



CANADIAN
LAWYERS
INSURANCE
ASSOCIATION

ASSOCIATION
D'ASSURANCE
DES JURISTES
CANADIENS



C B E L A
THE CANADIAN
BAR EXCESS
LIABILITY
ASSOCIATION

ASSOCIATION
D'ASSURANCE
RESPONSABILITÉ
EXCÉDENTAIRE
DU BARREAU
CANADIEN



A A R E B C

Éditrice: Tana P. Christianson

600, 919 - 11th Avenue S.W.
Calgary, Alberta, Canada
T2R 1P3
Tel: (403) 229-4771
Fax: (403) 228-1728

BULLETIN SUR LA PRÉVENTION DES PERTES

ÉDITION NO. 35

NOVEMBRE 2003

Tous les Bulletins sur la prévention des pertes peuvent être consultés à l'adresse suivante : <http://www.clia.ca/lpbf.htm>

■ Bulletin No. 150

Les vacances

Prendre des vacances bien méritées – à la fois pour vous ressourcer et pour prendre du recul par rapport à l'exercice de votre profession – est une composante importante d'une carrière réussie et sûre. Mais, avant de partir en vacances, nous vous recommandons fortement de prendre des précautions de manière à vous éviter de très désagréables surprises à votre retour au bureau.

Il importe de prendre certaines mesures lorsque vous vous apprêtez à partir en vacances :

- Si vous travaillez dans un cabinet avec plusieurs autres avocats, demandez à un collègue de lire votre courrier, de vérifier vos télécopies et votre courriel et, de manière générale, de s'occuper de votre bureau. Si vous travaillez seul à votre propre compte, demandez à un confrère de surveiller votre bureau et d'être disponible pour aider votre personnel s'il y a lieu. Assurez-vous que tous peuvent vous joindre en cas d'urgence.
- Essayez de prévoir quels dossiers nécessiteront une attention particulière pendant votre absence et déterminez à quelle étape se trouve chaque dossier de telle façon que le confrère qui surveille vos dossiers pourra facilement s'y retrouver.
- Faites savoir à l'avocat de la partie adverse chargé d'un dossier actif que vous serez absent. Veillez à ce qu'une lettre mentionnant votre absence et la date de votre retour soit envoyée en réponse à toute communication imprévue reçue pendant votre absence.
- Modifiez le texte du message-réponse de votre système de messagerie vocale ou de votre répondeur téléphonique (et ne vous engagez pas à vérifier vos messages pendant votre absence, à moins d'être sûr de le faire). Configurez votre système de courrier électronique de manière à ce qu'un message signalant votre absence soit envoyé automatiquement en réponse à tout courriel reçu ou demandez à un tiers de répondre que vous êtes absent.

- Si des paiements doivent être faits sur votre compte en fiducie pendant votre absence et que vous pratiquez seul, renseignez-vous auprès de votre barreau au sujet des règles relatives à la délégation de pouvoir de signature sur votre compte en fiducie. **Il ne faut en aucun cas signer des chèques en blanc sur votre compte en fiducie.**
- Prenez des dispositions pour que la comptabilité de votre compte en fiducie soit tenue à jour.

Votre tranquillité d'esprit pendant vos vacances vaut bien la peine de prendre ces mesures élémentaires.

■ Bulletin No. 151

Communications

La grande majorité des poursuites pour erreur ou omission engagées contre les avocats et un grand nombre de plaintes reçues par le barreau procèdent du manque de communication efficace avec les clients. Aux dires des personnes en charge de la discipline du barreau, un grand nombre de plaintes qui leur sont adressées s'expliquent par l'omission des avocats en cause de retourner les appels de leurs clients ou de les tenir informés de l'état de leur dossier. Certes, en soi, le fait de ne pas retourner un appel téléphonique peut ne pas emporter négligence ni être matière à poursuite, mais il n'en demeure pas moins que le client qui se sent délaissé, mal informé, traité de haut ou ignoré sera probablement plus porté à engager une poursuite que le client qui a été constamment tenu informé par son avocat tout au long de l'avancement du dossier.

Peut-être la façon la plus simple de tenir le client informé de l'avancement de son dossier est-elle de lui envoyer copie de la correspondance et des actes de procédure se rapportant à son dossier. Certains cabinets d'avocats utilisent beaucoup ce qui constitue pour l'essentiel une lettre type envoyée par le personnel de soutien au client accompagnée de la plus récente correspondance et invitant le client à communiquer avec l'avocat s'il a des questions. Une approche simple mais ingénieuse et très efficace consiste à utiliser un tampon portant le message « *Envoyé par le*

cabinet d'avocats ABC pour votre information ». Le client qui est tenu informé et à jour par courrier, par courriel ou par téléphone (surtout en cas de mauvaises nouvelles) sera moins porté à vous poursuivre ou à adresser une lettre de plainte à votre barreau.

■ Bulletin No. 152

Attention aux dépens

Au cours de la dernière décennie, nous avons tous assisté à une augmentation fulgurante de la valeur monétaire des dépens adjugés contre les parties perdantes. Les conseils que vous donnez à vos clients plaideurs ont-ils changé pour tenir compte de cette tendance?

La partie qui n'obtient pas gain de cause est déjà suffisamment bouleversée d'avoir perdu son procès et d'avoir à payer le montant du jugement ou d'être incapable de recouvrer l'argent auquel elle pensait avoir droit. L'adjudication des dépens contre elle revient à retourner le couteau dans la plaie. Nous sommes loin de l'époque où les dépens se limitaient à des centaines de dollars : aujourd'hui, il n'est pas impossible que des centaines de milliers de dollars soient accordés en dépens.

À notre connaissance, aucun avocat ne s'est déjà vu condamné pour négligence uniquement pour avoir négligé de mettre en garde son client contre une éventuelle adjudication des dépens contre lui ou pour avoir mal prévu le montant des dépens qui serait adjugé. Il reste que l'avocat prudent doit prendre pour habitude d'expliquer franchement au client le risque auquel il s'expose de se voir condamner aux dépens.

Nota : Si la pratique dans une autre province ou dans un autre territoire vous intéresse, rappelez-vous que les dépens adjugés contre la partie perdante peuvent varier d'une province ou d'un territoire à l'autre. Dans certaines provinces ou territoires, les règles de procédure permettent à la partie perdante de se voir condamner à des dépens moins élevés dès lors qu'elle fait une offre de règlement amiable dans le respect des formalités, notamment de temps. Consultez un avocat qui pratique le droit dans la province ou dans le territoire en question ou faites la recherche nécessaire pour conseiller votre client en conséquence.

■ Bulletin No. 153

Législation fédérale sur la protection de la vie privée

Si le compte de dépenses de l'ancien commissaire à la protection de la vie privée n'a cessé de défrayer la chronique, il n'en demeure pas moins que, en matière de protection de la vie privée, le temps est venu pour les avocats de commencer à s'intéresser à la substance de la législation sur la protection de la vie privée. Le 1^{er} janvier 2004, la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques* (la « *Loi* ») s'appliquera à tout organisme qui recueille, utilise ou communique des renseignements personnels dans le cadre de ses activités commerciales. Même si vous conseillez des

clients dans une province ou un territoire ayant une loi jugée essentiellement similaire par le gouvernement fédéral, la *Loi* s'appliquera quand même aux organismes relevant de la compétence fédérale (par exemple, dans le secteur des télécommunications) ou qui transmettent des renseignements personnels au-delà des frontières provinciales ou territoriales.

La *Loi* s'appliquera à vos clients tout comme aux avocats individuels et aux cabinets d'avocats qui ne doivent recueillir, utiliser et communiquer des renseignements personnels qu'en conformité avec cette loi très complexe et alambiquée. En tant que praticien, vous devez vous familiariser avec cette loi afin de pouvoir bien conseiller vos clients qui pourraient être visés par ses dispositions tout en vous assurant que sont mises en place les mesures pertinentes en matière de protection de la vie privée, que vous exerciez le droit seul à votre compte, dans un cabinet d'avocats ou au sein d'une autre organisation.

Le site Internet du Commissariat à la protection de la vie privée du Canada (www.privcom.gc.ca) est une excellente source de renseignements utiles sur la nouvelle loi. Les cours d'éducation permanente offerts par les divers barreaux constituent également un excellent moyen de vous familiariser avec la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques*.

■ Bulletin No. 154

Imposition des prestations d'invalidité

La Cour d'appel fédérale a établi récemment une nouvelle démarche concernant l'imposition de sommes forfaitaires payées dans le cadre d'un régime d'assurance invalidité à financement patronal au titre de prestations d'invalidité futures et passées. Si vous représentez un client dans un litige ou un règlement dans le cadre duquel un règlement forfaitaire comprend des prestations d'invalidité futures et passées, vous devriez connaître deux récentes décisions. Dans l'ensemble, la jurisprudence antérieure de la Cour d'appel fédérale avait jugé, jusqu'à présent, que ce type de versements forfaitaires n'était pas assujéti à l'impôt. Toutefois, dans *Canada c. Tsiapraïlis* (C.A.), 2003 CAF 136, la Cour a jugé qu'une somme forfaitaire versée en règlement d'une réclamation étant « payable périodiquement », devenait imposable, même si les versements avaient été regroupés en une somme forfaitaire payée tardivement. La nature d'un paiement ne change pas du fait que le paiement n'a pas été effectué lorsqu'il était exigible ni que l'employé bénéficiaire avait dû appliquer des mesures de recouvrement pour forcer le paiement. La portion de la somme forfaitaire attribuable aux arriérés accumulés a été ajoutée au revenu de l'employé invalide, puis imposée.

Dans *Canada c. Siftar* (C.A.), 2003 CAF 137, la Cour d'appel fédérale a été saisie d'un compromis qui ne répartissait pas la somme forfaitaire en arriérés accumulés par opposition à des prestations futures. Elle a jugé que la question de savoir si une somme forfaitaire donnée renfermait une composante qui représente des arriérés accumulés était

une question de fait. L'intention des parties constituerait un des facteurs pertinents à prendre en considération, mais il appartient au contribuable bénéficiaire de déterminer la partie d'un compromis devant figurer dans son revenu. L'Agence des douanes et du revenu du Canada est libre d'établir une nouvelle cotisation pour le contribuable si elle estime que la déclaration du contribuable ne reflète pas la réalité de l'opération.

En matière de litiges concernant les prestations d'assurance, on ne peut plus tenir pour acquis que les paiements forfaitaires versés au titre d'une police d'assurance invalidité ne sont pas imposables. La portion du versement forfaitaire attribuable aux arriérés accumulés sera imposable en vertu de l'alinéa 6(1)f) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Une demande d'autorisation d'interjeter appel a été déposée dans *Tsiaprailis*. (Nous remercions Richard Kirby, du cabinet Felesky Flynn, d'Edmonton (Alberta), d'avoir porté ces deux décisions à notre attention.)

■ Bulletin No. 155

Choix des clients

Dans de nombreuses poursuites pour responsabilité professionnelle dirigées contre des avocats, on entend l'avocat défendeur dire : « Je savais que je n'aurais pas dû accepter cette affaire » ou « J'avais un mauvais pressentiment à propos de cette affaire ». Avant d'accepter

un mandat, vous devez vous demander si vous avez l'expertise, l'expérience et le temps nécessaire pour vous charger d'un dossier dans un domaine (ou dans une région du pays) qui ne vous est pas trop familier. Vous dépasser et relever un défi est une chose, c'en est une autre que d'accepter un mandat dans un domaine où vous ne possédez pas toutes les compétences voulues.

Il importe de refuser un mandat lorsque vous n'avez ni le temps ni les ressources nécessaires pour y consacrer vos énergies. Si un mandat vous est confié sur la base d'un accord d'honoraires conditionnels, prenez le temps de vous demander sérieusement si vous possédez les ressources financières nécessaires pour assumer la charge de l'affaire et des travaux qu'elle entraîne. Si vous ne pouvez manifestement pas consacrer le temps nécessaire à l'étude de l'affaire, dirigez le client potentiel ailleurs le plus tôt possible.

Les clients qui ont des attentes irréalistes ou qui prétendent vouloir engager un litige par principe ou donner une leçon à quelqu'un peuvent être extrêmement difficiles. Ceux qui voient des complots partout sont rarement faciles à représenter. Pensez-y à deux fois lorsque le client s'est déjà fait représenter par d'autres avocats avant de faire appel à vos services. Le personnel du service d'assurance d'un barreau n'hésite pas à émettre l'avertissement suivant : « Ne soyez jamais le troisième avocat à représenter un client pour une même affaire ».