

## L'INDÉPENDANCE DU NOTAIRE

Par

Me Jean Lambert,

Président de la Chambre des notaires du Québec

Allocution prononcée

à Montréal le vendredi 16 octobre 1987

Table ronde sur l'Indépendance du notaire et de l'avocat

Institut Canadien d'administration de la justice

**I.C.A.J.**

**Colloque 14-17 octobre 1987**

**Plan de la conférence**

**LA JUSTICE: Indépendance et responsabilité**

Introduction

Chapitre I :      Le notaire, cet inconnu

- A) Origine du notariat au Québec
- B) Le notariat: une institution internationale
- C) Les fonctions et le rôle du notaire

Chapitre II :      Le notaire un professionnel du droit indépendant et responsable

- A) L'indépendance du notaire
- B) L'accessibilité aux services notariaux
- C) La contrepartie de l'indépendance: la responsabilité professionnelle

Conclusion

## COLLOQUE

### L'INDÉPENDANCE DU NOTAIRE

Par Me Jean Lambert

Permettez-moi de remercier le comité organisateur de l'Institut Canadien d'administration de la justice pour le choix judicieux du sujet du présent colloque. Pour assurer le maintien d'une démocratie saine et forte, il importe de garantir l'indépendance de la justice dans toutes ses composantes et d'assurer qu'elle soit pleinement responsable. D'où l'importance de ce colloque dont les travaux de recherche serviront à la communauté juridique aussi bien qu'à l'ensemble de la population.

#### Introduction

Le citoyen dans ses rapports avec autrui connaît deux besoins fondamentaux: celui de créer des liens avec ses semblables et, ce faisant, de prévenir, dans toute la mesure du possible, les conflits qui pourraient naître de la convention à laquelle il a donné son consentement et, si jamais, le conflit naissait, le citoyen veut avoir l'assurance que son différend sera réglé par une autorité responsable et indépendante.

Les conférenciers de ce matin ont examiné les concepts généraux d'indépendance et de responsabilité de la justice dans le monde et ensuite traité de la perception et de l'application de ces notions au Canada c'est-à-dire dans notre propre système démocratique. Nous avons ensuite vu comment ces concepts étaient reçus et appliqués dans l'administration des tribunaux judiciaires et des tribunaux administratifs.

L'administration des tribunaux judiciaires et des tribunaux administratifs, toute importante soit-elle, n'est cependant que l'un des volets de l'ensemble du système juridique dont l'objectif ultime est d'assurer le respect des droits d'autrui et de rendre à chacun ce qui lui appartient.

L'administration de la justice ainsi comprise dans son sens large comporte deux aspects: l'un curatif, l'autre préventif. L'aspect curatif est assuré par le système judiciaire lequel garantit au citoyen (individu, groupe ou personne morale), le règlement des litiges par des tribunaux dont la crédibilité est fonction de la sagesse, de la compétence et de l'indépendance des décisions rendues. L'aspect préventif est confié aux juristes, notaires et avocats, qui président à l'élaboration de la règle de droit, comme légistes, l'enseignent et l'interprètent comme professeurs de droit ou l'appliquent dans l'exercice quotidien de leur profession auprès de leurs clients, des gouvernements, des tribunaux.

Nous traiterons plus spécifiquement de l'aspect préventif de l'administration de la justice au moment de la formation des contrats, puisque c'est dans cette perspective que s'inscrit principalement le rôle du notaire dans notre système juridique.

Mais avant de traiter de l'indépendance du notaire dans l'exercice de ses fonctions, permettez-moi de vous le présenter.

## **Chapitre I: Le notaire, cet inconnu**

### **A) Origine du notariat au Québec**

Le Québec, pour des raisons historiques, se distingue des autres provinces et territoires canadiens, par sa langue et sa culture françaises, par son système juridique civiliste et par l'existence du notariat.

Le notariat est une institution juridique que nos ancêtres ont importée au moment de leur venue en Nouvelle-France au 17<sup>e</sup> siècle. Cette institution qui avait déjà derrière elle plusieurs siècles de tradition en territoire français, tire ses origines actuelles d'un décret de Louis IX, roi de France au XIII<sup>e</sup> siècle qui, dans un ordonnancement tout cartésien avant la lettre, du système juridique de l'époque, décida, au retour des Croisades, que ceux, qui, parmi ses sujets, refusaient de s'entendre comparaitraient devant les tribunaux, derrière les barreaux(1) et seraient assistés d'avocats et que ceux qui s'entendaient, c'est-à-dire se mettaient d'accord, devaient comparaître devant le notaire; ce dernier étant chargé par l'État de consigner l'entente par écrit et d'en conserver l'original(2). Le respect des formalités prescrites et l'apposition du sceau notarial, signe tangible de la présence du notaire à la convention des parties, donnaient ensuite à l'acte qu'il avait rédigé et reçu devant lui, la force probante et le caractère d'authenticité: caractéristiques que l'acte notarié conserve encore aujourd'hui dans le système juridique québécois(3).

#### **B) Le notariat: une institution internationale**

L'institution notariale dont les avantages ont été appréciés au cours des siècles n'est pas seulement française et québécoise. On la retrouve dans plus de cinquante pays de par le monde. Ainsi, la majorité des pays de la Communauté Économique Européenne (Marché commun) connaissent le notariat. L'institution notariale a aussi fait son chemin en Amérique centrale et en Amérique du Sud, dans plusieurs pays d'Afrique et même d'Asie. Le Japon et la Chine populaire reconnaissent un notariat de type latin.

Le notariat qui a pris naissance dans des pays de droit écrit, a également fait une percée dans certains pays de « common law » bien qu'avec des caractéristiques quelque peu différentes.

Il convient de souligner ici l'existence des notaires de Londres, juristes dont la plupart ont obtenu leurs diplômes et en droit civil et en common law, qui exercent leur profession presque exclusivement en droit commercial.

Au Canada, la Colombie-Britannique connaît un système de notaires publics. Ces derniers sont regroupés au sein de la « Society of Notaries Public », et sont régis par le « Notaries Act » qui, à la suite d'amendements successifs de 1956 à 1985, reconnaît à cette association professionnelle des pouvoirs de plus en plus importants(4). À la différence des notaires québécois, les « notaries public » de Colombie-Britannique ne sont pas tous des juristes, mais il demeure néanmoins très intéressant de constater la tendance de cette province canadienne de common law vers la reconnaissance d'un nouveau type de praticien du droit.

### C) Les fonctions et le rôle du notaire

Le notaire québécois a la double fonction d'officier public et de conseiller juridique. C'est également un professionnel libéral, c'est-à-dire qu'il exerce sa profession en cabinet privé sous le contrôle de son organisation professionnelle, la Chambre des notaires du Québec.

Le notaire est donc en tout premier lieu un juriste qui possède une formation en droit équivalente à celle de ses collègues du Barreau. Alors qu'après l'obtention du baccalauréat en droit, celui qui se destine au prétoire doit réussir l'examen du Barreau après une année d'entraînement professionnel à l'École du Barreau, suivie d'un stage d'études pratiques d'une durée de six mois dans un cabinet d'avocat ou dans le service juridique d'une corporation ou d'un Ministère, le candidat notaire doit pour sa part compléter une année additionnelle d'études universitaires de formation professionnelle en droit notarial dans l'une ou l'autre des facultés de droit du Québec ou de l'Université d'Ottawa et réussir l'examen de la Chambre des notaires.

Pourquoi cette différence au niveau de l'année d'entraînement professionnel? C'est que chacun de ces juristes, notaire et avocat, exerce des fonctions différentes, l'un est officier public, l'autre est plaideur. L'un en tant qu'officier public a l'obligation d'agir avec impartialité à l'égard de toutes les parties(5). Il n'est pas le mandataire de l'une d'elles(6) mais il a l'obligation morale et juridique de conseiller chacune des parties à l'acte sur les conséquences normalement prévisibles de leur convention(7). L'autre a l'obligation de prendre partie pour son client et il lui est interdit d'accepter de représenter dans une même affaire des intérêts opposés(8). De plus, leur approche des problèmes d'ordre juridique et de leurs solutions n'est pas la même. L'un recherche l'entente entre les parties dans un climat de collaboration où chacune des parties sortira gagnante, l'autre tire sa raison d'être de la défense partielle des intérêts de l'une des parties dans un duel d'adversaires dont l'issue laissera un gagnant et un perdant. L'approche notariale est faite de conciliation des intérêts divergents, l'approche de l'avocat se nourrit de contestation et d'affrontement.

Cette façon québécoise de concevoir l'organisation du système juridique est unique au Canada et le système notarial, souvent ignoré en Amérique du Nord et au Canada anglais parce que non familier au système anglo-saxon, apparaît aujourd'hui comme une solution nouvelle à des problèmes contemporains. En effet, dans un amendement récent au Professional Conduct Handbook (6 juin 1986), le Barreau de la Colombie-Britannique a jugé contraire à l'éthique professionnelle de l'avocat le fait d'agir à la fois pour le créancier et le débiteur dans un contrat d'hypothèque et par la suite d'accepter de représenter l'une des parties dans une procédure judiciaire entamée contre l'autre.

La nouvelle règle s'énonce ainsi:

**Article 2.07:**

« If a member acts for both a mortgagor and a mortgagee

in the circumstances set out in subsection 2.03 (laquelle constitue une exception à la règle générale interdisant à l'avocat-solicitor d'agir pour plus d'une partie ayant des intérêts opposés) then the member shall not act in any foreclosure proceedings relating to that transaction for either the mortgagor or the mortgagee. »

Le Québec en cette matière fait figure d'avant-gardiste puisqu'une telle situation ne pourrait s'y produire en raison de la division des fonctions entre notaire et avocat et des textes législatifs qui exigent que l'hypothèque soit reçue devant notaire, d'une part, et accordent, d'autre part, à l'avocat l'exclusivité de la plaidoirie de nature contentieuse devant les tribunaux judiciaires. Le conflit d'intérêt est donc ainsi évité.

Dans un autre ordre d'idée, le notariat apporte également une solution à l'explosion des litiges, à cette inflation judiciaire que plusieurs considèrent maintenant comme un fléau. Dans une conférence intitulée: «The litigation explosion: what is to be done» donnée à l'occasion de l'Assemblée annuelle de l'Association du Barreau Canadien, le 20 août 1987, à Ottawa, Gordon Henderson proposait la solution suivante: «Law Schools should undertake to provide comprehensive courses in alternatives to litigation and in mediation skills».

Le système notarial offre en matière de contrat cette alternative au système judiciaire. Le recours au notaire, officier public impartial et conseiller juridique indépendant et responsable, permet avec l'aide de l'acte authentique, d'accomplir l'obligation de résultat que le public recherche et de diminuer sensiblement les recours devant les tribunaux.

Me Louis Chaîne, ancien président de l'Union Internationale du Notariat Latin écrivait:

«Le notaire est né pour décharger les juges d'une tâche non contentieuse et pour donner aux parties la sécurité



juridique qu'elles attendaient du juge. Cette fonction est toujours la même et dans tous les pays de droit civil le contentieux qui s'élève sur les contrats notariés est infime ».

Cette constatation faite en France est également valable pour le Québec où le nombre d'actes notariés contestés devant les tribunaux est relativement peu élevé. Ce résultat tient à l'essence même de la fonction du notaire qui, par son rôle de conseiller et d'officier à la convention des parties, garantit l'adéquation de l'acte qu'il reçoit à la volonté des parties.

Comment, après avoir donné un consentement libre et éclairé à l'entente qu'elles signent devant le juriste notaire, les parties pourraient-elles le contester?

## **Chapitre II Le notaire: un professionnel du droit indépendant et responsable**

Venons-en maintenant au sujet spécifique du présent colloque, l'indépendance du notaire, son corollaire, l'accessibilité aux services notariaux et sa contrepartie, la responsabilité du notaire.

Comme l'indépendance du juriste notaire est tributaire de l'indépendance de l'organisme qui le régit, nous examinerons, en dernier lieu, la question de l'indépendance de la Chambre des notaires face à l'État.

### **A) L'indépendance du notaire**

La Déclaration Universelle sur l'Indépendance de la justice, adoptée à Montréal en juin 1983, définit les paramètres du concept d'indépendance du juriste, notaire ou avocat.

Après avoir posé comme prémisse que l'indépendance de la profession juridique constitue une garantie essentielle de la promotion et de la protection des droits de la personne(9), la Déclaration Universelle sur l'Indépendance de la justice prévoit que le juriste, dans l'exécution de ses fonctions, doit en tout temps, agir librement, avec diligence et sans crainte de représailles, conformément à la volonté de son client, dans le respect des règles, des normes et du Code de déontologie qui ont été établis par sa profession et sans être l'objet de contrainte ou pression de la part des autorités ou du public(10).

L'indépendance professionnelle du notaire se manifeste dans son attitude face au geste professionnel posé, dans son comportement à l'égard de ses clients et dans ses relations avec l'Ordre professionnel. Face au geste professionnel posé, le notaire doit avoir l'autonomie de la prise de décision dans les domaines de sa compétence professionnelle. C'est ainsi que, selon l'article 3.04.02 du Code de déontologie des notaires, le notaire doit ignorer toute intervention d'un tiers qui pourrait influencer sur l'exécution de ses devoirs professionnels au préjudice de son client(11). Cette règle s'étend également aux travaux exécutés conjointement avec un confrère puisque l'article 4.03.07 prévoit que le notaire appelé à collaborer avec un confrère doit préserver son indépendance professionnelle. Si on lui confie une tâche contraire à sa conscience ou à ses principes, il doit refuser d'y prêter son ministère.

Dans ses relations avec ses clients, le notaire a le strict devoir d'éviter toute situation où il serait en conflit d'intérêt. Le Code de déontologie des notaires prévoit à cette fin toute une série de règles visant à prévenir d'éventuels conflits d'intérêt et à garantir l'intégrité du notaire. C'est ainsi que le notaire ne peut se constituer, à quelque titre que ce soit garant ou caution d'un client(12); qu'il doit s'abstenir de faire des avances de fonds à ses clients, sauf sous forme de déboursés ordinaires(13) qu'il ne peut conseiller à un client de faire des placements dans une corporation, une entreprise ou des biens dans lesquels il a directement

ou indirectement, un intérêt majoritaire ou un intérêt qui lui permet d'exercer une action significative sur les décisions (14) qu'il ne peut utiliser, pour ses fins personnelles, les valeurs dont il a la garde et notamment qu'il ne peut utiliser comme emprunt personnel les deniers qui lui sont confiés pour placement et qu'il ne peut placer à son profit, soit en son nom personnel, soit par personne interposée, des fonds reçus en fidéicommiss(15). Cette dernière règle est d'ailleurs renforcée par une autre disposition du Code de déontologie qui stipule que sont dérogoires à la dignité de la profession, le détournement ou l'emploi pour des fins autres que celles indiquées par le client de deniers ou valeurs confiées au notaire dans l'exercice de sa profession(16).

Face à sa corporation professionnelle, l'indépendance du notaire n'est limitée que par le respect de la loi et des règlements qui régissent ses activités. Il peut sans crainte de représailles de quelque nature, exprimer un point de vue contraire à celui de sa corporation, il élit librement et par scrutin secret ses représentants au Bureau de la Corporation.

#### **B) L'accessibilité aux services notariaux**

Le fondement de l'indépendance est d'assurer au citoyen que justice lui sera rendu et, donc, qu'il aura accès aux services juridiques dont il a besoin. Cette notion d'accessibilité de la justice et en particulier des services notariaux, sous-entend que les services sont disponibles en un endroit physiquement accessible pour le client et à un coût qui ne lui soit pas prohibitif.

En ce qui concerne l'accessibilité physique, il convient de souligner que la profession notariale qui comporte un total de 1637 études est l'une des professions les mieux réparties sur l'ensemble du territoire québécois. C'est donc dire que pour l'ensemble des citoyens de cette province, les distances à parcourir

pour rejoindre un notaire et, cela même dans les régions éloignées, sont relativement peu importantes.

En ce qui a trait à l'accessibilité financière, le Québec bénéficie d'un système d'Aide juridique qui permet aux plus démunis d'avoir recours au professionnel de leur choix à un coût qui leur est accessible. Les notaires participent à ce programme et leurs honoraires à cet égard sont déterminés en vertu d'une entente entre le Ministère de la Justice et la Chambre des notaires relativement au tarif des notaires applicables aux fins de la Loi de l'Aide juridique<sup>(17)</sup>.

Le notaire qui agit dans le cadre de la Loi de l'Aide juridique, a, vis-à-vis ceux de ses clients qui y sont éligibles, la même indépendance, les mêmes devoirs et les mêmes obligations qu'à l'égard de tout autre client. Ces normes reconnues par notre système juridique, assurent au citoyen l'égalité devant la loi.

Pour que cette égalité des prestataires de services juridiques soit complète, il faut de plus que le choix du professionnel puisse être exercé librement et en toute connaissance par le citoyen et d'autre part, que la rémunération offerte au professionnel soit adéquate de façon à ne pas constituer une entrave au choix fait par le client. En effet, une rémunération insuffisante risque d'entraîner un refus de rendre le service demandé de la part du professionnel laissant ainsi au prestataire économiquement défavorisé, un choix plus restreint parmi des professionnels moins expérimentés.

### **C) La contrepartie de l'indépendance: la responsabilité professionnelle**

L'indépendance du notaire ne signifie pas par ailleurs qu'il est au-dessus de toute loi et qu'il peut abuser de son statut et de la confiance qu'on lui porte.

La protection et le respect des droits du public-client exigent du notaire qu'il soit compétent, honnête et efficace en un mot qu'il soit responsable devant ses clients des actes professionnels qu'il pose. Au-delà de sa responsabilité en tant qu'officier public, le notaire a également un devoir de conseil que le Code de déontologie exprime comme suit:

#### **Article 3.02.04**

Le notaire doit faire connaître aux parties la nature d'un acte découlant du mandat qui lui est confié et ses conséquences juridiques normalement prévisibles.

Il doit ainsi les informer des implications fiscales actuelles d'un tel acte et, suivant les circonstances, les référer à une personne compétente en la matière.

#### **Article 3.02.05**

Le notaire doit s'assurer des faits essentiels au soutien d'un acte ou d'une convention et informer son client des formalités nécessaires à la validité et à l'efficacité d'un tel acte ou d'une telle convention.

Cette double fonction du notaire a été reconnue par la jurisprudence dans l'affaire Richard Hébert c. Ginette Tremblay-Poirier où le juge Jean Provost s'exprime ainsi:

« Je suis d'avis que le devoir professionnel du demandeur (notaire) ne se bornait pas, en l'occurrence, à exécuter servilement ce que lui demanderait la défenderesse, mais l'oligeait aussi à la renseigner et à l'éclairer sur la nature de ses obligations comme tutrice ».

En effet, comme le dit la Loi du notariat, le notaire est un officier public (article 2) dont l'un des droits exclusifs est de « donner des consultations d'ordre juridique (article 9 paragraphe d); cette qualité et ce droit imposent au notaire l'obligation correspondante de bien renseigner ses clients et de les inciter à respecter la loi » (18).

La doctrine et la jurisprudence ont consacré ce devoir de conseil du notaire qui lui permet de jouer pleinement le rôle préventif que ses clients attendent de lui. Dans un article publié dans les Cours de Perfectionnement du Notariat de 1983, Me Paul-Yvan Marquis en donne la définition suivante:

« (Le devoir de conseil) est une obligation à la fois morale et légale qui incombe au notaire d'éclairer les parties, suivant leurs besoins respectifs et les circonstances particulières de chaque cas, sur la nature et les conséquences juridiques parfois même économiques de leurs actes et conventions, ainsi que sur les formalités requises pour assurer leur validité et leur efficacité » (19).

Ce devoir de conseil du notaire à l'égard des parties à la convention a été à maintes reprises sanctionné par les tribunaux. Deux arrêts de jurisprudence récents expriment bien l'étendue de cette obligation du notaire.

Dans l'arrêt Simon Lemaire Inc. c. Domaine du Barrage Laval Inc. (20) où il s'agissait d'une action en garantie portant sur la responsabilité professionnelle d'un notaire lors de transactions immobilières en copropriété, le juge Jean Crépeau écrit:

« Il est donc clair dans l'opinion du tribunal que le notaire avait dans le présent cas l'obligation de signaler aux acquéreurs le risque d'éventuels enregistrements de privilèges, étant donné que la construction était en cours, qu'elle comportait de nombreux sous-contrats, et qu'aucun certificat de l'architecte n'avait encore été émis attestant de la fin des travaux ».

Dans l'affaire Poulin c. Pilon[21] le juge Thomas Toth analyse les composantes du devoir de conseil du notaire. Selon le juge Toth,

« Le devoir de conseil comprend plusieurs éléments » :

- a) le devoir d'information;
- b) le devoir de renseignements;
- c) le devoir de conseil proprement dit ou le devoir de recommandation » [22].

Il poursuit en précisant que:

« Le devoir d'information consiste en la divulgation de certains faits (....)

Le devoir de renseignement du notaire consiste à renseigner son client sur les conséquences juridiques et économiques de la convention qu'il se propose de conclure (...)

Quant à son devoir de conseil proprement dit(...), le défendeur (notaire) aurait dû recommander au demandeur de faire évaluer l'immeuble avant d'accepter une garantie hypothécaire de troisième rang pour une créance de 12.000\$ » [23].

Le tribunal reproche ensuite au notaire de s'être contenté de se cantonner dans un silence neutre, au lieu de remplir sa mission de confiance avec un souci d'impartialité... Il n'avait pas le droit, sans trahir sa mission de confiance, d'assister impassible au dépouillement du demandeur, voire y prêter son concours en instrumentant.... Les devoirs de conseil du défendeur (notaire) étaient d'autant plus impérieux qu'il faisait face à une personne non instruite, inexpérimentée et d'une très grande naïveté(24).

Comme on peut le constater, les tribunaux ont été exigeants face aux devoirs professionnels du notaire et ces rappels à l'ordre, heureusement peu nombreux par rapport à l'ensemble des actes reçus devant notaires, constituent une garantie pour le public de la protection de ses droits.

#### D) L'indépendance de la corporation professionnelle

- L'indépendance de la Chambre des notaires face à l'État:

L'indépendance du juriste notaire est également fonction de l'indépendance de l'organisme professionnel qui le régit.

La Déclaration Universelle sur l'indépendance de la justice adoptée à Montréal en 1983, pose trois conditions à l'indépendance de la corporation professionnelle(25). Ce sont:

- 1° La reconnaissance légale de son existence et de ses pouvoirs;
- 2° L'élection libre de ses administrateurs par l'ensemble des membres de la corporation;
- 3° Le pouvoir de s'auto-déterminer et de se gouverner elle-même.



Ces trois conditions sont, à quelques exceptions près, respectées en ce qui concerne la Chambre des notaires du Québec.

La corporation professionnelle des notaires du Québec est constituée en vertu de l'article 71 de la Loi sur le notariat. Cette loi et les règlements y afférent prévoient également la composition de son Conseil d'administration, le mode d'élection ou de nomination des membres de ce Conseil d'administration (appelé Bureau) ainsi que les pouvoirs ou les attributions du Bureau.

La seconde condition, c'est-à-dire l'élection des administrateurs par l'ensemble des membres de la Corporation subit depuis 1973, date de l'entrée en vigueur du Code des professions, une dérogation en ce sens que sur les trente (30) membres qui composent le Bureau, quatre (4) sont des administrateurs externes (non-notaires) nommés par l'Office des professions.

Si l'expérience pratique de la participation de membres externes, représentant le public, aux décisions prises par l'Ordre des notaires s'est avérée à tout prendre constructive et enrichissante, il n'en demeure pas moins qu'il s'agit là d'un accroc au principe de l'indépendance de la corporation professionnelle qui s'est vu imposer par le gouvernement la présence de personnes extérieures à la profession. Était-ce là une brèche à l'autonomie professionnelle ou doit-on y voir un pas avant-gardiste vers le management participatif où ceux qui offrent le service et ceux qui en sont les prestataires sont assis à une même table pour décider des destinées d'une profession?

Ne pourrait-on pas bénéficier de l'apport des représentants du public par la voie d'un Comité consultatif plutôt que de les intégrer, comme c'est actuellement le cas, au sein même des organes décisionnels de la profession?

La troisième condition à l'indépendance d'une corporation professionnelle c'est-à-dire le pouvoir d'auto-détermination et de self-gouvernement, a également

été battue en brèche avec l'avènement en 1973, du Code des professions et la création de l'Office des professions du Québec.

Cet organisme institué par l'article 3 du Code des professions a pour fonction de veiller à ce que chaque corporation assure la protection du public. Il suggère, lorsqu'il le juge opportun, la constitution de nouvelles corporations ou la fusion ou la dissolution de corporations existantes, ainsi que des modifications aux lois les régissant; il tente d'amener les corporations à se concerter afin de trouver des solutions aux problèmes communs qu'elles rencontrent, en raison notamment de la convexité des activités exercées par leurs membres; il fait des suggestions quant aux mesures à prendre pour assurer aux professionnels la meilleure formation possible; il formule des recommandations concernant les règlements des corporations professionnelles(26).

Si, en principe, les pouvoirs de l'Office des Professions sont d'ordre consultatif et non pas décisionnel, sauf dans les cas où il a le pouvoir de suppléer au défaut d'une corporation professionnelle d'obtempérer dans les délais impartis à la demande qui lui est faite(27), en pratique, il est difficilement possible à une corporation professionnelle de faire adopter un règlement ou une modification à sa loi constitutive sans avoir obtenu l'assentiment préalable de l'Office des professions. C'est donc dire qu'à toutes fins pratiques, le pouvoir d'auto-détermination des corporations c'est-à-dire le pouvoir de fixer elles-mêmes les règles qui les régissent, est grandement amoindri.

Tant que les parties s'entendent, c'est là un moindre mal, mais qu'arriverait-il si les positions de la corporation professionnelle et celles de l'Office des professions étaient irréductibles?

Le Québec est la seule province canadienne à s'être doté d'un organisme de surveillance des corporations professionnelles oeuvrant sur son territoire. Après

quelque quinze ans d'existence de ce régime, on peut se demander s'il était véritablement nécessaire pour la sauvegarde des intérêts du public-consommateur de services professionnels et approprié compte tenu de l'importance des sommes affectées au fonctionnement de l'Office des professions que l'État, au lieu de demeurer l'arbitre des différends entre professionnels et consommateurs, crée un organisme para-public dont le rôle avoué est la protection du public et qui, par les pouvoirs qui lui sont accordés, ne s'immisce pas toujours avec à-propos dans les affaires des corporations professionnelles?

### Conclusion

Si l'indépendance collective des juristes notaires et avocats est, à l'instar de l'indépendance de la magistrature, une garantie de la promotion et de la protection des droits de la personne, une sur-réglementation des professions risque d'aboutir à leur mise en tutelle et, de ce fait, à mettre en péril les droits des individus que l'on voulait initialement protéger.

Pour une meilleure administration de la justice, il importe de sauvegarder une saine indépendance des professions juridiques et des professionnels, notaires et avocats contrebalancée par le respect de la Déontologie professionnelle et le sens des responsabilités, sanctionnés par les comités de discipline et les tribunaux en cas de manquements par un professionnel délinquant aux règles ou aux standards de pratique édictés par la loi et les règlements de sa corporation.

Le Québec a amorcé en 1973, par la création de l'Office des professions, un mouvement de surveillance étatique des corporations professionnelles. Il sera intéressant de constater dans les années qui viennent si ce mouvement évoluera de façon à porter atteinte, dans le cas des professionnels du droit, à leur indépendance dans leur rôle de collaborateurs de la justice.

## NOTES

- [1] Barreau: Barre de bois, de métal servant de clôture. Espace, autrefois fermé par une barrière, qui est réservé au banc des avocats dans les salles d'audience. Par ext. Profession, ordres des avocats exerçant auprès d'un même tribunal.
- [2] HERMENT, Raymond. - « Sous la poussière des panonceaux », Édition Marcel Ciais: Nice, 1955, 395 p.
- [3] Article 1208 C.c.B.-C.; Loi sur le notariat, (L.R.Q., c. N-2), article 2.
- [4] BUTTERFIELD, Aidan. - « Those Indomitable Notaries of British Columbia »: Professional Administrator, Vol. VIII, no. 3, Summer 1986, p.21.
- [5] Loi sur le notariat (L.R.Q., c. N-2), article 15b.
- [6] Simon Lemaire Inc. c. Domaine du Barrage Laval Inc., (1986) R.J.Q. 2265, à la page 2280.
- [7] Code de déontologie des notaires (R.R.Q., 1981, c. N-2, r.3), article 3.02.04.
- [8] Code de déontologie des avocats (R.R.Q., 1981, c. B-1, r.1), article 3.05.04.
- [9] Universal Declaration on the Independance of Justice, Montréal, June 1983, article 3.02.
- [10] Ibid, article 3.11: « The lawyer, in discharging his duties shall at all times act freely, deligently and fearlessly in accordance with the wishes of his client and subject to the established rules standards and ethics of his profession without any inhibition or pressure from the authorities or the public ».
- [11] Code de déontologie des notaires (R.R.Q., 1981, c. N-2, r.3), article 3.04.02.
- [12] Ibid, article 3.04.03a).
- [13] Ibid, article 3.04.03b).
- [14] Ibid, article 3.04.03 c).
- [15] Ibid, article 3.02.06.
- [16] Ibid, article 4.02.01.
- [17] Tarif d'honoraires des notaires aux fins de la Loi sur l'Aide juridique (R.R.Q., 1981, c. A-14, r.8).
- [18] (1978) C.S. 867, à la page 870.

- [19] MARQUIS, Paul-Yvan. - «La responsabilité civile du notaire: principes, causes, nature et protection », [1983] C.P. du N. 47, paragraphe 24.
- [20] Op. cit. note 6.
- [21] [1984] C.S. 177.
- [22] Ibid, page 178.
- [23] Ibid, page 178.
- [24] Ibid, page 178.
- [25] Universal Declaration on the Independence of Justice, Montréal, June 1983, article 3.25: « There shall be established in each jurisdiction one or more independent and self governing associations of lawyers recognized in law, whose council or other executive body shall be freely elected by all the members without interference of any kind by any other body or person ».
- [26] Code des professions (L.R.Q., c. C-26), article 12.
- [27] Code des professions, op. cit., article 12, 3<sup>e</sup> alinéa, paragraphe b, en ce qui concerne le Code de déontologie.

CONTINUING LEGAL EDUCATION FOR JUDGES

In June of this year, the Conference Chairman, the Honorable Maurice E. Lagace, asked me to address you on the subject of 'Continuing Legal Education for Judges.' After much deliberation, I accepted. I have been involved in Judicial Education in one capacity or another since 1978, and while I feel that I have some experience, I am in no way an expert on the subject.

In November of 1978, I was asked by the Education Chairman of the Canadian Association of Provincial Court Judges, to become the Venue Chairman for the New Judges Program. From 1978 to 1985, besides occupying this position, I was also a member of the Education Committee of the Association. During that time, I was involved in the preparation of the programs to be presented to the New Judges.

In 1985, I was appointed Director of the Education Committee of the C.A.P.C.J. In the Association we refer to this committee as the Canadian Judicial College. I have been re-appointed Director since that time. I have been more closely involved in the New Judges Program, but I have had to help organize the Atlantic Seminar held every spring for all Provincial Judges in the Atlantic Provinces.

The New Judges Program is primarily, as the name implies, for newly appointed Judges, but I have encouraged the attendance of Judges who are experienced and who have sat for a number of years. My colleagues and I have found that these Judges greatly help the newly appointed Judges because of their expertise and experience.

In March of 1987, the Judges' Program was held at the Far Hills Inn at Val Morin, Quebec and was attended by 60 Judges. The majority of those attending were new judges and officers of the Judges Advocate Branch of the Military. The program is very extensive. For example, this year, we offered the lectures on:

- 1) Evidence
- 2) Conduct of Trial
- 3) Contempt
- 4) The Charter of Rights and Freedom
- 5) Search Warrants
- 6) Preliminary Hearings
- 7) Sentencing
- 8) Child Witnesses
- 9) Defenses

The above is a partial listing of what was offered. The Program was divided into 3 sections.

- 1) Criminal Law
- 2) Family Law
- 3) Civil Law

The Canadian Association is also responsible for the Western Judicial College for provincially appointed Judges in the 4 western provinces. This college, which was founded by the former Chief Judge of British Columbia, Lawrence Goulet, has been very beneficial to the Judges. We also have a Family

Law and a Civil Law Chairman who with me co-ordinated special programs.

All programs are offered in both official languages, and simultaneous translations is available at the New Judges' lectures. Papers are translated and are also available in both languages. While the raison d'etre of this association is education, we would like to offer more programs but our funds are limited. We have found that Judges should receive ongoing training. It is trite to say that Judges require instruction and training. In the real world - a lawyer is appointed a judge, and he is expected the next day to sit in a Court of Law. For those of us, who have become Judges, we all know how difficult it is to be standing one day in front of the Bench and sitting behind it the next day. In the Provincial Court of Ontario, the practice has been for a newly appointed Judge to sit a few weeks with an experienced Judge before he/she is sworn in. We in Ontario have found this procedure to be very effective and very helpful to the newly appointed Judge.

I understand that the Canadian Judicial Council conducts a New Judges Program for newly appointed Judges, and further that other courses are offered during the year. In this regard, you may wish to refer to the October 1986, 'Stevenson Report' on the proposed Canadian Judicial Centre.

In my research for this paper, I have studied the United States of America Judicial Education System.

There is a National Judicial College for Judges of all



'State' Appointed Judges. This college is situated in Reno, Nevada. Also there is the Federal Judicial Centre in Washington D.C. where those who have been appointed as Federal Judges, take both new judges' and continuing legal education programs. A number of Canadian Judges have attended programs at these two Centres. As well, there exists the National Centre for State Courts whose work in the area of court administration is now considered to set the standard in court research, pilot projects (eg. on Delay) and in court statistics. Besides this, there are a number of Judicial Institutes to mention a few. We find:

- 1) The National Association of State Judicial Educators in Lansing, Michigan.
- 2) The Institute for Judicial Administration, New York University Law School.
- 3) Graduate Program for Judges, University of Virginia Law School.
- 4) American Academy of Judicial Education, Washington D.C.
- 5) Foundation for Women Judges in Washington D.C.
- 6) National Judicial Education Program to promote equality for Women and Men in the Courts, New York.

In the United States, they have found that Orientation Programs are absolutely essential and necessary for all levels of appointments, including appellate Judges if they have not previously sat as a Judge; but this is the ideal which is not always achieved. Orientation is seen initially as providing the essentials - that is bench books and simulation of actual observation of a courtroom. Technical skills such as note-taking and listening are developed. The attitudes of fairness impartiality and promptness are stressed. The substantive law por-

tion of education comes in later programs, and continuing education for judges is stressed and in many states a certain number of educational hours per year are mandatory for each Judge. Many states have introduced the 'Mentor System', where experienced Judges are assigned usually on a one to one ratio.

In many states, a Judge's performance in court is evaluated and assessed by the 'Mentor' and in one state there is a project underway which has evaluation not only by the mentor, but also by lawyers and the public including jurors.

Although the practice differs across the United States, the orientation occurs prior to a judge sitting on the Bench. I understand that in one state the orientation program which occurs prior to the judge sitting on the Bench lasts four weeks. Faculties for orientation are drawn from judges, lawyers or other disciplines.

There is also a highly developed program in Court Management which deals amongst other things, with Caseflow Management, where the Judges set the ground rules with administrators playing a support role.

Certain programs deal with specialty training in such subjects as Family Law, Criminal Law etc. In addition to customary specialty programs several other matters are surfacing - such as child sexual abuse, the role of the victim before the court and the function of restitution:

Judicial Education meetings in local and/or remote sites can be linked through telephone and television: Communications and

Computer Assisted Teaching Techniques are used.

Now turning to Canada - we have the Canadian Judicial Centre Project report which was prepared by the Honourable Mr. Justice W.A. Stevenson of the Court of Appeal of Alberta, who was assisted by Mr. Brian Grainger as Research Advisor. The report was forwarded in October of 1986 to the Right Honourable Brian Dickson P.C., Chief Justice of Canada and to the Honourable P.J. Hnatshyn P.C. Q.C. Minister of Justice and Attorney General of Canada. In May of 1986, the Federal and Provincial Ministers responsible for Justice held an annual conference at the Algonquin Hotel, in St. Andrews-By-The Sea, New Brunswick, and the news release issued by the office of the Minister of Justice and Attorney General of Canada, state amongst other things the following and I quote, 'Canadian Judicial Centre'

Significant progress was made toward the establishment of a Canadian Judicial Centre whose function will be to respond to the educational and training requirements of all the judiciary in Canada. The Centre will:

- design judicial education services;
- act as a resource centre for the collection and distribution of material relating to judicial education;
- assist courts and other agencies providing judicial education services in the design and delivery of these services; and
- where appropriate, coordinating the educational activities of cooperating agencies now engaged in judicial education.

Details of the sharing of government funding will be worked out among officials.

There has been for a very long time, great interest in establishing a Canadian Judicial Centre, and the subject has been the subject of a number of studies.

In 1979 - The Canadian Institute for the Administration of Justice proposed the creation of an education and research centre under the direction of that Institute. In January of 1980, a

report was prepared by the Honourable Albert Gobeil, (now Chief Judge of the Youth Court of the Province of Quebec) for the Canadian Association of Provincial Court Judges and it recommended the establishment of a Canadian Judicial College. In March of 1983, a report prepared for that Association by His Honour Judge Guy Y. Goulard, (now Registrar of the Supreme Court of Canada) suggested that a Centre could be established with the support of the Federal Department of Justice but under the direction of federally and provincially appointed Judges.

The Canadian Judicial Council then requested Chief Justice Howland, Chief Justice of Ontario to undertake a study; and he reported in August of 1983 recommending the establishment of a national judicial centre limited to the education of the judiciary but designed to fasten and develop judicial education on a national basis for both federally and provincially appointed judges. He recommended that an advisory board be established comprising of 6 members of the judiciary nominated by the Canadian Judicial Council, the Canadian Institute for the Administration of Justice and the Canadian Association of Provincial Court Judges. At a later date the Canadian Judicial Council asked Associate Chief Justice Hugessen to recommend a method for putting the Howland report into practice. He recommended that the Canadian Judicial Council operate within its own organizational structure, a Canadian Judicial Centre under the direction of a superior Court Judge with a Provincial Court Judge as an associate director.

In the Stevenson Commission, 1702 judges were sent a questionnaire and 941 replies were received in time for processing of which 487 came from federally appointed judges and 454 from the

provincially appointed judges. It is again interesting to note that in general, the responses given by the federally and provincially appointed judges were nearly identical.

As part of the survey that was undertaken, it is important to remember that every judge in Canada was invited to offer comments on the establishment of the centre.

In his report, Mr. Justice Stevenson states and I quote, 'Although good work is being done, basic requirements are not being adequately met in Canada. This is the view of the majority of the nearly 1,000 judges who responded to the survey. This view holds for all regions.'

From the consultations, the review of existing programmes as well as the survey; the following findings were found:

- 1) Assistance must be offered to new judges
- 2) A major criticism is the unavailability of assistance
- 3) A Judicial Centre could exist in designing an in-court programme for new judges.
- 4) The development of a mentor system must be recommended, after an appropriate design study.
- 5) The need for some form of educational service in connection with new legislation.
- 6) Judgment writing programme could be implemented, as the survey results point out that 49% of the Judges have no experience with a judgment writing course.
- 7) Refresher type of programme.
- 8) Development of model jury charges.
- 9) Development on the subject of sentencing.
- 10) The Centre could provide assistance in developing educational leave programmes and opportunities for intensive studies.

At pages 38 and 39 of the report, there is a Summary of Con-

clusions and Recommendations, and I quote' My principle conclusion is that Canada's professional judiciary requires a permanent professionally operated bilingual, national resource facility for judicial education in Canada.

1) I recommend that a Canadian Judicial Centre, funded by both levels of government, available to serve all levels of the judiciary, be established in the form of a Secretariat. The Centre must be independently managed by the judiciary with the following mandate -

- \* The designing of judicial educational services to meet the requirements of the Canadian judiciary in skills training, continuing professional education and professional enrichment.
- \* Coordinating the educational activities of cooperating agencies now engaged in judicial education.
- \* Assisting courts and other agencies in the designing and delivery of judicial education and delivery of such services where others are unable or unwilling to do so.
- \* Acting as a repository for and a means of distributing information relating to judicial education and to those aspects of judicial administration vested in the judiciary.

2) I recommend that the interim management of the Centre be immediately established comprising five judges chosen by each of the Canadian Judicial Council, the Chief Judges of the Provinces and Territories of Canada, the Canadian Judges Conference and the Canadian Association of Provincial Court Judges, chaired by the Chief Justice of Canada or his representative. The executive director and any associate would be non-voting members.

3) I request the Minister of Justice of Canada and the Canadian Judicial Council to support the interim management until long-term shared funding is in place.

4) I recommend that the interim management meet as soon as practicable and

- a) establish a preliminary budget and secure the required funding;
- b) initiate steps to secure an executive director who should be a judge committed to serve for at least three years;
- c) determine the permanent structure of the Centre and initiate steps to implement that structure to initiate a council or directorate which shall, to the extent necessary, preserve equality of membership between federally and provincially appointed judges.
- d) when an executive director is identified, in consultation with management, that executive director shall seek a suitable site for the Centre's offices, preferably in proximity to a Canadian university law school;

- e) complete budgeting and initiate the recruiting of necessary staff support;
- f) establish a programme for the Centre's operations;

and that in carrying out these recommendations, the interim management have particular regard to a series of considerations that are detailed in Chapter 6.

- 5) I recommend that the Centre be funded 50% by the Federal Government and the balance shared by the provinces and territories in accordance with such formula as is agreeable to them having regard to usual cost-sharing arrangements. I request the Government of Canada to advance required funding subject to reimbursement.
- 6) I recommend that other agencies engaged in the provision of judicial education be encouraged to cooperate with the Centre but be recognized as free to continue their own programmes and that the Centre's assistance be available to all courts and cooperating agencies without charge.'

In concluding, let me say that I am very anxious to see the Canadian Judicial Centre get off the ground.

It is not known at this time what form the Centre will take; but I hope as soon as possible, guidelines will be in place for:

- 1) a program for newly appointed judges
- 2) a mentor system
- 3) refresher courses
- 4) a permanent Centre to coordinate judicial education
- 5) a pool of lecturers that are specialists on different subjects.

The above is only a partial list.

J.M. Bordeleau  
Judge  
Provincial Court (Criminal Division)  
161 Elgin Street  
Ottawa, Ontario  
K2P 2L1