



**Les avocats et notaires
de l'État québécois**

**Mémoire dans le cadre des consultations particulières sur le Projet de loi no 87 –
Loi facilitant la divulgation d'actes répréhensibles dans les organismes publics**

**Commission des finances publiques – Assemblée nationale du Québec
10 février 2016**

Présentation de LANEQ et de ses membres

Les avocats et notaires de l'État québécois (LANEQ) est la plus grande association de salariés regroupant des avocats et des notaires au Québec. Elle compte plus de 1 100 avocats et notaires, répartis dans l'ensemble des ministères et organismes du gouvernement du Québec et dans certains organismes hors fonction publique, soit : l'Agence du Revenu du Québec, l'Autorité des marchés financiers, Investissement-Québec et la Régie de l'énergie.

LANEQ a pour objet de promouvoir et de défendre auprès du gouvernement du Québec, de ses organismes et sociétés d'État et des citoyens, les intérêts économiques, professionnels, sociaux et moraux de ses membres, de négocier leurs conditions de travail et d'en assurer le respect.

Les avocats et notaires de l'État québécois membres de LANEQ participent notamment à la représentation du gouvernement auprès des tribunaux en plus d'agir à titre de conseillers juridiques et de légistes auprès des ministres et présidents d'organismes. Certains notaires de l'État agissent aussi à titre de notaires instrumentants. Ces fonctions requièrent d'eux de faire respecter la primauté du droit de manière équitable et indépendante, sans interférence politique. De plus, les avocats de l'État qui assument les responsabilités de poursuivants jouent un rôle central dans le système de justice pénale. Ce rôle requiert l'exercice du pouvoir discrétionnaire du poursuivant de manière équitable et indépendante, sans interférence politique.

Les avocats et notaires de l'État québécois ont pour tâche de servir l'intérêt public. Ils jouent un rôle primordial dans l'administration de l'État de droit et des valeurs qui s'y rattachent. Ils ont notamment pour responsabilité le bon fonctionnement du système de justice de manière à ce que le public reconnaisse non seulement que ce système le

protège, mais qu'il est juste et équitable dans son fonctionnement. Leurs multiples devoirs et responsabilités publics font d'eux la clé de voute du système de justice. Leur rôle dans le système de justice ainsi qu'au sein de l'État contribue à maintenir les garanties essentielles dans une société libre et démocratique.

Les avocats et notaires de l'État québécois agissent donc conformément aux principes de justice fondamentale en préservant leur indépendance professionnelle, en s'assurant d'exercer avec compétence et intégrité, et ce, sans se soumettre aux influences politiques.

Commentaires sur le projet de loi

D'entrée de jeu, nous estimons que l'objectif du projet de loi 87 est tout à fait louable. Toutefois, dans sa forme proposée, le projet pose certains problèmes.

Le projet de loi prévoit, à l'article 7 *in fine*, que « *la présente loi n'a pas pour effet d'autoriser une personne à communiquer des renseignements protégés par le secret professionnel liant l'avocat ou le notaire à son client* ».

Nous saluons l'exception protégeant le secret professionnel de l'avocat et du notaire. Non seulement le secret professionnel constitue-t-il une obligation faite à tous les professionnels régis par le Code des professions (RLRQ, c. c-26) au Québec¹, mais ce devoir de l'avocat et du notaire a été reconnu comme une norme constitutionnelle dont la transgression suffit pour établir une violation de l'article 7 de la Charte canadienne des droits et libertés.²

Ainsi, les renseignements protégés par le secret professionnel de l'avocat ou du notaire doivent être gardés par les avocats et notaires de l'État québécois, qui exercent leurs fonctions de façon apolitique en s'assurant du respect de la primauté du droit.

Outre les renseignements visés par la relation avocat-client ou notaire-client où le client est un organe de l'État, plusieurs membres de notre association ont pour clients d'autres personnes que l'État. À titre d'exemple, des avocats de la CNESST représentent des salariés. Parfois, certains de nos membres représenteront des employés de l'administration publique qui sont poursuivis personnellement. Il est là encore nécessaire que le secret professionnel soit totalement préservé, afin,

¹ Code des professions, RLRQ, c. C-26, article 60.4.

² Voir notamment *Canada (P.G.) c. Fédération des ordres professionnels de juristes*, 2015 CSC 7, [2015] 1 R.C.S. 401, par. 120.

notamment, de maintenir le lien de confiance entre l'avocat et son client, sans compter le fait que le secret professionnel peut être soulevé d'office par le tribunal.

Par ailleurs, les codes de déontologie des avocats et notaires prévoient déjà certaines obligations différentes quant aux situations d'illégalité.

Le Code de déontologie des avocats (RLRQ, chapitre B-1, r. 3.1) prévoit notamment :

« **14.** L'avocat ne doit pas aider ou, par un encouragement ou un conseil, faciliter une conduite qu'il sait ou devrait savoir illégale ou frauduleuse de la part du client.

[...]

45. L'avocat dénonce au client tout fait dont il a connaissance dans le cadre de sa prestation de services professionnels et qui, à son avis, peut constituer une violation d'une règle de droit par le client.

Dans le cas d'un client autre qu'une personne physique, l'avocat fait cette dénonciation au représentant du client avec lequel il est en rapport dans le cadre de sa prestation de services professionnels. Si, par la suite, il vient à sa connaissance que le client n'a pas remédié à la situation d'illégalité, il avise l'autorité hiérarchique appropriée. »

Le Code de déontologie des notaires (RLRQ, chapitre N-3, r. 2) prévoit notamment :

« **26.** Le notaire doit, pour un motif sérieux, cesser de rendre des services professionnels à un client, notamment:

[...]

3° lorsqu'une personne l'incite à l'accomplissement d'actes illégaux ou frauduleux;

4° lorsqu'il a des motifs raisonnables de soupçonner qu'il contribue ou pourrait contribuer à un acte illégal ou frauduleux.

[...]

56. Outre les cas mentionnés aux articles 57, 58, 59.1 et 59.2 du Code des professions (chapitre C-26), est dérogoire à la dignité de la profession, le fait pour le notaire:

[...]

8° de conférer l'authenticité à des actes illégaux ou frauduleux;

9° de commettre, de participer ou d'accepter de prêter ses services de quelque manière que ce soit à la commission d'un acte illégal ou frauduleux;

[...] »

Il est malheureux de constater que les notaires n'ont aucun encadrement déontologique quant à la dénonciation de situations d'illégalité. Il serait souhaitable que le projet de loi clarifie cette situation pour les notaires œuvrant au sein de l'État québécois.

Notons aussi que la dénonciation à travers la ligne hiérarchique peut poser problème lorsque les organismes sont de petite taille ou lorsque la situation d'illégalité survient au sommet de la hiérarchie.

Nous croyons par ailleurs que les contours de l'exception prévue à l'article 7 du projet de loi peuvent être difficiles à cerner. Cette difficulté pratique est potentiellement préjudiciable pour les divulgateurs d'actes répréhensibles. En effet, il n'est pas toujours aisé de déterminer quels sont les « renseignements protégés par le secret professionnel liant l'avocat ou le notaire à son client ».

Notons d'ailleurs que l'exception prévue à cet article ne s'applique pas seulement aux avocats et notaires, mais à tous les divulgateurs. Ainsi, il semble qu'il reviendrait aux avocats et notaires d'informer les personnes avec qui ils doivent partager des

renseignements protégés par le secret professionnel liant l'avocat ou le notaire à son client que ceux-ci ne peuvent être divulgués, ce qui ajouterait une certaine lourdeur à leur travail. En effet, bien que l'on admette généralement que le secret professionnel bénéficie au client et que celui-ci puisse y renoncer, dans le cas des organismes publics visés par l'article 2 du projet de loi, il n'est pas rare que des personnes qui oeuvrent pour le client aient à partager avec l'avocat ou le notaire des renseignements couverts par le secret professionnel auxquels elles ne peuvent elles-mêmes renoncer en raison du fait qu'elles ne constituent pas le client.

De plus, tel qu'indiqué plus haut, il est parfois difficile de départager ce qui est visé par le secret professionnel de ce qui ne l'est pas. Un entretien informel, un conseil de forme plutôt que de contenu ou encore un conseil à un employé sur la manière de poser une action ne sont pas nécessairement visés par le secret professionnel, mais peuvent l'être selon les circonstances. Aussi, les faits que les avocats et notaires peuvent constater dans leur quotidien ne relèvent pas nécessairement du secret professionnel. À titre d'exemple, une situation de harcèlement vécue entre employés n'est pas visée, à moins que l'organisation ne demande à un avocat ou un notaire de poser un acte. Bref, la ligne est parfois bien mince.

Il semble que le projet de loi, dans sa forme actuelle, fasse reposer la difficulté et le risque d'une mauvaise qualification sur les épaules des dénonciateurs d'actes répréhensibles ainsi que sur celles des avocats et notaires. En effet, le projet de loi exclut implicitement toute protection en cas de divulgation d'un renseignement protégé par le secret professionnel. Ainsi, dans le doute, LANEQ pourrait n'avoir d'autre choix que de recommander à ses membres d'éviter toute divulgation.

Cependant, les pouvoirs d'enquête du Protecteur du citoyen, prévus dans le projet de loi, renvoient aux pouvoirs des commissaires (par renvoi à la Loi sur les commissions

d'enquête). Le projet de loi propose une disposition pénale (amende de 4 000 \$ à 20 000 \$) en cas de refus de fournir un renseignement ou un document utile à une vérification ou à une enquête par le Protecteur du citoyen.

Ainsi, malgré leurs obligations déontologiques déjà existantes, le projet de loi ne fait que compliquer le quotidien des avocats et notaires en les plaçant entre l'arbre et l'écorce. D'un côté, ils doivent être prudents eux-mêmes et conseiller leurs interlocuteurs pour préserver la confidentialité des renseignements visés par le secret professionnel, à défaut de quoi ils s'exposent à des sanctions disciplinaires sans aucune mesure de protection. Ainsi, LANEQ pourrait devoir recommander à ses membres d'exercer une vigilance encore plus grande que de coutume et d'aviser systématiquement leurs interlocuteurs dès que leurs échanges peuvent être visés par le secret professionnel.

D'un autre côté, les avocats et notaires s'exposent à des sanctions monétaires importantes s'ils protègent un renseignement qui, au final, pourrait être considéré comme non protégé par le secret professionnel.

Recommandations :

Il serait préférable qu'un tiers veille à déterminer si les renseignements détenus par un avocat ou un notaire sont ou non visés par le secret professionnel lorsque ceux-ci font l'objet d'une divulgation d'acte répréhensible ou qu'une telle divulgation est envisagée. Ce tiers devrait pouvoir être consulté par les avocats et les notaires, de même que par toute personne qui se questionne sur le fait que des renseignements qui pourraient être communiqués dans le cadre de la divulgation d'un acte répréhensible est protégé ou non par le secret professionnel liant l'avocat ou le notaire à son client. Nous suggérons

que ce pouvoir pourrait relever du Commissaire à l'éthique et à la déontologie, afin de véritablement atteindre les objectifs du projet de loi 87.

Finalement, tel qu'indiqué plus haut, le projet de loi 87 ou une autre règle, par exemple déontologique, devrait accorder un encadrement pour permettre aux notaires oeuvrant au sein de l'État québécois de dénoncer des situations d'illégalité à leurs clients.