



Mise à jour sur les conflits d'intérêts : Code type de la FOPJC, États-Unis, Angleterre et Pays de Galles

Voici une brève mise à jour sur l'évolution du dossier portant sur les conflits d'intérêts au Canada, ainsi qu'aux États-Unis et en Angleterre. Ces deux derniers pays se penchent également sur une réforme de leurs codes de déontologie. La *American Bar Association* (ABA) et la *Solicitors Regulation Authority* ont toutes les deux récemment lancé des consultations afin de déterminer quelle est l'opinion des membres de la profession juridique, des clients, et d'autres parties prenantes sur les modifications proposées aux règles de déontologie.

Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada

Le 19 janvier 2010, la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada (FOPJC) a publié le Code type de déontologie professionnelle, qui a reçu l'approbation du Conseil de la FOPJC. <http://www.flsc.ca/fr/pdf/ModelCode.pdf>

Le Code type, sur lequel se penchent à présent les ordres professionnels membres de la FOPJC dans toutes les régions du Canada, ne comprend pas de nouvelle règle sur les conflits d'intérêts ni d'exception à la règle sur la confidentialité qui se rapporte au préjudice potentiel. Ces règles suivront à une date ultérieure. Le groupe de travail de la FOPJC a examiné de près le rapport du Groupe de travail de l'ABC sur les conflits d'intérêts. <http://www.flsc.ca/fr/whatsnew/whatsnew.asp#Model>

États-Unis

La *American Bar Association Commission on Ethics 20/20* (la Commission) étudie présentement un vaste éventail de questions portant sur la réglementation et la déontologie dans le but de proposer des modifications au Code type de l'ABA. Au mois de novembre 2009, la Commission a publié un sommaire de questions préliminaires (*Preliminary Issues Outline*) exposant ses opinions sur l'ensemble des aspects préalables. www.abanet.org/ethics2020/outline.pdf

Le document de neuf pages traite de divers sujets liés à la pratique, dont des questions multijuridictionnelles complexes et les règles de conflits d'intérêts. Les extraits suivants portent sur les questions de conflits d'intérêts [TRADUCTION]:

C. Conflits d'intérêts

1. Le Code type actuel

En conséquence du fait que l'effectif des cabinets d'avocats a tendance à croître de façon importante, que de tels cabinets s'amalgament et que les cabinets d'avocats d'une portée « mondiale » se multiplient, la Règle type 1.7 (Conflits d'intérêts – Clients actuels) doit être examinée de nouveau. Dans plusieurs cas, cette règle est plus sévère qu'elle ne l'est dans d'autres pays. Même s'il existe de la jurisprudence et des sources juridiques reconnaissant

qu'il est acceptable de traiter les clients qui sont des entités complexes selon un standard différent que les clients qui n'ont presque jamais recours aux services d'avocats, la Commission décidera s'il y a lieu de modifier les politiques de l'ABA en conséquence et, le cas échéant, de quelle façon s'y prendre.

Dans ce même contexte de croissance et de mondialisation des cabinets d'avocats, la Commission étudiera aussi l'utilité et la pertinence des règles sur l'incapacité à agir imputée, telle la Règle type 1.10.

2. Pratiques exemplaires

Comment les avocats dans les cabinets multinationaux ont-ils géré les difficultés que posent les Règles types actuellement en vigueur et les disparités entre les règlements de différents pays dans lesquels ils exercent le droit? Par exemple, quelle approche utilisent-ils afin de déterminer quelles règles régissent les contrats, quelle loi est applicable et quel tribunal est compétent?

D. Confidentialité

1. Règle type 1.6

Les règles américaines régissant la confidentialité, inspirées de la Règle type 1.6, permettent, de façon générale, à l'avocat de divulguer des renseignements confidentiels dans certaines circonstances, avec la permission de ses clients ou sans celle-ci. La Règle type 1.6 se distingue des règles dans d'autres pays qui, dans certains cas, empêchent l'avocat de divulguer de l'information même avec le consentement du client. Les règles dans d'autres pays permettent parfois la divulgation de renseignements alors que la Règle type 1.6 exige la confidentialité. D'autres lois, telle la législation de l'Union européenne portant sur le respect de la vie privée et la protection des renseignements, ont également une incidence sur le devoir de confidentialité de l'avocat. Comment peut-on pallier ces difficultés auxquelles sont confrontés les avocats et cabinets exerçant le droit à l'échelle internationale?

Des écarts semblables ont, à l'occasion, embrouillé les avocats exerçant uniquement aux États-Unis. C'est le cas des avocats admis aux barreaux de différents États et des cabinets exerçant dans plusieurs États dans lesquels les versions applicables de la Règle type 1.6 imposent des obligations divergentes et, parfois même, irréconciliables.

Divulgence par inadvertance et abandon du privilège

Aux États-Unis, il reste des questions à résoudre relativement à la divulgation par inadvertance et l'abandon du privilège.

L'existence de règles différentes dans d'autres pays ne ferait qu'aggraver les problèmes liés à la divulgation par inadvertance et l'abandon du privilège.

Au fur et à mesure que la Commission de l'ABA avance dans son étude du dossier, nous suivrons son évolution afin de déterminer si des modifications utiles aux politiques américaines doivent être incorporées dans les travaux de l'ABC.

Angleterre et Pays de Galles

La *Solicitors Regulation Authority* est l'organisme de réglementation indépendant qui régit plus de 100 000 avocats en Angleterre et au Pays de Galles. Des modifications au droit, des remaniements au sein d'autres ressorts et des arguments en faveur de changements avancés par la *City of London Law Society* ont abouti en un examen des règles sur les conflits d'intérêts afin de donner aux clients qui sont des entités complexes une plus grande liberté quant à la renonciation en cas de conflit d'intérêts. La *Solicitors Regulation Authority* a publié un document de consultation en 2008 et en a publié un second au début de 2010 afin d'encourager un plus grand nombre de commentaires. Le deuxième document mentionne les développements au sein du droit canadien. La *Solicitors Regulation Authority* cherchait des commentaires sur les modifications suivantes apportées à deux règles dans le *Solicitors' Code of Conduct 2007*:

- Assouplissement de la règle sur les conflits d'intérêts en cas de représentation d'un client qui est une entité complexe (Règle 3);
- Assouplissement de la règle sur les renseignements confidentiels permettant à un avocat, dans certains cas précis, de représenter un client sans avoir à obtenir le consentement d'un autre client, dont les renseignements doivent demeurer confidentiels, à condition que des restrictions appropriées (écrans déontologiques) soient mises en place (Règle 4).

www.sra.org.uk/sra/consultations/conflict-confidentiality-december-2009.page

Le rapport, qui fait état du nombre de commentaires relativement restreint à la suite de la deuxième consultation, expose des points de vue divergents quant aux modifications proposées à la Règle 3. La *Solicitors Regulation Authority* a donc décidé de ne pas modifier cette Règle pour le moment. Elle ira toutefois de l'avant avec les modifications à la Règle 4.

www.sra.org.uk/documents/SRA/consultations/conflict_and_confidentiality_second_consultation.pdf

Le Groupe de travail de l'ABC sur les conflits d'intérêts suit de près l'évolution des travaux de la *Ethics Commission 20/20* de l'ABA et de la *Solicitors Regulation Authority*, ainsi que les développements dans d'autres pays autour du monde.