



■ Bulletin No. 118

Lorsqu'un avocat quitte, tous ses dossiers ont-ils une place?

« J'ai cru que tu t'étais chargé de tous ses dossiers. – Mais, n'a-t-il pas emporté avec lui quelques dossiers? – Non, non, je suis sûr qu'il t'a laissé ce dossier-là. »

La confusion au bureau et le manque de communication peuvent mener à ce genre de dialogue au sujet d'un dossier qu'un avocat n'a pas emporté avec lui en quittant le cabinet. Lorsque la conversation se produit *après* qu'un cabinet reçoit un avis de motion en annulation d'action pour défaut de poursuite, cela peut s'avérer coûteux.

Cas illustratif : Paul s'est d'abord occupé d'un dossier, mais l'a confié à Jean en 1991, qui l'a confié à son tour à Pierre en 1993, qui l'a confié à Marc en 1994. Marc a quitté la profession en 1998 et a retourné ses dossiers à Paul, lequel affirme avoir transféré le dossier en question à Pierre, mais celui-ci nie l'avoir reçu ou accepté de lui. Lorsque Pierre a quitté le cabinet en 1999, Paul a présumé qu'il avait emporté ce dossier. En fait, le fameux dossier se trouvait quelque part au bureau, sans qu'aucun avocat n'en assume la responsabilité.

Aucun avis n'avait été envoyé au client au départ des avocats et aucun avis de cessation d'occuper ou de changement d'avocats n'avait été déposé au greffe. Puisque le cabinet de Paul était toujours commis au dossier, il a reçu signification, en janvier 2000, d'un avis de motion en annulation d'action.

Votre cabinet a-t-il mis sur pied un bon système assurant le transfert des dossiers des avocats qui quittent le cabinet et la notification en bonne et due forme à leurs clients? Faites-vous un suivi pour vous assurer que chaque dossier a bien une place?

■ Bulletin No. 119

Qui utilise votre en-tête de lettre?

« J'ai besoin de régler cette question rapidement. Est-ce que je pourrais utiliser votre en-tête pour écrire seulement une lettre? »

Cette scène se produit plus souvent dans le cadre d'un recouvrement de créance. Mais les cabinets ne devraient pas permettre que leur en-tête soit utilisé par n'importe qui sans surveillance, peu importe le domaine de pratique. Votre cabinet ne voudrait pas être responsable des conclusions juridiques ou des menaces de poursuite émanant d'une personne qui n'est pas avocat. Par ailleurs, l'utilisation de votre en-tête par une telle personne peut être considérée comme une forme d'exercice illégal du droit.

■ Bulletin No. 120

Les avocats expérimentés présenteraient-ils des risques plus élevés de faute professionnelle?

« J'exerce le droit depuis 25 ans et je n'ai jamais été poursuivi pour faute professionnelle; le risque est passé. »

Les statistiques de l'American Bar Association révèlent que la déclaration ci-dessus comporte une fausse présomption. En fait, les avocats expérimentés risquent beaucoup plus de commettre une erreur qui entraîne une poursuite pour faute professionnelle, et les réclamations formées contre eux seront habituellement plus coûteuses.

Une combinaison de facteurs expose l'avocat expérimenté à un risque plus élevé :

- Les attentes déçues sont une constante dans les poursuites pour faute professionnelle. Les clients voire les avocats eux-mêmes attendent des avocats expérimentés un niveau plus élevé de rendement.
- Les clients de longue date demandent parfois à leur avocat de s'occuper de problèmes juridiques nouveaux dans un domaine de pratique qui lui est peu familier. La plupart des réclamations et des indemnités qui s'ensuivent surviennent dans des domaines de pratique où les avocats consacrent le moins de temps.
- Les clients et les pairs s'attendent de nos jours à un service instantané, ce qui accroît la pression sur des avocats habitués à avoir plus de temps pour penser.
- L'avocat expérimenté avance à pleine allure tant sur le plan professionnel que personnel. Ce fait le rend plus susceptible de prendre des raccourcis et moins susceptible de recourir à des listes de contrôle ou à d'autres aides à la pratique.
- L'avocat expérimenté pourra négliger d'expliquer à un client le déroulement de la procédure, surtout à un client de longue date qu'il pense bien informé.
- Les avocats principaux délégueront parfois des parties d'un dossier à des collaborateurs qui, ne voyant jamais la situation dans son ensemble, seront susceptibles de commettre des erreurs. L'avocat déléguant demeure responsable de la qualité du produit fini.
- Les avocats plus expérimentés ont tendance à s'occuper des causes qui ont le plus de valeur pécuniaire. Plus élevée sera la valeur du produit du travail sous-jacent, plus avantageux ce sera pour le client de poursuivre et plus coûteuse sera l'indemnité pour faute professionnelle.

Extrait de « *Mutually Speaking* », bulletin de la société Wisconsin Lawyers Mutual Insurance Company, été 1995.

■ Bulletin No. 121

Ordonnances environnementales et transactions immobilières : praticiens, prenez garde !

Une décision récente de la Cour suprême de la Colombie-Britannique devrait intéresser les avocats qui s'occupent de transactions immobilières commerciales. Dans l'affaire *Fraser Park South Estates Ltd. c. Lang Michener Lawrence & Shaw* (1999), Vancouver C918006 (C.S.C.-B.), un promoteur immobilier a poursuivi son avocat pour négligence quand son projet de lotissement a été retardé de près de deux ans et a coûté 2,6 millions de dollars de plus. Le bien en question avait été remblayé au moyen de copeaux à brûler, sous-produit de bois d'œuvre qui peut produire de la contamination par lessivage.

Le client a déclaré que son avocat avait été négligent en omettant :

1. d'effectuer une recherche au ministère de l'Environnement, des Terres et des Parcs et de découvrir l'existence d'une ordonnance antipollution applicable aux terrains qu'il achetait, et
2. d'assortir le contrat d'achat des assertions et des garanties de circonstance.

La Cour a conclu que l'avocat défendeur avait violé la norme de diligence requise en omettant de faire la recherche et de découvrir l'ordonnance antipollution, compte tenu des faits suivants :

- l'avocat prétendait être spécialiste des transactions immobilières commerciales compliquées
- il connaissait l'existence de la *Waste Management Act* et ses effets sur la promotion immobilière
- il avait vu une « approbation d'aménagement préliminaire » concernant le lotissement, qui conseillait de communiquer avec le ministère de l'Environnement, des Terres et des Parcs, et il savait que les clients se fiaient à lui pour qu'il fasse preuve de diligence raisonnable
- son cabinet d'avocats avait du matériel didactique à jour traitant de la responsabilité en matière d'environnement, avait publié une mise en garde à l'intention des clients et était en train d'actualiser des clauses environnementales contenues dans son système précédent

S'agissant de la seconde cause d'action, la Cour a déclaré que l'omission de l'avocat de faire preuve de diligence raisonnable rendait encore plus crucial le besoin d'assortir le contrat d'assertions et de garanties.

En fin de compte, la Cour a conclu que la négligence de l'avocat n'avait pas été la cause des dommages de la demanderesse puisque celle-ci aurait effectué l'achat même si elle avait été au fait de l'ordonnance antipollution. Néanmoins, cette affaire établit que les praticiens de l'immobilier doivent se renseigner sur les diverses ordonnances environnementales qui peuvent assujettir des terrains, une entreprise ou un particulier. Y a-t-il dans votre province ou votre territoire un organisme qui peut vous aider à effectuer avec la diligence qu'il faut vos recherches en matière d'environnement, tel le Environmental Law Centre en Alberta?

Extrait d'un article paru dans le bulletin Environmental Law Centre News Brief de l'Alberta, 14 : 4 (1999) 1.

■ Bulletin No. 122

Common law, erreurs communes, demandes communes

Tenance conjointe et tenance commune : notions différentes comportant des conséquences différentes que les avocats oublient bien souvent ou qu'ils n'expliquent pas à leurs clients.

André a effectué le versement initial lorsque Charles et lui ont acheté une maison. Charles n'a versé aucune contribution en espèces, mais était conjointement responsable du remboursement du prêt hypothécaire. Leur relation a pris fin. La maison a été vendue. André n'était pas heureux du tout de la tournure des événements : il perdait au profit de son ex-partenaire la moitié du montant de son versement initial, car, le titre ayant été acquis conjointement, chacun avait droit à la moitié du produit de la vente. Leur avocat ne les avait pas avisés des choix qui s'offraient à eux concernant les modalités d'acquisition du titre et avait décidé sans les consulter qu'ils devraient être tenants conjoints.

Marie et Mario, tous deux veufs, se sont mariés. Ils ont versé leurs économies respectives dans l'achat d'une nouvelle maison. Aucun n'avait de bons rapports avec les enfants de l'autre. Dans leurs testaments, ils ont légué leurs parts dans la maison à leurs enfants respectifs. Lorsque Marie est décédée, son intérêt dans le bien est passé par droit de survie à Mario – ils étaient tenants conjoints.

Les enfants de Marie étaient mécontents du résultat. Le testament de leur mère ne leur procurait aucun avantage en dépit de la clause énoncée en leur faveur. Bénéficiaires frustrés, ils ont demandé réparation à l'avocat de leur mère, lequel aurait dû disjoindre la tenance conjointe pour s'assurer de la validité de la donation. Si Mario était décédé le premier, ses enfants auraient pu poursuivre semblablement.

Jean et Jeannette se sont séparés. Jeannette a quitté le foyer matrimonial et mandaté ses avocats d'obtenir le divorce. Elle achetait un appartement avec l'aide financière de ses parents. Son avocat, représentant à la fois elle et ses parents, a rédigé une convention de prêt. Jeannette devait rembourser le prêt sur sa part du produit de la vente du foyer matrimonial, mais elle est décédée subitement. Son intérêt dans le foyer matrimonial a été dévolu à son mari par droit de survie : ils étaient tenants conjoints. Ses parents étaient mécontents du résultat. Étant incapables de recouvrer leur prêt, ils ont demandé réparation à leur avocat, lequel aurait dû vérifier le titre de Jeannette sur l'ancien foyer matrimonial et disjoindre la tenance conjointe de sorte à donner effet à la clause de remboursement que prévoyait la convention du prêt.

Lorsque la propriété d'un bien vise deux ou plusieurs personnes, il y a toujours lieu :

- de se renseigner sur les modalités d'acquisition du titre,
- de renseigner vos clients sur les modalités possibles,
- d'agir sur instructions de vos clients.

Article paru dans la Gazette 95/29 le 22 juillet 1998, publication du Solicitors Indemnity Fund en Angleterre.