



PRÆVENTIO

© Œuvre de Claude Théberge

Juillet 2019 | Volume 20 | n° 4

*Je ne perds jamais. Soit je gagne, soit j'apprends.***Nelson Mandela**

L'ALLÉGATION D'ASSISTANCE INADÉQUATE DE L'AVOCAT

Par M^e Tristan Desjardins,
CARETTE DESJARDINS, s.n.a.

Depuis le 1^{er} janvier 2019, l'allégation d'incompétence de l'avocat prévue à l'article 26 des anciennes *Règles de la Cour d'appel du Québec en matière criminelle* a été remplacée par l'allégation d'assistance inadéquate de l'avocat (article 61 des nouvelles *Règles de la Cour d'appel du Québec en matière criminelle*).

Au-delà des considérations procédurales, alléguer qu'un autre avocat a fait preuve d'incompétence engendre d'importantes conséquences. Il s'agit d'une allégation sérieuse pouvant avoir un effet hautement préjudiciable sur la carrière de l'avocat visé. Pour éviter de devenir l'arroseur arrosé, il importe de valider les fondements de l'allégation d'incompétence avant d'agir. Nous verrons qu'en raison de la lourdeur du fardeau qui doit être rencontré, ce n'est généralement qu'en présence d'éléments corroborants extrinsèques à la version de l'accusé qu'une allégation d'assistance inadéquate est susceptible d'être fondée.

Cela étant, il est bien établi que tout accusé en matière criminelle et pénale a le droit d'être représenté par un avocat compétent. Dans l'arrêt *G.D.B.*, la Cour suprême du Canada l'a désigné comme étant le droit à l'assistance effective d'un avocat¹.

Trois critères doivent être rencontrés pour établir qu'un accusé a été privé de ce droit². Premièrement, l'accusé doit établir les faits sous-jacents à l'allégation d'assistance inadéquate selon la prépondérance des probabilités. Deuxièmement, il doit prouver que ces faits établissent que l'avocat l'a représenté inadéquatement. Troisièmement, il doit démontrer qu'une erreur judiciaire en a résulté. Pour ce faire, l'accusé doit prouver que la conduite de l'avocat a porté atteinte à l'équité du procès ou que n'eût été cette assistance inadéquate, le verdict aurait pu être différent³.

Ce troisième critère est déterminant puisque s'il n'est pas démontré que l'accusé a subi un préjudice irréparable ou qu'il y a eu atteinte à l'équité du procès en raison du comportement de l'avocat, le tribunal n'intervien-

SOMMAIRE

L'allégation d'assistance inadéquate de l'avocat	1
Report des dispositions de la nouvelle loi touchant les Fonds d'assurance	2
Avocats : Êtes-vous au courant des modifications à la LCSA en matière de propriété effective?	2
Quelques incontournables avant de partir en vacances	4

dra pas. En l'absence d'un tel préjudice, une allégation d'assistance inadéquate bien fondée relève plutôt de considérations déontologiques⁴. C'est pourquoi les tribunaux d'appel déterminent d'abord si la conduite reprochée à l'avocat a entraîné un préjudice irréparable ou a porté atteinte à l'équité du procès.


Il importe d'avoir à l'esprit qu'il existe une forte présomption que l'avocat a agi de manière raisonnablement compétente⁵. Il ne s'agit pas de faire preuve de sagesse rétrospective et les tribunaux d'appel accordent beaucoup de déférence aux décisions prises en première instance⁶. Une allégation d'assistance inadéquate ne doit pas être considérée comme une seconde chance pour un accusé insatisfait.

Dans l'arrêt *Delisle*⁷, la Cour d'appel du Québec a indiqué la procédure applicable

lorsqu'une allégation d'assistance inadéquate est invoquée en appel. À moins que le dossier de première instance contienne tous les éléments requis, ce qui n'est qu'exceptionnellement le cas, l'accusé devra solliciter la production d'une preuve nouvelle au soutien de l'allégation. Cette preuve nouvelle prendra généralement la forme d'un affidavit circonstancié de l'accusé. À ce sujet, notons que les critères traditionnels élaborés pour permettre à une cour d'appel de statuer sur l'admissibilité d'une preuve nouvelle sont inapplicables lorsqu'une allégation d'assistance inadéquate est en cause puisque l'objectif d'une telle preuve est d'éclairer la Cour sur la conduite de l'avocat visé. L'admissibilité de la preuve nouvelle est donc essentiellement guidée par l'intérêt de la justice⁸.

Par ailleurs, la procédure énoncée à l'article 61 des *Règles de la Cour d'appel du Québec en matière criminelle* prévoit également que l'accusé devra notifier les procédures à l'avocat visé par l'allégation⁹. Ce dernier, qui bénéficie d'un droit de répondre, doit agir selon le *modus operandi* prévu par cette dernière disposition. Récemment, la juge Marcotte de la Cour d'appel du Québec a précisé que l'avocat visé a non seulement le droit, mais aussi le devoir de se défendre contre les reproches qui lui sont adressés¹⁰.

À ce titre, il convient de noter que l'accusé qui allègue l'assistance inadéquate de son avocat renonce nécessairement au privilège avocat-client à l'égard des communications intervenues avec celui-ci. Quant au *Code de déontologie des avocats*, il prévoit que l'avocat visé par une telle allégation est relevé de son secret professionnel dans la mesure nécessaire pour se défendre¹¹.


Notons enfin que l'avocat visé doit également informer sans délai, c'est-à-dire à la première occasion, le Fonds d'assurance responsabilité professionnelle du Barreau du Québec. Celui-ci doit être avisé dès la connaissance de tout fait ou circonstance pouvant donner ouverture à une réclamation. Il peut être avisé au moyen du formulaire intitulé *Déclaration de l'assuré* disponible sur son site Web au www.assurance-barreau.com. 

1. *R. c. G.D.B.*, [2000] 1 R.C.S. 520.
2. *R. c. W.E.B.*, [2014] 1 R.C.S. 34.
3. *R. c. G.D.B.*, [2000] 1 R.C.S. 520, par. 26-28; *Alipoor c. R.*, 2017 QCCA 636, par. 47-55; *Agnant c. R.*, 2015 QCCA 465; *R. c. Slatter*, 2018 ONCA 962, par. 79.
4. *R. c. G.D.B.*, [2000] 1 R.C.S. 520, par. 29 et 33.
5. *R. c. G.D.B.*, [2000] 1 R.C.S. 520.
6. *Desmarais c. R.*, 2018 QCCA 1459, par. 23; *R. c. P.R.*, 2018 SKCA 27, par. 42-44.
7. *R. c. Delisle*, [1999] R.J.Q. 129 (C.A.).
8. *Ben Hariz c. R.*, 2019 QCCA 267, par. 13; *Huchette c. R.*, 2013 QCCA 1501, par. 37.
9. *Règles de la Cour d'appel du Québec en matière criminelle*, TR/2018-96, (2018) 152 Gaz. Can. II, 3955.
10. *Chagnon c. Maurer*, 2018 QCCA 1287, par. 15.
11. *Code de déontologie des avocats*, RLRQ, c. B-1, r. 3.1, art. 65.

REPORT DES DISPOSITIONS DE LA NOUVELLE LOI TOUCHANT LES FONDS D'ASSURANCE

Dans le rapport de gestion 2018, publié dans l'édition de mars 2019 du bulletin *Praeventio*, nous avons traité de la *Loi visant principalement à améliorer l'encadrement du secteur financier, la protection des dépôts d'argent et le régime de fonctionnement des institutions financières*, sanctionnée le 13 juin 2018¹. Rappelons

que plusieurs dispositions de la Loi touchent la gouvernance et le fonctionnement des fonds d'assurance. L'entrée en vigueur de ces dispositions était prévue pour le 13 juin 2019.

Or, le Gouvernement du Québec, par le décret numéro 553-2019 du 5 juin 2019, édicte le *Règlement modifiant le Règlement sur certaines mesures transitoires pour l'application de la Loi visant principalement à améliorer l'encadrement du secteur financier, la protection des dépôts d'argent et le régime de fonctionnement des institutions financières*. Ce règlement reporte l'application des nouvelles dispositions touchant les fonds d'assurances au 1^{er} avril 2020. Ainsi, le Fonds poursuivra sa collaboration avec le Barreau du Québec quant à la mise en œuvre de la nouvelle loi. 

1. L.Q. 2018, c. 23.

AVOCATS : ÊTES-VOUS AU COURANT DES MODIFICATIONS À LA LCSA EN MATIÈRE DE PROPRIÉTÉ EFFECTIVE?

2^e PARTIE

Dans cette rubrique, nous poursuivrons sur le thème des modifications de la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*¹ (ci-après « LCSA ») relativement à la propriété effective en traitant du Projet de loi C-97². Brièvement, ce projet de loi impose aux sociétés privées l'obligation de communiquer à un organisme d'enquête qui en fait la demande, une copie de son registre des particuliers ayant un contrôle important ou des informations s'y retrouvant. En outre, il impose aux organismes d'enquête de tenir un registre des demandes formulées.

L'obligation de communication

D'abord, la société doit communiquer au directeur, nommé à ce titre en vertu de l'article 260 de la LCSA, à sa demande,

tout renseignement figurant dans son registre des particuliers ayant un contrôle important³.

Également, suite à une demande formulée par un organisme d'enquête, la société est tenue, selon les modalités précisées par cet organisme et dès que possible suivant la date à laquelle elle a reçu signification de la demande ou est réputée l'avoir reçue, de :

- Fournir à l'organisme d'enquête une copie de son registre des particuliers ayant un contrôle important; ou
- Communiquer tout renseignement précisé par cet organisme qui figure dans son registre des particuliers ayant un contrôle important⁴.

Les organismes d'enquête

Le Projet de Loi C-97 prévoit qui sont les organismes d'enquête aux fins d'application des modifications à la LCSA. Ainsi, il s'agit des organismes suivants :

- Les forces policières;
- L'Agence du revenu du Canada et tout organisme provincial ayant des responsabilités semblables à l'Agence;
- Les organismes réglementaires investis de pouvoirs d'enquête relativement aux infractions mentionnées à l'annexe⁵.

Les conditions à la communication du registre des particuliers ayant un contrôle important ou des informations y figurant

Précisons que le Projet de loi C-97 encadre la communication du registre ou des informations y figurant. Aussi, un organisme d'enquête ne pourra obtenir le registre ou des informations s'y retrouvant que s'il a des motifs raisonnables de soupçonner, d'une part, que la copie du registre ou les renseignements précisés par l'organisme seraient utiles aux fins d'enquête d'une infraction mentionnée à l'annexe et, d'autre part :

- Soit que la société visée par la demande a perpétré l'infraction, ou a été utilisée afin :
 - De perpétrer l'infraction;
 - De faciliter la perpétration de l'infraction;
 - D'empêcher la découverte d'une personne qui a perpétré l'infraction ou l'imposition d'une peine à cette personne⁶.
- Soit qu'un particulier ayant un contrôle important de la société visée par la demande est aussi un particulier ayant un contrôle important d'une société qui a perpétré l'infraction ou qui a été utilisée pour accomplir l'une ou des infractions mentionnées au paragraphe précédent⁷.
- Soit qu'un particulier ayant un contrôle important de la société visée par la demande est également un particulier exerçant une influence directe ou indirecte sur les affaires d'une entité, autre qu'une société, qui a perpétré l'infraction ou qui a été utilisée pour accomplir l'une ou l'autre des infractions ci-dessus⁸.

En outre, l'organisme d'enquête doit signifier sa demande par la remise de cette dernière au siège social indiqué dans le dernier avis déposé en vertu de l'article 19 de la LCSA⁹. Il peut également envoyer sa demande par courrier recommandé à ce siège social; dans ce dernier cas, la société est réputée l'avoir reçue à la date normale de livraison par la poste, sauf s'il existe des motifs raisonnables à l'effet contraire¹⁰.

Infractions

Une société qui contrevient sans motif raisonnable à son obligation de communiquer une copie de son registre des particuliers ayant un contrôle important ou des informations y figurant s'expose à une amende maximale de 5 000 \$.

Qu'en est-il des administrateurs et des dirigeants? En fait, que la société soit poursuivie ou non, un administrateur ou un dirigeant qui, sciemment, autorise ou permet que la société contrevienne à son obligation de tenir un registre des particuliers ayant un contrôle important, que des renseignements faux ou trompeurs soient fournis ou fait défaut de communiquer son registre ou les informations précisées par l'organisme d'enquête, s'expose à une amende maximale de 200 000 \$ et un emprisonnement maximal de 6 mois ou l'une de ces peines¹¹.

Obligation de l'organisme d'enquête de tenir un registre

Tout organisme d'enquête autorisé à obtenir une copie du registre des particuliers ayant un contrôle important ou des informations y figurant devra conserver un registre qui contiendra les informations suivantes :

- Le nom de la société visée par la demande;
- Les motifs raisonnables sur lesquels se fonde la demande;
- Tout renseignement concernant l'objet de la demande;
- La date à laquelle la demande a été signifiée ou est réputée avoir été reçue;
- Tout renseignement concernant la signification ou l'envoi de la demande;
- Tout renseignement fourni par la société en réponse à la demande;
- Tout renseignement réglementaire¹².

L'organisme d'enquête est également tenu de fournir, dans les 90 jours suivant la fin de l'année civile au cours de laquelle la demande a été faite, un rapport indiquant le nombre de demandes qu'il a faites au cours de cette année, et dans le cas de la Gendarmerie royale du Canada et de l'Agence du revenu du Canada, le nombre de demandes faites dans chaque province¹³.

Ceci complète le survol des nouvelles modifications apportées à la LCSA en matière de propriété effective. Nous espérons que nos deux articles vous ont permis d'y voir plus clair et de déterminer comment mieux conseiller vos clients quant au respect des nouvelles exigences de la LCSA. ☂

1. *Loi canadienne sur les sociétés par actions*, L.R.C. 1985, c. C-44.
2. PL C-97, *Loi portant exécution de certaines dispositions du budget déposé au Parlement le 19 mars 2019 et mettant en œuvre d'autres mesures*, 1^e sess, 42^e lég, 2019 (adopté par la Chambre des communes le 6 juin 2019). En date du 17 juin 2019, le PL C-97 était en 3^e lecture devant le Sénat.
3. *Id.*, art. 98.
4. *Id.*, art. 99.
5. *Id.*, art. 99.
6. *Id.*, art. 99.
7. *Id.*, art. 99.
8. *Id.*, art. 99.
9. L'article 19 de la LCSA prévoit l'obligation pour la société de donner un avis au directeur du lieu où est maintenu le siège social, avec les clauses pertinentes des statuts désignant ou modifiant la province où le siège social est situé.
10. Projet de loi C-97, préc., note 2, art. 99.
11. *Id.*, art. 100.
12. *Id.*, art. 99.
13. *Id.*

QUELQUES INCONTOURNABLES AVANT DE PARTIR EN VACANCES

Il est grand temps de fermer boutique pour des vacances bien attendues, mais qui dit vacances, dit péril en la demeure si vous n'êtes pas bien préparé.

Les dernières semaines ont été affairées à prévoir l'imprévisible et à tenter de mettre en ordre les dossiers avant votre départ. Il vaut donc mieux prévenir que guérir... Voici donc quelques conseils pratiques, recueillis au fil des ans et de l'expérience :

- ☑ N'acceptez pas de mandat urgent avant votre départ;

Service de prévention

AVIS

M^e Guylaine LeBrun
Avocate et Coordonnateur
aux activités de prévention

Fonds d'assurance responsabilité professionnelle du Barreau du Québec

445, boulevard Saint-Laurent, bureau 300

Montréal (Québec) H2Y 3T8

Téléphone : 514 954-3452

Télécopieur : 514 954-3454

Courriel : guylaine.lebrun@farpbq.ca

Courriel : judith.guerin@farpbq.ca

Visitez notre site Internet : www.farpbq.ca

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

Tous les bulletins Praeventio antérieurs sont disponibles à l'adresse suivante : www.farpbq.ca/fr/bulletin.html

M^e Judith Guérin
Avocate analyste et aux
activités de prévention

Assurance
responsabilité
professionnelle

Barreau 

- ☑ Informez vos clients et vos adversaires de votre absence;
- ☑ Assurez-vous qu'aucun délai ne viendra à échéance pendant ce temps;
- ☑ Enregistrez vos messages d'absence du bureau dans votre boîte vocale et dans votre logiciel de messagerie en indiquant la date de retour et une personne-ressource en cas d'urgence. N'oubliez pas de les désactiver à votre retour!
- ☑ Il est important qu'un membre de votre personnel ou qu'un collègue prenne connaissance de votre courrier et réponde aux urgences, le cas échéant (cette personne pourra notamment s'occuper des procédures notifiées et retourner les appels pour s'informer de l'état d'urgence);
- ☑ Assurez-vous que cette personne pourra accéder à votre messagerie vocale, aux courriers électroniques et à votre agenda;
- ☑ Laissez à votre collègue vos coordonnées en cas d'urgence;
- ☑ Identifiez clairement à quelle étape vous êtes rendu dans vos dossiers afin que votre collègue puisse s'y retrouver facilement.

Ces mesures préventives vous permettront de relaxer pendant vos vacances et d'éviter que celles-ci ne se transforment en cauchemar... Rappelez-vous : *Une once de prévention vaut une livre de guérison*. C'est beaucoup moins douloureux et coûteux d'éviter les erreurs que de les corriger une fois commises.

Bonnes vacances bien méritées! ☂

Cette publication est un outil d'information dont certaines indications visent à réduire les risques de poursuite, même mal fondée, en responsabilité professionnelle. Son contenu ne saurait être interprété comme étant une étude exhaustive des sujets qui y sont traités, ni comme un avis juridique et encore moins comme suggérant des standards de conduite professionnelle. Le masculin désigne, lorsque le contexte s'y prête, aussi bien les femmes que les hommes.

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