

LA SOUS-TRAITANCE DES SERVICES JURIDIQUES AU CANADA

Rebecca Porter et Alain Roussy*

Le présent article vise à mettre en lumière une pratique en pleine expansion au Canada qui a déjà contribué à une transformation au sein de la profession juridique, soit la sous-traitance des services juridiques (« STSJ »). Les auteurs se penchent sur l'origine de la STSJ, les différentes formes que peuvent prendre les ententes de STSJ ainsi que sur l'état actuel de la STSJ au Canada. Finalement, les auteurs identifient les préoccupations déontologiques liées à la STSJ et présentent des suggestions de modifications aux codes de déontologie de manière à mieux encadrer la pratique de la STSJ dans la profession juridique canadienne.

This article aims to highlight a rapidly expanding practice in Canada that has already helped transform the legal profession: legal process outsourcing (LPO). The authors look at the origins of LPO, the different forms that LPO arrangements can take and the current state of LPO in Canada. Finally, the authors identify the ethical issues related to LPO and suggest modifications to rules of professional conduct so as to better guide the practice of LPO in the Canadian legal profession.

Table des matières

1. Introduction	632
2. L'émergence de la STSJ	634
2.1 La sous-traitance des services administratifs	634
2.2 Les forces transformatrices	635
3. La sous-traitance des services juridiques	637
3.1 Le type de travail effectué par la STSJ	638
3.2 Les types de partenaires de la STSJ	639

* Rebecca Porter est diplômée du Programme de common law en français de la Section de common law de la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa et est présentement stagiaire au cabinet Gowling WLG; Alain Roussy est professeur adjoint au Programme de common law en français de la Section de common law de la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa. Il est aussi boursier du « Ontario Bar Association Foundation Chief Justice of Ontario Fellowship in Legal Ethics and Professionalism Research » pour l'année 2016-2017. Il aimerait remercier son assistant de recherche Kyle Nayman pour son excellent travail, Rebecca Porter, d'abord assistante de recherche puis coauteure, pour son appui remarquable dans la rédaction de cet article et la Fondation du droit de l'Ontario pour son soutien financier.

3.3 Les pays qui offrent de la STSJ	640
3.4 L'étendue de la pratique de la STSJ	642
4. La STSJ au Canada	644
4.1 L'attitude canadienne face à la STSJ	644
4.2 Les entreprises canadiennes de STSJ	645
5. L'éthique juridique entourant la pratique de STSJ	647
5.1 Les préoccupations au niveau de l'éthique juridique liées à la pratique de la STSJ	647
5.1.1 L'exercice illégal du droit	647
5.1.2 La divulgation au client	648
5.1.3 La compétence et la qualité des services	649
5.1.4 Le manque d'encadrement direct	650
5.1.5 La confidentialité et le privilège du secret professionnel	651
5.1.6 Les conflits d'intérêts	653
5.1.7 Les pratiques de facturation	654
5.1.8 Les limites à l'assurance de responsabilité professionnelle	654
5.2 Les réponses face aux préoccupations au niveau de l'éthique juridique liées à la pratique de la STSJ	655
5.2.1 Les États-Unis	655
5.2.2 Le Royaume-Uni	659
5.2.3 Le Canada	660
6. La nécessité d'un encadrement de la STSJ au Canada	662
6.1 Un appel à la Fédération et aux barreaux canadiens	662
6.2 Nos recommandations	663
7. Conclusion	667

1. Introduction

La profession juridique telle que nous la connaissons tire à sa fin! Telle était la prédiction du professeur Richard Susskind ayant fait couler beaucoup d'encre depuis la publication de son ouvrage populaire *The End of Lawyers?* en 2008¹. Malgré le scepticisme de plusieurs, cette prédiction se matérialise peu à peu au Canada. Cela ne veut pas dire que la profession juridique est en voie de disparition, mais il est clair que la manière dont elle fournit les

¹ Richard Susskind, *The End of Lawyers ? Rethinking the Nature of Legal Services*, Londres, Oxford University Press, 2008.

services juridiques² est en voie de changer considérablement³. Le présent article vise à mettre en lumière une pratique en pleine expansion au Canada qui a déjà contribué et qui risque de continuer à contribuer fortement à cette transformation au sein de la profession, soit la sous-traitance des services juridiques (« STSJ »)⁴.

La sous-traitance, de façon générale, est une stratégie d'affaires selon laquelle une entreprise « confi[e] à un tiers, en tout ou en partie, la réalisation d'activités plutôt que d'exécuter celles-ci en interne »⁵. Il s'agit d'une stratégie bien commune depuis fort longtemps dans de nombreux champs d'activités commerciales, tel le domaine manufacturier. Dans le contexte juridique, la STSJ signifie que des tâches de nature juridique sont déléguées par un cabinet ou un juriste à un tiers situé dans le même ressort ou dans un autre ressort (dans le même pays ou à l'international).

Dans le présent article, nous discuterons, dans un premier temps, de l'origine de la STSJ et des forces transformatrices, telles que la mondialisation et les avancées technologiques, exerçant d'importantes pressions sur l'industrie juridique. Deuxièmement, nous expliquerons les différentes formes que peuvent prendre les ententes de STSJ, allant des tâches routinières à complexes, sous-traitées à des juristes locaux ou à l'étranger. Nous ferons également un survol du marché actuel de cette pratique, incluant l'offre de la STSJ par certains joueurs internationaux. Dans un troisième temps, nous explorerons l'état actuel de la STSJ au Canada.

Bien qu'elle apporte plusieurs bénéfices, la STSJ présente des enjeux éthiques et réglementaires. Nous identifierons alors en quatrième lieu les préoccupations liées aux considérations déontologiques suivantes : la pratique illégale du droit; la divulgation des pratiques aux clients; la compétence et la qualité des services; la surveillance directe des partenaires; la confidentialité et le secret professionnel; les conflits d'intérêts; les pratiques

² L'expression « services juridiques » dans cet article doit être comprise dans son sens général et non dans le sens plus restreint qui s'applique aux parajuristes et qui s'oppose à l'expression « pratique du droit », tel que prévu par la *Loi sur le Barreau*, LRO 1990, c L.8 [*Loi sur le Barreau*], en Ontario.

³ Pour une panoplie de ressources au sujet des changements dans l'industrie juridique canadienne, voir : [Projet de l'ABC Avenirs en droit](http://www.cba.org/CBA-Legal-Futures-Initiative/Home), en ligne : <<http://www.cba.org/CBA-Legal-Futures-Initiative/Home>> [Projet de l'ABC Avenirs en droit].

⁴ Dans le présent article, nous utiliserons l'expression « sous-traitance des services juridiques » ou « STSJ ». Les termes « impartition » des services juridiques ou « externalisation » des services juridiques sont également utilisés par d'autres. En anglais, l'expression privilégiée est « legal process outsourcing » ou simplement « LPO ».

⁵ [Gouvernement du Canada, « outsourcing »](http://www.tb.termiumplus.gc.ca/tpv2alpha/alpha-fra.html?lang=fra&i=1&index=frr&srchtxt=OUTSOURCING), *Termium Plus*, Fiche 2, en ligne : <<http://www.tb.termiumplus.gc.ca/tpv2alpha/alpha-fra.html?lang=fra&i=1&index=frr&srchtxt=OUTSOURCING>>.

de facturation; et l'assurance de responsabilité professionnelle. En réponse aux préoccupations déontologiques, les organismes de réglementation de la profession juridique d'autres pays comme les États-Unis et le Royaume-Uni ont modifié leurs codes de déontologie. Cependant, au Canada, les barreaux provinciaux et territoriaux ainsi que la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada⁶ (la « Fédération ») n'abordent pas directement la STSJ dans leurs codes de déontologie, et il existe une insuffisance de discussions académiques sur le sujet.

Face à ce silence, nous ferons appel, en dernier lieu, à la Fédération pour qu'elle modifie son *Code type de déontologie professionnelle*⁷ (le « Code type ») de manière à mieux encadrer la pratique de la STSJ dans l'industrie juridique canadienne. Nous soutenons que cet encadrement serait bénéfique à plusieurs niveaux, y compris pour les fournisseurs de STSJ, les avocats et leurs clients. Nous concluons l'article avec des recommandations précises sur la manière dont la Fédération pourrait modifier son *Code type*.

2. L'émergence de la STSJ

2.1 La sous-traitance des services administratifs

La sous-traitance est loin d'être un phénomène nouveau. Depuis des décennies déjà, les entreprises délèguent certaines tâches à autrui, y compris à l'international, afin d'acquiescer un avantage quelconque, tel que l'accès à une main-d'œuvre additionnelle, bénéficier de l'expertise d'autrui ou tirer profit du travail pouvant être accompli à un coût moindre. Comme plusieurs autres industries, les cabinets juridiques ont recours à cette pratique⁸.

La première forme de sous-traitance dans le domaine juridique visait la délégation de tâches administratives⁹. Cette pratique est toujours commune de nos jours et même indispensable à l'accomplissement du

⁶ La Fédération est l'organisme coordonnateur national des 14 ordres professionnels de juristes du Canada : Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada, *Initiatives Nationales*, en ligne : <<http://flsc.ca/fr/initiatives-nationales/>> [Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada, *Initiatives nationales*].

⁷ Fédération des ordres professionnels de juristes au Canada, *Code type de déontologie professionnelle*, Ottawa, 2011, en ligne : <<http://flsc.ca/fr/codeinteractif/>> [*Code type*].

⁸ Kevin Marron, « [Time to get on board](#) », *Canadian Lawyer Mag* (août 2011) 21 à la p 22, en ligne : <<http://www.casselsbrock.com/files/file/CdnLawyer2011%5B1%5D.pdf>> [Marron].

⁹ Edward Poll, *Outsourcing is "in" ... but be sure to demonstrate value*, Association du Barreau Canadien, 13 mars 2014, en ligne : <<https://www.cba.org/Publications-Resources/CBA-Practice-Link/2015/2014/Outsourcing-is-In%E2%80%9D-%E2%80%A6-But-Be-Sure-to-Demonstrate-Va?lang=fr-ca>> [Poll].

travail de l'avocat. Le type de travail sous-traité dépend du contrat conclu entre les parties et peut varier largement d'une entente à l'autre. De manière générale, la sous-traitance administrative renvoie à des services de supports tels que les services d'imprimerie, de comptabilité et de technologies de l'information¹⁰. Les personnes qui effectuent le travail administratif peuvent certes être embauchées en tant que personnel de support à l'interne, mais certains cabinets décident de contracter des ententes de sous-traitance avec des personnes ou entités externes¹¹.

Bien que la sous-traitance de services administratifs puisse soulever certains enjeux déontologiques—comme la confidentialité, par exemple—ces enjeux sont, pour la plupart, adressés par les codes de déontologie. La STSJ, cependant, est le fruit de nouvelles forces transformatrices et va beaucoup plus loin que la simple sous-traitance de services administratifs.

2.2 Les forces transformatrices

Au fil des années, de profonds changements socio-économiques ont imposé à plusieurs industries, dont les fournisseurs de services juridiques, un ensemble de défis à surmonter pour devenir plus efficaces et plus rentables¹². On retrouve parmi ces changements : la mondialisation, la technologie, la libération des marchés et les nouvelles attentes des consommateurs.

Il est bien connu que la mondialisation du commerce et les avancées technologiques ont détruit les barrières commerciales traditionnelles entre les nations, permettant ainsi une libéralisation des marchés¹³. L'arrivée de l'Internet permet notamment une prolifération rapide de l'information à travers le monde et à moindre coût¹⁴. L'utilisation efficace de la technologie

¹⁰ Megha et Vipula, « [Legal Process Outsourcing: Is the lack of a regulatory framework one of the challenges facing the LPO industry in India ?](http://www.indialawjournal.org/archives/volume3/issue_4/article_by_megha_vipula.html) » (2010) 3:4 India Law Journal, en ligne : <http://www.indialawjournal.org/archives/volume3/issue_4/article_by_megha_vipula.html> [Megha et Vipula].

¹¹ Mary C Daly et Carole Silver, « [Flattening the world of legal services? The ethical and liability minefields of offshoring legal and law-related services](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=907343) » (2007) 38 Geo J Int'l L 401 à la p 401. En ligne : <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=907343> [Daly et Silver].

¹² Association du Barreau canadien (ABC), [L'avenir des services juridiques au Canada : tendances et enjeux](https://www.cba.org/CBAMediaLibrary/cba_na/PDFs/CBA%20Legal%20Futures%20PDFS/trends-issues-fra.pdf), Ottawa, Projet Avenirs en droit, juin 2013 à la p 4, en ligne : <https://www.cba.org/CBAMediaLibrary/cba_na/PDFs/CBA%20Legal%20Futures%20PDFS/trends-issues-fra.pdf> [ABC—L'avenir des services juridiques au Canada]; pour un commentaire sur l'incidence des changements sur l'industrie juridique américaine, voir : Benjamin H Barton, « The Lawyer's Monopoly—What Goes and What Stays » (2014) 82:6 Forham L Rev 3067.

¹³ ABC—L'avenir des services juridiques au Canada, *supra* note 12 à la p 11.

¹⁴ Simon Chester, « Outsourcing, value billing and key trends in the new economics of law », *LAWPRO* 7:2 (2008) 30; Voir aussi Simon Fodden, *Voix de changement : Les médias*

permet aux entreprises de se connecter au bassin croissant de main-d'œuvre étrangère et d'y intégrer ainsi leurs services, indépendamment de leur emplacement¹⁵.

La technologie a également eu pour effet de réassigner les rôles des travailleurs. D'un côté, plusieurs tâches auparavant complexes sont dorénavant plus simples et peuvent ainsi être accomplies par des individus moins experts. De l'autre, les logiciels informatiques intelligents permettent un dépassement dans la complexité et la rapidité à effectuer certaines tâches¹⁶.

Dans l'industrie juridique canadienne, il existe une tendance vers l'innovation et la libéralisation de la profession¹⁷. On observe notamment une mobilité accrue des juristes au sein du pays¹⁸ et on reconnaît de plus en plus le besoin de permettre des structures alternatives d'entreprises juridiques¹⁹. La disponibilité accrue des services juridiques a pour effet de créer plus de compétition, ce qui se traduit par des pressions à la baisse sur les frais juridiques.

Ces forces transformatrices exercent également une influence sur les besoins des consommateurs. En particulier, la rapidité, l'efficacité et la transparence de la technologie façonnent les attentes des consommateurs

sociaux canadiens et autres écrits sur l'avenir de l'exercice du droit, Ottawa, Projet Avenirs en Droit, juin 2013 à la p 4 [Fodden].

¹⁵ Association du Barreau canadien (par Fred Headon), [Transformer la prestation des services juridiques au Canada](#), Ottawa, Projet Avenirs en droit, août 2014 à la p 24, en ligne : <https://www.cba.org/CBAMediaLibrary/cba_na/PDFs/CBA%20Legal%20Futures%20PDFs/Futures-Final-fra.pdf> [Headon]; Daly et Silver, *supra* note 11 à la p 2.

¹⁶ Fodden, *supra* note 14 à la p 4. Voir aussi Steve Lohr, « [A.I. Is Doing Legal Work. But It Won't Replace Lawyers. Yet.](#) », *The New York Times* (19 mars 2017), en ligne : <<https://www.nytimes.com/2017/03/19/technology/lawyers-artificial-intelligence.html>>.

¹⁷ Voir par exemple un rapport de 14 études de cas au sujet de l'innovation dans les services juridiques au Canada : Association du Barreau canadien, [Perspective complémentaire. Innovations dans les services juridiques : 14 études de cas révélatrices](#), Ottawa, Projet Avenirs en droit, juin 2013, en ligne : <https://www.cba.org/CBAMediaLibrary/cba_na/PDFs/CBA%20Legal%20Futures%20PDFs/Innovations-Paper-Summary-Linked-fra.pdf>.

¹⁸ Au Canada, trois accords de libre circulation nationale ont été signés entre les ordres professionnels de juristes, permettant de reconnaître les titres de compétences des juristes peu importe leur ressort d'origine : Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada, [Libre circulation des avocats](#), en ligne : <<http://flsc.ca/fr/initiatives-nationales/libre-circulation-des-avocats-2/>> [Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada, *Libre circulation des avocats*].

¹⁹ Headon, *supra* note 15 aux pp 37–39; voir aussi Association du Barreau canadien (ABC), [Rapport sur la consultation](#), Ottawa, Projet Avenirs en droit, 21 février 2014 aux pp 15–16, en ligne : <https://www.cba.org/CBAMediaLibrary/cba_na/PDFs/CBA%20Legal%20Futures%20PDFs/CBAFreConsultationPaper.pdf> [ABC—Rapport sur la consultation].

lorsqu'ils se procurent un service²⁰. Au fur et à mesure que les industries améliorent leurs services pour combler les besoins des consommateurs, les Canadiens en exigent pareillement du milieu juridique²¹.

Les consultations menées par l'ABC démontrent que les clients s'attendent à plus de choix et de souplesse de la part des fournisseurs de services juridiques, à des modes de prestation et de facturation alternatifs, ainsi qu'à plus de rapidité et de commodité dans le rendement des services juridiques²². Ce changement d'attitude a pour effet d'exercer des pressions sur les fournisseurs de services juridiques pour qu'ils offrent des services de qualité à bas prix en mettant à jour leurs pratiques et systèmes désuets²³. Ces pressions étaient encore plus fortes suite à la crise économique de 2008. Cette période de faible croissance économique a incité certains clients à renégocier leurs ententes avec leurs fournisseurs de services juridiques dans le but de réduire leurs dépenses juridiques²⁴. Conséquemment, l'industrie juridique canadienne est de plus en plus poussée à « mettre l'accent sur l'exercice du droit en tant qu'entreprise commerciale et non pas simplement en tant que profession »²⁵. Des pratiques innovatrices ont émergé, incluant des manières stratégiques d'avoir recours à la sous-traitance pour devenir encore plus rentable²⁶.

3. La sous-traitance des services juridiques

En réponse à ces changements, l'industrie juridique canadienne a commencé à se tourner, entre autres, vers la STSJ. La STSJ est possible grâce à la désagrégation des services juridiques, morcelés en composantes

²⁰ Poll, *supra* note 9 à la p 3.

²¹ Pour connaître la perspective des clients face aux changements ayant une incidence sur l'industrie juridique, voir : Association du Barreau canadien (ABC), [Perspective complémentaire. La perspective des clients](#), Ottawa, Projets Avenirs en droit, juin 2013, en ligne : <https://www.cba.org/CBAMediaLibrary/cba_na/PDFs/CBA%20Legal%20Futures%20PDFS/The-Clients-Perspective-Linked-fra.pdf> [ABC—La perspective des clients].

²² Headon, *supra* note 15 à la p 33. Voir aussi Gabe Friedman, « [Microsoft Announces Plans to Nearly Phase Out Billable Hour](#) », *Big Law Business* (1 août 2017), en ligne : <<https://bol.bna.com/microsoft-announces-plans-to-nearly-phase-out-billable-hour/>>.

²³ Headon, *supra* note 15 à la p 33; Les codes de déontologie canadiens exigent même des fournisseurs de services juridiques qu'ils envisagent une utilisation adéquate et opportune de la technologie. Voir par exemple : *Code type*, *supra* note 7, r 3.1.1-k, qui exige du juriste compétent de « s'adapter aux exigences, aux normes, aux techniques et aux pratiques professionnelles qui pourraient changer. »

²⁴ Fodden, *supra* note 14 à la p 5.

²⁵ *Ibid.*

²⁶ Ronalda Murphy, Malliha Wilson et Taia Wong, « [Legal Professionalism in the Twenty-First Century: Government Lawyers as Accidental Innovators](#) » (2012) 63 RDUN-B 411 au para 9, en ligne : <<https://www.highbeam.com/doc/1G1-302776673.html>> [Murphy].

ou tâches circonscrites²⁷. Au lieu de considérer la prestation de services juridiques comme étant un tout indivisible, le morcellement du travail permet d'en déléguer certains aspects à d'autres²⁸. En pratique, cela veut dire que le cabinet juridique mandaté par un client divise la prestation du service juridique en tâches distinctes pour ensuite en déléguer quelques-unes à un tiers ayant l'expertise et/ou la main-d'œuvre nécessaire pour effectuer le travail. Au même titre que le support administratif, la délégation du travail juridique au sein d'un même cabinet existe depuis longtemps. En effet, il est notamment pratique courante pour un avocat sénior de déléguer aux avocats juniors et aux étudiants en droit les aspects plus simples d'un travail²⁹. La STSJ reprend cette idée, mais le cabinet ou juriste délègue plutôt le travail à un partenaire externe.

3.1 Le type de travail effectué par la STSJ

Le type de travail effectué par la STSJ et la complexité de celui-ci varient selon les besoins du client, le type de dossier, les ressources du cabinet juridique ou de l'avocat délégué ainsi que l'expertise du partenaire externe.

Les travaux effectués par la STSJ sont, plus communément, ceux à caractère répétitif et routinier, incluant par exemple la vérification de documents, la gestion de la preuve électronique, l'organisation de dossiers et la recherche juridique³⁰. Cela n'est pas surprenant étant donné le temps et les ressources qui doivent être déployés pour l'accomplissement de ces tâches. En effet, des études révèlent que les clients s'opposent de plus en plus à payer le taux horaire relativement élevé d'un avocat junior qui consacre plusieurs heures à effectuer de travaux simples³¹.

La STSJ dans ce contexte présente donc une alternative intéressante, surtout pour le traitement et la vérification d'une quantité énorme de documents, puisqu'elle a un fort potentiel de permettre aux professionnels juridiques contractants et à leurs clients d'épargner du temps et de l'argent³².

²⁷ ABC—L'avenir des services juridiques au Canada, *supra* note 12 à la p 11.

²⁸ Ernesto Noronha, Premilla D'Cruz et Sarosh Kuruvilla, « [Globalisation of Commodification: Legal Process Outsourcing and Indian Lawyers](http://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/00472336.2016.1157885) » (2016) 46:4 *Journal of Contemporary Asia* 614 à la p 614, en ligne : <<http://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/00472336.2016.1157885>> [Noronha].

²⁹ Mitchell Kowalski, *Avoiding extinction : Reimagining Legal Services for the 21st Century*, American Bar Association, 2012 aux pp 142–43 [Kowalski].

³⁰ Murphy, *supra* note 26 au para 11.

³¹ Richard Susskind, *A Guide to Strategy for Lawyers*, Projet de l'ABC Avenir en droit, juin 2015 à la p 56 [Susskind].

³² Brandon James Fischer, « Note & Comment : Outsourcing legal services, insourcing ethical issues: an examination of the ethical considerations arising from the practice of outsourcing legal services abroad » (2010) 16 *Sw J Int'l L* 451 à la p 456 [Fischer].

Par ailleurs, la sous-traitance des travaux plus simples permet à un juriste de se concentrer sur le travail juridique plus complexe³³. Selon une entreprise de STSJ canadienne, les avocats se sentent alors plus valorisés dans leur travail, ce qui les rend plus engagés et heureux³⁴.

Bien que la STSJ s'applique toujours principalement aux tâches routinières, il y a une tendance vers une délégation de travaux de plus en plus complexes, englobant la préparation de documents et d'avis juridiques³⁵. Puisque ces types de travaux juridiques sont normalement accomplis par un avocat ayant un certain niveau d'expérience et un taux horaire élevé, la STSJ de travaux complexes délégués à une main-d'œuvre moins coûteuse peut s'avérer être très alléchante. De plus, la sous-traitance de travaux complexes à des entreprises spécialisées peut être avantageuse lorsqu'un cabinet ne possède pas l'expertise nécessaire à la prestation des services juridiques pour un client³⁶.

3.2 Les types de partenaires de la STSJ

Un cabinet ou un juriste qui désire avoir recours à la STSJ peut s'engager avec différents types de partenaires. Il peut déléguer le travail à un juriste local pratiquant dans le même ressort ou encore ailleurs au pays. Par exemple, les cabinets juridiques opérant sur *Bay Street* à Toronto peuvent avoir recours à la STSJ au niveau local en envoyant du travail juridique à des avocats canadiens dont les taux horaires sont moins élevés que leurs propres avocats, et ainsi réduire leurs frais juridiques³⁷. Un juriste pourrait également avoir recours à la STSJ pour qu'une partie du travail juridique soit effectuée par un autre avocat local ayant une meilleure expertise dans le domaine pertinent au dossier³⁸.

³³ Patti Ryan, « Bangalore calling », *National Magazine—Canadian Bar Association* (avril—mai 2011) à la p 18 [Ryan—Bangalore calling].

³⁴ « [Strategic resourcing: Thinking differently about the delivery of legal services](#) », *LAWPRO* 8:1 (juillet 2009) 15 à la p 16, en ligne : <<http://www.practicepro.ca/LAWPROMag/StrategicResourcing.pdf>> [LAWPRO—Strategic resourcing].

³⁵ Simon Hally, « [On-Call looking big while staying small](#) », *Canadian Lawyer Mag* (nov/déc 2005) 16 à la p 16, en ligne : <http://www.bottomlineresearch.ca/pdf/associates_on_call.pdf> [Hally] ; voir aussi Patti Ryan, « L'ABC de l'impartition juridique », *National Magazine—Canadian Bar Association* (avril—mai 2011) à la p 19 [Ryan—L'ABC de l'impartition juridique].

³⁶ Plusieurs avocats ontariens utilisent les services de Taran Virtual Associates pour accomplir des tâches plus complexes au lieu des routinières. Voir Marron, *supra* note 8.

³⁷ Similaire à la STSJ, le cabinet McMillan situé à Toronto envoie du travail à ses bureaux régionaux pour qu'il soit complété à un taux horaire moins élevé. Voir *Ibid.*

³⁸ *Ibid.*

Il est également possible de conclure une entente de STSJ avec un partenaire pratiquant à l'étranger³⁹. La STSJ depuis l'étranger est une pratique de plus en plus populaire en raison de l'avantage économique supérieur qu'il procure au cabinet contractant ou au client, comparativement à la STSJ locale⁴⁰. Les avocats dans un pays ayant une industrie juridique relativement bien développée, comme l'Inde, reçoivent moins de 20% du salaire d'un avocat au Canada⁴¹. La STSJ depuis l'étranger permet ainsi de réduire les coûts à un niveau plus bas qu'il ne le serait possible avec la STSJ au niveau local⁴².

Les professionnels juridiques qui contractent avec des entreprises opérant à l'étranger soutiennent que l'écart géographique entre eux et leur partenaire est avantageux puisque le décalage horaire leur permet d'accomplir du travail à toute heure de la journée⁴³. Comme illustration simpliste, nous pouvons effectivement imaginer l'avocat canadien qui termine sa journée à 17h et qui envoie un travail en Inde, par exemple; l'avocat indien commence sa journée peu de temps après, prend la relève du travail et le complète à temps pour le retour de l'avocat canadien au travail, le lendemain matin.

3.3 Les pays qui offrent de la STSJ

Étant donné que l'attrait de la STSJ depuis l'étranger est principalement l'avantage financier qu'elle procure, les pays de sous-traitance sont ceux dont les juristes ont des salaires substantiellement plus bas que ceux que l'on retrouve dans les pays contractants⁴⁴. Bien qu'il existe plusieurs pays offrant de la main-d'œuvre pour la STSJ tels que les Philippines et l'Afrique du Sud,

³⁹ Jeff Gray, « [Bay Street's big legal firms turn to outsourcing](http://www.theglobeandmail.com/report-on-business/industry-news/the-law-page/bay-streets-big-legal-firms-turn-to-outsourcing/article4570690/) », *The Globe and Mail* (26 septembre 2012), en ligne : <<http://www.theglobeandmail.com/report-on-business/industry-news/the-law-page/bay-streets-big-legal-firms-turn-to-outsourcing/article4570690/>> [Gray].

⁴⁰ Par ailleurs, grâce à la mondialisation et les avancées technologiques, les professionnels ne sont plus restreints à contracter dans les limites des frontières de leur pays.

⁴¹ Une étude démontre qu'en Inde, le salaire d'un avocat typique se situe à un équivalent d'environ 5\$ américain de l'heure. Ainsi, l'entreprise de STSJ en Inde peut aisément se permettre de vendre le travail à son partenaire nord-américain pour seulement 40\$ de l'heure : Fischer, *supra* note 32 à la p 5; voir aussi Patti Ryan—Bangalore calling, *supra* note 33 à la p 18.

⁴² Kowalski, *supra* note 29 aux pp 142–43.

⁴³ Daly et Silver, *supra* note 11 à la p 409 ; voir aussi Ryan—Bangalore calling, *supra* note 33 à la p 18.

⁴⁴ Les pays contractants incluent notamment le Canada, les États-Unis et le Royaume Uni; Matthew Wocks, « [Legal process outsourcing grows by leaps and bounds](http://business.financialpost.com/legal-post/legal-process-outsourcing-grows-by-leaps-and-bounds/wcm/57682e35-635b-4d86-81d2-773f35e8cd56) », *Financial Post* (17 avril 2013), en ligne : <<http://business.financialpost.com/legal-post/legal-process-outsourcing-grows-by-leaps-and-bounds/wcm/57682e35-635b-4d86-81d2-773f35e8cd56>> [Wocks].

l'Inde demeure le pays choyé par les fournisseurs de services juridiques canadiens en raison des nombreux avantages offerts par ce pays⁴⁵.

L'Inde est préférable à bien d'autres pays puisque son système juridique est similaire et compatible à celui du Canada (hors Québec)⁴⁶. Les avocats indiens sont formés en common law et les procédures juridiques s'y déroulent en anglais⁴⁷. Comparativement à d'autres pays moins développés, les avocats en Inde reçoivent une formation juridique relativement complète et particulièrement axée sur les caractéristiques du marché nord-américain⁴⁸. Les cabinets ou avocats contractants peuvent donc compter sur les avocats indiens pour accomplir des travaux juridiques plus complexes et d'une qualité comparable à la performance d'un professionnel canadien ou américain⁴⁹. L'Inde possède également une technologie avancée qui facilite la transmission de l'information, et le décalage horaire entre ce pays et l'Amérique du Nord fait en sorte que le travail peut être accompli sur une base continue⁵⁰.

Par ailleurs, l'ampleur de l'industrie juridique indienne facilite la conclusion d'ententes de STSJ. En plus de former plus de 80 000 avocats par années⁵¹, le gouvernement de l'Inde a mis en place des incitatifs fiscaux afin d'encourager les entreprises de STSJ⁵². Il y a donc une grande disponibilité de main-d'œuvre qualifiée avec laquelle les fournisseurs de services juridiques canadiens peuvent faire affaire.

À titre d'exemple, Pangea3 a été fondée par deux Américains et est devenue la première entreprise de STSJ à opérer en Inde en 2004, employant présentement le plus de juristes indiens⁵³. Cette entreprise offre d'accomplir plusieurs types de services tels que la révision de documents, la documentation des échanges financiers et la gestion de contrats pour sa clientèle constituée de grands cabinets et de départements juridiques d'entreprises fortunées⁵⁴. Pangea3 a connu un tel succès qu'elle a été achetée

⁴⁵ Ryan—Bangalore calling, *supra* note 33 à la p 19.

⁴⁶ Les avantages s'appliquent également aux autres pays comparables au Canada, tels les États-Unis et le Royaume-Uni.

⁴⁷ Noronha, *supra* note 28 à la p 615; voir aussi Hally, *supra* note 35 à la p 3.

⁴⁸ Ryan—Bangalore calling, *supra* note 33 à la p 19.

⁴⁹ Hally, *supra* note 35 à la p 2.

⁵⁰ Fischer, *supra* note 32 à la p 454.

⁵¹ Noronha, *supra* note 28 à la p 615.

⁵² *Ibid*; voir aussi Megha et Vipula, *supra* note 10.

⁵³ Wocks, *supra* note 44.

⁵⁴ Thomson Reuters, *Introducing Legal Managed Services—Ushering in a new era of Pangea3 legal outsourcing*, en ligne : <<http://legalsolutions.thomsonreuters.com/law-products/solutions/legal-outsourcing-services/Pangea3>> [Thomson Reuters]; Alexandra

en 2010 par l'entreprise de renom Thomson Reuters⁵⁵. Cette transaction importante a été un moment marquant dans l'industrie juridique et a certainement donné de la crédibilité ainsi qu'une exposition mondiale à la pratique de la STSJ⁵⁶.

3.4 L'étendue de la pratique de la STSJ

Selon certains commentateurs, la STSJ a le potentiel d'améliorer l'industrie juridique en égalisant le marché⁵⁷. En effet, grâce à la STSJ, les petits cabinets, les cabinets hors des grandes villes et les avocats autonomes ont le potentiel d'être aussi efficaces que les grands cabinets puisqu'ils peuvent contracter avec des tiers pour obtenir la main-d'œuvre et l'expertise nécessaires pour répondre aux besoins de leurs clients⁵⁸.

Malgré l'avantage particulier qu'apporte la STSJ aux petits fournisseurs de services juridiques, ce sont les avocats travaillant au sein de grandes entreprises qui sont les plus enclins à incorporer la sous-traitance dans leur pratique⁵⁹. L'aspect commercial entourant le travail de ces avocats les pousse à être plus performants tout en réduisant leurs frais d'exploitation à la demande de leur client⁶⁰. En effet, les cabinets juridiques ayant des clients institutionnels subissent des pressions de la part de leurs clients, ces derniers leur demandant de s'adapter aux nouvelles réalités du monde des affaires, la sous-traitance étant un phénomène commun dans de nombreuses industries⁶¹. Ainsi, les juristes travaillant dans ces milieux sont plus poussés à suivre l'exemple des entreprises commerciales et à incorporer la STSJ dans leur pratique.

Hanson, « Legal Process Outsourcing to India : So Hot Right Now ! » (2009) 62 *Smul L Rev* 1889 à la p 1893.

⁵⁵ Catrin Griffiths, « Thomson Reuters enters LPO market with Pangea 3 acquisition », *The Lawyer* (19 novembre 2010); voir aussi Thomson Reuters, *supra* note 54.

⁵⁶ Pour une entrevue avec M. Humair Muhajir, vice-président de Pangea3, voir Wocks, *supra* note 44.

⁵⁷ Hally, *supra* note 35 à la p 2.

⁵⁸ Pour consulter une entrevue avec des juristes canadiens travaillant seul et pratiquant la STSJ, voir Carolyne Burkholder-James, « [La sous-traitance pour les solos](#) », *ABC National* (15 décembre 2014), en ligne : <<http://www.nationalmagazine.ca/Articles/December-2014-Web/Outsourcing-for-solos.aspx>>.

⁵⁹ Marron, *supra* note 8; voir aussi Daly et Silver, *supra* note 11 à la p 413.

⁶⁰ Susskind, *supra* note 31 à la p 42 ; voir aussi Corbin C Partners, « [Legal Process Outsourcing a Game-Changer for Canadian Lawyers](#) », *News Release* (7 septembre 2016), en ligne : <<http://corbinpartners.com/wp-content/uploads/2016/09/LPO-News-Release-Sept-7-2016.pdf>> [Corbin C Partners].

⁶¹ Association du Barreau canadien (ABC), [Perspective complémentaire. L'avenir de la profession juridique : rapport sur l'état de la recherche](#), Ottawa, Projet Avenir en Droit, janvier 2013 à la p 4, en ligne : <https://www.cba.org/CBAMediaLibrary/cba_na/PDFs/Future-of-the-profession-fra.pdf>.

À l'heure actuelle, la taille du marché de la STSJ à l'échelle internationale est estimée à 3 milliards de dollars et elle est en constante expansion⁶². Les statistiques démontrent aussi que 20% des compagnies font affaire avec des cabinets juridiques qui font de la STSJ, et ce taux prévoit monter à 25% dans les trois prochaines années⁶³. À ce rythme de croissance, nous constatons que la STSJ n'est plus une simple réponse à la vague de changements; elle fait maintenant partie intégrante des forces transformatrices ayant une incidence sur l'industrie juridique.

Compte tenu de l'ampleur que prend la STSJ, certains perçoivent cette pratique comme posant une menace à la profession juridique. Selon Mitchell Kowalski, les entreprises de STSJ qui offrent une main-d'œuvre à bas prix, particulièrement les entreprises opérant à l'étranger, sont en train de faire concurrence aux cabinets juridiques traditionnels⁶⁴. Les avantages financiers de la STSJ depuis l'étranger auraient donc pour conséquence d'exercer des pressions constantes à la baisse sur les prix des services juridiques locaux⁶⁵. Pour rester viables dans un tel marché compétitif, il pourrait être nécessaire pour les fournisseurs de services juridiques d'abandonner leurs méthodes traditionnelles et d'avoir, eux aussi, recours à la STSJ⁶⁶.

Par ailleurs, selon une étude entreprise par l'Association du Barreau canadien (ABC), la concurrence mondiale que produit la STSJ contribue largement à la diminution de la demande canadienne en avocats⁶⁷ et donc du nombre d'embauches à l'interne⁶⁸. Bien que la réduction d'emplois juridiques puisse en effet être une conséquence de la STSJ, les fervents de cette pratique soutiennent qu'elle en augmente la qualité. Selon eux, la STSJ permettrait aux étudiants en droit et avocats juniors d'être affectés à des tâches plus complexes au lieu des travaux routiniers qui leur ont traditionnellement été attribués⁶⁹. Selon cette approche, la STSJ ne devrait pas être perçue comme étant une menace pour la profession juridique en tant que telle, mais plutôt une menace à la façon traditionnelle dont les services juridiques sont fournis aux clients.

Une analyse en profondeur des avantages et désavantages de la STSJ sur la profession juridique et sur le travail des avocats dépasse l'envergure du

⁶² Corbin C Partners, *supra* note 60.

⁶³ *Ibid.*

⁶⁴ Kowalski, *supra* note 29 aux pp 142–43.

⁶⁵ Headon, *supra* note 15 à la p 26.

⁶⁶ C'est en ce sens que l'associé principal de Norton Rose Fullbright à Toronto a affirmé que si les juristes canadiens « don't get on the boat now, it's going to be really tough to try and get on it later » : Marron, *supra* note 8 à la p 23.

⁶⁷ Headon, *supra* note 15 à la p 19.

⁶⁸ *Ibid.* à la p 21.

⁶⁹ Gray, *supra* note 39.

présent article. Pour nos fins, nous acceptons simplement la STSJ comme une réalité dans l'industrie juridique canadienne (que nous décrirons davantage immédiatement ci-dessous). Nous analyserons par la suite les considérations déontologiques entourant la pratique de la STSJ.

4. La STSJ au Canada

4.1 L'attitude canadienne face à la STSJ

Comparativement aux États-Unis et à l'Angleterre, l'industrie juridique canadienne a été particulièrement lente à incorporer la STSJ dans sa pratique⁷⁰. Les fournisseurs de services juridiques canadiens semblent avoir une attitude davantage conservatrice face au changement et sont peu disposés à courir les risques⁷¹. Les propos de certains avocats canadiens face à la STSJ reflètent cette attitude conservatrice. Par exemple, en 2005, un article traitant des cabinets ayant recours à la STSJ indique que ces cabinets semblent demeurer discrets à cet égard de peur que cela puisse leur donner une mauvaise image⁷². Cette attitude était toujours présente en 2011 alors qu'un autre article sur le sujet faisait état d'un sentiment de malaise de la part d'un avocat lors des discussions au sujet de la STSJ avec des clients⁷³.

De nos jours, bien que certains juristes canadiens demeurent sceptiques face à la STSJ, on constate une ouverture croissante face à l'innovation dans la prestation des services juridiques⁷⁴. En effet, selon une étude menée par Corbin Partners en 2016, les juristes reconnaissent dorénavant que la pratique de STSJ fait partie de l'industrie juridique canadienne et que cette tendance ne cessera d'augmenter⁷⁵. Dans le cadre de cette étude, Corbin Partners a effectué un sondage visant à identifier les attitudes et les pratiques des professionnels juridiques canadiens en ce qui a trait à la STSJ⁷⁶. Plus de 200 avocats canadiens travaillant dans différents milieux ont répondu au sondage, dont 40% disent avoir recours à la STSJ et en être généralement satisfaits. Parmi ceux-ci, 51% font de la sous-traitance de

⁷⁰ Ryan—Bangalore calling, *supra* note 33 à la p 17.

⁷¹ Pour plus d'information sur les attitudes des juristes canadiens face aux changements, voir ABC—L'avenir des services juridiques au Canada, *supra* note 12 à la p 6; *Ibid* à la p 19; voir aussi Headon, *supra* note 15 à la p 29.

⁷² Hally, *supra* note 35 à la p 2.

⁷³ Marron, *supra* note 8 à la p 21.

⁷⁴ Yves Faguy, « [Le rapport projet Avenirs en Droit, un an plus tard](#) », *ABC National* (août 2015), en ligne : <<http://www.nationalmagazine.ca/Articles/August-2015/The-CBA-Legal-Futures-report,-a-year-later.aspx?lang=FR>>.

⁷⁵ Corbin C Partners, *supra* note 60.

⁷⁶ Corbin Partners a entrepris cette étude en collaboration avec Taran Virtual Associates, une entreprise de STSJ opérant au Canada. Le sondage était disponible sur le site de l'ABC et les différents barreaux canadiens et pouvait être rempli entre mai et juillet 2016 :

services de consultations et d'opinions; 37% du travail de bureau; 37% du travail lié à un procès ou un appel; 36% de la recherche juridique; 28% du support d'assistants juridiques et de parajuristes; et 24% de la vérification de documents et de preuves électroniques⁷⁷. Les autres répondants qui ne pratiquent pas la STSJ disent être réticents vis-à-vis de cette pratique et ne la considèrent généralement pas pour leurs affaires courantes ni futures. Les raisons principales qu'ils invoquent sont leurs inquiétudes quant à la qualité du travail sous-traité et l'existence de ressources adéquates pour desservir leur clientèle⁷⁸.

L'étude de Corbin Partners traite de la pratique de STSJ de façon générale. Il aurait été intéressant de voir s'il existe des différences entre la STSJ au niveau local et celle à l'étranger, étant donné que ces pratiques comportent des risques et bénéfices distincts. Il y a un manque de données sur la profession juridique canadienne de façon générale⁷⁹, et cela est d'autant plus vrai lorsque l'on considère des pratiques bien spécifiques comme la STSJ.

4.2 Les entreprises canadiennes de STSJ

Plusieurs entreprises canadiennes de STSJ sont basées au Canada et agissent comme intermédiaires entre le cabinet ou l'avocat contractant et le professionnel qui effectue le travail. Certaines entreprises contractent avec des juristes canadiens pour accomplir le travail sous-traité, tandis que d'autres embauchent des juristes travaillant à l'étranger. Dans les prochains paragraphes, nous décrirons brièvement deux de ces entreprises canadiennes qui ont adopté une approche différente à la STSJ.

Taran Virtual Associates (« TVA ») est une entreprise de STSJ opérant en Ontario depuis 1997⁸⁰. Elle se compose présentement de plus de 90 avocats pratiquant aux quatre coins du pays et affirme avoir effectué des travaux par STSJ pour 1 100 avocats au cours de ses 19 dernières années d'opération⁸¹. TVA soutient que les professionnels juridiques canadiens qu'elle emploie peuvent accomplir une variété de travaux juridiques, allant de la révision de

Association du Barreau canadien (ABC), [Nouvelle date butoir pour le sondage ! On veut le savoir : pratiquez-vous l'externalisation juridique ?](https://www.cba.org/News-Media/News/2016/May/lpo?lang=fr-CA), 28 avril 2016, en ligne : <<https://www.cba.org/News-Media/News/2016/May/lpo?lang=fr-CA>>.

⁷⁷ Gabrielle Giroday, « [Report Indicated that lawyers satisfied with Legal Process Outsourcing](http://www.canadianlawyermag.com/legalfeeds/3432/report-indicates-lawyers-satisfied-with-legal-process-outsourcing.html) », *Canadian LawyerMag* (12 septembre 2016), en ligne : <<http://www.canadianlawyermag.com/legalfeeds/3432/report-indicates-lawyers-satisfied-with-legal-process-outsourcing.html>>.

⁷⁸ Corbin C Partners, *supra* note 60.

⁷⁹ Association du Barreau canadien (ABC), *Enquête sur l'avenir de l'exercice du droit tendances démographiques*, Projet de l'ABC Avenirs en droit, juin 2013 à la p 7.

⁸⁰ Voir [le site de TVA](http://www.virtualassociates.ca), en ligne : <<http://www.virtualassociates.ca>>.

⁸¹ *Ibid.*

documents à des comparutions en cour et ce, en respectant les budgets de toutes tailles⁸².

Le propriétaire de TVA affirme que plusieurs clients ont recours à ses services puisqu'il s'agit d'un « centre de profit » étant donné que le coût de la main-d'œuvre est généralement moindre⁸³. Pour certains usagers du service, l'avantage de faire affaire avec TVA n'est pas nécessairement d'accomplir le travail à moindre coût; il s'agit plutôt de profiter d'une expertise particulière dans un domaine de droit dans lequel le cabinet contractant n'est pas compétent⁸⁴. TVA permet donc aux juristes canadiens de leur déléguer certains aspects de la prestation des services juridiques pour que les travaux soient ensuite accomplis par un autre avocat canadien de manière profitable et efficace⁸⁵.

Legalwise Outsourcing Inc⁸⁶, fondée en 2006, est l'une des premières entreprises canadiennes à offrir de la STSJ depuis l'étranger⁸⁷. Au lieu de contracter directement avec des entreprises de STSJ à l'étranger, les juristes canadiens vont souvent préférer passer par un intermédiaire, tel que Legalwise, pour conclure l'entente⁸⁸. Legalwise fait ensuite affaire avec un partenaire indien à Bangalore pour exécuter les travaux qui leur sont sous-traités⁸⁹. Au départ, Legalwise facilitait des ententes pour effectuer des tâches plutôt routinières et répétitives, mais facilite maintenant l'accomplissement de tâches plus complexes⁹⁰.

La mission de Legalwise est de réduire les coûts juridiques et d'améliorer la rapidité de la prestation de services de ses avocats-clients, tout en assurant la qualité du travail sous la supervision de juristes canadiens⁹¹. Legalwise dessert donc, entre autres, des avocats-clients qui n'ont pas la main-d'œuvre nécessaire pour effectuer un travail juridique répétitif et de trop grande envergure. Le travail peut souvent être accompli rapidement et à une fraction du coût du salaire d'un avocat junior ou d'un étudiant en droit⁹².

⁸² *Ibid.*

⁸³ LAWPRO—Strategic resourcing, *supra* note 34.

⁸⁴ Marron, *supra* note 8 à la p 23.

⁸⁵ LAWPRO—Strategic resourcing, *supra* note 34.

⁸⁶ Voir en ligne: <<http://www.legalwise.ca>>.

⁸⁷ Ryan—Bangalore calling, *supra* note 33 à la p 19; voir aussi Ryan—L'ABC de l'impartition juridique, *supra* note 35 à la p 19.

⁸⁸ Daly et Silver, *supra* note 11 à la p 406.

⁸⁹ [Legalwise Outsourced Legal Services, Our Mission](http://www.legalwise.ca), en ligne: <<http://www.legalwise.ca>> [Legalwise].

⁹⁰ Ryan—Bangalore calling, *supra* note 33 à la p 19.

⁹¹ Legalwise, *supra* note 89.

⁹² LAWPRO—Strategic resourcing, *supra* note 34 à la p 19.

À la lumière de ce qui précède, il est clair qu'il n'y a pas qu'une seule sorte de STSJ. La STSJ peut impliquer un éventail de travail juridique, du plus simple au plus complexe, et peut être effectuée de multiples façons, localement ou internationalement, avec ou sans intermédiaire.

5. L'éthique juridique entourant la pratique de STSJ

5.1 Les préoccupations au niveau de l'éthique juridique liées à la pratique de la STSJ

Bien que la STSJ apporte plusieurs bénéfices, elle engendre aussi de nombreuses préoccupations déontologiques et règlementaires⁹³. Les juristes canadiens doivent bien sûr respecter un ensemble d'obligations déontologiques dans la prestation des services juridiques⁹⁴, mais qu'en est-il de leur partenaire de STSJ ? Comment rester loyal envers le client, garantir la qualité des services, protéger la confidentialité des renseignements, éviter les conflits d'intérêts et se protéger contre la responsabilité civile ? Dans cette section, nous examinerons les obligations déontologiques pouvant être mises en péril lorsqu'un juriste canadien incorpore la STSJ dans sa pratique.

5.1.1 L'exercice illégal du droit

Tel qu'expliqué ci-haut, le travail juridique peut être sous-traité à diverses personnes et entités ayant différents statuts aux yeux de la loi. Cependant, au Canada, seuls les titulaires de permis sont autorisés à pratiquer le droit ou à fournir des services juridiques⁹⁵. Puisque les personnes ayant un permis sont assujetties au régime de réglementation de la profession juridique, cette exigence permet de protéger le public contre les personnes non qualifiées⁹⁶. Une grande préoccupation liée à la STSJ est que le juriste contribue à l'exercice illégal du droit en retenant les services d'une personne qui n'est peut-être pas légalement autorisée à les offrir⁹⁷. La Règle 7.6 du *Code type*

⁹³ Pour une critique spécifique à la pratique américaine, voir : Mark Ross, « [Legal Process Outsourcing: Ethics and Compliance](#) » (2011) 11 Leg Info Mgmt 97 à la p 97, en ligne : <<https://search.proquest.com/openview/8979d297ae05efa5f0bceda9c94d1630/1?pq-origsite=gscholar&cbl=29062>> [Ross]; Fischer, *supra* note 32.

⁹⁴ Voir, par exemple : *Code type*, *supra* note 7.

⁹⁵ En Ontario, par exemple, voir *Loi sur le Barreau*, *supra* note 2, art 26.1. À noter qu'en Ontario, la distinction entre la « pratique du droit » et l'offre de « services juridiques » établit la distinction entre avocat et parajuriste. Voir aussi : Barreau du Haut-Canada, « [Exercice illégal du droit](#) », en ligne : <<http://www.lsuc.on.ca/with.aspx?id=2147486087&langtype=1036>>. Voir aussi ABC—L'avenir des services juridiques au Canada, *supra* note 12 à la p 14.

⁹⁶ Headon, *supra* note 15 à la p 19.

⁹⁷ Cette préoccupation était l'une des plus importantes lors des consultations des barreaux américains quant à la façon d'encadrer la STSJ dans le Code de déontologie de l'

prévoit justement qu'« [u]n juriste doit aider à prévenir l'exercice illégal du droit »⁹⁸. Le commentaire accompagnant cette règle souligne les risques associés à l'exercice illégal et ce, à divers niveaux, telles la confidentialité, la diligence et l'assurance responsabilité.

Lorsqu'une entente de STSJ est conclue entre deux juristes ayant tous deux un permis dans le même ressort, il est clair qu'il n'y a pas de pratique illégale du droit puisque le travail est sous-traité à une personne légalement autorisée à l'accomplir. Ce constat serait généralement applicable même lorsque le travail est sous-traité à un avocat dans un autre ressort canadien en raison des accords de libre circulation en vigueur au pays qui permettent aux avocats de temporairement pratiquer le droit dans d'autres provinces ou territoires canadiens⁹⁹.

Toutefois, lorsque le partenaire est un avocat pratiquant dans un pays étranger, il y a un risque que l'avocat canadien participe à la pratique illégale du droit¹⁰⁰. Pour ne pas qu'il y ait une pratique illégale du droit, l'avocat canadien doit demeurer ultimement responsable pour la prestation des services juridiques en exerçant un encadrement direct du travail accompli par le partenaire¹⁰¹. Nous analyserons l'enjeu de l'encadrement direct ci-dessous.

5.1.2 La divulgation au client

Le devoir fondamental de loyauté du juriste envers son client renvoie à plusieurs autres exigences, dont le devoir de franchise¹⁰². Selon la règle 3.2-2 du *Code type*, ce devoir de franchise implique que le juriste « doit être honnête et franc et doit donner au client tous les renseignements qu'il possède et qui pourraient avoir une incidence sur les intérêts du client dans

American Bar Association. Voir, par exemple : [The Association of the Bar of the City of New York Committee on Professional and Judicial Ethics, Formal Opinion 2006-3](http://www2.nycbar.org/Publications/reports/print_report.php?rid=503), août 2006, en ligne : <http://www2.nycbar.org/Publications/reports/print_report.php?rid=503> [The Association of the Bar of the City of New York].

⁹⁸ *Code type*, *supra* note 7, r 7.6; voir aussi : Barreau du Haut-Canada, *Règlement administratif n° 7.1—Obligations et responsabilités professionnelles*, art 6(1)(a).

⁹⁹ Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada, *Libre circulation des avocats*, *supra* note 18.

¹⁰⁰ Aida Van Wees, *Outsourcing*, Tartan Virtual Associates, 2007 à la p 1, en ligne : <<http://www.virtualassociates.ca/links/PDF/2007%20Outsourcing.pdf>> [Wees].

¹⁰¹ ABA Standing Committee on Ethics and Professional Responsibility, *Formal Opinion 08-451. Lawyer's Obligations When Outsourcing Legal and Nonlegal Support Services*, 5 août 2008 à la p 6 [ABA Standing Committee on Ethics and Professional Responsibility].

¹⁰² *Code type*, *supra* note 7, r 3.4-2[1]. Voir aussi *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c McKercher LLP*, 2013 CSC 39 au para 19, [2013] 2 RCS 649 [McKercher LLP].

le dossier »¹⁰³. Compte tenu de cette obligation, une préoccupation éthique est à savoir si les juristes qui ont recours à la STSJ divulguent adéquatement cette pratique à leur client¹⁰⁴.

Puisque certains cabinets juridiques canadiens semblent demeurer discrets face à leurs pratiques de STSJ¹⁰⁵, l'on peut se demander si, dans certains cas, ce manque de transparence peut exister même face à leurs clients. Nous n'avons pas trouvé de publication d'un cabinet canadien à l'intention de leurs clients expliquant la manière dont ils ont recours à la STSJ, ce qui n'est pas surprenant compte tenu de l'absence de ressources canadiennes générales sur ce sujet. Il est donc difficile de cerner concrètement la pratique des juristes envers leurs clients, en lien avec la STSJ.

Les consultations menées par l'ABC en 2014 démontrent que les clients demandent des renseignements plus clairs sur les processus empruntés et l'utilisation des technologies¹⁰⁶. Dans le contexte de la STSJ, certains suggèrent que les clients seraient alarmés de savoir que leurs dossiers juridiques sont sous-traités sans leur consentement compte tenu des risques que cette pratique peut comporter¹⁰⁷. En raison du devoir de loyauté et de franchise de l'avocat envers son client, il semble clair que l'avocat a l'obligation de divulguer au client les détails d'une entente de STSJ, tels que la manière dont les frais liés au service seront facturés pour ensuite obtenir le consentement du client à cet égard. Qui plus est, compte tenu des diverses protections législatives liées à la confidentialité des renseignements, la divulgation de la pratique de STSJ au client serait davantage importante lorsqu'il y a un partage de renseignements personnels du client¹⁰⁸.

5.1.3 La compétence et la qualité des services

La bonne réputation quant à la qualité des services juridiques est cruciale pour tout avocat. Les avocats canadiens doivent respecter des normes comparables de compétence à travers le pays et ils sont sous la surveillance de leur barreau respectif, ce qui assure une certaine qualité du service rendu. Cependant, des préoccupations éthiques quant à la compétence et à la qualité des services surviennent lorsque la STSJ se fait depuis l'étranger¹⁰⁹.

¹⁰³ Code type, *supra* note 7, r 3.2-2.

¹⁰⁴ Fischer, *supra* note 32 à la p 2.

¹⁰⁵ Hally, *supra* note 35 à la p 2.

¹⁰⁶ Headon, *supra* note 15 à la p 20.

¹⁰⁷ Fischer, *supra* note 32 à la p 2.

¹⁰⁸ Jamie Knight and Melanie McNaught, *Canada Personal Information Protection and Electronic Documents Act: Quick Reference*, Toronto, Carswell, 2017 à la p 60.

¹⁰⁹ Ryan—L'ABC de l'impartition juridique, *supra* note 35 à la p 19.

Premièrement, il est possible que les avocats d'autres pays ne suivent pas une formation juridique aussi rigoureuse que celle des juristes canadiens. À cet égard, le public perçoit généralement que l'éducation et la formation des avocats à l'étranger sont de moindre qualité que celle des juristes pratiquant aux États-Unis et au Canada¹¹⁰. Idéalement, les personnes qui effectuent le travail juridique sont formées dans la langue et le régime juridique du cabinet ou de l'avocat contractant, mais ceci pourrait ne pas être toujours le cas.

Deuxièmement, il est possible qu'il n'y ait aucun organisme de réglementation équivalent aux barreaux canadiens pour encadrer le travail des juristes étrangers, comme c'est le cas en Inde¹¹¹. Conséquemment, il peut y avoir un manque de contrôle sur la qualité des services puisque ces avocats (considérés comme « non-juristes » au Canada) échappent également au contrôle, à la réglementation et aux sanctions disciplinaires canadiens en cas de mauvaise conduite.

Troisièmement, même si le pays a effectivement un organisme de réglementation de la profession juridique, il est possible que celui-ci n'exige pas des avocats qu'ils atteignent un niveau de compétence comparable à celui du Canada. La règle 3.1-2 du *Code type* impose un devoir de compétence à la profession juridique canadienne et stipule qu'un « juriste doit fournir tous les services juridiques entrepris au nom d'un client conformément à la norme de compétence exigée d'un juriste »¹¹². Cette « norme de compétence » peut varier d'un pays à l'autre; alors, un avocat reconnu comme étant « compétent » dans un pays comme l'Inde, peut être considéré comme n'étant pas « compétent » au Canada.

Finalement, les différences linguistiques et culturelles peuvent diminuer la qualité du service rendu. Par exemple, un travail de recherche risque d'être moins bien effectué à l'étranger qu'au niveau local puisqu'un terme peut avoir différentes significations selon les régions et il est possible qu'un juriste provenant d'une autre culture ne perçoive pas certaines nuances¹¹³.

5.1.4 Le manque d'encadrement direct

Pour assurer la qualité du service rendu au client, l'avocat au dossier a le devoir d'encadrer le travail qu'il délègue à autrui. La source de ce devoir est la règle 6.1-1 du *Code type* exigeant que le juriste « assume toute la responsabilité professionnelle des affaires qui lui sont confiées et doit

¹¹⁰ Daly et Silver, *supra* note 11 à la p 408 ; Fischer, *supra* note 32 à la p 11.

¹¹¹ Megha et Vipula, *supra* note 10.

¹¹² *Code type*, *supra* note 7, r 3.1-2.

¹¹³ Hally, *supra* note 35 à la p 3.

encadrer directement le personnel et les adjoints à qui il délègue des tâches et des fonctions particulières »¹¹⁴. Ce principe « consiste à veiller à ce que les tâches juridiques soient exécutées de manière appropriée et conforme à la déontologie, de façon à ce que les clients reçoivent des services juridiques compétents »¹¹⁵. Le juriste doit généralement examiner leur travail à des intervalles suffisamment réguliers pour qu'il veille à ce que le travail soit achevé correctement et en temps opportun¹¹⁶. L'application pratique de cette obligation dépend de la complexité du dossier et de la formation de la personne à qui le travail est délégué¹¹⁷.

Cette exigence d'encadrement doit s'étendre à toute tâche que le juriste délègue à autrui, allant des services d'appui administratifs aux travaux juridiques complexes. Lorsque la délégation de travaux se fait au sein d'un même cabinet, l'encadrement peut se faire relativement facilement. À l'inverse, la délégation à un partenaire opérant à l'étranger peut rendre la surveillance difficile en raison de la séparation géographique et du décalage horaire¹¹⁸. Même si la technologie, telle que les courriels et les vidéoconférences, permet une forme d'interaction instantanée entre les partenaires, cela ne donne peut-être pas lieu à un encadrement suffisamment « direct »¹¹⁹. Autrement dit, plus les parties sont éloignées, plus il peut être difficile pour le juriste au dossier d'effectuer un encadrement du travail sous-traité à un niveau qui satisfasse à l'obligation déontologique.

5.1.5 La confidentialité et le privilège du secret professionnel

Le manque de sécurité de l'information dans le contexte de la STSJ est un risque mettant en péril deux questions liées qui comptent parmi les plus sacrées de la profession juridique : la confidentialité des renseignements du client et le privilège du secret professionnel¹²⁰. La règle 3.3-1 du *Code type* impose un devoir rigoureux de confidentialité aux juristes. Selon cette règle, le juriste « est tenu en tout temps de garder dans le plus grand secret tous les renseignements qu'il apprend au sujet des affaires et des activités d'un client au cours de la relation professionnelle et ne doit divulguer aucun de ces

¹¹⁴ *Code type, supra* note 7, r 6.1-1.

¹¹⁵ Headon, *supra* note 15 à la p 57.

¹¹⁶ *Code type, supra* note 7, r 6.1-1[1].

¹¹⁷ Par exemple, si le non-juriste à qui le travail est délégué a une formation particulière et possède les compétences nécessaires pour travailler de façon autonome, une surveillance générale sera suffisante : *Code type, supra* note 7, r 6.1-1[1], 6.1-1[3].

¹¹⁸ Daly et Silver, *supra* note 11 à la p 409; voir aussi ABA Standing Committee on Ethics and Professional Responsibility, *supra* note 101 à la p 417.

¹¹⁹ Daly et Silver, *supra* note 11 à la p 407; voir aussi ABA Standing Committee on Ethics and Professional Responsibility, *supra* note 101 à la p 404.

¹²⁰ Fischer, *supra* note 32 à la p 7; Ryan—L'ABC de l'impartition juridique, *supra* note 35 à la p 19.

renseignements »¹²¹. En plus de violer les obligations d'ordre déontologique d'un juriste, un bris de confidentialité peut exposer le juriste à une poursuite civile¹²².

Puisque la STSJ implique l'externalisation de certaines tâches juridiques, des renseignements au sujet des clients sont souvent transférés à un tiers. À moins d'indication contraire du client, le *Code type* reconnaît le droit d'un juriste de divulguer de l'information « aux collègues et associés du cabinet et, dans la mesure nécessaire, au personnel administratif et autres employés à qui le juriste fait appel »¹²³, pourvu que le juriste s'assure que ceux-ci comprennent bien l'importance de la confidentialité. Ce partage d'information implicitement autorisé s'étend même aux « autres juristes engagés sous contrat par le juriste ou le cabinet du juriste »¹²⁴. Il n'est pas du tout clair que ce partage d'information implicitement autorisé s'applique à des juristes à l'extérieur du Canada puisque ceux-ci ne sont pas des « juristes » au sens du Code type. Quoi qu'il en soit, que le partage soit implicitement ou explicitement autorisé, le risque que le partenaire ne respecte pas la confidentialité pourrait être plus élevé lors de la STSJ depuis l'étranger. Les juristes canadiens sont assujettis à des obligations de confidentialité comparables, mais l'obligation risque de varier d'un pays à l'autre. En effet, il est possible que le partenaire sous-traitant depuis l'étranger ne comprenne pas l'importance du devoir de confidentialité qui incombe aux juristes canadiens, en raison des différentes pratiques déontologiques et culturelles¹²⁵. De plus, si des non-juristes étrangers ont accès au dossier du client, cela soulève davantage de questions.

Par ailleurs, lorsque l'Internet est utilisé pour transférer des données d'un partenaire à l'autre, il y a presque toujours un risque de bris de confidentialité. Bien que le courrier électronique, l'accès aux renseignements à distance et le stockage d'information en ligne facilitent la STSJ, ces technologies peuvent donner lieu à des fuites d'information. Les risques sont encore plus importants lorsque les renseignements sont envoyés à l'étranger puisque le partenaire opérant dans un pays moins développé que le Canada n'est peut-être pas équipé d'un système informatisé suffisamment sécuritaire¹²⁶. De plus, l'information se trouvant dans un pays étranger, y compris sur un

¹²¹ *Code type*, *supra* note 7, r 3.3-1.

¹²² Daly et Silver, *supra* note 11 à la p 434.

¹²³ *Code type*, *supra* note 7, r 3.3-1[9].

¹²⁴ *Ibid.*

¹²⁵ Ross, *supra* note 93 aux pp 98-99.

¹²⁶ Wees, *supra* note 100; voir aussi ABA Standing Committee on Ethics and Professional Responsibility, *supra* note 101 à la p 4.

serveur situé dans un pays étranger, est évidemment assujettie aux lois de ce pays, ce qui pourrait mettre en péril la confidentialité de l'information¹²⁷.

Une étude entreprise par l'ABC démontre que les clients perçoivent effectivement « des risques accrus pour la confidentialité lorsque des documents sont sauvegardés en ligne, avec l'infonuagique »¹²⁸. Cette inquiétude semble être fondée d'autant plus qu'il existe peu d'encadrement sur la manière dont les juristes doivent assurer la sécurité des informations confidentielles électroniques. En effet, les codes de déontologie canadiens n'offrent aucune directive spécifique sur les mesures que les juristes devraient adopter pour garantir la confidentialité des renseignements pendant qu'ils ont recours à la technologie, bien que certains barreaux aient publié des lignes directrices sommaires à cet égard¹²⁹.

En plus des préoccupations quant à la confidentialité des renseignements, le privilège du secret professionnel entourant le travail envoyé à l'étranger peut être mis en péril. Comme l'explique Richard Susskind, tout travail juridique qui opère dans plusieurs ressorts soulève la question à savoir quelles règles du privilège du secret professionnel s'appliquent¹³⁰. Au Canada, les communications entre un avocat canadien et son client sont généralement protégées par le secret professionnel, mais ce privilège n'existe peut-être pas dans la même mesure dans le pays du partenaire d'une STSJ.

5.1.6 Les conflits d'intérêts

L'absence de conflits d'intérêts est primordiale pour la représentation adéquate d'un client¹³¹. En vertu de la règle 3.4-1 du *Code type*, « un juriste ne doit pas agir ou continuer d'agir pour un client lorsqu'il y a un conflit d'intérêts »¹³². Les ententes de STSJ augmentent le risque potentiel de conflits d'intérêts pour deux raisons principales. D'une part, la délégation des tâches à des tiers fait en sorte que plus d'individus sont impliqués dans le dossier et peuvent être potentiellement en conflits d'intérêts. En ce sens, le risque est que l'entreprise de STSJ opérant à l'étranger travaille également

¹²⁷ Par exemple, la loi américaine connue sous le nom de *Patriot Act*, Pub L 107-56, 115 Stat 272, 26 oct 2001.

¹²⁸ ABC—La perspective des clients, *supra* note 21 à la p 7.

¹²⁹ Association du Barreau canadien (ABC), *Respect de l'éthique : exercer le droit avec l'assistance de la technologie*, août 2014 à la p 6. Voir les lignes directrices du Barreau du Haut-Canada, *Technologies*, en ligne : <<http://www.lsuc.on.ca/with.aspx?id=2147491197&langtype=1036>>.

¹³⁰ Adam M Dodek, *Solicitor-Client Privilege in Canada: Challenges for the 21st Century*, Association du Barreau canadien, février 2011 à la p 51, en ligne : <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1761668>.

¹³¹ Voir, généralement, *McKercher LLP*, *supra* note 102.

¹³² *Code type*, *supra* note 7, r 3.4-1.

sur des dossiers reliés—et opposés—à celui du client de manière à mettre en jeu les intérêts du client¹³³. D'autre part, il est possible que l'entreprise de STSJ opérant à l'étranger ne connaisse pas suffisamment bien les règles canadiennes en matière de conflits d'intérêts, ce qui pourrait mener à une vérification inadéquate de l'existence d'un conflit¹³⁴.

5.1.7 Les pratiques de facturation

Il ne fait aucun doute que la raison pour laquelle la pratique de la STSJ devient de plus en plus populaire est l'avantage financier potentiel qu'elle apporte, mais qui devrait en tirer les bénéficiaires ? La préoccupation éthique relève du fait qu'un profit additionnel pourrait être généré par le cabinet ou l'avocat contractant à l'insu du client et peut-être même à son détriment compte tenu des autres risques énoncés ci-dessus. Autrement dit, quel montant devrait être facturé au client pour le travail sous-traité ? Est-ce que le client devrait être facturé selon le tarif juridique canadien pour le travail effectué, permettant à l'avocat canadien d'encaisser un profit, ou le client devrait-il plutôt être facturé selon le tarif juridique moindre payé au juriste travaillant à l'étranger, permettant ainsi au client d'économiser sur sa facture ?

La règle 3.6-7 du *Code type* prévoit qu'un juriste ne doit pas « directement ou indirectement partager ses honoraires avec une personne qui n'est pas juriste »¹³⁵. Cette règle peut être interprétée comme empêchant le partage des honoraires payés par le client au partenaire d'une STSJ opérant à l'étranger puisqu'il n'est pas « juriste » au sens du *Code type*. Au minimum, pour pouvoir facturer légitimement le travail du partenaire au client, les frais de la STSJ devraient être explicitement détaillés sur la facture du client. La transparence au niveau de la facturation obligerait une discussion franche quant à la répartition des épargnes liées à la STSJ entre le juriste et le client. Cette transparence permettrait aussi au juriste de s'assurer de respecter ses devoirs de loyauté et de franchise qui lui incombent¹³⁶.

5.1.8 Les limites à l'assurance de responsabilité professionnelle

Au Canada, chaque juriste en pratique privée doit souscrire à une assurance de responsabilité professionnelle d'au moins un million de dollars¹³⁷. L'assurance de responsabilité professionnelle indemnise les avocats pour

¹³³ ABA Standing Committee on Ethics and Professional Responsibility, *supra* note 101 à la p 5.

¹³⁴ Daly et Silver, *supra* note 11 à la p 435.

¹³⁵ *Code type*, *supra* note 7, r 3.6-7.

¹³⁶ *Ibid*, r 3.4-2[1].

¹³⁷ James Careless, [L'assurance responsabilité professionnelle et les nouveaux avocats : une dépense qui en vaut la peine](#), Association du Barreau canadien, 13 janvier 2016, en ligne :

les pertes qu'une négligence de leur part cause à un client, protégeant leur patrimoine personnel tout en garantissant le dédommagement du client¹³⁸.

La STSJ soulève la préoccupation à savoir à qui reviendrait la responsabilité d'une faute du partenaire à l'étranger dans la prestation des services au client : l'avocat canadien ou l'entreprise de STSJ opérant à l'étranger? Il est possible que l'entreprise de STSJ ne possède pas l'assurance nécessaire pour indemniser l'avocat canadien ou le client. Ainsi, l'avocat canadien doit s'assurer que l'entreprise de STSJ obtienne une telle assurance ou encore que cette entreprise soit couverte par l'assurance de l'avocat. Même si l'assurance de responsabilité professionnelle canadienne couvre généralement la STSJ¹³⁹, il reste que la responsabilité pour la faute de l'entreprise de STSJ à l'étranger peut être un risque important et un fardeau lourd à supporter pour le juriste canadien.

5.2 Les réponses face aux préoccupations au niveau de l'éthique juridique liées à la pratique de la STSJ

5.2.1 Les États-Unis

L'émergence de la STSJ aux États-Unis a suscité de nombreuses discussions quant aux risques potentiels liés à cette pratique¹⁴⁰. Pour répondre aux préoccupations, l'*American Bar Association* (« ABA ») a mandaté son *Standing Committee on Ethics and Professional Responsibility* (« Comité ») d'étudier cette pratique. En 2008, le Comité a publié la *Formal Opinion 08-451*, suggérant des moyens de réduire les risques éthiques liés à la STSJ et recommandant des modifications aux *Model Rules of Professional Conduct* (« *Model Rules* ») de l'ABA¹⁴¹. Reconnaisant la controverse entourant la pratique de la STSJ, le Comité a précisé que ses propositions ne représentaient ni une approbation, ni un rejet de la STSJ. Plutôt, les propositions visaient simplement à clarifier les obligations déontologiques du juriste dans ce

<<https://www.cba.org/Publications-Resources/CBA-Practice-Link/Young-Lawyers/2016/insurance>>.

¹³⁸ *Ibid.*

¹³⁹ Par exemple, l'assurance des juristes pratiquant en Ontario, LAWPRO, couvre généralement les allégations de négligence en ce qui a trait aux services juridiques fournis par une entreprise de STSJ à l'étranger : Voir LAWPRO—Strategic resourcing, *supra* note 34 à la p 20.

¹⁴⁰ Pour une étude sur les problèmes éthiques potentiels dans le contexte des États-Unis, voir Daly et Silver, *supra* note 11; voir aussi Martha A Mazzone, « In-house perspective : Ethics rules require close supervision of offshore legal process outsourcing » (2011) 55 BBJ 24 [Mazzone].

¹⁴¹ Les *Model Rules* de l'ABA au États-Unis sont l'équivalent du *Code type* de la Fédération au Canada; ABA Standing Committee on Ethics and Professional Responsibility, *supra* note 101.

contexte, compte tenu de la croissance continue du phénomène¹⁴². En effet, « [t]his groundbreaking opinion shifts the discussion and debate on the ethics of outsourcing (and the more controversial off-shoring) away from whether they are ethical to how to do it in a manner that is ethical »¹⁴³.

Plus d'une demi-douzaine de comités d'éthique d'associations de barreaux américains se sont également prononcés sur la manière d'encadrer la pratique de la STSJ aux États-Unis¹⁴⁴. Leurs opinions rejoignent en grande partie les recommandations de la *Formal Opinion 08-451*¹⁴⁵, et toutes tirent généralement la conclusion qu'un juriste peut avoir recours à la STSJ, pourvu qu'il respecte ses obligations déontologiques¹⁴⁶.

Premièrement, les diverses opinions concluent qu'il est important d'imposer à l'avocat contractant l'obligation de divulguer au client qu'il envisage d'avoir recours à la STSJ, de manière à respecter l'obligation déontologique de consulter le client sur la façon dont la représentation juridique se déroule¹⁴⁷. Selon ces opinions, l'avocat devrait aussi expliquer au client ce que constitue la pratique de STSJ pour que le consentement de ce dernier soit éclairé¹⁴⁸.

Ensuite, les opinions recommandent que soit imposée à l'avocat contractant l'obligation de s'assurer que son partenaire sous-traitant depuis l'étranger soit suffisamment compétent pour accomplir un travail de qualité¹⁴⁹. Selon les circonstances, il peut être nécessaire de rencontrer

¹⁴² Debra Cassens Weiss, « [Changes to Model Ethics Rules Clarify Lawyer's Obligations When Using Outsourcing](http://www.abajournal.com/news/article/changes_to_model_ethics_rules_clarify_lawyers_obligations_when_using_o/) », *ABA Journal* (6 août 2012), en ligne : <http://www.abajournal.com/news/article/changes_to_model_ethics_rules_clarify_lawyers_obligations_when_using_o/>.

¹⁴³ John G Kelly, « [Outsourcing—The Big Bang Approach in the US](https://www.oba.org/JUST/Archives_List/2012/June_2012/Outsourcing-The-Big-Bang-Approach-in-the-US?lang=fr-ca) », *JUSTE*. (1 Juin 2012), en ligne : <https://www.oba.org/JUST/Archives_List/2012/June_2012/Outsourcing-The-Big-Bang-Approach-in-the-US?lang=fr-ca>.

¹⁴⁴ Voir, par exemple, The Association of the Bar of the City of New York, *supra* note 97.

¹⁴⁵ Mark L Tuft, « [Supervising Offshore Outsourcing of Legal Services in a Global Environment: Re-Examining Current Ethical Standards](http://ideaexchange.uakron.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1151&context=akronlawreview) » (2010) 43:3 *Akron L Rev* 821 à la p 830, en ligne : <<http://ideaexchange.uakron.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1151&context=akronlawreview>> [Tuft]; voir aussi Mazzone, *supra* note 140 à la p 28.

¹⁴⁶ Donalee Moulton, « U.S. lawyers welcome to outsource—with care », *The Lawyers Weekly* 28:19 (2008); voir aussi Caitlin Gifford et Elizabeth Fenton, [Legal Outsourcing: Farming Out Work Without Reaping Ethical Problems](https://www.americanbar.org/content/dam/aba/administrative/litigation/materials/2013_corporate_counselcseminar/8_1_legal_outsourcing.authcheckdam.pdf), American Bar Association (ABA), 2009, en ligne : <https://www.americanbar.org/content/dam/aba/administrative/litigation/materials/2013_corporate_counselcseminar/8_1_legal_outsourcing.authcheckdam.pdf>.

¹⁴⁷ ABA Standing Committee on Ethics and Professional Responsibility, *supra* note 101 à la p 4.

¹⁴⁸ Mazzone, *supra* note 140 à la p 30.

¹⁴⁹ *Ibid* à la p 29.

personnellement le partenaire à l'étranger pour voir comment l'entreprise opère et s'assurer du niveau de professionnalisme des avocats qui effectueront le travail¹⁵⁰. Pour justifier ces précautions, le Comité de l'ABA a expliqué qu'il valait mieux considérer les partenaires comme étant des non-juristes d'abord, de façon à ne pas se fier complètement et aveuglément à leur travail¹⁵¹.

Il revient également à l'avocat local, selon ces opinions américaines, de s'assurer que la formation juridique, le système juridique et les systèmes de réglementation de la profession juridique dans le pays étranger soient acceptables et comparables à celui des États-Unis¹⁵². Toujours selon ces opinions, avant de faire affaire avec une entreprise de STSJ opérant à l'étranger, il faut déterminer si les professionnels juridiques du pays ont reçu une formation adéquate quant aux principes éthiques fondamentaux, et s'il y a un système de discipline adéquat pour assurer le respect des règles déontologiques¹⁵³.

Les opinions mettent aussi l'accent sur l'obligation de l'avocat local de surveiller l'exécution du travail de son partenaire opérant à l'étranger, surtout si ce dernier n'a pas une formation juridique aussi complète qu'un juriste américain puisque son travail devient alors comparable à celui d'un non-juriste¹⁵⁴. Les opinions précisent que ce devoir n'est pas amoindri par le fait que la séparation géographique et le décalage horaire rendent la supervision plus difficile¹⁵⁵. Malgré la difficulté d'exercer un encadrement direct et régulier du travail, il est possible de remplir ce devoir en mettant en place, par exemple, des protocoles et procédures écrites que doit suivre l'entreprise de STSJ opérant à l'étranger¹⁵⁶.

De plus, les opinions offrent plusieurs suggestions visant à minimiser le risque que les entreprises de STSJ divulguent de l'information confidentielle. D'une part, l'avocat local devrait enquêter sur les protocoles de confidentialité de l'entreprise de STSJ opérant à l'étranger et la sécurité de son réseau informatique sur lequel sera stockée l'information des clients¹⁵⁷.

¹⁵⁰ ABA Standing Committee on Ethics and Professional Responsibility, *supra* note 101 à la p 3.

¹⁵¹ Tuft, *supra* note 145 à la p 825.

¹⁵² ABA Standing Committee on Ethics and Professional Responsibility, *supra* note 101 à la p 3.

¹⁵³ *Ibid* aux pp 3-4.

¹⁵⁴ *Ibid* à la p 4.

¹⁵⁵ Tuft, *supra* note 145 à la p 825.

¹⁵⁶ Mazzone, *supra* note 140 à la p 30.

¹⁵⁷ ABA Standing Committee on Ethics and Professional Responsibility, *supra* note 101 à la p 3.

D'autre part, l'entreprise de STSJ devrait signer un accord de confidentialité avant que le travail juridique lui soit envoyé¹⁵⁸.

Finalement, en ce qui a trait aux pratiques de facturation, les opinions expliquent qu'il n'est généralement pas requis de divulguer au client le montant payable à l'entreprise de STSJ, pourvu que ce montant soit raisonnable¹⁵⁹. Néanmoins, en l'absence d'un accord particulier avec le client, l'avocat ne doit pas facturer au client plus que le taux des services sous-traités, majoré d'un montant raisonnable lié à la gestion du contrat de STSJ¹⁶⁰. En ce sens, la pratique de STSJ permet de générer un revenu, mais non un profit additionnel à l'insu du client¹⁶¹.

Compte tenu des opinions du Comité de l'ABA et des divers barreaux américains, l'ABA a modifié les *Model Rules* en août 2012 de manière à clarifier les implications éthiques découlant d'une entente de STSJ¹⁶². Des modifications ont été apportées au niveau de l'exigence de compétence et de la responsabilité du juriste local par rapport aux juristes ou non-juristes embauchés sous contrat, ainsi que par rapport à la pratique non autorisée du droit.

Pour ce qui est de la compétence des avocats, un commentaire 6 a été ajouté à la règle 1.1 pour préciser ce qu'un avocat local doit prendre en considération lorsqu'il retient les services d'un professionnel juridique externe. Le commentaire se lit comme suit :

Before a lawyer retains or contracts with other lawyers outside the lawyer's own firm to provide or assist in the provision of legal services to a client, the lawyer should ordinarily obtain informed consent from the client and must reasonably believe that the other lawyers' services will contribute to the competent and ethical representation of the client. [...] The reasonableness of the decision to retain or contract with other lawyers outside the lawyer's own firm will depend upon the circumstances, including the education, experience and reputation of the nonfirm lawyers; the nature of the services assigned to the nonfirm lawyers; and the legal protections,

¹⁵⁸ *Ibid* à la p 5.

¹⁵⁹ *Ibid* à la p 6.

¹⁶⁰ Wees, *supra* note 100 aux pp 1-2, qui cite [The Association of the Bar of City of New York Committee on Professional and Judicial Ethics, Formal Opinion 2006-3](http://www.nycbar.org/pdf/report/Formal_Opinion_2006-3_1392806.pdf), août 2006, en ligne : <http://www.nycbar.org/pdf/report/Formal_Opinion_2006-3_1392806.pdf>.

¹⁶¹ *Ibid*.

¹⁶² [ABA Commission on Ethics 20/20, Resolution 105C](http://www.americanbar.org/content/dam/aba/administrative/ethics_2020/2012_hod_annual_meeting_105c.authcheckdam.pdf), août 2012, en ligne : <http://www.americanbar.org/content/dam/aba/administrative/ethics_2020/2012_hod_annual_meeting_105c.authcheckdam.pdf>.

professional conduct rules, and ethical environments of the jurisdictions in which the services will be performed, particularly relating to confidential information¹⁶³.

Un ajout majeur semblable a été adopté en ce qui a trait à l'avocat qui retient les services de non-juristes à l'extérieur du cabinet de l'avocat. La nouvelle règle 5.3 spécifie que l'avocat peut retenir les services de non-juristes, mais que l'avocat doit déployer des efforts raisonnables—l'étendue de ces efforts variant selon les circonstances—afin de s'assurer que ces services soient fournis d'une façon qui soit compatible avec les obligations professionnelles de l'avocat¹⁶⁴.

De plus, un ajout au commentaire 8 de la règle 1.1 indique que pour être compétent, un avocat « should keep abreast of changes in the law and its practice, including the benefits and risks associated with relevant technology [...] »¹⁶⁵. Ce commentaire peut être lu comme obligeant l'avocat à rester à l'affût des bénéfices et des risques associés à la technologie entourant la pratique de STSJ.

Finalement, la règle 5.5(d) clarifie qu'un avocat ne peut pas sous-traiter des services juridiques si cela facilite la pratique non autorisée du droit¹⁶⁶.

5.2.2 Le Royaume-Uni

L'organisme de réglementation des ordres de juristes du Royaume-Uni, le Solicitors Regulation Authority (le « SRA »), a lui aussi modifié son *SRA Code of Conduct* pour encadrer la pratique de la STSJ¹⁶⁷. Certaines règles du *SRA Code of Conduct* s'appliquent expressément à la STSJ et prévoient que les fournisseurs de services juridiques peuvent avoir recours à la sous-traitance, pourvu qu'ils respectent leurs obligations déontologiques¹⁶⁸.

Les règles éthiques entourant la pratique de la STSJ au Royaume-Uni sont similaires à celles imposées aux avocats américains. Le juriste doit notamment s'assurer que l'entreprise de STSJ puisse maintenir la confidentialité des renseignements, ce qui implique généralement un

¹⁶³ [American Bar Association \(ABA\), Model Rules on Professional Conduct](https://www.americanbar.org/groups/professional_responsibility/publications/model_rules_of_professional_conduct/model_rules_of_professional_conduct_table_of_contents.html), r 1.1, commentaire 6, en ligne : <https://www.americanbar.org/groups/professional_responsibility/publications/model_rules_of_professional_conduct/model_rules_of_professional_conduct_table_of_contents.html>.

¹⁶⁴ *Ibid*, r 5.3.

¹⁶⁵ *Ibid*, r 1.1, commentaire 8.

¹⁶⁶ *Ibid*, r 5.5(d).

¹⁶⁷ Le *SRA Code of Conduct* du Royaume-Uni est l'équivalent du *Code type* de la Fédération au Canada : Solicitors Regulation Authority (SRA), [SRA Code of Conduct](https://www.sra.org.uk/solicitors/handbook/code/) (2011), en ligne : <<https://www.sra.org.uk/solicitors/handbook/code/>>.

¹⁶⁸ Ross, *supra* note 93 à la p 98; voir aussi <www.LPOEthics.com>.

accord de confidentialité¹⁶⁹. Le juriste doit assurer une supervision et une révision adéquate du travail sous-traité¹⁷⁰. Les règles du Royaume-Uni imposent cependant un devoir additionnel de divulgation qui ne se trouve pas dans le *Model Code* américain. Spécifiquement, le juriste doit obtenir le consentement du client après lui avoir divulgué le processus de STSJ et les risques qui peuvent survenir¹⁷¹.

5.2.3 Le Canada

Contrairement aux États-Unis et au Royaume-Uni, les différents barreaux canadiens ne se sont pas prononcés directement sur la pratique de la STSJ et offrent seulement un encadrement règlementaire général dans leurs codes de déontologie respectifs. Par exemple, les articles 5 et 6 du *Code de déontologie des avocats* du Barreau du Québec impose aux avocats des obligations générales qui sont par ailleurs applicables à la pratique de la STSJ :

5. L'avocat prend les moyens raisonnables pour que la Loi sur le Barreau (chapitre B-1), le Code des professions (chapitre C-26) et les règlements pris pour leur application soient respectés par toute personne qui coopère avec lui dans l'exercice de ses activités professionnelles et, le cas échéant, par tout cabinet où il exerce de telles activités.

6. L'avocat qui exerce une autorité sur un autre avocat s'assure que le cadre dans lequel ce dernier exerce ses activités professionnelles lui permet de respecter ses obligations professionnelles.¹⁷²

Face au manque d'encadrement particulier de la pratique de la STSJ, certains organismes opérant dans l'industrie juridique canadienne ont publié des articles visant à guider les cabinets et les avocats canadiens qui envisagent d'incorporer la STSJ dans leur pratique.

En 2013, l'Association du Barreau de l'Ontario (« ABO ») a publié un bref guide discutant de certaines étapes à suivre lorsqu'un cabinet ou avocat canadien envisage de faire de la STSJ¹⁷³. Avant de conclure une entente de STSJ, l'ABO explique qu'il est crucial d'obtenir le consentement du client. L'ABO recommande ensuite au juriste de considérer de sous-

¹⁶⁹ Ross, *supra* note 93 aux pp 98-99.

¹⁷⁰ *Ibid* à la p 99.

¹⁷¹ *Ibid*.

¹⁷² *Code de déontologie des avocats*, LRQ c B-1, r 3.1, art 5, 6 [*Code de déontologie des avocats*].

¹⁷³ Shelby Austin, « [Guide to Outsourcing Legal Work in Ontario](#) », *Ontario Bar Association Law Practice Management* 10:1 (2013), en ligne :<http://www.oba.org/en/pdf/sec_lpm_news_jan13_shorter_austin.pdf>.

traiter leurs services juridiques au niveau local plutôt qu'à l'étranger pour les raisons suivantes : il est plus facile de rencontrer le partenaire local face-à-face; le travail est accompli par un juriste canadien soumis aux mêmes règles déontologiques et ayant une formation juridique comparable; et les renseignements confidentiels du client et les autres données pouvant être privilégiées demeurent au Canada.

Selon l'ABO, le partenaire doit être perçu comme étant une extension du cabinet juridique ou de l'avocat canadien. Comme tout ajout à une équipe, il faut s'informer du niveau d'expérience du partenaire, de qui accomplira les tâches, du type d'assurance auquel le partenaire a souscrit, et de la procédure du contrôle de la qualité du travail. L'ABO propose au juriste de conclure une entente concrète avec le partenaire, qu'il soit local ou à l'étranger, qui inclurait les éléments suivants : l'étendue et l'échéancier du projet; un accord quant au privilège, à la confidentialité et aux conflits d'intérêts; une structure de frais juridiques; la norme de diligence à suivre; et une méthode de résolution de conflits. Finalement, l'ABO rappelle qu'un contrat signé avec un partenaire opérant à l'étranger contient des risques inhérents, telles la reconnaissance de la force exécutoire de l'entente et la possibilité de recouvrer des dommages-intérêts¹⁷⁴.

En 2009, l'assurance des juristes de l'Ontario, LAWPRO, a publié un article offrant des conseils à la profession juridique sur les manières de réduire les risques associés à la STSJ¹⁷⁵. L'article rappelle d'abord que le juriste canadien est ultimement responsable du travail délégué à autrui par la STSJ¹⁷⁶. On recommande au juriste canadien de prendre les démarches suivantes pour éviter que sa responsabilité professionnelle ne soit engagée :

- s'assurer que le partenaire est compétent en vérifiant son niveau d'expertise et d'expérience, en examinant la méthode adoptée pour contrôler la qualité du travail, et en exigeant des références pour attester de la qualité du travail;
- obtenir le consentement du client par l'entremise du mandat;
- divulguer l'impact de cette pratique sur les frais juridiques du client;
- s'assurer que le partenaire a une procédure pour éviter les conflits d'intérêts;

¹⁷⁴ *Ibid* à la p 3.

¹⁷⁵ LAWPRO—Strategic resourcing, *supra* note 34.

¹⁷⁶ En raison, notamment, de la partie I du *Règlement administratif* n° 7.1—Obligations et responsabilités professionnelles du Barreau du Haut-Canada, *supra* note 98.

- protéger la confidentialité des renseignements du client et le secret professionnel en obtenant le consentement du client avant de divulguer son information au tiers et en s'assurant que le partenaire a une procédure en place pour protéger les renseignements; et
- tenir le partenaire responsable pour son travail et s'assurer que le partenaire possède une assurance appropriée pour couvrir sa responsabilité.

Les recommandations faites par l'ABO et LAWPRO sont certainement utiles, mais nous croyons qu'elles ne sont pas suffisantes pour encadrer la pratique de la STSJ et protéger le public contre les risques qui peuvent en découler. Après tout, l'ABO et LAWPRO n'ont pas de pouvoir de réglementation ou de discipline. À notre avis, ce sont les codes de déontologie qui doivent inclure un encadrement additionnel de la pratique de la STSJ au Canada. Ainsi, dans la prochaine section, nous examinerons quelle forme pourrait prendre cet encadrement additionnel.

6. La nécessité d'un encadrement de la STSJ au Canada

6.1 Un appel à la Fédération et aux barreaux canadiens

En suivant l'exemple des États-Unis et du Royaume-Uni, nous sommes d'avis que la Fédération et les barreaux canadiens devraient encadrer la pratique de STSJ au Canada. En tant que chef de file dans le développement des normes applicables à la profession juridique, la Fédération a le pouvoir, par la modification de son *Code type*, d'inciter les barreaux canadiens à répondre aux préoccupations éthiques liées à la STSJ dans leur propre code de déontologie¹⁷⁷. Par ailleurs, la Fédération reconnaît l'importance d'encadrer les innovations dans la prestation des services juridiques. En effet, la préface du *Code type* reconnaît que « les progrès technologiques [...] et les facteurs économiques liés à l'exercice du droit présenteront sans cesse des défis pour les juristes » et que « l'encadrement que les ordres professionnels donnent aux juristes en matière d'éthique devrait tenir compte de cette évolution »¹⁷⁸. Nous sommes d'avis que la STSJ fait partie intégrante de l'évolution techno-économique de l'industrie juridique canadienne et qu'elle devrait ainsi être encadrée par la Fédération.

L'ABC a également un rôle important à jouer dans l'encadrement réglementaire de la STSJ. Lors d'une étude, les professionnels juridiques

¹⁷⁷ Bien que le *Code type* n'impose pas directement des règles éthiques aux juristes, celui-ci sert de modèle aux barreaux canadiens dans l'élaboration de leur code de déontologie respectif : Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada, *Initiatives nationales*, *supra* note 6.

¹⁷⁸ *Code type*, *supra* note 7, préface.

canadiens ont effectivement invoqué « que l'ABC, à titre d'association nationale, est bien placée pour mettre en valeur les précurseurs en matière d'innovation »¹⁷⁹. Nous croyons donc que pour faire suite à son projet important et novateur *Avenirs en droit*¹⁸⁰, l'ABC devrait entreprendre des démarches pour étudier davantage la pratique de la STSJ et encourager la Fédération ainsi que les barreaux canadiens à se pencher à leur tour sur cette question¹⁸¹.

6.2 Nos recommandations

Dans cette section, nous présentons des recommandations quant à l'ajout de commentaires dans le *Code type* pour encadrer la pratique de la STSJ au Canada. L'encadrement réglementaire que nous proposons partage la même prémisse que celle adoptée par l'ABA des États-Unis et la SRA du Royaume-Uni, c'est-à-dire que les fournisseurs de services juridiques peuvent avoir recours à la STSJ, pourvu qu'ils respectent leurs obligations déontologiques¹⁸². Le terme « partenaire externe » dans nos recommandations signifie que le partenaire (qu'il soit juriste ou non et qu'il soit situé dans le même ressort ou non) ne fait pas partie du cabinet du juriste contractant.

Recommandation 1 : La STSJ n'est pas un exercice illégal de la pratique du droit

Un commentaire devrait être ajouté à la règle 7.6 (« Prévention de l'exercice illégal ») pour confirmer que la prestation des services juridiques par le biais d'une entente de STSJ ne constitue pas un exercice illégal de la pratique du droit :

Un juriste local qui contracte avec un partenaire externe, y compris avec un juriste d'un autre ressort, pour recevoir une assistance dans l'exercice du droit ne contribue pas, de ce seul fait, à l'exercice illégal du droit. Sous réserve du respect des autres

¹⁷⁹ ABC—Rapport sur la consultation, *supra* note 19 à la p 26.

¹⁸⁰ Projet de l'ABC *Avenirs en droit*, *supra* note 3.

¹⁸¹ Dans un de ses rapports, l'ABC a demandé que la « Fédération [communique] des indications sur les obligations éthiques et professionnelles dans l'utilisation de la technologie pour la prestation de services juridiques » : Voir Comité sur l'accès à la justice de l'Association du Barreau canadien (ABC), *Atteindre l'égalité devant la justice : une invitation à l'imagination et à l'action*, rapport sommaire, Ottawa, août 2013 à la p 22, en ligne : <http://www.lsuc.on.ca/uploadedFiles/For_the_Public/About_the_Law_Society/Convocation_Decisions/2014/Equal-Justice-Report-Fr.pdf>. Une pression similaire de l'ABC sur la Fédération au sujet de la pratique de STSJ au Canada s'inscrirait dans cette même veine.

¹⁸² ABA Standing Committee on Ethics and Professional Responsibility, *supra* note 101; Ross, *supra* note 93 à la p 98.

obligations déontologiques du juriste local, une telle assistance est permise tant que le juriste local continue d'exercer la supervision et le contrôle ultime du dossier.

Recommandation 2 : Le juriste doit divulguer la pratique de la STSJ au client et obtenir son consentement

Un commentaire devrait être ajouté à la règle 3.2-2 (« Honnêteté et franchise ») pour exiger du juriste qu'il divulgue la pratique de la STSJ au client et obtienne son consentement éclairé compte tenu des bénéfices et des risques :

Lorsqu'un juriste envisage de contracter avec un partenaire externe pour lui assigner des tâches et des fonctions qui sont reliées à l'exercice du droit pour les affaires de son client, le juriste doit :

- a) expliquer au client la nature et l'étendue de l'entente envisagée;
- b) expliquer au client les bénéfices et les risques de contracter avec un partenaire externe, y compris les risques additionnels lorsque le partenaire externe est situé hors du ressort;
- c) divulguer au client tous les coûts réels pour le juriste liés à la sous-traitance et s'entendre avec le client sur la façon dont ce dernier sera facturé à la lumière de ces coûts; et
- d) obtenir le consentement éclairé du client par l'entremise d'un mandat écrit suffisamment détaillé¹⁸³.

Recommandation 3 : Le juriste doit s'assurer de la compétence du partenaire externe de STSJ

Un commentaire devrait être ajouté à la règle 3.1-2 (« Compétence ») pour imposer une obligation au juriste de s'assurer de la compétence de son partenaire externe de STSJ pour les tâches qui lui sont sous-traitées :

Lorsqu'un juriste envisage de contracter avec un partenaire externe pour lui assigner des tâches et des fonctions qui sont reliées à l'exercice du droit pour les affaires de son client, le juriste doit s'assurer que le partenaire externe respecte les exigences de compétences prévues par la présente règle pour les tâches qui lui sont sous-traitées.

¹⁸³ On retrouve à l'article 30 du *Code de déontologie des avocats* du Barreau du Québec, par exemple, l'obligation que l'avocat « informe le client lorsqu'il prévoit que certains services liés à l'exécution du mandat seront exécutés sous des aspects essentiels par une autre personne ». Voir : *Code de déontologie des avocats, supra* note 172, art 30. Selon nous, l'obligation d'informer n'est pas suffisante.

Les facteurs suivants peuvent être pris en considération pour évaluer la compétence du partenaire externe :

- a) le niveau d'éducation et d'expertise du partenaire externe;
- b) l'expérience et la réputation du partenaire externe;
- c) l'encadrement règlementaire et les règles déontologiques auxquels le partenaire externe est assujéti; et
- d) tout autre aspect pertinent du ressort d'où opère le partenaire externe pouvant avoir un impact sur la qualité du service.

Si le partenaire externe ne respecte pas les exigences de compétences, le juriste ne doit pas retenir ses services.

Recommandation 4 : Le juriste doit exercer un encadrement et une surveillance adéquate du travail du partenaire de la STSJ

Un commentaire devrait être ajouté à la règle 6.1-1 (« Encadrement direct ») pour aborder explicitement l'obligation d'encadrement direct dans le contexte d'une entente de STSJ¹⁸⁴ :

Un juriste assume l'entière responsabilité professionnelle de son exercice du droit dans les affaires de ses clients et surveille directement tout partenaire externe à qui il a confié des tâches et des fonctions particulières reliées à l'exercice du droit du juriste pour les affaires de chaque client. Un tel juriste doit toutefois s'assurer que le partenaire externe maintienne une assurance appropriée pour couvrir sa responsabilité civile et professionnelle.

Lorsqu'un juriste envisage de contracter avec un partenaire externe pour lui assigner des tâches et des fonctions qui sont reliées à l'exercice du droit pour les affaires de son client, il doit prendre des mesures nécessaires pour assurer l'encadrement direct du travail sous-traité. Comme mesures, le juriste doit :

- a) informer le partenaire externe au sujet de ses attentes et de la norme de diligence à suivre en effectuant le travail sous-traité, ainsi que des politiques et des pratiques du cabinet;
- b) mettre en place un protocole clair et détaillé de la manière dont le travail sous-traité doit être accompli par le partenaire externe;

¹⁸⁴ Le *Règlement administratif no 7.1—Obligations et responsabilités professionnelles* du Barreau du Haut-Canada, *supra* note 98, constitue un bon point de départ pour cette réflexion.

- c) rester à l'affût de développements technologiques pour employer des méthodes permettant une surveillance et des interactions régulières avec le partenaire externe;
- d) réviser adéquatement le travail du partenaire avant qu'il soit remis au client pour en assurer la prestation compétente et de qualité (voir règles 3.1-2 et 3.2-1).

Recommandation 5 : Le juriste doit protéger la confidentialité des renseignements du client

Un commentaire devrait être ajouté à la règle 3.3-1 (« Renseignements confidentiels ») afin d'assurer la confidentialité des renseignements du client au cours de la STSJ :

Lorsqu'un juriste envisage de contracter avec un partenaire externe pour lui assigner des tâches et des fonctions qui sont reliées à l'exercice du droit pour les affaires de son client, il doit : (1) obtenir le consentement du client avant de divulguer des renseignements confidentiels au partenaire externe; et (2) prendre les mesures nécessaires suivantes pour prévenir la divulgation accidentelle ou non autorisée de renseignements du client :

- a) s'assurer que le partenaire externe comprenne l'importance déontologique de la confidentialité des renseignements;
- b) inclure une clause de confidentialité à l'entente de sous-traitance à l'effet que le partenaire externe soit tenu de protéger le caractère confidentiel et la sécurité des renseignements du client, conformément aux politiques du cabinet local;
- c) s'assurer que le partenaire externe maintienne en place une politique adéquate de confidentialité et de sécurité des renseignements, et qu'elle soit mise en vigueur; et
- d) vérifier régulièrement si les systèmes de transferts de données entre les parties permettent d'assurer la sécurité adéquate des renseignements.

Recommandation 6 : Le juriste doit s'assurer que l'entente de STSJ n'engendre aucun conflit d'intérêts

Un commentaire devrait être ajouté à la règle 3.4-1 (« Devoir d'éviter les conflits d'intérêts ») à l'effet que le juriste doit s'assurer que l'entente de STSJ n'engendre aucun conflit d'intérêts :

Lorsqu'un juriste envisage de contracter avec un partenaire externe pour lui assigner des tâches et des fonctions qui sont reliées à l'exercice du droit pour les affaires de son client, il doit prendre les mesures nécessaires pour s'assurer qu'il n'y ait aucun conflit d'intérêts. Comme mesures, le juriste devrait :

- a) s'assurer que le partenaire externe comprenne l'importance déontologique du devoir d'éviter les conflits d'intérêts;
- b) s'assurer que le partenaire externe suive une procédure adéquate pour déceler les conflits d'intérêts (si le juriste ne peut pas faire la vérification lui-même); et
- c) inclure une clause à l'entente de sous-traitance à l'effet que le partenaire externe s'engage à divulguer tout conflit d'intérêts pouvant survenir au cours de la relation avec le juriste dans le cadre du travail effectué pour le compte du client.

S'il y a un conflit d'intérêts, le juriste ne doit pas conclure l'entente de STSJ à moins d'obtenir le consentement du client et de raisonnablement croire qu'il n'y a aucun risque sérieux d'effet négatif sur la représentation du client ou la loyauté envers le client.

7. Conclusion

La profession juridique telle que nous la connaissons tire effectivement à sa fin pour laisser place à de nouvelles méthodes de prestations de services juridiques, telles que la STSJ. Ce n'est pas sans semer la controverse que l'ABA a affirmé que « [t]he outsourcing trend is a salutary one for our globalized economy »¹⁸⁵. Quoi qu'il en soit, cette stratégie d'affaires fait maintenant partie intégrante de l'industrie juridique canadienne. Bien que les juristes canadiens soient de plus en plus ouverts à l'innovation dans leurs pratiques, la récente étude entamée par Corbin Partners confirme qu'ils sont néanmoins réticents face à la STSJ en raison des problèmes éthiques qu'elle pourrait engendrer¹⁸⁶. Ainsi, au fur et à mesure que la STSJ prend de l'ampleur au Canada, il en sera de même pour les préoccupations éthiques. Avec un encadrement adéquat de la STSJ par la Fédération et les barreaux canadiens, nous croyons que les inquiétudes seront atténuées et que les juristes canadiens seront plus enclins à incorporer cette stratégie dans leur pratique. Dès lors, l'industrie juridique canadienne et les clients qu'elle dessert pourront en tirer les bénéfices, tout en réduisant les risques et en ayant l'assurance que les obligations déontologiques imposées aux juristes soient toujours au premier plan.

¹⁸⁵ ABA Standing Committee on Ethics and Professional Responsibility, *supra* note 101 à la p 2.

¹⁸⁶ Corbin C Partners, *supra* note 60.