

## Les Cahiers de droit

# L'avocat au Québec : 209 ans d'histoire

André Sinclair



Volume 16, numéro 3, 1975

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/042042ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/042042ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cette note

Sinclair, A. (1975). L'avocat au Québec : 209 ans d'histoire. *Les Cahiers de droit*, 16(3), 689–702. <https://doi.org/10.7202/042042ar>

# L'avocat au Québec : 209 ans d'histoire \*

André SINCLAIR \*\*

	Page
<b>I - Avant la formation du Barreau</b> .....	690
— L'apparition des avocats .....	
— La Communauté des avocats .....	
— La loi de 1785 : le premier « code des professions » .....	
<b>II - Depuis la formation du Barreau</b> .....	693
1 - L'appareil structural .....	693
2 - La formation à la profession et l'admission à l'exercice .....	695
3 - Le statut des avocats .....	699
<b>Conclusion</b> .....	701

## TABLE DES ABRÉVIATIONS

### Statuts et ordonnances :

- O.Q. *Ordonnances faites et passées par le Gouverneur et le Conseil législatif de la province de Québec, 1777-1791 (17 Geo. III - 31 Geo. III).*
- S.B.C. *Les Statuts provinciaux du Bas-Canada, 1793-1836 (33 Geo. III - 6 Guil. IV).*
- O.C.S. *Ordonnances faites et passées par le Gouverneur-général et le Conseil spécial, 1838-1841 (1 Vict. - 4 Vict.).*
- S.C.U. *Statuts de la Province du Canada, 1841-1866 (4-5 Vict. - 29-30 Vict.).*

### Recueils d'ordonnances :

- E.O.R. *Codification en trois volumes des textes légaux de la Nouvelle-France, publiée chez Fréchette en 1854-5-6. Le premier volume a pour titre *Édits, ordonnances royales, déclarations et arrêts du Conseil d'État du Roi concernant le Canada.**
- R.A.C. 1913 *Rapport sur les archives du Canada, 1913, Appendice E.*
- R.A.C. 1914-5 *Rapport sur les archives du Canada, 1914-5, Appendice C.*

### Autres abréviations :

- Cf. l'ouvrage de Ernest CAPARROS et Jean GOULET, *La documentation juridique ; références et abréviations*, P.U.L., 1973. 182 p.

\* L.I., avocat.

\*\* Ce texte a été réalisé dans le cadre d'un projet de recherche subventionné par le Conseil des Arts du Canada et dirigé par le professeur Henri Brun de la Faculté de Droit de l'Université Laval. L'auteur tient à remercier le professeur Brun pour la collaboration précieuse qu'il a apportée dans l'élaboration de cette recherche.

Le Barreau du Québec a fêté en 1974 son 125<sup>e</sup> anniversaire. Il s'agit d'un anniversaire marqué par l'inquiétude. « Ça bouge » en effet dans la profession depuis quelques années. De nombreuses réformes législatives ont été introduites, ou le seront bientôt, qui remettent en cause le rôle séculaire de l'avocat et du Barreau dans notre société. Pour ne citer que quelques-unes de ces réformes, nommons l'Aide juridique, le *Code des professions*, la *Loi d'accès à la justice*, l'avènement prochain peut-être de la responsabilité-automobile sans égard à la faute.

En raison de ces événements, on a beaucoup parlé du 125<sup>e</sup> anniversaire du Barreau du Québec. Par-delà les palabres sur l'avenir de l'avocat et du Barreau, personne n'a donné cependant un aperçu véritable de l'histoire de la profession et de la corporation, depuis les origines jusqu'à nos jours.

Le lecteur sera peut-être surpris d'apprendre que 1974 marque non seulement le 125<sup>e</sup> anniversaire de la formation du Barreau, mais également le 209<sup>e</sup> anniversaire de l'apparition de la profession d'avocat au Québec.

## I

## AVANT LA FORMATION DU BARREAU

209 ans d'histoire, cela nous reporte en 1765. En effet, la profession n'existait pas sous le régime français. Pendant toute la période précédant la Conquête, les avocats n'eurent pas droit de cité dans la colonie. Les autorités n'étaient pas favorables à l'existence de tels officiers, parce qu'elles voulaient de la promptitude dans la décision des procès et désiraient empêcher autant que possible toute dispute judiciaire au pays<sup>1</sup>. Il faut noter toutefois qu'il était possible aux plaideurs de recourir aux bons offices de spécialistes pour la rédaction et la présentation des pièces de procédure devant les différentes instances. Des notaires, huissiers et autres notables au courant de la procédure judiciaire remplissaient ces fonctions, de même que les postulants à la fonction de Procureur du Roi<sup>2</sup>.

C'est à la conquête du pays par l'Angleterre que l'on doit l'établissement de la fonction d'avocat dans la province. En 1765, en mars plus précisément, les premières commissions d'avocat furent accordées<sup>3</sup>. Les avocats « canadiens » ne pouvaient à l'origine exercer leur charge que devant la Cour des plaidoyers communs<sup>4</sup>. Ce tribunal avait une juridiction inférieure en matière civile, la Cour du Banc du Roi possédant, elle, une juridiction complète en

1. Le Conseil souverain disait des avocats, en 1678, qu'il était à « l'avantage de la colonie de n'en pas recevoir »; voir le procès-verbal en marge du préambule de l'*Ordonnance de Louis XIV, roi de France et de Navarre*, du mois d'avril 1667, *E.O.R.*, vol. 1, 106, p. 107. J. E. ROY, *L'ancien Barreau au Canada*, Montréal, Théoret, 1897, p. 21.

2. J. MARÉCHAL NANTEL, « Esquisse historique du Barreau de la province de Québec (1664-1924) », (1923-4) 2 *R. du D.* 337, 339; J. F. PERRAULT, « Observations préliminaires », in *Per. P.*, p. 5; J. E. ROY, *op. cit. supra*, note 1, 21-22.

3. J. MARÉCHAL NANTEL, *loc. cit. supra*, note 2, 342; J. E. ROY, *op. cit. supra*, note 1, 28.

4. *Ordonnance du 17 septembre 1764*, *R.A.C.* 1913, p. 50.

cette matière (y compris une juridiction concurrente à celle de la Cour des plaidoyers communs)<sup>5</sup>. L'année suivante, en 1766, à la suite de vigoureuses représentations de la part de citoyens éminents de Québec et de Montréal<sup>6</sup>, le législateur permit aux avocats canadiens de pratiquer devant toutes les cours civiles de la province<sup>7</sup>.

En matière criminelle, aucun accusé n'avait le droit à cette époque à l'assistance d'un avocat. Celui qui demandait une telle assistance se voyait répondre que cette aide n'était pas requise, puisque le devoir et le désir de la cour étaient de lui faire justice<sup>8</sup>. Ce n'est qu'en 1835 que les avocats purent pratiquer devant les tribunaux criminels; et encore, ce n'était alors que dans les cas des offenses les plus graves, celles punissables par la peine de mort<sup>9</sup>. Le droit de l'accusé de se faire représenter par un avocat, pour toutes les accusations, sera reconnu en 1841 seulement<sup>10</sup>.

À compter de l'établissement de la profession au Québec, le nombre des avocats grossit lentement. En 1779, il y en avait plus de 30 dans toute la province, dont une dizaine à Québec<sup>11</sup>. Ces derniers, les avocats de Québec, résolurent cette année-là de se former en société sous le nom de la « Communauté des avocats »<sup>12</sup>. Les buts de cette société étaient de faire respecter la profession, de sauvegarder les prérogatives de celle-ci, d'assurer la discipline contre ceux de ses membres manquant à l'honneur; l'entraide mutuelle des membres était bien sûr un autre objectif<sup>13</sup>. La petite histoire de la Communauté, écrite par J. Edmond Roy dans son ouvrage *L'ancien Barreau au Canada*<sup>14</sup>, indique que cette société poursuivait les objectifs que nous avons énumérés avec beaucoup de sérieux. La Communauté exista, semble-t-il, jusqu'à la formation du Barreau en 1849<sup>15</sup>.

Pendant les vingt premières années suivant l'instauration de la profession au Québec, la nomination des avocats releva du gouverneur. Celui-ci procédait par « commissions ». Ce mode de nomination avait pour effet fâcheux que le favoritisme était le souverain guide dans le choix des

5. *Ibid.*

6. J. MARÉCHAL NANTEL, *loc. cit. supra*, note 2, 341.

7. *Ordonnance du 1<sup>er</sup> juillet 1766*, R.A.C. 1913, p. 87.

8. H. M. NEATBY, *The Administration of justice under the Quebec Act*, Minneapolis, The University of Minnesota Press, 1937, p. 309.

9. *Acte pour autoriser les avocats à plaider devant les jurés pour et au nom des prisonniers accusés de crime capital*, S.B.C. (1835) 5 Guil. IV, c. 1, art. 1.

10. *Acte pour améliorer l'administration de la justice en matière criminelle dans cette province*, S.C.U. (1841) 4-5 Vict., c. 24, arts. 9-10.

11. J. MARÉCHAL NANTEL, *loc. cit. supra*, note 2, 342; J. E. ROY, *op. cit. supra*, note 1, 42.

12. J. E. ROY, *op. cit. supra*, note 1, 43.

13. *Id.*, p. 44.

14. *Op. cit. supra*, note 1.

15. Il est impossible de connaître avec précision la date de la disparition de la « Communauté des avocats ». Seuls quelques procès-verbaux épars, datant de 1779 à 1811 sont conservés à la Bibliothèque municipale de Montréal, dans la collection Gagnon. J. MARÉCHAL NANTEL, *loc. cit. supra*, note 2, 343.

candidats<sup>16</sup>. Aucun examen ni stage n'étaient requis. Un incident vint démontrer les lacunes de ce système à l'automne de 1784. Un ancien marchand de Trois-Rivières, du nom d'Alexandre Dumas, un homme âgé qui avait fait faillite plusieurs fois et qui n'avait pas eu une conduite agréable à la Communauté des avocats, fut commissionné par le gouverneur, et cela malgré les protestations de la Communauté<sup>17</sup>.

L'opposition vigoureuse que les avocats menèrent contre la réception de Dumas fut une des raisons qui motivèrent l'adoption de notre premier « code des professions »<sup>18</sup> : l'*Ordonnance qui concerne les avocats, procureurs, sollicitateurs et les notaires, et qui rend plus aisé le recouvrement des revenus de sa Majesté*<sup>19</sup>.

Cette ordonnance de 1785 interdisait d'une part le cumul des fonctions d'avocat et de notaire<sup>20</sup>. Le gouverneur d'alors, Haldimand, croyait que l'exercice de ces professions par la même personne était la cause de bien des procès<sup>21</sup> ; d'ailleurs, même avant que l'Ordonnance ait été édictée, le gouverneur refusait d'accorder des commissions pour pratiquer en ces deux qualités<sup>22</sup>. Cette loi fixait d'autre part un nouveau mode d'admission à la pratique de la profession d'avocat : les candidats seraient dorénavant obligés de faire un stage de cinq ans auprès d'un avocat ou d'un greffier des tribunaux supérieurs en matière civile (la Cour des plaidoyers communs et la Cour d'appel), et ils devraient passer avec succès un examen devant des avocats de la province en présence du juge en chef ou de deux juges de la Cour des plaidoyers communs<sup>23</sup>.

Ce nouveau mode d'admission à la pratique de la profession satisfaisait pleinement les doléances des avocats. Cependant plusieurs de ceux-ci furent mécontents de la scission entre les professions d'avocat et de notaire. En 1785, des avocats se plaignaient par lettre au roi ; leurs demandes restèrent lettre morte<sup>24</sup>. Quelques années plus tard, en 1791, un projet de loi fut adopté, qui permettait aux deux professions d'être pratiquées par la même personne une fois de plus. Cependant, le gouverneur Dorchester refusa sa sanction au projet, affirmant que le bill avait été passé trop précipitamment<sup>25</sup>. La séparation entre les professions d'avocat et de notaire demeura donc, et c'est celle-là que l'on connaît encore aujourd'hui.

---

16. J. E. ROY, *op. cit. supra*, note 1, 56.

17. *Id.*, pp. 58 à 61.

18. *Id.*, p. 61.

19. O.Q. (1785) 25 Geo. III, c. 4.

20. *Id.*, arts. 6, 7.

21. J. E. ROY, *op. cit. supra*, note 1, 61.

22. E.-F. SURVEYER et D. A. HENEKER, « The Bench and Bar of Quebec », in W. WOOD, éd., *The Storied Province of Quebec: Past and Present*, vol. 2, Toronto, The Dominion Publishing Co., 1931, 1038, p. 1061.

23. *Ordonnance qui concerne les avocats [...]*, loi citée à la note 19, art. 1.

24. J. E. ROY, *op. cit. supra*, note 1, 62, 66.

25. H. M. NEATBY, *op. cit. supra*, note 8, 207.

À côté de la profession de notaire datant du régime français, les autorités anglaises de la colonie instituèrent donc la profession d'avocat. Il aurait été inutile de diviser la pratique du droit selon les catégories de praticiens en droit de l'Angleterre à cette époque : *barrister, solicitor, attorney, proctor*<sup>26</sup>. Il y avait trop peu de professionnels pour créer de telles divisions ici. Et d'autre part, tout le poids du passé pesait pour la conservation en tant que telle de la profession de notaire (le rédacteur d'actes authentiques), avec comme pendant la profession d'avocat (le praticien devant les tribunaux)<sup>27</sup>.

L'ordonnance de 1785 resta en vigueur au Québec, sans amendements importants, jusqu'à la formation du Barreau. C'est cet événement qui a marqué le début de la seconde période dans l'histoire de la profession d'avocat.

## II

### DEPUIS LA FORMATION DU BARREAU

Le Barreau fut constitué en 1849, par l'*Acte pour l'incorporation du Barreau du Bas-Canada*<sup>28</sup>. La grande innovation consistait à confier à une corporation pour toute l'étendue du Québec, le maintien de l'éthique professionnelle chez les avocats, le règlement des différends entre ceux-ci et le contrôle de l'admission à la pratique de la profession<sup>29</sup>. Évidemment, à cela s'ajoutait le pouvoir de la corporation de représenter ses membres lorsque les intérêts de la profession le nécessiteraient<sup>30</sup>.

Comme nous le verrons, à partir de 1849 l'histoire de l'avocat au Québec a été inséparable de l'histoire de sa corporation professionnelle. Pour la commodité de l'étude, nous avons divisé notre exposé en trois parties : l'appareil structural, la formation à la profession et l'admission à l'exercice, et le statut des avocats.

#### 1 - L'appareil structural

Le Barreau du Bas-Canada, comme l'Ordre s'appelait à l'époque de sa création, fut constitué en corporation dès l'origine. Cette corporation était

26. J. DUHAMEL et J. D. SMITH, *De quelques piliers des institutions britanniques*, Paris, Recueil Sirey, 1953, pp. 290-1.

27. C'est de cette façon que l'article 7 de l'*Ordonnance de 1785* (citée à la note 19) distinguait les deux fonctions.

28. S.C.U. (1849) 12 Vict., c. 46. Le Barreau ne fut pas la première corporation professionnelle à exister chez nous. La Chambre des notaires et le Collège des médecins furent constitués deux ans auparavant, soit en 1847 : *Acte pour l'organisation de la profession de notaire dans cette partie de la Province appelée Bas-Canada*, S.C.U. (1847) 10 & 11 Vict., c. 21 ; *Acte pour incorporer les membres de la profession médicale dans le Bas-Canada, et régler l'étude et la pratique de la médecine et de la chirurgie en icelui*, S.C.U. (1847) 10 & 11 Vict., c. 26.

29. *Acte pour l'incorporation du Barreau du Bas-Canada*, S.C.U. (1849) 12 Vict., c. 46, arts. 3, 7.

30. *Id.*, art. 7.

divisée en trois sections<sup>31</sup>. Les sections, dont le nombre augmenta progressivement jusqu'au total actuel de douze, ne devinrent elles-mêmes des corporations autonomes qu'en 1881<sup>32</sup>.

Les pouvoirs conférés au Barreau du Québec (ou du Bas-Canada) furent de tout temps exercés par un Conseil général. La composition de ce Conseil a constitué d'ailleurs la pierre d'achoppement de la première loi relative au Barreau, celle de 1849<sup>33</sup>. En vertu de cette loi, le Conseil général était composé de tous les membres élus aux conseils des sections. Cela faisait 31 personnes en tout<sup>34</sup>; c'était beaucoup trop pour que l'organisme pût agir efficacement.

Le Conseil général étant devenu en fin de compte sans vie<sup>35</sup>, sa composition fut repensée en 1866. Le nombre de ses membres fut restreint aux quatre bâtonniers des sections avec en plus un secrétaire-trésorier choisi par eux parmi les autres avocats<sup>36</sup>. Un nombre de délégués proportionnel à l'importance des sections vint par la suite grossir les effectifs. En 1967, on pallia à l'accroissement continu du nombre de membres du Conseil, par la création d'un Comité exécutif. Ce comité peut exercer les pouvoirs du Conseil dans l'administration des affaires du Barreau, sauf certains pouvoirs conférés exclusivement au Conseil par la loi<sup>37</sup>.

Sur le plan de la répartition des pouvoirs, il faut noter un net transfert de pouvoirs des conseils de section au Conseil général. En 1881, le contrôle des examens des aspirants à l'étude et des aspirants à l'exercice de la profession est passé au Conseil général<sup>38</sup>. En 1967, les conseils de section ont été dépouillés de tous pouvoirs relatifs à la discipline à l'intérieur du corps<sup>39</sup>. Les deux pouvoirs que nous venons de mentionner étaient les plus importants des conseils de section. En fait, ceux-ci n'ont plus aucune fonction impliquant des pouvoirs décisionnels importants<sup>40</sup>, ce qui en fait plutôt des organismes de prestige.

31. *Id.*, art. 1.

32. *Acte concernant le Barreau de la province de Québec*, S.Q. 1881, c. 27, art. 3.

33. J. MARÉCHAL NANTEL, *loc. cit. supra*, note 2, 388.

34. *Acte pour l'incorporation du Barreau du Bas-Canada*, S.C.U. (1849) 12 Vict., c. 46, arts. 4-5.

35. J. MARÉCHAL NANTEL, *loc. cit. supra*, note 2, 388.

36. *Acte concernant le Barreau du Bas-Canada*, S.C.U. (1866) 29-30 Vict., c. 27, art. 4.

37. *Loi du Barreau*, S.Q. 1966-67, c. 77, art. 18.

38. *Acte concernant le Barreau de la province de Québec*, S.Q. 1881, c. 27, art. 33.

39. Cf. *Loi du Barreau*, S.Q. 1966-67, arts. 91-93, amendée par la *Loi modifiant la Loi du Barreau*, L.Q. 1973, c. 44, arts. 37ss. Cette perte de juridiction a comporté d'autres étapes; voir principalement l'*Acte concernant le Barreau du Bas-Canada*, S.C.U. (1866) 29-30 Vict., c. 27, art. 23, et la *Loi modifiant la Loi du Barreau*, S.Q. 1949, c. 63, art. 3(18a).

40. Cf. *Loi du Barreau*, S.Q. 1966-67, c. 77, art. 40, amendée par la *Loi de l'aide juridique*, L.Q. 1972, c. 14, art. 92. On pourra comparer avec la Loi d'origine: *Acte pour l'incorporation du Barreau du Bas-Canada*, S.C.U. (1849) 12 Vict., c. 46, art. 7.

Dernièrement, la structure du Barreau a dû subir certaines modifications à cause de l'adoption du *Code des professions*<sup>41</sup>. Cette loi a été édictée pour assurer une meilleure protection du public au moyen des corporations professionnelles : en plus de créer un organisme central de coordination et de surveillance (l'Office des professions du Québec), le code a prévu de nombreuses règles communes à toutes les corporations professionnelles ; il a uniformisé notamment les mécanismes d'administration des diverses corporations<sup>42</sup>. Chacune des lois régissant les corporations a dû conséquemment être amendée pour devenir en accord avec le *Code des professions*. Un important changement a été apporté alors à l'appareil structural du Barreau : l'Office des professions a reçu le pouvoir de nommer quatre des membres du Conseil général, dont au moins deux doivent ne pas être avocats<sup>43</sup>.

Tout le débat autour du *Code des professions* n'a pas été sans soulever la question de fond du rôle que doivent jouer les corporations professionnelles dans notre société. La question s'est posée avec d'autant plus d'acuité aux avocats que le Barreau a toujours prétendu pouvoir concilier ses deux rôles de protecteur de l'intérêt public et de représentant de l'intérêt de ses membres. Le 25 mars 1972, lors d'une rencontre spéciale des exécutifs d'associations d'avocats des régions de Montréal, Québec, des Laurentides et de Bedford, les dirigeants de ces associations régionales décidaient de procéder à la formation de la Fédération des avocats du Québec dont le but serait la défense des intérêts sociaux-économiques des avocats<sup>44</sup>. Malgré ses efforts, la F.A.Q. n'a pu rallier la majorité des avocats à ses vues : ceux-ci pensent encore que le Barreau peut remplir les deux rôles qui lui ont été traditionnellement dévolus<sup>45</sup>.

Le débat concernant la syndicalisation n'est sans doute pas terminé. Cette question de fond est susceptible de rejaillir dans l'actualité publique à plus ou moins long terme. On peut soulever des doutes sérieux sur la question de savoir si une corporation professionnelle peut encore, à notre époque, jouer un rôle de revendication, en même temps que remplir efficacement une fonction sociale de service public.

## 2 – La formation à la profession et l'admission à l'exercice

La loi qui incorpora le Barreau en 1849 comportait un article stipulant que pour être reçu avocat, un candidat devait avoir étudié sans interruption,

---

41. Ces modifications ont été apportées par la *Loi modifiant la Loi du Barreau*, L.Q. 1973, c. 44. Le *Code des professions* est le chapitre 43 des Lois du Québec de 1973.

42. *Code des professions*, L.Q. 1973, c. 43, arts. 60ss.

43. *Loi modifiant la Loi du Barreau*, L.Q. 1973, c. 44, art. 4 ; *Code des professions*, L.Q. 1973, c. 43, art. 77.

44. « Des avocats décident de se regrouper », *Le Devoir*, 30 mars 1972, p. 13.

45. V. PRINCE, « Les avocats de la province ont majoritairement décidé par voie de référendum de maintenir le Barreau dans son double rôle [...] », *La Presse*, 10 avril 1973, p. 4.



comme clerc chez un avocat, pendant 5 ans<sup>46</sup>. Le régime mis en vigueur en 1785 était donc perpétué. Cependant, les deux possibilités suivantes étaient ajoutées à celle que nous venons de mentionner : la cléricature serait de 4 ans pour ceux qui auraient suivi un cours d'études « complet » dans un collège ou un séminaire, et de 3 ans pour ceux ayant suivi en plus un cours « complet » de droit dans une telle institution<sup>47</sup>. Sans créer un enseignement régulier du droit, la loi encourageait donc un tel enseignement ; elle l'encouragea encore davantage en 1853, puisqu'elle permit que le stage se fit en même temps que les études<sup>48</sup>.

Les premiers cours réguliers de droit au Québec ont été donnés à compter de 1848. Avant cette date, il y avait eu chez nous seulement des leçons spontanées et à de longs intervalles, par exemple celles données par le Procureur-général du Roi, sous le régime français, aux candidats aux postes de « conseillers assesseurs » du Conseil supérieur<sup>49</sup> et celles données par Louis Plamondon, à Québec, de 1826 à 1828<sup>50</sup>.

En juin 1848, un groupe d'étudiants qui suivaient des leçons privées de droit auprès d'un avocat réputé, William Badgley, demandèrent au Collège McGill d'instituer un cours régulier conduisant à un diplôme en droit. En juillet de la même année, les Gouverneurs de McGill décidèrent d'établir une faculté de droit à cette fin. Badgley fut nommé professeur et les cours commencèrent cette année-là<sup>51</sup>. Trois ans plus tard, en 1851, le Collège Ste-Marie de Montréal inaugura à son tour une « école » de droit. Celle-ci fut sous la direction de Maximilien Bibaud, qui en était également le principal professeur<sup>52</sup>. L'Université Laval suivit en 1854, avec l'organisation de sa Faculté de droit à Québec<sup>53</sup>.

À Montréal, l'enseignement du droit en langue française fut assumé d'abord, nous l'avons dit, par le Collège Ste-Marie. Cette institution dispensa ses cours de droit jusqu'en 1867, date où l'enseignement prit fin, avec le départ de Bibaud qui était le grand animateur de l'école<sup>54</sup>. L'Institut canadien de Montréal assure, pour ainsi dire, la continuité, en fondant une

46. *Acte pour l'incorporation du Barreau du Bas-Canada*, loi citée à la note 40, art. 27.

47. *Ibid.*

48. *Acte pour déclarer valides les brevets d'étudiants en droit [...]*, S.C.U. (1852-53) 16 Vict., c. 130, art. 5.

49. M. BIBAUD, *Notice historique sur l'enseignement du droit en Canada*, Montréal, Perrault, 1862, p. 3.

50. E.-F. SURVEYER et D. A. HENEKER, *loc. cit. supra*, note 22, 1063.

51. P. P. HUTCHISON, « McGill's Faculty of Law, 1848-1948 », *McGill Daily*, 13 décembre 1948, p. 1.

52. M. BIBAUD, *op. cit. supra*, note 49, 4. Voir également G. LAHAISE, « Centenaire de la première école de droit établie au Canada », (1951-52) 2 *Thémis* 17-33 ; E.-F. SURVEYER, « Une école de droit à Montréal avant le Code civil », (1920) 6 *Revue trimestrielle canadienne* 140-150.

53. M. BIBAUD, *op. cit. supra*, note 49, 5.

54. J. MARÉCHAL NANTEL, « L'étude du droit et le Barreau », (1949) 14 *Les Cahiers des Dix* 11, p. 17. E.-F. SURVEYER, *loc. cit. supra*, note 52, 149.

école de droit en 1866. Celle-ci fut affiliée d'abord à l'Université Victoria, de Cobourg, en Ontario, puis à l'Université McGill, vers 1870; elle pouvait ainsi décerner le diplôme en droit requis par la loi concernant le Barreau. Cette école de droit disparut en même temps que l'Institut lui-même, sous le coup des condamnations ecclésiastiques émanant de Rome et de Montréal<sup>55</sup>. C'est en 1878 seulement que l'enseignement du droit en langue française à Montréal fut institutionnalisé pour de bon. L'Université Laval établit cette année-là une succursale à Montréal, dans le cadre de laquelle fut constituée une faculté de droit. Cette faculté a été absorbée par l'Université de Montréal en 1920<sup>56</sup>.

Malgré l'avènement et le développement des facultés de droit, ce n'est qu'en 1937 que le cours de droit dans une université fut rendu obligatoire pour tous les candidats à l'exercice de la profession d'avocat<sup>57</sup>. Bien avant cette date cependant, le Barreau s'était préoccupé d'établir des ponts avec les facultés de droit. En 1886 par exemple, le Conseil général du Barreau obtenait le pouvoir de superviser d'une certaine façon le programme des cours dispensés dans les diverses facultés de la province: ce Conseil pourrait dorénavant déterminer les matières devant être enseignées pour composer un « cours régulier » de droit, *i.e.* un cours reconnu pour les candidats à l'admission au Barreau<sup>58</sup>. Depuis 1903, des professeurs de chaque faculté de droit siègent au Bureau des examinateurs du Barreau<sup>59</sup>.

Avant 1937, le futur avocat avait donc une alternative entre deux modes de formation: soit la cléricature seulement, soit les cours en droit dans une université et une cléricature en même temps que ces cours<sup>60</sup>. En 1937, le droit d'option fut aboli. Il fut alors décrété que dorénavant tous les aspirants à l'exercice de la profession devraient suivre un cours régulier de droit dans une université; après ce cours, l'étudiant serait soumis à une année complète de stage auprès d'un avocat<sup>61</sup>. Ce système d'une année de stage après les études avait pour avantage de permettre aux clercs de travailler dans tous les bureaux d'avocats de la province plutôt que d'être immobilisés aux sièges des universités, à Montréal et à Québec, par la cléricature concurrente aux études<sup>62</sup>.

---

55. J. MARÉCHAL NANTEL, *loc. cit. supra*, note 54, 18.

56. *Ibid.*

57. *Loi modifiant la Loi du Barreau et la Loi de l'admission à l'étude de certaines professions*, S.Q. 1936, Sess. 1, c. 5, art. 2. Cette Loi entra en vigueur le 1<sup>er</sup> août 1937, en vertu de son article 7.

58. *Acte concernant le Barreau de la province de Québec*, S.Q. 1886, c. 34, art. 49.

59. *Loi amendant la Loi du Barreau de la province de Québec*, S.Q. 1903, c. 34, art. 2.

60. À noter qu'à compter de 1925, l'étudiant qui avait choisi cette dernière possibilité pouvait remplacer la cléricature concurrente aux études, par une année de stage dans un bureau d'avocats après l'obtention de son diplôme en droit. *Loi modifiant l'article 4531 des Statuts refondus, 1909, relativement au Barreau de la province de Québec*, S.Q. 1925, c. 56.

61. *Loi modifiant la Loi du Barreau [...]*, loi citée à la note 57, art. 2.

62. J. MARÉCHAL NANTEL, *loc. cit. supra*, note 54, 33.

Cependant, il semble que plusieurs stagiaires trouvèrent difficilement à se placer pour leur année de cléricature<sup>63</sup>. En 1947, on remplaça donc le stage par un enseignement professionnel d'ordre pratique. Cet enseignement serait d'une durée d'un an, et les facultés de droit devaient le dispenser<sup>64</sup>.

On aboutit finalement, en 1968, à une synthèse de ces deux régimes (celui de 1937 et celui de 1947). Il y a maintenant, après le cours de droit, successivement un enseignement d'ordre pratique et un stage sous la responsabilité d'un avocat<sup>65</sup>. Les modalités ont varié depuis 1968 mais l'essence du système, non. L'instauration du nouveau régime a été l'occasion pour le Barreau de prendre sous son aile l'enseignement d'ordre pratique donné après la licence en droit : depuis 1968, en effet, ces cours sont dispensés par l'École de formation professionnelle du Barreau<sup>66</sup>. Cette prise en charge par le Barreau ne sera pas, semble-t-il, de longue durée cependant, puisque l'on parle déjà de rapatriement de l'enseignement professionnel dans les universités.

Dans les conditions d'admission à l'exercice de la profession d'avocat, il y a donc eu beaucoup de modifications de fond, dictées en bonne partie par la nécessité d'adapter le régime au développement des facultés de droit de la province. Celles-ci ont pris une importance considérable dans la formation des avocats, au cours des années. Elles ont pris de l'importance surtout lorsqu'en 1937 la loi décréta que tous les futurs avocats devraient obtenir un diplôme universitaire en droit avant de devenir membres du Barreau<sup>67</sup>. Elles ont pris de l'importance encore à l'occasion du gonflement subit des effectifs d'étudiants en droit au cours des dernières années<sup>68</sup>. Ce gonflement a obligé les facultés à se doter d'un personnel compétent de professeurs de carrière en plus de provoquer un intérêt soutenu pour la pédagogie du droit<sup>69</sup>.

Enfin, notons qu'à travers tous les bouleversements dans le régime de formation des futurs avocats durant la période dont nous avons parlé, une condition a toujours été exigée pour l'admission à l'exercice de la profession : la réussite d'un examen final devant le Barreau, pour vérification des

63. *Id.*, p. 34. La *Loi modifiant la Loi du Barreau*, S.Q. 1944, c. 41, art. 4 venait régler temporairement ce problème, en rétablissant l'option entre la cléricature concurrente aux études à l'université et la cléricature d'un an après l'obtention du diplôme en droit.

64. *Loi modifiant la Loi du Barreau*, S.Q. 1947, c. 62, art. 3. D'autres causes semblent avoir milité en faveur de l'instauration du nouveau système. J. Maréchal Nantel en donne une idée *in loc. cit. supra*, note 54, 34-35.

65. *Loi du Barreau*, S.Q. 1966-67, c. 77, art. 61. « Sommaire de quelques extraits du procès-verbal de l'assemblée du Conseil général du Barreau du Québec, tenue à Montréal le 3 juin 1967 », (1967) 27 *R. du B.* 424, p. 425.

66. « Sommaire de quelques extraits [...] », *loc. cit. supra*, note 65, 425.

67. *Loi modifiant la Loi du Barreau* [...], loi citée à la note 57, art. 2.

68. Il y avait en 1972-73, 3,300 étudiants en droit au Québec. L. DION, « L'avocat et la société nouvelle », *Barreau '74*, n° 5, p. 7.

69. Comme signe de ce renouveau, voir par exemple le numéro de la *Revue juridique Thémis* consacrée à ce sujet : « Formation juridique », (1972) 7 *R.J.T.* 273-443.

connaissances du candidat <sup>70</sup>. Sans examen réussi, pas d'admission ; et pas d'admission, pas de droit à la pratique et pas de participation aux privilèges professionnels. Ceci nous amène ainsi à la troisième partie de cette section : le statut des avocats.

### 3 - Le statut des avocats

Il est assez surprenant de constater que le statut des avocats n'a été que tardivement explicité chez nous. Ce n'est en effet qu'en 1954 que la loi vint définir ce qui est du ressort exclusif de l'avocat dans l'exercice de sa profession : principalement représenter les parties aux instances devant les tribunaux judiciaires et devant la plupart des tribunaux quasi-judiciaires, préparer les requêtes, procédures et avis destinés à servir dans les litiges et réclamer des argents avec frais <sup>71</sup>.

Avant cette date, il existait simplement des dispositions semblables à celle-ci, la première à être édictée, en 1890 <sup>72</sup> :

Aucune personne qui n'est pas porteur d'un diplôme d'avocat, ne peut agir comme tel, assumer ou prendre le titre d'avocat, sollicitateur ou avoué, ou prétendre faire des actes en cette qualité ou sous tout autre titre comportant une interprétation semblable, soit seul, soit conjointement avec quelque membre de la profession légale, pour rémunération, indemnité, paiement ou profit quelconque.

On se contentait de fixer le montant de l'amende à être payée par les contrevenants, en laissant aux tribunaux le soin de définir les pouvoirs en question.

La principale prérogative attachée à l'exercice de la profession d'avocat a toujours été considérée de toute façon comme étant celle de représenter des clients devant les tribunaux. Il ne faut pas se surprendre de ce que les avocats, du moins certains d'entre eux, se soient élevés contre l'édition en 1971 de la *Loi favorisant l'accès à la justice* <sup>73</sup>. Cette loi permet, depuis septembre 1972, le recouvrement plus facile et moins dispendieux, devant la Cour provinciale, des créances ne dépassant pas \$300. Or ladite loi défend la représentation des parties par avocat dans de telles causes, si ce n'est dans quelques cas d'exception <sup>74</sup>. Les parties doivent plaider et se défendre elles-mêmes. La procédure est peu complexe et le greffier y joue un rôle important.

C'est la première fois en fait, depuis la création de la profession au Québec, que les avocats sont empêchés de pratiquer devant une juridiction pour petites créances. Il semble cependant constant qu'on ait voulu les éloigner de ces juridictions. De 1770 à 1849, les actions impliquant des

70. Voir par exemple l'*Acte pour l'incorporation du Barreau du Bas-Canada*, S.C.U. (1849) 12 Vict., c. 46, art. 24 et la *Loi du Barreau*, S.Q. 1966-67, c. 77, art. 61.

71. *Loi concernant le Barreau de la province de Québec*, S.Q. 1953-54, c. 59, art. 5.

72. *Acte amendant la Loi du Barreau*, S.Q. 1890, Sess. 2, c. 32, art. 1.

73. L.Q. 1971, c. 86.

74. *Id.*, art. 1 (953d-955-956). En défense, l'avocat peut représenter un acheteur de créances, ainsi que, s'il est à son service exclusif, une personne morale.

sommes modiques ont été régies par une procédure simplifiée, dont le but manifeste était d'exclure les avocats de ces litiges<sup>75</sup>. Aucune interdiction formelle n'était faite aux avocats de pratiquer; mais le peu de complexité des procédures devait certes inciter les parties à se passer d'un avocat, d'autant plus que la loi prévoyait l'aide du greffier de la cour.

Devant les Cours des commissaires, qui ont existé chez nous entre 1821 et 1965 pour la décision sommaire des petites causes<sup>76</sup>, les avocats n'avaient pas l'exclusivité de la représentation des parties. Toute autre personne pouvait agir comme procureur, en autant qu'elle le faisait gratuitement<sup>77</sup>. Il en fut ainsi également devant les Cours de magistrat, de l'origine de ces cours (1869) jusqu'en 1922<sup>78</sup>. Ce système-là présenta deux inconvénients majeurs. D'abord, il n'empêcha pas l'apparition d'« avocats de circonstance » qui étaient souvent des fauteurs de procès qu'ils avaient intérêt à susciter<sup>79</sup>. Et d'autre part, la présence des avocats changea le caractère de la cour, comme l'affirmait une Commission de codification des Statuts en 1882<sup>80</sup>:

Depuis sa création, la Cour des commissaires a toujours été traitée en théorie comme une Cour sommaire. Elle en porte le nom. Mais il y a loin de la théorie à la pratique, et sous la main des hommes de loi qui y ont introduit leurs technicités et les formes processives, elle a bien perdu de la simplicité primitive. De tribunal pour ainsi dire

- 
75. *Ordonnance du 1<sup>er</sup> février 1770, R.A.C. 1914-15*, pp. 29 à 33, *Ordonnance qui règle les formes de procéder dans les cours civiles de judicature établies dans la province de Québec*, O.Q. (1777) 17 Geo. III, c. 2, art. 20; *Ordonnance qui règle les formes de procéder dans les cours civiles de judicature et qui établit les procès par jurés dans les affaires de commerce [...]*, O.Q. (1785) 25 Geo. III, c. 2, art. 36. Cette dernière Ordonnance a été continuée par O.Q. (1787) 27 Geo. III, c. 4; O.Q. (1789) 29 Geo. III, c. 3; elle a été rendue permanente par O.Q. (1791) 31 Geo. III, c. 2; elle n'a jamais été abrogée explicitement; selon nous, il y a eu abrogation implicite de l'article 36 par l'*Acte pour amender les lois relatives aux cours de juridiction civile en première instance, dans le Bas-Canada*, S.C.U. (1849) 12 Vict., c. 38, arts. 39ss. abolissant les termes inférieurs de la Cour du Banc du Roi et établissant une procédure particulière pour la Cour de circuit.
76. La première loi permettant la constitution de Cours de commissaires est l'*Acte pour la décision sommaire de certaines petites causes dans les paroisses de campagne dans cette province*, S.B.C. (1821) 1 Geo. IV, c. 2. Ces tribunaux sont disparus définitivement en 1965 en vertu de la *Loi modifiant la Loi des tribunaux judiciaires*, S.Q. 1965, Sess. 1, c. 17, arts. 36, 40.
77. Cette disposition a été édictée pour la première fois en 1826, par l'article 12 de l'*Acte qui pourvoit à la décision sommaire de certaines petites causes*, S.B.C. (1826) 6 Geo. IV, c. 2. On la retrouve dans les lois subséquentes et aux articles 1203, 1204 du *C.p.c.* (1867) [*Acte concernant le Code de procédure civile du Bas-Canada*, S.C.U. (1866) 29-30 Vict., c. 25] et 1273, 1274 du *C.p.c.* (1897) [*Loi concernant le Code de procédure civile de la province de Québec*, S.Q. 1896-97, c. 48]. Certaines personnes ne pouvaient agir comme procureur: les huissiers et sergents de milice, et le greffier de chaque Cour des commissaires.
78. *Acte concernant les Magistrats de district en cette province*, S.Q. 1869, c. 23, art. 17. Cette disposition se retrouve à l'article 2521 des *S.R.Q.* 1888, puis à l'article 1286 du *C.p.c.* (1897); elle a été abrogée par la *Loi amendant le Code de procédure civile relativement à la Cour de Magistrat de district*, S.Q. 1922, Sess. 2, c. 78, art. 4.
79. A. OLIVIER, *Manuel de la Cour des commissaires*, Montréal, Théoret, 1902, p. 120.
80. *Travaux de la Commission de codification des Statuts sur les réformes judiciaires, 1<sup>er</sup> rapport*, Québec, 1882, p. 139.

domestique ou de famille qu'elle devait être, elle est devenue un tribunal de justice ordinaire.

Il apparaît donc que c'est avec raison que le législateur a obligé, en 1971, les parties à se présenter elles-mêmes devant la Cour provinciale dans sa juridiction des petites créances. D'ailleurs, le statut des avocats n'a pas véritablement été remis en question par l'adoption de cette *Loi favorisant l'accès à la justice*. Tout au plus obligeait-on les avocats à prendre conscience que leurs prérogatives n'existent pas pour elles-mêmes, mais en vue d'une meilleure administration de la justice<sup>81</sup>.

### Conclusion

Les débuts de la profession d'avocat chez nous, nous l'avons vu, ont été des plus humbles.

Beaucoup d'événements importants et significatifs pour les avocats se sont produits depuis l'apparition de la profession dans la colonie, au lendemain de la Conquête. Il y a eu la formation de la « Communauté des avocats » qui était un peu le modèle de ce qu'allait être le Barreau, lui-même formé en 1849. Il y a eu l'édiction de l'ordonnance de 1785 qui fixait pour la première fois un mode adéquat d'admission à la pratique de la profession. Il y a eu surtout, depuis la formation du Barreau en 1849, cette longue évolution relative à l'appareil structural de la corporation, à la formation à la profession et l'admission à l'exercice, ainsi qu'au statut des avocats.

Nous ne voulons pas rappeler à nouveau toute cette évolution, puisqu'elle comporte beaucoup de détails importants. On retiendra plutôt qu'il y a lieu d'en conclure que s'il y a « crise » dans la profession aujourd'hui, cette crise n'est pas plus sérieuse qu'il ne faut.

Le Barreau et les avocats n'ont pas échappé, et ils ne sauraient échapper à l'envahissement croissant de l'État dans la vie sociale du Québec (par exemple à travers le *Code des professions* et la *Loi d'accès à la justice*). Nous croyons, comme M<sup>e</sup> Yves Ouellette, que la véritable menace qui guette la profession de nos jours, ce n'est pas l'État<sup>82</sup> :

C'est la médiocrité intellectuelle et professionnelle. La spécialisation, l'excellence scientifique, le développement d'un sens plus élevé de l'éthique n'empêcheront pas la socialisation de la profession. Tout cela permettra cependant à l'avocat de conserver, voire de reconquérir dans un cadre différent son autorité et son indépendance professionnelle, la seule qui compte vraiment.

81. Le ministre de la Justice Jérôme Choquette signalait quelque temps avant l'édiction de la *Loi favorisant l'accès à la justice* que la procédure en vigueur alors devant la Cour provinciale était à ce point inefficace que 80% des personnes laissaient tomber leurs petites réclamations. Cf. « Le Barreau en tête, plusieurs groupes s'opposent à la création de tribunaux d'équité », *Le Devoir*, 6 avril 1971, p. 1.

82. Y. OUELLETTE, « La profession d'avocat : perspectives d'avenir », in *Le Barreau du Québec a 125 ans : son passé, son avenir*, Montréal, Barreau du Québec et Presses de l'Université du Québec, 1974, 105, p. 115.

Quant à la perte par l'avocat de certains champs de pratique et l'accroissement très rapide du nombre des professionnels du droit, cela ne saurait constituer une cause d'ennuis que temporaire, puisque tellement de domaines nouveaux du droit s'ouvrent à l'avocat avec le développement de l'activité économique : le droit immobilier, le droit fiscal, le droit administratif, le droit du travail, le droit de l'expropriation, le droit de l'environnement, etc... Sans parler des possibilités de carrière dans les affaires, l'administration publique, la vie politique, l'enseignement du droit.