en raison d'une caractéristique personnelle protégée par la loi;
- e) confier un travail de moindre importance à un employé ou à un membre du personnel, ou le payer moins, en raison d'une caractéristique personnelle protégée par la loi;
- f) tenir des propos dérogatoires racistes, genrés ou religieux en parlant d'une personne ou d'un groupe;
- g) causer un préjudice indu à quelqu'un par faute d'accommodement raisonnable;
- h) appliquer des politiques de congé qui, en surface, sont neutres (en ce sens qu'elles s'appliquent à tous les employés également), mais qui ont pour effet de pénaliser, sous l'angle de l'ancienneté, de l'avancement ou de l'accès au statut d'associé, les personnes qui prennent un congé parental;
- i) fournir des occasions de formation ou de mentorat d'une façon qui a pour effet d'exclure des personnes en raison d'une caractéristique personnelle

protégée par la loi;

- j) fournir des occasions inégales d'avancement en évaluant les employés sur la base de critères qui, en surface, sont neutres, mais qui ne prennent en compte ni les besoins spécifiques ni les besoins qui requièrent des accommodements;
- k) des remarques, blagues ou insinuations humiliantes, embarrassantes ou offensantes, ou qui, en contexte, sont nettement de nature à humilier, à embarrasser ou à offenser;
- l) des cas où l'un des comportements susmentionnés vise quelqu'un en raison de son association avec un groupe ou une personne ayant certaines caractéristiques personnelles;
- m) toute autre conduite qui constitue de la discrimination selon la loi qui s'applique.

[8] Ce n'est pas de la discrimination que d'organiser ou de fournir des programmes, des services ou des activités spéciaux visant à améliorer les conditions désavantageuses des personnes ou des groupes qui sont désavantagés pour des raisons liées à une caractéristique protégée par la loi.

[9] Les avocats garderont à l'esprit que les dispositions de la présente règle ne visent pas uniquement ce qui se passe dans leur cabinet ou ce qui se rapporte à l'exercice de leur profession.

Harcèlement

6.3-2 L'avocat doit s'abstenir de harceler un collègue, un employé, un client ou toute autre personne.

Commentaire

[1] Le harcèlement vise notamment tout incident – ou toute série d'incidents – de conduites physiques, verbales ou non verbales (communications électroniques comprises) qui est vraisemblablement susceptible d'humilier, d'offenser ou d'intimider la personne visée par la conduite. L'intention de l'avocat qui se livre à de telles conduites n'est pas un facteur déterminant. C'est du harcèlement du moment que l'avocat savait ou aurait dû savoir que la conduite serait malvenue, humilierait, offenserait ou intimiderait. Le harcèlement peut constituer de la discrimination ou s'y rapporter.

[2] Voici des exemples de comportements qui constituent du harcèlement :

- a) des comportements inadmissibles ou offensants qu'on sait – ou qu'on devrait vraisemblablement savoir – importuns, y compris des observations et des étalages qui ont pour effet de rabaisser, de déprécier, d'intimider, d'humilier ou d'embarrasser;
- b) des comportements dégradants, menaçants ou abusifs sur le plan physique,

mental ou émotionnel;

- c) l'intimidation;
- d) la maltraitance verbale;
- e) l'abus de pouvoir, lorsque l'avocat profite de l'autorité inhérente à son poste pour mettre en danger, miner, intimider, ou menacer quelqu'un ou perturber de quelque autre façon la carrière d'autrui;
- f) des remarques, blagues ou insinuations qu'on sait – ou qu'on devrait vraisemblablement savoir – qu'elles auront pour effet d'humilier, d'embarrasser ou d'offenser ou qu'elles sont nettement de nature, en contexte, à humilier, à embarrasser ou à offenser;
- g) la répartition inéquitable des tâches.

[3] L'intimidation, y compris la cyberintimidation, est une forme de harcèlement. Il peut s'agir d'une conduite physique, verbale ou non verbale. Elle se caractérise par une conduite vraisemblablement susceptible de porter préjudice à l'intégrité physique ou psychologique, à la réputation ou aux biens d'autrui. L'intimidation comprend notamment :

- a) la critique injuste ou excessive;
- b) la ridiculisation;
- c) l'humiliation;
- d) l'exclusion ou l'isolement;
- e) le fait de changer constamment les objectifs de travail ou de fixer des cibles irréalistes;
- f) les menaces ou les brimades.

[4] Les avocats garderont à l'esprit que les dispositions de la présente règle ne visent pas uniquement ce qui se passe dans leur cabinet ou ce qui se rapporte à l'exercice de leur profession.

Harcèlement sexuel

6.3-3 L'avocat doit s'abstenir de harceler sexuellement un collègue, un employé, un client ou toute autre personne.

Commentaire

[1] Le harcèlement sexuel vise tout incident – ou toute série d’incidents – impliquant des avances ou demandes sexuelles non sollicitées ou importunes ou toute autre conduite importune – physique, verbale ou non verbale (communications électroniques comprises) – de nature sexuelle. Le genre d’une personne, son identité de genre, son expression de genre ou son orientation sexuelle peuvent tous être à la base du harcèlement sexuel. L’intention de l’avocat qui se livre à de telles conduites n’est pas un facteur déterminant. C’est du harcèlement sexuel du moment que l’avocat savait ou aurait dû savoir que la conduite serait malvenue. Le harcèlement sexuel peut se produire dans les cas suivants :

- a) la conduite est vraisemblablement susceptible d’offenser son destinataire ou de lui causer de l’insécurité, un malaise ou de l’humiliation;
- b) la conduite laisse entendre, même implicitement, qu’il faudra y acquiescer pour obtenir des services professionnels;
- c) la conduite laisse entendre, même implicitement, qu’il faudra y acquiescer pour décrocher un emploi;
- d) l’acquiescement à pareille conduite ou le refus d’y acquiescer aura des répercussions sur certaines décisions en matière d’emploi, en matière notamment :
 - (i) de perte d’occasion,
 - (ii) de répartition des tâches,
 - (iii) de promotions ou de rétrogradations,
 - (iv) de rémunération ou de perte de rémunération,
 - (v) de sécurité d’emploi,
 - (vi) d’avantages sociaux;
- e) la conduite a pour but ou effet de perturber le rendement professionnel de quelqu’un ou de créer un milieu de travail intimidant, hostile ou offensant;
- f) une situation d’autorité est exploitée pour sexualiser le milieu de travail et altérer les conditions de travail des employés ou des collègues;
- g) des sollicitations ou avances sexuelles sont faites par un avocat qui est en position de conférer ou de refuser un avantage à leur destinataire, alors même que l’avocat sait ou devrait vraisemblablement savoir que ces sollicitations ou avances sont importunes.

[2] Voici des exemples de comportements qui constituent du harcèlement sexuel :

- a) l’étalage d’images sexualisées ou d’autres images dégradantes ou dénigrantes;
- b) des remarques, gestes ou menaces suggestifs ou intimidants sur le plan sexuel;
- c) des remarques ou blagues humiliantes, embarrassantes ou offensantes ou

qui, en contexte, sont nettement de nature à humilier, à embarrasser ou à offenser;

- d) les insinuations, la lubricité ou des remarques au sujet de la tenue vestimentaire ou de l'apparence physique d'une personne;
- e) les insultes genrées ou les remarques sexistes;
- f) les communications à connotation sexuelle;
- g) la recherche de renseignements ou l'expression de remarques sur la vie sexuelle d'une personne;
- h) les flirts, avances, propositions, invitations ou demandes d'ordre sexuel;
- i) les contacts ou attouchements physiques non sollicités ou importuns;
- j) la violence sexuelle;
- k) les contacts ou attentions qui ne sont pas désirés, y compris après la cessation d'une relation consensuelle.

[3] Les avocats ne doivent admettre aucune conduite dans leur milieu de travail qui constitue du harcèlement sexuel ni fermer les yeux sur pareille conduite.

[4] Les avocats garderont à l'esprit que les dispositions de la présente règle ne visent pas uniquement ce qui se passe dans leur cabinet ou ce qui se rapporte à l'exercice de leur profession.

Représailles


6.3-4 L'avocat doit s'abstenir d'user de représailles ou de participer à des représailles contre un collègue, un employé, un client ou toute autre personne, du fait que la personne, selon le cas :

- a) s'est informée de ses droits ou des droits d'autres personnes;
- b) a déposé ou envisagé de déposer une plainte pour discrimination, harcèlement ou harcèlement sexuel;
- c) a été témoin de discrimination, de harcèlement ou de harcèlement sexuel;
- d) a collaboré ou envisagé de collaborer à l'étude ou à l'instruction d'une plainte de discrimination, de harcèlement ou de harcèlement sexuel.

Commentaire

[1] La présente règle a pour but de permettre aux gens d'exercer leurs droits sans crainte de représailles. Toute conduite visant à se venger de quelqu'un ou à décourager quelqu'un d'examiner ses droits peut constituer des représailles. Voici des exemples de ce genre de comportement :

- a) refuser d'engager une personne ou de la garder à son service;
- b) pénaliser une personne relativement à son emploi ou changer de manière punitive les conditions ou privilèges rattachés à son emploi;
- c) intimider une personne ou exercer contre elle une vengeance ou de la contrainte;
- d) imposer une pénalité financière à quelqu'un ou lui causer d'autres pertes ou préjudices;
- e) changer la charge de travail d'une personne d'une manière désavantageuse ou la priver d'occasions;
- f) menacer de faire ces choses.



CHAPITRE 7 – RAPPORTS AVEC LE BARREAU ET LES AUTRES AVOCATS

7.1 RESPONSABILITÉS ENVERS LE BARREAU ET LA PROFESSION EN GÉNÉRAL

Communications émanant du Barreau

7.1-1 L'avocat doit répondre promptement et complètement à toute communication émanant du Barreau.

Obligations financières

7.1-2 L'avocat doit s'acquitter promptement, sur demande, des obligations financières liées à l'exercice du droit, en ce qui concerne notamment le paiement de la franchise prévue par la police d'assurance de responsabilité professionnelle.

Commentaire

[1] Dans le souci de préserver l'honneur de la profession, les avocats ont l'obligation professionnelle (outre leurs obligations légales) de s'acquitter des obligations financières engagées, assumées ou contractées pour le compte de leurs clients à moins que, avant de contracter une telle obligation, ils ne signalent clairement par écrit qu'il ne s'agit pas d'une obligation personnelle.

[2] L'avocat qui fait appel aux services d'un consultant, d'un expert ou de quelque autre professionnel doit préciser par écrit les conditions du mandat, en ce qui concerne notamment les honoraires, la nature des services à fournir et la personne responsable du paiement. Si ce n'est pas à lui que revient la tâche de payer les honoraires, il doit collaborer, dans la mesure du possible, à la mise sur pied des arrangements nécessaires à cette fin.

[3] S'il y a changement d'avocats, celui qui a initialement retenu le professionnel doit l'aviser du changement et lui donner le nom et les coordonnées de son successeur.

Devoir de signalement

7.1-3 Sous réserve d'interdictions légales ou du privilège du secret professionnel, l'avocat doit signaler au Barreau toute situation qui risque fort d'être très préjudiciable à des clients d'un autre avocat, dont les situations suivantes :

- a) tout détournement ou mauvais emploi de fonds fiduciaires;
- b) la cessation d'activité d'un cabinet;
- c) la participation à une activité criminelle dans l'exercice des fonctions d'avocat;

- d) toute conduite qui remet sérieusement en question l'honnêteté, la fiabilité ou la compétence d'un autre avocat dans l'exercice de ses fonctions;
- e) toute conduite qui soulève des doutes importants sur la capacité d'un autre avocat de dispenser des services professionnels en raison de conditions, de troubles ou de dépendances d'ordre psychique, physiologique ou émotionnel.

Commentaire

[1] Si l'avocat s'écarte de la conduite ou de la compétence professionnelles requises et que cet écart n'est pas contrôlé à temps, ses clients et d'autres personnes risquent d'en souffrir. L'examen de manquements mineurs peut révéler une situation plus grave ou le commencement d'un comportement qui risque de s'aggraver. Il convient donc à tout avocat de signaler au Barreau tout cas de violation du présent code, à moins que le signalement ne soit illégal ou ne porte atteinte au privilège du secret professionnel. L'avocat qui n'est pas certain de l'opportunité d'un signalement peut toujours demander conseil au Barreau, même indirectement (par ex., par l'entremise d'un autre avocat). Dans tous les cas, le signalement doit être fait sans malveillance ou arrière-pensée.

[2] La règle ne modifie en rien la relation avocat-client.

[3] Toute une gamme de facteurs de stress et une multitude de conditions, de troubles ou de dépendances d'ordre physiologique, psychique ou émotionnel peuvent être à l'origine de comportements comme ceux visés par la présente règle. Les avocats touchés doivent être encouragés par les autres avocats à demander de l'aide dès que possible.

[4] Le Barreau appuie les groupes de soutien professionnel, tel le Programme d'aide aux juristes, voués à la prestation d'un counseling confidentiel. Par conséquent, les avocats qui font du soutien par les pairs pour le compte des groupes de soutien professionnel ne sont jamais appelés par le Barreau ou un comité d'enquête à témoigner à une audience sur la conduite, la capacité ou la compétence d'un avocat sans le consentement de l'avocat qui est à la source de l'information. Néanmoins, l'avocat qui fait du counseling auprès d'un autre avocat a l'obligation déontologique de faire un signalement au Barreau s'il apprend que l'avocat qui reçoit l'aide est en train de commettre une faute professionnelle grave ou une infraction criminelle dans l'exercice de ses fonctions ou qu'il y a risque sérieux que cet avocat puisse s'y livrer dans l'avenir. Le Barreau ne peut fermer les yeux devant pareil danger, même si l'avocat fait des efforts pour se réformer.



Encourager les clients à signaler des conduites malhonnêtes

7.1-4 L'avocat doit encourager le client qui se plaint d'un avocat qu'il juge malhonnête ou qui a été lésé par lui à signaler les faits au Barreau dès que possible.

7.2 RESPONSABILITÉS ENVERS LES AVOCATS ET LES AUTRES PERSONNES

Courtoisie et bonne foi

7.2-1 L'avocat doit être courtois et agréable et agir de bonne foi envers toutes les personnes avec qui il a des rapports dans l'exercice de ses fonctions.

Commentaire

[1] Il est dans l'intérêt du public que les dossiers confiés à un avocat soient traités de manière efficace et diligente. L'avocat qui agit équitablement et courtoisement contribue grandement à cela. L'avocat qui se comporte autrement rend un mauvais service au client et l'inobservation de cette règle l'empêche de pouvoir remplir ses fonctions convenablement.

[2] Tout mauvais sentiment qui peut exister ou naître entre les clients, particulièrement au cours du procès, ne devrait jamais se répercuter sur la conduite des avocats entre eux ou à l'égard des parties. Une animosité personnelle entre les avocats des parties risque de brouiller leur jugement et de gêner la résolution du litige. Des remarques ou des tactiques abusives de nature personnelle perturbent l'administration de la justice et n'ont pas leur place dans notre système judiciaire.

[3] L'avocat doit éviter de critiquer inconsidérément et aveuglément la compétence, la conduite, les conseils ou les tarifs d'autres avocats, mais doit être prêt, sur demande, à conseiller et à représenter un client relativement à une plainte contre un autre avocat.

[4] L'avocat doit être ouvert à toute demande raisonnable concernant les dates de procès, les ajournements, la dispense de formalités procédurales et d'autres aspects qui ne portent pas préjudice aux droits du client.

7.2-2 L'avocat doit éviter toute pratique déloyale et s'abstenir de tirer avantage de distractions, d'irrégularités ou de bévues de la part des autres avocats – sans à tout le moins les prévenir –, si celles-ci n'ont aucune incidence sur le fond ou sur les droits du client.

7.2-3 L'avocat ne doit pas se servir d'un appareil pour enregistrer une conversation avec un client ou avec un autre avocat, même licitement, sans d'abord en aviser l'interlocuteur.

Communications

7.2-4 Dans l'exercice de sa profession, l'avocat doit s'abstenir de communiquer par lettre ou autrement avec un client, un autre avocat ou une autre personne de façon injurieuse ou déplaisante ou qui est incompatible avec le ton qui convient à une communication professionnelle émanant d'un avocat.

7.2-5 L'avocat doit répondre dans un court délai raisonnable à toutes les lettres et les communications professionnelles qui lui sont adressées par d'autres avocats et qui demandent une réponse. Il doit de plus respecter ponctuellement tous ses engagements.

7.2-6 Sous réserve des règles 7.2-6A et 7.2-7, lorsqu'une personne est représentée par un avocat dans un dossier, tout autre avocat doit s'abstenir, sauf par l'entremise ou avec le consentement du premier avocat :

- a) d'entrer en contact, de communiquer ou de traiter avec la personne au sujet du dossier;
- b) de tenter de négocier ou de parvenir à un compromis directement avec la personne.

Commentaire

[1] La règle 7.2-6 s'applique aux communications avec toute personne qui est représentée par un avocat, qu'elle soit partie ou non à une procédure judiciaire, à un contrat ou à des négociations officiels, dans le dossier à laquelle se rapporte la représentation. Un avocat peut communiquer avec une personne représentée à propos d'une question étrangère au mandat de représentation. Cette règle n'empêche pas les parties de communiquer directement entre elles.

7.2-6A Lorsque, dans une affaire, un avocat représente une personne en vertu d'un mandat à portée limitée, un autre avocat peut, sans le consentement de l'avocat fournissant les services à portée limitée, entrer en contact, communiquer ou traiter directement avec la personne au sujet de l'affaire, à moins qu'il n'ait été avisé par écrit de la nature des services juridiques fournis dans le cadre du mandat à portée limitée et que celui-ci s'applique au contact, à la communication ou à la démarche.

Commentaire

[1] Si l'avis mentionné à la règle 7.2-6A est donné à l'avocat d'une partie adverse, celui-ci doit communiquer avec l'avocat de la personne, mais en autant seulement que le mandat à portée limitée, selon la description qu'en fait l'avocat de la personne,

s'applique à la question. L'avocat de la partie adverse est libre de communiquer avec la personne au sujet de questions non visées par le mandat à portée limitée.

7.2-7 Un avocat qui n'est pas autrement engagé dans le dossier peut donner un deuxième avis au sujet de ce dossier à une personne qui est représentée par un autre avocat.

Commentaire

[1] *[supprimé]*

[2] L'interdiction de communiquer avec une personne représentée s'applique uniquement lorsque l'avocat est au courant de la représentation; cependant, cette connaissance réelle peut être déduite des circonstances, par exemple s'il y a tout lieu de croire que le destinataire de la communication est représenté dans ce dossier. Par conséquent, l'avocat ne peut éluder l'obligation d'obtenir le consentement de l'autre avocat en niant l'évidence.

[3] La règle 7.2-7 vise les cas où le client souhaite obtenir un deuxième avis d'un autre avocat. Bien que l'avocat ne doive pas hésiter à donner un deuxième avis, l'obligation d'être compétent et de rendre des services satisfaisants exige que l'avis soit fondé sur une connaissance suffisante des faits. Or, il peut arriver qu'il faille s'adresser au premier avocat pour obtenir cette connaissance suffisante des faits. Dans ce cas, l'avocat doit d'abord obtenir le consentement du client.

7.2-8 Lorsqu'une organisation – personnalisée ou non – est représentée par avocat, un autre avocat retenu pour occuper dans une affaire concernant cette organisation ne peut, sans le consentement de l'avocat de celle-ci ou sans que la loi ne l'autorise ou ne l'oblige, s'adresser, au sujet de cette affaire, à un dirigeant ou à un employé de l'organisation qui répond à un des critères suivants :

- a) il a le pouvoir de lier l'organisme;
- b) il surveille, dirige ou consulte régulièrement l'avocat de l'organisation;
- c) ses intérêts sont directement en jeu dans la représentation.

Commentaire

[1] Cette règle s'applique aux sociétés par actions et autres organisations. Par « autres organisations », entendons les sociétés en nom collectif, les sociétés en commandite, les associations, les syndicats, les groupements non personnalisés, les

ministères et organismes gouvernementaux, les tribunaux, les organismes de réglementation et les entreprises individuelles. La règle interdit à un avocat qui représente une autre personne ou entité de communiquer avec les décideurs d'une organisation relativement à une affaire. Si un représentant ou un employé de l'organisation sont représentés par avocat dans cette affaire, le consentement de cet avocat suffit pour l'application de la règle. Un avocat peut communiquer avec des employés ou des représentants au sujet de questions étrangères à la représentation.

[2] Un avocat qui représente une organisation peut également être retenu pour représenter les employés de l'organisation. Dans ce cas, il doit se conformer aux prescriptions de l'article 3.4 – Conflits d'intérêts, et particulièrement de ses règles 3.4-5 à 3.4-9. L'avocat ne doit pas prétendre qu'il représente un employé du client, à moins de s'être conformé à l'article 3.4, et ne doit pas être retenu par un employé dans le seul but de rendre des faits inaccessibles à une autre partie.

7.2-9 L'avocat qui traite, au nom de son client, avec une personne qui n'est pas représentée doit :

- a) recommander à cette personne de se faire représenter par un avocat;
- b) s'assurer que cette personne ne pense pas que ses intérêts à elle seront protégés par lui;
- c) bien faire comprendre à cette personne qu'il agit exclusivement dans l'intérêt du client.

Commentaire

[1] Si une personne non représentée demande à l'avocat de lui donner conseil ou de la représenter dans l'affaire, celui-ci doit se laisser guider par les considérations énoncées dans le présent code concernant les mandats conjoints.

Communications reçues par inadvertance

7.2-10 L'avocat qui inopinément prend connaissance ou possession d'un document ou d'une chose qui, vraisemblablement, appartient à une autre personne ou est destiné à une autre personne et ne devait pas être vu par lui doit, selon le cas :

- a) s'il n'a pas lu le document ou la chose, l'acheminer à l'avocat du destinataire et détruire tout copie qui en a été faite;

- b) s'il a lu tout ou partie du document ou de la chose, cesser de le lire, détruire toute copie qui en a été faite et l'acheminer à l'avocat du destinataire accompagné d'une note permettant à l'avocat de savoir dans quelle mesure il est au courant de son contenu et l'utilisation qu'il compte en faire.

Commentaire

[1] Les avocats reçoivent parfois des documents envoyés ou produits par erreur par une partie adverse ou son avocat. Si l'avocat sait ou devrait normalement savoir qu'un tel document a été envoyé par inadvertance, la règle l'oblige à aviser promptement l'expéditeur afin de permettre à celui-ci de prendre les mesures de protection nécessaires. Les questions de savoir si l'avocat doit prendre d'autres mesures, telles que le retour du document original, ou de savoir si le document perd de ce fait son caractère de document privilégié sont des questions de droit qui dépassent le champ du présent code. De même, reste intouchée la question de savoir quelles sont les obligations juridiques de l'avocat qui reçoit un document qui, le sait-il ou devrait-il normalement le savoir, a été obtenu illicitement par l'expéditeur. Pour l'application de cette règle, « document » vise également les courriels et autres supports électroniques de communication qui peuvent être lus ou convertis en forme lisible.

[2] Certains avocats choisiront de retourner le document sans le lire lorsque, par exemple, ils apprennent qu'il a été envoyé à la mauvaise adresse avant même de le recevoir. Sauf obligation légale, la décision de retourner un tel document volontairement est une question de jugement professionnel qui est normalement laissée à la discrétion de l'avocat.

Engagements et stipulations fiduciaires

7.2-11 L'avocat doit éviter de prendre des engagements impossibles à remplir et est tenu de remplir tous les engagements qu'il prend et toutes les stipulations fiduciaires qu'il a acceptées.

Commentaire

[1] Les engagements doivent être contractés ou confirmés par écrit et dépourvus de toute ambiguïté. L'avocat qui prend un engagement sans avoir l'intention d'en assumer la responsabilité personnelle doit le stipuler clairement dans l'engagement lui-même. Sans cette stipulation, le destinataire de l'engagement est en droit de s'attendre à ce que l'avocat remplisse lui-même son engagement. L'emploi des tours « au nom de mon client », « au nom du vendeur » ou d'autres tours semblables ne dégage pas l'avocat de sa responsabilité personnelle.

[2] Les stipulations fiduciaires doivent être claires, univoques et explicites, et préciser le délai d'exécution. Elles doivent être imposées par écrit et communiquées à l'autre partie au moment de la délivrance du bien. Elles doivent être acceptées par écrit par l'avocat et, une fois acceptées, engagent celui-ci et sa responsabilité personnelle. L'avocat qui délivre le bien sans stipulations fiduciaires ne pourra assujettir rétroactivement l'utilisation du bien à de telles stipulations.

[3] L'avocat ne doit pas imposer ou accepter des stipulations fiduciaires qui sont déraisonnables, ni en accepter qu'il ne peut remplir lui-même. L'avocat qui accepte un bien assujetti à des stipulations fiduciaires est tenu de remplir pleinement celles-ci, même si elles s'avèrent plus tard excessives. Il est inconvenant pour l'avocat de ne pas tenir compte d'une stipulation fiduciaire qu'il a acceptée, ou de l'enfreindre, sous prétexte qu'elle n'est pas conforme aux obligations contractuelles des clients. Il est également inconvenant d'imposer unilatéralement des conditions à l'exécution des stipulations fiduciaires contractées.

[4] L'avocat qui n'est pas en mesure de remplir une stipulation fiduciaire demandée par quelqu'un d'autre ou qui n'est pas prêt à s'y engager doit immédiatement lui retourner le bien objet de la stipulation fiduciaire, à moins d'obtenir sur-le-champ, par entente mutuelle, que la stipulation soit modifiée.

[5] Les stipulations fiduciaires peuvent être modifiées avec le consentement de leur auteur. Toute modification doit être confirmée par écrit. Personne, y compris les clients, ne peut exiger que des stipulations fiduciaires soient modifiées sans le consentement de l'avocat qui les a demandées et de celui qui les a acceptées.

[6] Toute stipulation fiduciaire qui est acceptée lie l'avocat, qu'elle provienne d'un autre avocat ou de quelqu'un d'autre. Un avocat peut chercher à assujettir à des stipulations fiduciaires une personne physique ou morale qui n'est pas avocate, mais il doit se rappeler que son seul recours, en cas d'inexécution, sera pour violation de contrat devant les tribunaux, le présent code ne s'appliquant qu'entre avocats.

[7] L'avocat doit appliquer le régime prévu par le présent code à la gestion de toute somme d'argent ou de tout bien qui, vraisemblablement, est assujetti à des stipulations fiduciaires ou à un engagement.

7.3 CONCILIER L'EXERCICE DU DROIT AVEC D'AUTRES INTÉRÊTS

Maintien de l'intégrité et du jugement professionnels

7.3-1 L'avocat qui exerce en même temps une autre profession ou des activités commerciales ou autres ne doit pas laisser ces autres champs d'intérêt compromettre son intégrité, son indépendance ou ses compétences professionnelles.

Commentaire

[1] L'avocat doit s'abstenir de se livrer ou de participer à d'autres activités ou à la gestion de celles-ci d'une manière telle qu'il deviendrait difficile de déterminer en quelle qualité il agit dans une situation ou une autre, ou qui donnerait lieu à des conflits d'intérêts ou à des obligations inconciliables avec ses devoirs envers un client.

[2] L'avocat qui s'occupe d'une opération ayant des incidences sur un autre domaine d'activité doit penser aux conflits possibles, tenir compte des normes applicables prévues dans la règle sur les conflits d'intérêts et divulguer tout intérêt personnel.

7.3-2 L'avocat ne doit pas laisser son action dans d'autres champs d'intérêt compromettre l'autonomie de la faculté de jugement qu'il doit exercer pour le compte d'un client.

Commentaire

[1] L'expression « autre champ d'intérêt » a un sens très large et vise aussi bien les activités connexes à l'exercice du droit, comme prendre part au commerce des prêts hypothécaires, faire partie du conseil d'administration d'une société cliente ou publier des écrits sur le droit, que les activités étrangères à l'exercice du droit, telle une carrière dans le monde des affaires, en politique, dans les médias ou dans les arts de la scène. Dans chaque cas, il faudra se référer à la loi et aux règles du Barreau pour savoir si et dans quelle mesure l'avocat a le droit de se livrer à de telles activités.

[2] Lorsque le champ d'intérêt n'a aucun lien avec les services juridiques fournis aux clients, les considérations d'ordre déontologique ne s'appliquent habituellement pas, à moins que la conduite de l'avocat ne risque de jeter le discrédit sur lui-même ou sur la profession ou de nuire à son travail, par exemple si les activités sont à ce point accaparantes que les intérêts des clients risquent d'être négligés.

7.4 AVOCATS TITULAIRES DE CHARGES PUBLIQUES

Normes de conduite

7.4-1 L'avocat qui occupe une charge publique doit, dans l'exercice de ses fonctions officielles, se conformer à des normes de conduite aussi élevées que celles imposées aux avocats qui exercent le droit.

Commentaire

[1] La règle s'applique à tout avocat qui est élu ou nommé à une charge législative ou administrative dans n'importe quel ordre de gouvernement, peu importe qu'il ait accédé ou non à cette charge en raison de ses compétences professionnelles. Étant très en vue, il risque encore plus de jeter le discrédit sur la profession juridique en cas d'inobservation des normes déontologiques qui la régissent.

[2] En général, le Barreau ne se préoccupe pas de la façon dont un avocat titulaire d'une charge publique s'acquitte de ses fonctions officielles. Néanmoins, toute conduite dans cette charge qui met en cause l'intégrité ou les compétences professionnelles de l'avocat peut entraîner des mesures disciplinaires.

[3] Les avocats titulaires de charges publiques sont également assujettis, s'il a lieu, aux dispositions de l'article 3.4 (Conflits d'intérêts).

7.5 PRÉSENCE MÉDIATIQUE ET DÉCLARATIONS PUBLIQUES

Communications avec le public

7.5-1 L'avocat peut communiquer des informations aux médias, prendre la parole en public et faire des déclarations publiques, sous réserve de ses obligations envers le client, la profession, les tribunaux ou l'administration de la justice.

Commentaire

[1] Lorsqu'ils prennent la parole en public ou font des déclarations publiques, les avocats doivent se comporter de la même façon que vis-à-vis de leurs clients, de leurs collègues et des tribunaux. Les rapports avec les médias ne sont que le prolongement de la conduite de l'avocat dans l'exercice de ses fonctions professionnelles. Le simple fait qu'il se présente à l'extérieur d'une salle d'audience, d'un tribunal ou de son cabinet n'excuse pas une conduite qui serait autrement considérée comme inconvenante.

[2] Considérant le devoir qu'il a envers son client, l'avocat doit s'assurer, avant de faire une déclaration publique concernant les affaires de son client, que la communication sert les intérêts de celui-ci et ne dépasse pas les bornes de son mandat.

[3] Les communications publiques au sujet des affaires d'un client ne doivent pas servir à faire de la publicité pour l'avocat et donner l'impression qu'il cherche avant tout à se promouvoir et à mousser son image.

[4] Vu la diversité des dossiers dont la justice est saisie, surtout en matières civile, pénale et administrative, il est impossible de fixer des lignes de conduite applicables à toutes les circonstances. Dans certaines circonstances, l'avocat ne devrait avoir aucun contact avec les médias, tandis que dans d'autres, le contact est souhaitable afin de bien servir les intérêts de son client.

[5] Les avocats participent souvent à des activités non juridiques qui font appel aux médias pour promouvoir des collectes de fonds, l'agrandissement d'un hôpital ou d'une université, des programmes publics, des organisations politiques ou autre initiatives du genre. Ils sont parfois les porte-parole d'organisations qui, à leur tour, représentent des groupes d'intérêt ethniques, religieux ou autres. Cette pratique bien établie est tout à fait convenable étant donné la contribution évidente de telles activités à la collectivité.

[6] Les avocats sont souvent appelés à se prononcer publiquement sur l'efficacité des recours législatifs ou judiciaires existants ou sur les effets d'une loi particulière ou d'un précédent judiciaire, ou encore à donner leur opinion sur des actions qui viennent

d'être intentées ou qui sont sur le point de l'être. Ici aussi, le rôle que peut jouer l'avocat est important pour aider le public à comprendre les questions de droit.

[7] Les avocats doivent toutefois être sensibles au fait qu'ils n'ont habituellement pas de contrôle sur la sélection de leurs propos qui seront retenus éventuellement dans le reportage, ni sur le contexte dans lequel leurs propos seront cités, ni même sur la manchette sous laquelle ils paraîtront.

Atteinte au droit à un procès ou à une audience équitables

7.5-2 Il est défendu à un avocat de communiquer des informations aux médias ou de faire des déclarations publiques au sujet d'une affaire en cours devant un tribunal, s'il sait ou devrait savoir que les informations ou les déclarations risquent fort de porter atteinte au droit d'une partie à un procès ou à une audience équitables.

Commentaire

[1] Les procès et les audiences équitables sont essentiels à une société libre et démocratique. Il est important que le public et les médias soient informés des causes qui sont devant les tribunaux. Le droit de regard du public ne peut qu'être avantageux pour l'administration de la justice. Mais il est également important que le droit à un procès ou à une audience équitables dont jouit tout justiciable, particulièrement un accusé, ne soit pas compromis par des déclarations publiques inopportunes faites avant la fin de l'affaire.

7.6 EMPÊCHER L'EXERCICE ILLÉGAL DU DROIT

Empêcher l'exercice illégal du droit

7.6-1 Tout avocat doit aider à empêcher l'exercice illégal du droit.

Commentaire

[1] Les dispositions légales qui interdisent l'exercice du droit par des personnes non autorisées visent à protéger le public. Les personnes non autorisées peuvent avoir certaines habiletés techniques ou personnelles, mais elles ne sont assujetties à aucune surveillance, à aucune réglementation et, en cas d'inconduite, à aucune mesure disciplinaire du Barreau. De plus, le client d'un avocat autorisé à exercer jouit de la protection et des avantages du privilège du secret professionnel, du devoir de confidentialité de l'avocat, de la norme de diligence professionnelle imposée aux avocats par la loi, ainsi que de l'autorité qu'exercent les tribunaux sur les avocats. Parmi les autres mesures de protection figurent l'assurance de responsabilité professionnelle obligatoire, le contrôle des factures des avocats, la réglementation de la gestion des fonds fiduciaires et le maintien d'un fonds d'indemnisation.

7.7 JUGES À LA RETRAITE QUI REDEVIENNENT AVOCATS PLAIDANTS

7.7-1 Sauf approbation du Conseil du Barreau en raison de circonstances exceptionnelles, un ancien juge qui est réintégré au Barreau en tant que membre praticien ne peut, pendant les trois années qui suivent, comparaître à titre d'avocat plaidant devant la cour dont il était membre, devant un tribunal judiciaire de compétence inférieure à cette cour ou devant un tribunal administratif soumis à la juridiction supérieure de son ancienne cour.

7.8 ERREURS ET OMISSIONS

Informé le client d'une erreur ou d'une omission

7.8-1 L'avocat qui découvre, relativement à un dossier dont il a la charge, une erreur ou une omission qui porte ou pourrait porter préjudice au client et qui ne peut être corrigée facilement doit faire tout ce qui suit :

- a) informer promptement le client de l'erreur ou de l'omission, sans en assumer la responsabilité civile;
- b) recommander au client d'obtenir un avis juridique indépendant concernant cette affaire et notamment sur les revendications possibles du client par suite de l'erreur ou de l'omission;
- c) aviser le client de la possibilité qu'il ne puisse, dans ces circonstances, continuer de le représenter.

Commentaire

[1] En plus des obligations que lui impose la règle 7.8-1, l'avocat est tenu contractuellement de signaler l'événement à son assureur. La règle 7.8-2 lui impose la même obligation, mais d'un point de vue déontologique. Même si l'avocat tente de rectifier la situation, la règle 7.8-1 ne le dégage pas de cette obligation de signaler l'événement à son assureur ou autre garant.

Avis de réclamation

7.8-2 L'avocat doit aviser promptement son assureur ou autre garant de tout événement susceptible de donner lieu à une réclamation afin de préserver l'accès du client à cette source d'indemnisation.

Commentaire

[1] Le contrat d'assurance de responsabilité professionnelle obligatoire impose aux avocats l'obligation contractuelle d'aviser immédiatement l'assureur par écrit dès qu'il prend conscience d'une erreur réelle ou présumée ou de tout événement susceptible de donner lieu à une réclamation. Le devoir de signalement est également une obligation déontologique imposée à l'avocat dans le but de protéger les clients. Le devoir de signalement s'impose, peu importe que la réclamation soit fondée ou non aux yeux de l'avocat.

[2] L'avènement de l'assurance obligatoire a imposé des obligations additionnelles à

l'avocat, mais ces obligations ne diminuent en rien la portée de la relation avocat-client et des devoirs de l'avocat envers le client. L'avocat est tenu de respecter les dispositions de la police d'assurance. Les droits de l'assureur doivent être préservés et l'avocat qui informe le client d'une erreur ou d'une omission doit prendre bien soin de ne pas compromettre les droits d'indemnisation que l'un ou l'autre pourrait faire valoir en vertu d'un régime d'assurance, de protection du client, d'indemnité ou autre. Il se peut fort bien qu'un avocat croie être passible de dommages-intérêts envers le client parce qu'il a agi ou omis d'agir d'une certaine façon, alors qu'en réalité il ne l'est pas. De plus, dans chaque cas, le préjudice subi par le client en raison de la négligence de l'avocat doit être évalué soigneusement.


Coopération

7.8-3 L'avocat qui fait l'objet d'une allégation de négligence professionnelle a le devoir de coopérer avec l'assureur ou autre garant dans la mesure qui est nécessaire pour que la réclamation soit traitée dans les meilleurs délais.

Répondre à la réclamation d'un client

7.8-4 L'avocat qui ne jouit pas d'une indemnité complète contre la réclamation du client pour erreurs et omissions doit s'occuper diligemment de la réclamation et ne doit pas profiter injustement de la situation au détriment du client.

7.8-5 Si la responsabilité civile est claire et que l'assureur ou autre garant est disposé à payer sa part de la réclamation, l'avocat est tenu de payer le solde (voir aussi la règle 7.1-2).



APPENDICE A – formulaire : l’avocat représente plus d’un client
dans une transaction immobilière

APPENDICE A – Formulaire : L’avocat représente plus d’un client dans une transaction immobilière

OBJET : Propriété :
 Vendeur :
 Acheteur :

Madame, Monsieur,

Vous avez demandé à notre cabinet de vous représenter dans l’achat / vente de la propriété susmentionnée. L’acheteur / vendeur nous a également demandé de le représenter à cette occasion. Avant de pouvoir agir pour l’acheteur et pour le vendeur dans la même transaction immobilière, nous devons porter à votre attention une modification au *Code de déontologie professionnelle* adopté le 1 juillet 2016 par le Barreau du Nouveau-Brunswick.

Cette modification précise que cela pourrait être considéré incorrect et constituer une conduite indigne d’un professionnel pour un avocat ou une avocate d’agir pour l’acheteur et le vendeur dans la même transaction immobilière. Cependant, l’avocat ou l’avocate peut agir pour les deux parties si elles y consentent par écrit et que l’avocat ou l’avocate s’engage à tout divulguer aux deux parties.

Bien que nous n’anticipions aucun désaccord dans cette transaction, si cela devait se produire, nous serions obligés de nous retirer complètement de cette affaire et de référer les deux parties à des avocats distincts.

Si vous acceptez ces conditions, vous voudrez bien signer la copie de la présente lettre et nous la retourner, en indiquant votre consentement. Un consentement semblable sera obtenu de l’acheteur / vendeur.


Nous vous prions d’agréer, Madame, Monsieur, nos sentiments distingués.

[Avocat]

J’ai / Nous avons lu et je comprends / nous comprenons la lettre ci-dessus et y consens / tons.

Fait le _____ 20_____.

[Acheteur / Vendeur]



APPENDICE A-2 – Procédures *ex parte*

APPENDICE A-2 – Procédures *ex parte*

Procédures *ex parte*

5.1-2B Dans une procédure *ex parte*, l'avocat doit agir avec la plus absolue bonne foi et informer le tribunal de tous les faits substantiels, même défavorables, connus de lui qui permettront au tribunal de rendre une décision éclairée.

Commentaire

[1] Les procédures *ex parte* sont exceptionnelles. L'obligation d'informer le tribunal de tous les faits substantiels comprend l'obligation de l'informer pleinement, équitablement et franchement (voir aussi les règles 5.1-1, 5.1-2).

[2] L'obligation de divulguer toute information pertinente et toute preuve pertinente est assujettie aux obligations de confidentialité et de secret professionnel de l'avocat (voir règle 3.3).

[3] Avant d'engager une procédure *ex parte*, l'avocat doit s'assurer que la procédure est autorisée par la loi et est justifiée dans les circonstances. Sauf s'il y a risque de préjudice, l'avocat devrait envisager d'en aviser la partie adverse ou, le cas échéant, l'avocat de celle-ci, même s'il peut procéder *ex parte*.

Communications unilatérales avec le tribunal

5.1-2C Sauf si la loi l'autorise, et sous réserve de la règle 5.1-2B, l'avocat doit s'abstenir de communiquer avec le tribunal en l'absence de la partie adverse ou, le cas échéant, de l'avocat de celle-ci à propos de toute question de fond, à moins que la partie adverse ou son avocat ait été mis au courant du contenu de la communication ou ait été suffisamment avisé de la communication.

Commentaire

[1] L'avocat doit s'abstenir de tenter d'influencer le tribunal, de discuter d'une affaire avec le tribunal ou de faire des observations à celui-ci à l'insu de l'autre partie ou, le cas échéant, de l'avocat de celle-ci. Plus particulièrement, l'avocat doit soigneusement éviter les communications unilatérales inappropriées lorsqu'il prend contact avec le tribunal par un procédé électronique, comme le courriel.

[2] Lorsque le tribunal invite l'avocat à communiquer avec lui ou le lui demande, l'avocat doit en informer l'autre partie ou l'avocat de celle-ci. En règle générale, l'autre partie ou son avocat doit recevoir copie des communications avec le tribunal ou préavis de la communication.

[3] La présente règle n'interdit pas les communications unilatérales avec le tribunal sur des questions administratives ou procédurales de routine, telle la planification des dates d'audience ou des comparutions. L'avocat doit envisager d'aviser l'autre partie ou l'avocat de celle-ci des communications administratives avec le tribunal. Les communications administratives de routine ne s'étendent pas aux observations traitant de la substance ou du fond de l'affaire.

[4] Pour déterminer si la loi autorise les communications unilatérales avec le tribunal, l'avocat consultera la réglementation locale, les directives de pratique et toute autre source pertinente susceptible de réglementer de telles communications.



APPENDICE B – LIGNES DIRECTRICES SUR LA DÉONTOLOGIE
ET LA NOUVELLE TECHNOLOGIE

APPENDICE B – Lignes directrices sur la déontologie et la nouvelle technologie

Table des matières

Partie 1	La technologie et le devoir de compétence
Partie 2	L'exercice du droit sur Internet
Partie 3	La confidentialité et l'Internet
Partie 4	Piratage de logiciels
Partie 5	Publicité
Partie 6	Général
Annexe B-1	Piratage de logiciels

Partie 1 La technologie et le devoir de compétence

Un juriste doit maintenir un certain niveau de compétence dans tous les domaines de l'exercice de ses fonctions. Ce devoir inclut le maintien et l'amélioration de connaissances et d'habiletés.

Étant donné l'impact toujours croissant de la technologie sur l'exercice du droit, un juriste qui utilise la technologie doit comprendre relativement bien la technologie utilisée dans son cabinet ou pouvoir faire appel à une personne qui possède ces connaissances. De plus, certaines initiatives dans l'exercice du droit peuvent exiger d'un juriste qu'il soit très compétent en technologie. Par exemple, il pourrait être impossible de traiter avec compétence un dossier complexe de pension alimentaire pour enfant / conjoint sans avoir recours à un logiciel de calcul comme outil de soutien; de même, il pourrait être impossible de traiter avec compétence un litige complexe et les nombreux documents qui s'y rapportent sans avoir recours à un logiciel de soutien juridique.

Partie 2 L'exercice du droit sur Internet

1. Le respect de la loi des autres juridictions

Un juriste doit respecter la loi dans sa conduite personnelle et dans les conseils et l'aide qu'il donne à d'autres. Aux fins des présentes, la « loi » doit être interprétée de façon générale et inclut la common law, telle que le droit de la responsabilité civile délictuelle, en plus de la loi criminelle et quasi-criminelle.

Un juriste qui exerce le droit dans une autre juridiction en fournissant des services juridiques par l'Internet doit respecter la loi de l'autre juridiction et ne doit pas se livrer à l'exercice illégal du droit dans cette juridiction.

2. Communications protégées

Un juriste qui entre en possession d'une communication écrite protégée de la partie adverse en raison de sa propre inconvenance, ou en sachant qu'il ne devrait pas la lire, ne doit se servir en aucune façon de la communication ou des renseignements qu'elle contient et doit immédiatement remettre la communication à l'avocat adverse ou l'éliminer de son système s'il l'a reçue par voie électronique. Ceci inclut les communications reçues par courrier électronique.

3. Conflit d'intérêts

Afin de s'assurer qu'il n'y ait aucun manquement aux obligations pour ainsi éviter un conflit d'intérêts lorsque des services juridiques sont rendus par Internet ou par courrier électronique, un juriste doit déterminer l'identité exacte des parties avec lesquelles il traite.

4. Qualité en laquelle un juriste agit

Lorsque la qualité en laquelle un juriste agit porte à confusion, le juriste doit s'assurer que cette qualité est précisée autant que possible à toute personne avec qui il traite.

Un juriste qui communique avec d'autres par l'entremise de bavardoirs ("chat rooms"), de forums électroniques ou d'autres véhicules électroniques, tels que l'Internet, doit aviser les autres participants à la discussion s'il n'a pas l'intention d'offrir des services juridiques.

Partie 3 La confidentialité et l'Internet

Un juriste se doit de garder confidentiels tous les renseignements concernant les affaires, les intérêts et les transactions d'un client, qu'il a obtenus dans le courant d'une relation professionnelle.

1. Un juriste ne peut divulguer aucun renseignement confidentiel, peu importe la source et peu importe s'il s'agit ou non d'une affaire déjà connue.
2. Un juriste ne doit divulguer ni l'identité d'un client ni le fait qu'il représente ce client.

3. Un juriste doit prendre des mesures raisonnables pour s'assurer que ses employés respectent l'exigence de confidentialité.

Un juriste qui utilise des moyens de communication électroniques doit s'assurer que les communications avec ou concernant un client reflètent le même souci de protection et de confidentialité que celui normalement exigé d'un juriste qui utilise tout autre moyen de communication. Ces moyens incluent le courrier électronique, que ce soit par Internet, courriel interne ou autrement, ou l'utilisation d'un téléphone cellulaire ou d'un télécopieur pour transmettre des renseignements confidentiels sur le client.

D'abord l'avocat et le client peuvent tous deux décider d'utiliser un outil de communication électronique, incluant l'Internet, un téléphone cellulaire ou un télécopieur, comme moyen de communication au cours de la relation entre l'avocat et le client. L'utilisation d'un tel outil par le client ou le juriste pourrait être interprétée comme une invitation sous-entendue à utiliser ou répondre par le même moyen électronique.

En second lieu, bien qu'il semble y avoir eu beaucoup de discussion à ce sujet au départ, l'opinion prédominante aujourd'hui est qu'il n'y a aucune raison de croire que les communications par Internet sont moins privées que celles transmises par téléphone filaire traditionnel. Il ne semble y avoir aucun risque immédiat et apparent que le courrier électronique soit moins confidentiel que les télécopieurs ou les téléphones cellulaires. Par conséquent, toute personne qui utilise l'Internet pour communiquer peut s'attendre à ce que ses communications soient confidentielles et on ne peut dire en principe qu'un juriste devrait chiffrer de l'information que son client ne voudrait pas lire dans le journal.

En troisième lieu, les juristes qui communiquent par Internet sans chiffrer leurs transmissions n'enfreignent pas le principe de confidentialité. Bien que le chiffrement rende le vol à l'interception plus difficile, même un bon système de chiffrement peut être surmonté par un moyen technique. La vulnérabilité au vol et à l'interception demeure donc présente. Toutefois, dans des circonstances normales, on ne peut s'attendre à ce qu'un juriste puisse prévoir le vol d'une communication entre juriste et client sur Internet plus qu'il ne pourrait le faire s'il s'agissait d'un vol de courrier.

L'utilisation du courriel ou d'autres moyens électroniques présente des possibilités de communication ou de divulgation de messages par mégarde, étant donné la façon dont les renseignements sont :

- (1) transmis sur le réseau Internet;
- (2) conservés dans un dossier permanent si des efforts réfléchis ne sont pas faits pour effacer ces messages et ainsi éliminer la possibilité de communication ou de divulgation par mégarde.

Un juriste qui utilise de telles technologies doit toujours être conscient des risques d'interception ou de divulgation de messages confidentiels par mégarde et doit savoir comment les réduire au minimum.

Si des moyens de transmission électroniques sont utilisés, des logiciels cryptographiques sont offerts et il faut s'en servir pour protéger les confidences qui sont tellement précieuses ou délicates qu'il est dans l'intérêt du client de prendre cette mesure extraordinaire de chiffrement. Le défi est de savoir identifier ces situations extraordinaires et de faire preuve de bon jugement dans de telles situations.

Lorsqu'un juriste utilise des moyens électroniques pour communiquer en confidence avec des clients ou pour transmettre des messages confidentiels concernant un client, il doit :

- (1) développer et maintenir certaines connaissances pour identifier le meilleur moyen technique de réduire au minimum les risques de divulgation, de communication ou d'interception de ces messages;
- (2) se servir de moyens techniques qui conviennent pour réduire de tels risques au minimum;
- (3) lorsque les renseignements sont de caractère exceptionnellement délicat, recommander aux clients d'utiliser un logiciel cryptographique pour communiquer avec leur juriste, et utiliser ce type de logiciel; et
- (4) mettre en place et maintenir des pratiques de gestion de cabinet qui assurent une protection raisonnable contre la communication ou la divulgation par mégarde de messages confidentiels transmis par voie électronique.

Partie 4 Piratage de logiciels

Le piratage de logiciels est illégal et, par conséquent, contraire à la déontologie. Les juristes doivent respecter la loi et s'abstenir de toute conduite déshonorante en leur qualité de juristes et à tout autre titre.

Les juristes doivent maintenir une norme de compétence dans l'exercice de leurs fonctions et s'assurer que leurs employés agissent de manière compétente. Ils doivent donc veiller à ce que les employés de soutien et les stagiaires soient au courant des dispositions de licence applicables. La gestion, l'organisation et le respect des contrats de licence pour tous les logiciels utilisés par un cabinet ne doivent pas être confiés entièrement à un chef de bureau ou un employé de soutien.

Un juriste peut éviter le piratage fortuit de logiciels en examinant soigneusement les dispositions du contrat de licence pour l'utilisation des logiciels utilisés dans le bureau. Si la conformité rigoureuse au contrat de licence risque de poser certains problèmes, il faut alors demander une exemption à l'entité qui octroie la licence.

La *Software Publishers Association* (association de diffuseurs de logiciels) recommande les mesures suivantes pour respecter la « légalité » :

1. Nommer un gestionnaire de logiciels.
2. Élaborer et mettre en pratique une politique et un code de déontologie pour les logiciels.
3. Établir des politiques et des procédures relatives aux logiciels.
4. Mener une analyse de contrôles internes.
5. Effectuer une vérification périodique des logiciels.
6. Établir et tenir à jour un registre des licences et des documents d'enregistrement pour les logiciels.
7. Apprendre aux employés comment respecter les exigences relatives aux logiciels.
8. Apprécier les avantages de la conformité aux licences d'utilisation des logiciels.
9. Remercier les employés et les stagiaires de leur participation.¹

Partie 5 Publicité

1. Applicabilité du Code de déontologie professionnelle aux médias électroniques

Toute publicité par des juristes, qu'elle soit faite directement ou par l'entremise d'un agent, doit être interprétée comme comprenant les médias électroniques, incluant les sites Web, les babillards électroniques et le courrier électronique direct, et est régie par le *Code de déontologie professionnelle*.

« Publicité », au sens général, signifie toute déclaration, orale, écrite ou électronique, qui est faite par un juriste ou un cabinet au grand public ou à une ou plusieurs personnes qui a comme principal but de promouvoir les services de juriste ou du cabinet.

Les lignes directrices proposent certaines restrictions quant au contenu de la publicité, lesquelles s'appliquent directement à la publicité électronique et régissent la publicité faite au moyen d'une nouvelle technologie.

1 Le piratage de logiciel est illégal. SPE Education: Administrative Advice, p. 1.

2. Identification du juriste dans les communications par Internet

Les médias électroniques sont différents des méthodes de communication traditionnelles parce que la distribution de la publicité n'est pas restreinte sur le plan géographique et l'accès à cette publicité ne se limite pas toujours à un certain groupe cible. Dans de telles circonstances, une personne qui voit une publicité sur un babillard électronique ou un site Web pourrait avoir de la difficulté à déterminer l'identité, l'emplacement ou les compétences du juriste.

Un juriste qui fait de la publicité par un moyen électronique généralement accessible doit inclure, dans le message, le nom, le cabinet, l'adresse postale, la juridiction d'exercice et l'adresse électronique d'au moins un juriste responsable du contenu de ce message.

3. Publicité dans plus d'une juridiction

Lorsqu'un juriste est habilité à exercer le droit dans plus d'une juridiction et que ces juridictions sont identifiées dans une publicité par voie électronique, le juriste en question doit s'assurer que le message publicitaire respecte les règles régissant la publicité juridique dans chacune de ces juridictions.

4. Restrictions quant à la distribution sans discernement

Certaines formes de sollicitation directe par un moyen électronique peuvent donner comme résultat une publicité trop répandue et inopportune. Bien que rien ne soit prévu dans la directive actuelle pour la sollicitation directe auprès de clients potentiels, il faut limiter les contacts avec des clients potentiels qui se remettent d'une expérience traumatisante ou qui sont vulnérables en raison de cette expérience, et avec des clients qui sont hospitalisés.

Les dispositions suivantes sont des exemples d'interactions avec le public qui vont à l'encontre des valeurs de la profession, de l'administration de la justice et de la société en général:

1. Une publicité électronique qui présente des services professionnels et qui est distribuée directement et sans discernement à un nombre important de groupes de nouvelles ou d'adresses de courrier électronique.
2. L'envoi de messages électroniques à des groupes de nouvelles, des logiciels Listserv (serveurs de listes) ou des babillards électroniques dont l'éventail de sujets n'inclut pas celui proposé dans la publicité.

3. Une publicité qui présente des services professionnels à l'aide d'un média électronique et qui gêne considérablement l'utilisation du média par une autre personne ou porte atteinte à la vie privée d'autres utilisateurs.

Les démarches publicitaires d'un juriste sont aussi régies par les dispositions de ces lignes directrices qui exigent qu'un juriste respecte les plus hautes normes commerciales dans l'exercice des fonctions commerciales de sa profession. Lorsque la distribution électronique de matériel publicitaire est inacceptable dans l'ensemble du milieu des affaires qui se sert de la technologie, les pratiques commerciales régissant la conduite et, en grande partie, sous-entendues s'appliqueront au juriste qui transmet une publicité.

Partie 6 Général

Dans l'interprétation de ces lignes directrices, le juriste doit se reporter au *Code de déontologie professionnelle*. Tout comme le Code, il faut comprendre et suivre autant l'esprit que la lettre de ces lignes directrices.

Les particularités des situations réelles dans lesquelles s'appliquent le Code et ces lignes directrices changeront au fur et à mesure que la technologie changera, mais les principes de déontologie demeureront.

Annexe B-1 Piratage de logiciels

Qu' est-ce que le piratage de logiciels ?

Le piratage de logiciels est la copie, la reproduction, l'utilisation ou la fabrication non autorisée de logiciels. Microsoft définit le terme « copier » ainsi : (1) télécharger un logiciel (le reproduire) sur la mémoire temporaire de l'ordinateur en exécutant les programmes à partir d'un disque souple, d'un disque dur, d'un CD-ROM ou autre support d'information; (2) télécharger un logiciel sur un autre support, tel qu'un disque souple (ex. une disquette), ou sur le disque dur de votre ordinateur (la principale zone de mémoire d'information de l'ordinateur); ou (3) utiliser un logiciel qui a été installé sur le serveur de réseau de votre bureau.²

Le piratage de logiciels ne dépend pas de la valeur du logiciel qui est copié. La copie non autorisée d'un jeu informatisé de 10 \$ et la copie non autorisée d'un ensemble de programmes de gestion de bureau de 1 000 \$ constituent toutes deux des actes de piratage.

Le piratage n'inclut pas la vente de logiciels, conformément aux conditions de transfert communément prévues dans un contrat de licence.

Comment un logiciel est-il piraté ?

Il y a plusieurs façons de pirater un logiciel. Une contrefaçon est commise lorsqu'un logiciel est reproduit et vendu par une personne et d'une façon non autorisée par le propriétaire, comme s'il s'agissait du logiciel authentique. Un acte de piratage à des fins personnelles est commis lorsqu'une seule copie du logiciel authentique est achetée, mais ensuite reproduite sur plusieurs autres ordinateurs, à l'encontre des conditions du contrat de licence. Le chargement sur un disque dur se produit lorsqu'on achète un ordinateur contenant déjà des logiciels dans son disque dur et que cet acte va à l'encontre des conditions du contrat de licence du fabricant. Un certificat d'authenticité n'est pas un contrat de licence.

Le piratage sur babillard électronique se produit lorsqu'un logiciel est inséré sur un babillard électronique (sur l'Internet) et téléchargé sur un disque dur, à l'encontre des conditions du contrat de licence du fabricant.³ La location d'un logiciel se produit

2 *Microsoft Licensing Policies: Answers to Frequently Asked Questions* (Politiques de licence de Microsoft : Réponses aux questions courantes), p. 1.

3 Il faut noter que certains logiciels grand public (logiciels offerts gratuitement à tous par le fabricant) et certaines formes de logiciels « partagés » sont disponibles par Internet sans restrictions d'utilisation.

lorsqu'un logiciel est loué ou emprunté (ex. une bande vidéo) pour un usage temporaire, à l'encontre des conditions du contrat de licence.⁴

Un acte de piratage peut être commis à chaque fois qu'un logiciel est reproduit. Une personne qui reçoit un courriel contenant un logiciel de contrebande à maintenant un logiciel piraté en sa possession.

Les politiques régissant les licences pour les logiciels sont-elles uniformisées ?

En un mot, NON ! On compte au moins 4 grandes sortes de licences (qu'on appelle aussi « contrats de licence utilisateur final » ou « CLUF ») utilisées dans l'industrie des logiciels :

Blocage de l'ordinateur nodal – Type de licence qui limite l'utilisation d'un logiciel à un seul ordinateur. Bien que plusieurs personnes puissent se servir du logiciel, celui-ci ne peut être utilisé que sur cet ordinateur.

Licence destinée à un utilisateur – Type de licence qui limite l'utilisation du logiciel à un utilisateur seulement, communément sous forme de mot de passe. Bien que toute personne qui connaît le mot de passe puisse utiliser le produit, une personne à la fois peut avoir accès au logiciel.

Licence d'utilisation sur site – Type de licence qui limite l'utilisation à une région géographique ou un site particulier, tel qu'un bureau.

Licence d'utilisation en réseau – Type de licence qui limite l'utilisation à (ou dont le coût est calculé en fonction d'un certain nombre d'utilisateurs. Lorsqu'on dépasse le nombre d'utilisateurs prévu, il faut alors payer une autre licence. Cette licence est généralement utilisée par des plus grandes entreprises qui font appel à plusieurs types de logiciels différents.

4 Une modification apporté récemment à la *Loi sur le droit d'auteur* permet la location de logiciels uniquement lorsque le propriétaire l'autorise formellement.

Chacune des licences peut également prévoir une date d'expiration, laquelle limite davantage l'utilisation. Il faut examiner chaque contrat minutieusement afin de s'assurer qu'il respecte chacune des modalités.⁵

Bien que la licence d'ouverture (« shrinkwrap licence ») soulève une certaine controverse, il n'est certainement pas évident que ce type de contrat est toujours inapplicable.⁶

Le piratage de logiciels est-il illégal ?

Oui. La Loi sur le droit d'auteur, L.R. 1985, ch. C-42 protège les droits de propriété intellectuelle d'un créateur ou d'un propriétaire pour tous les logiciels créés par cette personne. Le propriétaire a le droit exclusif de produire, reproduire ou publier l'œuvre ou toute partie importante de celle-ci. La reproduction d'un logiciel est illégale, peu importe si le logiciel reproduit est ensuite offert sur le marché, donné gratuitement ou conservé pour le propre usage de la personne qui l'a reproduit.⁷ De plus, le droit d'auteur existe automatiquement dès la création de l'œuvre. Il n'est donc pas nécessaire que le créateur insère le signe ©, les mots « copyright », « tous droits réservés » ou tous autres mots pour être protégé par le droit d'auteur.

5 Le contrat de licence de QL Systems Limited, par exemple, impose des restrictions quant au droit de l'utilisateur de sauvegarder de l'information téléchargée de sa base de données. Un addenda au contrat de QL prévoit ce qui suit : [TRADUCTION] Le client peut temporairement sauvegarder, sous forme exploitable et sur un support d'information local faisant partie du terminal de l'utilisateur, des documents extraits pour des périodes non consécutives d'une demi-heure au plus dans le but d'imprimer une seule copie de ces documents extraits sur une imprimante branchée sur le terminal local du client. Le client ne sauvegardera pas ou ne permettra pas à une tierce partie de sauvegarder une base de données ou toute partie de celle-ci pour l'utiliser avec un programme de recherche ou de sauvegarde de données exploité à partir d'un équipement faisant partie du terminal local du client ou à partir de toute installation d'ordinateurs autre que l'installation d'ordinateurs de QL. Le client ne conservera pas et ne permettra pas à une tierce partie de conserver, pour toute période de plus d'une demi-heure, sur disques magnétiques ou optiques, disquettes, bandes magnétiques, cassettes ou autre support d'information, une copie d'une base de données ou de toute partie de celle-ci.

6 Bon nombre de transactions relatives à des licences d'ouverture (« shrinkwrap licence ») sont, en réalité, des ventes, par opposition à des licences. Puisque le contrat de licence n'a été introduit qu'une fois l'achat conclu, il pourrait ne pas être applicable. Ce principe pose toutefois un problème et dépendra de diverses circonstances, incluant la nature de l'utilisation permise, le prix, l'environnement informatique et les mesures prises par les concurrents.

7 La *Loi sur le droit d'auteur* prévoit une exception à la règle générale contre la reproduction pour produire une seule copie de sauvegarde (si la copie originale est détruite ou endommagée) ou pour produire une seule copie par adaptation, modification ou conversion du logiciel afin de l'adapter à un autre ordinateur ou un autre type d'ordinateur.

Quiconque viole un droit d'auteur est passible de dommages-intérêts pour tous les torts que le titulaire du droit a subis (incluant la perte de profits).⁸ Le piratage de logiciels est également une infraction criminelle, punissable par emprisonnement maximal de 5 ans ou une amende maximale de 1 \$ million.⁹

Ces dispositions sont-elles appliquées ?

Oui. La diffusion de logiciels est une industrie qui génère plusieurs milliards de dollars. Le piratage de logiciels est également devenu une industrie importante. La valeur des logiciels qui sont piratés à chaque année est évaluée à plus de 8 \$ milliards; dont plus de 1 \$ milliard provenant des États-Unis.¹⁰ Étant donné ces pertes si importantes, des intervenants se sont mobilisés pour faire respecter les dispositions du droit d'auteur et de licence en ce qui a trait aux logiciels. Ces initiatives de mobilisation incluent l'éducation des utilisateurs de logiciels et du public dans son ensemble, la mise en place d'une ligne d'assistance téléphonique anti-piraterie, des vérifications de logiciels et des poursuites au civil contre les entreprises et les personnes contrevenantes. En 1990, la *Software Publishers Association (SPA)* lançait une campagne anti-piraterie et signale que ses efforts ont mené à plus de 16 \$ millions d'amendes jusqu'à maintenant.¹¹ Les efforts visant à faire respecter la loi ne se limitent pas aux États-Unis.¹²

Heureusement, l'industrie des logiciels semble se diriger vers des méthodes d'octroi de licence plus souples, conçues pour s'adapter à diverses circonstances très particulières.¹³ Des logiciels permettant de mesurer l'utilisation sont offerts et constituent une solution viable pour les très grandes entreprises ou les gros cabinets juridiques.

8 *Loi sur le droit d'auteur*, art. 35.

9 *Loi sur le droit d'auteur*, art. 42.

10 *Software Publishers Association (SPA)*, *SPA Education : Administrator Advice* (recommandation de l'administrateur de la SPA) p. 1.

11 *Ibid.*, *SPA Increased Action Taken Against Software Pirates by 23% in 1995*, (La SPA a augmenté de 23 % ses mesures contre les pirates de logiciels en 1995.), p. 1.

12 La SPA signale qu'en date du 16 juillet 1996, elle avait intenté des poursuites contre 21 organismes au Canada pour cause de location illégale de logiciels. Cinq de ces poursuites ont été intentées en 1995. Voir: *Ibid.*, *SPA Sues 21 Canadian Software Rental Stores*, (La SPA intente des poursuites contre 21 magasins de location de logiciels canadiens.), p. 1.

13 *Copying Software Is Illegal*, (La reproduction de logiciels est illégale.) *SPA Education : Administrator Advice* (recommandation de l'administrateur), p. 1.