

LE CODE DE DÉONTOLOGIE ET LES DROITS LINGUISTIQUES

Alain Roussy*

Le Code type de déontologie professionnelle (« Code type ») de la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada contient deux règles traitant spécifiquement des droits linguistiques, c'est-à-dire les règles 3.2-2A et 3.2-2B. Ces deux règles ont été ajoutées récemment au Code type et se sont ensuite propagées, dans une forme ou une autre, assez rapidement à l'échelle nationale pour aujourd'hui faire partie de la quasi-totalité des codes de déontologie provinciaux et territoriaux. Dans cet article, l'auteur trace l'histoire des règles actuelles, mais les examine aussi d'un œil critique afin de faire des suggestions de réforme.

The Federation of Law Societies of Canada's Model Code of Professional Conduct ("Model Code") contains two rules dealing specifically with language rights, 3.2-2A and 3.2-2B. These two rules have been recently added to the Model Code and have then proliferated quite rapidly across the country, in one form or another, to be now included in almost all provincial and territorial rules of professional conduct. In this paper, the author traces the history of the current rules, but also examines them with a critical eye in order to make suggestions for reform.

Table des matières

1. Introduction	242
2. L'histoire des règles linguistiques actuelles	244
2.1 En Ontario	244
2.2 Au Nouveau-Brunswick	246

* Alain Roussy est professeur agrégé au Programme de common law en français de la Section de common law de la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa. Il a aussi été boursier du « Ontario Bar Association Foundation Chief Justice of Ontario Fellowship in Legal Ethics and Professionalism Research » pour l'année 2016-2017. Le présent article est le fruit de la recherche financée par cette fondation. Une partie des fonds a été utilisée pour organiser un colloque à l'Université d'Ottawa, tenu le 6 mars 2017 et intitulé « [Le Code de déontologie et les droits linguistiques](#) ». Le programme de ce colloque se trouve à l'adresse suivante : <<https://pratiqo.ca/wp-content/uploads/2017/06/programme-colloque-mars.pdf>>. Les divers individus ayant pris la parole lors de ce colloque ont tous et toutes contribué à la réflexion et la recherche ayant mené à la rédaction du présent article. De plus, l'auteur aimerait remercier ses assistants de recherche de la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa pour leur excellent travail, c'est-à-dire Rebecca Porter, Joël Rocque, Émilie Bruneau et Jasmine van Schouwen.

2.3	Au niveau de l'Association du Barreau du Canada	247
2.4	Le <i>Code type</i> de la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada	250
2.4.1	Première version du <i>Code type</i> et répercussions ontariennes	250
2.4.2	Changements au <i>Code type</i> eu égard aux dispositions linguistiques	254
3.	Les dispositions linguistiques en pratique	258
3.1	Jurisprudence et plaintes	258
3.2	Impact sur le nombre d'audiences en français	259
3.3	Aperçu international	260
4.	Critique des règles existantes et suggestions de réforme	260
4.1	Nature péremptoire ou facultative des dispositions linguistiques	261
4.2	« Lorsqu'il y a lieu »	261
4.3	« Le plus tôt possible »	264
4.4	Détail des lois applicables	265
4.5	Contexte du litige seulement	266
4.6	Uniformité entre le <i>Code type</i> et autres codes	267
4.7	Échappatoire ontarienne	268
4.8	Proposition de dispositions linguistiques modifiées	270
5.	Conclusion	271

1. Introduction

Le *Code type de déontologie professionnelle* (« *Code type* ») de la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada (« Fédération ») contient deux règles traitant spécifiquement des droits linguistiques, c'est-à-dire les règles 3.2-2A et 3.2-2B¹. On y affirme qu'un juriste doit, lorsqu'il y a lieu, informer son client des droits linguistiques de ce dernier. On y affirme aussi que si le client décide de procéder dans une langue et que le juriste n'est pas compétent dans cette langue, alors le juriste ne peut pas accepter le mandat. Mis à part ces deux règles, le *Code type* est essentiellement muet sur la question des droits linguistiques. Ces deux règles ont été ajoutées plutôt récemment au *Code type*, c'est-à-dire le 10 octobre 2014. Elles se sont cependant propagées, dans une forme ou une autre, assez rapidement à l'échelle nationale pour aujourd'hui faire partie de la quasi-totalité des codes de déontologie provinciaux et territoriaux.

Bien que les partisans des droits linguistiques puissent se réjouir d'un tel développement, il est important de noter que rien ne porte à croire que cette

¹ Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada, *Code type de déontologie professionnelle*, le 14 mars 2017, ch 3, r 3.2-2A, 3.2-2B [*Code type*].

récente adoption au niveau national ait fait suite à un examen réfléchi et en profondeur de la question. Au contraire, il s'agissait plutôt d'une adoption, au niveau du *Code type*, de règles semblables préexistantes en Ontario et au Nouveau-Brunswick. Pourtant, dans ces deux provinces, rien n'indique que ces mêmes règles aient été sujettes à un examen le moins détaillé depuis leur adoption initiale. Le but de la présente recherche vise donc à commencer à combler ce manque, à lancer le débat et à faire des propositions concrètes de réformes du *Code type* ayant trait à la question linguistique.

Dans le présent article, nous tracerons donc, dans un premier temps, l'histoire des règles actuelles du *Code type*. Dans un deuxième temps, nous nous pencherons sur la mise en application et l'impact de ces règles. Dans un troisième temps, nous examinerons les règles d'un œil critique afin de nous poser la question à savoir si elles sont adéquates et nous ferons des suggestions de réforme.

Avant de procéder, il convient d'exposer les règles en question, c'est-à-dire les règles 3.2-2A et 3.2-2B du *Code type* ainsi que les commentaires qui s'y rapportent² :

<p>Droits linguistiques</p> <p>3.2-2A Un juriste doit, lorsqu'il y a lieu, informer un client des droits linguistiques du client, incluant le droit d'agir dans la langue officielle que le client choisit.</p> <p>3.2-2B Lorsqu'un client souhaite retenir les services d'un juriste pour le représenter dans la langue officielle que le client choisit, le juriste doit accepter le mandat uniquement s'il a les compétences pour fournir les services requis dans cette langue.</p> <p>Commentaire</p> <p>[1] Le juriste doit aviser le client de ses droits linguistiques le plus tôt possible.</p>	<p>Language Rights</p> <p>3.2-2A A lawyer must, when appropriate, advise a client of the client's language rights, including the right to proceed in the official language of the client's choice.</p> <p>3.2-2B Where a client wishes to retain a lawyer for representation in the official language of the client's choice, the lawyer must not undertake the matter unless the lawyer is competent to provide the required services in that language.</p> <p>Commentary</p> <p>[1] The lawyer should advise the client of the client's language rights as soon as possible.</p>
--	--

² *Ibid.*

<p>[2] Le choix de la langue officielle est celui du client, et non du juriste. Le juriste doit connaître la législation et la loi constitutionnelle qui se rapportent aux droits linguistiques, notamment le paragraphe 19(1) de la Charte canadienne des droits et libertés et la partie XVII du Code criminel concernant les droits linguistiques devant les tribunaux relevant de la compétence fédérale et dans une instance criminelle. Le juriste doit également savoir que la loi provinciale ou territoriale peut prévoir d'autres droits, incluant les droits relatifs aux langues autochtones.</p> <p>[3] Lorsqu'un juriste décide s'il fournira les services requis dans la langue officielle choisie par le client, le juriste doit, après mûre réflexion, déterminer s'il est possible de rendre ces services de façon compétente tel qu'exigé par la règle 3.1-2 et le commentaire qui l'accompagne.</p>	<p>[2] The choice of official language is that of the client not the lawyer. The lawyer should be aware of relevant statutory and Constitutional law relating to language rights including the Canadian Charter of Rights and Freedoms, s.19(1) and Part XVII of the Criminal Code regarding language rights in courts under federal jurisdiction and in criminal proceedings. The lawyer should also be aware that provincial or territorial legislation may provide additional language rights, including in relation to aboriginal languages.</p> <p>[3] When a lawyer considers whether to provide the required services in the official language chosen by the client, the lawyer should carefully consider whether it is possible to render those services in a competent manner as required by Rule 3.1-2 and related Commentary.</p>
---	--

2. L'histoire des règles linguistiques actuelles

2.1 En Ontario

C'est en 2001 que l'on retrouve le premier passage concernant les droits linguistiques dans le *Code de déontologie* du Barreau de l'Ontario (*Code ontarien*). En effet, le 22 juin 2001, le *Code ontarien* est modifié pour ajouter l'obligation selon laquelle les juristes doivent informer leurs clients du droit à l'emploi du français dans le traitement de leurs dossiers. Cette obligation se trouve sous forme de commentaire à la règle 1.03(1) portant sur l'interprétation des normes de la profession juridique. Le texte se lit comme suit³ :

<p>1.03(1)</p> <p>Le présent code s'interprète en fonction des énoncés suivants :</p> <p>a) l'avocat a le devoir d'exercer le droit et de s'acquitter de toutes ses responsabilités envers ses clients, les tribunaux, le public et les autres praticiens juridiques en tout honneur et intégrité;</p>	<p>1.03(1)</p> <p>These rules shall be interpreted in a way that recognizes that</p> <p>(a) a lawyer has a duty to carry on the practice of law and discharge all responsibilities to clients, tribunals, the public, and other legal practitioners honourably and with integrity,</p>
--	--

³ Barreau de l'Ontario, *Code de déontologie*, Toronto, en vigueur jusqu'au 1^{er} octobre 2014, ch 1, r 1.03(1) [*Code ontarien*].

<p>b) en raison des privilèges dont jouit la profession juridique et du rôle important qu'elle joue dans une société libre et démocratique et dans l'administration de la justice, l'avocat a des responsabilités particulières, notamment celles de respecter la diversité de la société ontarienne, de protéger la dignité des personnes et de respecter les lois sur les droits et la personne en vigueur en Ontario;</p> <p>Commentaire</p> <p>L'avocat doit, s'il y a lieu, informer son client de son droit à l'emploi du français dans le traitement de son dossier et l'aviser notamment, selon le cas :</p> <p>a) du paragraphe 19(1) de la <i>Loi constitutionnelle</i> de 1982 sur l'emploi du français et de l'anglais dans tout tribunal établi par le Parlement,</p> <p>b) de l'article 530 du <i>Code criminel</i> concernant le droit d'un accusé de subir son procès devant un juge qui parle la langue officielle du Canada qui est celle de l'accusé,</p> <p>c) de l'article 126 de la <i>Loi sur les tribunaux judiciaires</i> qui stipule qu'une partie à une instance qui parle français a le droit d'exiger que l'instance soit instruite en tant qu'instance bilingue,</p> <p>d) du paragraphe 5(1) de la <i>Loi sur les services en français</i> pour les services en français des organismes gouvernementaux et des institutions de la législature de l'Ontario.</p>	<p>(b) a lawyer has special responsibilities by virtue of the privileges afforded the legal profession and the important role it plays in a free and democratic society and in the administration of justice, including a special responsibility to recognize the diversity of the Ontario community, to protect the dignity of individuals, and to respect human rights laws in force in Ontario,</p> <p>Commentary</p> <p>A lawyer should, where appropriate, advise a client of the client's French language rights relating to the client's matter, including where applicable</p> <p>(a) subsection 19 (1) of the <i>Constitution Act</i>, 1982 on the use of French or English in any court established by Parliament,</p> <p>(b) section 530 of the <i>Criminal Code</i> about an accused's right to a trial before a court that speaks the official language of Canada that is the language of the accused,</p> <p>(c) section 126 of the <i>Courts of Justice Act</i> that requires that a proceeding in which the client is a party be conducted as a bilingual (English and French) proceeding, and</p> <p>(d) subsection 5(1) of the <i>French Language Services Act</i> for services in French from Ontario government agencies and legislative institutions.</p>
--	--

La proposition de modifier le *Code ontarien* pour y préciser les obligations énoncées ci-dessus a été faite par l'Association des juristes d'expression française de l'Ontario (« l'AJEFO »)⁴. La modification se serait aussi inspirée de la décision néo-brunswickoise *Gagnon v Rousselle*⁵ qui affirme le principe selon lequel « la langue des procédures, dans le domaine des assurances, est un choix qui appartient aux clients défendeurs et non aux

⁴ Christian Michaud, « Éthique et droits linguistiques » (2005) 6:2 RCLF 267 à la p 272 [Michaud].

⁵ (2000) 227 RN-B (2^e) 180.

avocats désignés par les compagnies d'assurance »⁶. Ainsi, en modifiant son code, le Barreau de l'Ontario a « jugé bon d'assurer aux clients un accès à des services juridiques de qualité dans la langue officielle de leur choix »⁷.

2.2 Au Nouveau-Brunswick

Quelques années après ces développements en Ontario, ce fut au tour du Barreau du Nouveau-Brunswick, la seule province officiellement bilingue, de modifier son Code de déontologie pour y incorporer deux règles (et non seulement des commentaires, comme en Ontario) ayant trait aux droits linguistiques du client. Il semblerait que les modifications aient été adoptées suite à plusieurs démarches de lobbying de la part de l'Association des juristes d'expression française du Nouveau-Brunswick (l'AJEFNB)⁸. Ces modifications, adoptées lors de l'assemblée annuelle du Barreau du Nouveau-Brunswick les 20 et 21 juin 2003⁹, se lisent comme suit :

<p>Chapitre 3—la qualité des services</p> <p>3. Lorsque approprié, l'avocat doit aviser le client du droit du client de procéder dans la langue de son choix et du fait que les deux langues officielles de la province ont un statut égal dans le système judiciaire de la province. Le choix de la langue des procédures doit être la décision ultime du client et non celle de l'avocat. Une fois que le choix est fait, l'avocat ne doit poursuivre l'affaire à moins de se sentir honnêtement capable de procéder dans cette langue officielle.</p> <p>Chapitre 4—la consultation</p> <p>11. L'avocat doit, lorsque approprié, informer son client des droits linguistiques du client relativement à son dossier, notamment, selon le cas :</p> <p>le paragraphe 19(1) de la <i>Charte canadienne des droits et libertés</i> relativement au droit d'usage de l'anglais ou du français dans tous les tribunaux constitués par le Parlement;</p>	<p>Chapter 3—Quality of service</p> <p>3. Where appropriate, the lawyer shall inform the client of the right to proceed in the official language of choice of the client and that both official languages of the Province have equal status in the judicial system of the Province. The election of one official language shall be the ultimate decision of the client and not that of the lawyer. Upon election made by the client, the lawyer shall not undertake the matter without honestly feeling capable of proceeding in that official language.</p> <p>Chapter 4—Advising Clients</p> <p>11. A lawyer shall, where appropriate, inform the client of the client's language rights relating to the client's matter, including where applicable:</p> <p>subsection 19(1) of the <i>Canadian Charter of Rights and Freedoms</i> which relates to the right of usage of English and French in every tribunal established by Parliament;</p>
--	--

⁶ Michaud, *supra* note 4 à la p 272.

⁷ *Ibid* à la p 271.

⁸ *Ibid* à la p 272.

⁹ *Ibid* à la p 272. Voir aussi Michel Doucet, « Le Barreau du Nouveau-Brunswick et la réglementation du français dans la profession juridique » (2013) 44:1 RDO 11 à la p 25 et s [Doucet].

<p>le paragraphe 19(2) de la <i>Charte canadienne des droits et libertés</i> relativement au droit d'usage de l'anglais ou du français dans toutes les affaires dont sont saisis les tribunaux du Nouveau-Brunswick et dans tous les actes de procédure qui en découlent;</p> <p>l'article 530 du <i>Code criminel</i> relativement aux droits de l'accusé d'être jugé dans l'une ou l'autre des deux langues officielles de son choix et d'être entendu et compris par le tribunal dans la langue officielle de l'accusé;</p> <p>l'article 20.2 de la <i>Loi sur les assurances</i> qui dispose que l'assuré a le droit d'être représenté par un avocat qui est compétent dans la langue officielle du choix de l'assuré;</p> <p>l'article 17 de la <i>Loi sur les langues officielles</i> qui dispose que toute personne qui comparaît ou qui témoigne a le droit d'être entendue dans la langue officielle de son choix sans subir de désavantage en raison de son choix (art. 18);</p> <p>le paragraphe 20(1) de la <i>Loi sur les langues officielles</i> qui dispose que toute personne accusée d'une infraction provinciale ou municipale a le droit de subir un procès dans la langue officielle de son choix;</p> <p>l'article 19 de la <i>Loi sur les langues officielles</i> qui dispose que toute personne qui est une partie à une procédure judiciaire devant tout tribunal judiciaire, quasi-judiciaire ou administratif a le droit de se faire entendre dans la langue officielle de son choix par un tribunal qui comprend, sans la nécessité de traduction¹⁰.</p>	<p>subsection 19(2) of the <i>Canadian Charter of Rights and Freedoms</i> which provides that either English or French may be used by any person in, or in any pleading in or process issuing from, any court of New Brunswick;</p> <p>section 530 of the <i>Criminal Code</i> relating to the rights of an accused to be tried in either of the two official languages and to be heard and understood by a court in the language of the accused;</p> <p>section 20.2 of the <i>Insurance Act</i> which provides for the rights of an insured to be represented by a lawyer who is fluent in the official language of choice of the insured;</p> <p>section 17 of the <i>Official Languages Act</i> which provides that any person appearing or giving evidence may be heard in the official language of his or her choice without being placed at a disadvantage by reason of such choice (sec. 18);</p> <p>subsection 20(1) of the <i>Official Languages Act</i> which provides that any person accused of a provincial or municipal offence has the right to have the proceedings conducted in the official language of his or her choice;</p> <p>section 19 of the <i>Official Languages Act</i> which provides that any person who is party to proceedings before a judicial, quasi-judicial and administrative tribunal, has the right to be heard by a court or tribunal that understands the official language in which the person intends to proceed, without the need for translation.</p>
--	--

2.3 Au niveau de l'Association du Barreau du Canada

Avant la prééminence dont jouit présentement le *Code type* de la Fédération, c'était plutôt le Code de déontologie professionnelle de l'Association du Barreau du Canada (« *Code de l'ABC* ») qui jouait le rôle de modèle national

¹⁰ Barreau du Nouveau-Brunswick, *Code de déontologie professionnelle du Barreau du Nouveau-Brunswick*, 18 août 2003, ch 3, r 3 et ch 4, r 11 [*Code du Nouveau-Brunswick*].

pour les divers barreaux canadiens. D'abord adopté en 1920, son influence importante s'est fait sentir pendant de nombreuses années¹¹. Maintenant que le *Code type* de la Fédération est entré sur scène, le *Code de l'ABC* est en voie d'être abandonné¹². Cependant, pendant sa durée de vie utile, le *Code de l'ABC* était révisé à l'occasion sous la direction d'un comité permanent de déontologie mis en place pour entreprendre des recherches et mener des consultations auprès de la profession afin d'identifier les enjeux qui devaient être adressés. En août 2008, l'ABC révisé son code pour y inclure des obligations quant aux droits linguistiques sous les commentaires 11 à 14 du Chapitre II portant sur la compétence et la qualité des services. Les commentaires se lisent comme suit¹³ :

<p>11. L'avocat doit être conscient et connaissant des droits linguistiques qui s'appliquent aux domaines de pratique de l'avocat pour ainsi aviser le client de ses droits.</p> <p>12. Lorsqu'il est déterminé qu'un droit linguistique s'applique au domaine de pratique de l'avocat, celui-ci doit aviser le client de l'existence de ces droits lorsqu'il est approprié de le faire.</p> <p>13. Lorsqu'un droit linguistique s'applique au cas en l'espèce, l'avocat doit aviser le client que le choix de langue officielle dans toute procédure revient uniquement au client.</p> <p>14. Lorsqu'un client a fait un choix quant à ses droits linguistiques en toute connaissance de cause, l'avocat ne doit poursuivre l'affaire que dans la mesure où il est foncièrement convaincu qu'il possède la compétence nécessaire de représenter le client dans ces circonstances.</p>	<p>11. The lawyer must be cognizant and knowledgeable of the language rights that apply to the lawyer's area of practice in order to advise the client of those rights.</p> <p>12. When it is determined that a language right applies to the lawyer's area of practice, the lawyer must advise the client of the existence of these rights, where appropriate.</p> <p>13. When a language right applies to a case, the lawyer must advise the client that the choice of official language for all proceedings is that of the client alone.</p> <p>14. When a client has made a fully informed choice respecting the language rights, the lawyer must not act in the matter without honestly feeling competent to represent the client in the circumstances.</p>
--	--

¹¹ Association du Barreau canadien, « Code de déontologie », *Déontologie et responsabilité professionnelle*, en ligne : <[http://www.cba.org/Publications-Resources/Practice-Tools/Ethics-and-Professional-Responsibility-\(1\)/Codes-of-Professional-Conduct](http://www.cba.org/Publications-Resources/Practice-Tools/Ethics-and-Professional-Responsibility-(1)/Codes-of-Professional-Conduct)>.

¹² *Ibid.*

¹³ Association du Barreau canadien, *Code de déontologie professionnelle*, Ottawa, ABC, 2009 ch II, commentaires 11-14 [*Code de l'ABC*].

Le « Message des présidents », inclus comme introduction au *Code de l'ABC*, explique que ces commentaires ont été ajoutés suite à une proposition découlant de la Conférence des juristes d'expression française de common law de l'ABC en 2007¹⁴. En effet, au mois de juillet 2007, Miriam Maisonville, alors présidente de la Conférence, s'exprime ainsi :

Des cas récents ont démontré qu'il faut, notamment dans les situations d'application de la loi, une application à l'échelle nationale de normes de conduite à l'intention des avocats qui font affaire avec des clients francophones, dans le but de s'assurer que les droits de la minorité francophone sont reconnus et respectés. [...] La Conférence des juristes d'expression française de common law de l'Association du Barreau canadien (ABC) est d'avis que le temps est venu d'aider les avocats et d'étudier la possibilité de modifier le Code de déontologie professionnelle de l'ABC pour tenir compte des droits et obligations existants en matière de langues officielles. [...] Une modification visant à garantir l'application des droits linguistiques en fonction de l'objet visé servirait à orienter les avocats dans l'ensemble du pays en ce qui concerne les normes prévues pour traiter avec les minorités linguistiques, de manière à assurer le respect des droits linguistiques officiels¹⁵.

Peu de temps après, le 14 août 2007, Graham Fraser, qui était alors Commissaire aux langues officielles, emboîte le pas lors d'un discours prononcé à la Conférence juridique canadienne de l'Association du Barreau canadien. Monsieur Fraser s'exprime ainsi :

Dans de nombreuses régions du pays, il y a pénurie d'avocats aptes à représenter leurs clients devant les tribunaux dans les deux langues officielles. La plupart des écoles de droit canadiennes ne sensibilisent pas assez leurs étudiants quant à l'existence des droits linguistiques et à leur importance. La majorité des diplômés en droit ne connaissent que la moitié des lois qu'ils ont étudiées—celle qui est en anglais ou celle qui est en français. Une fois qu'ils ont été admis au barreau, les avocats sont rarement informés de ces droits, ni non plus de l'importance qu'ils ont pour leurs clients¹⁶.

Puis, après avoir reproché aux conférenciers d'être « absents du dialogue national sur la dualité linguistique »¹⁷ malgré qu'ils soient des joueurs clés des milieux juridiques canadiens, il leur expose les divers rôles qu'ils peuvent jouer :

¹⁴ *Ibid* à la p v.

¹⁵ Miriam Maisonville, « Droits linguistiques des francophones : le temps est-il venu de modifier le Code de déontologie professionnelle de l'ABC ? » (2007) La Clef.

¹⁶ Graham Fraser—Commissaire aux langues officielles, « Notes d'allocation à la Conférence juridique canadienne de l'Association du Barreau canadien », *Dessiner l'avenir : Le rôle des juristes canadiens dans la promotion de la dualité linguistique et le dialogue à l'échelle nationale*, présentée à Calgary le 14 août 2007, en ligne : <http://www.officiallanguages.gc.ca/html/speeches_discours_14082007_f.php>.

¹⁷ *Ibid*.

Votre rôle, individuellement, est important pour que progressent la dualité linguistique et l'accès à la justice. Ce rôle peut revêtir des formes multiples. Vous pouvez, et vous devriez, informer vos clients de leur droit de s'exprimer au tribunal dans la langue officielle de leur choix. Vous pouvez les encourager à exercer ce droit s'ils le souhaitent ou si vous estimez qu'il en va de leur intérêt. Si vous maîtrisez bien la langue officielle qu'a choisie votre client, vous pouvez vous exprimer dans cette langue pour le représenter¹⁸.

Monsieur Fraser leur lance alors un défi spécifique :

Je serais négligent si, en évoquant le rôle que les associations professionnelles peuvent jouer pour l'accès à la justice, je ne reconnaisais pas que quelques barreaux provinciaux, en particulier ceux de l'Ontario et du Nouveau-Brunswick, ont intégré à leur code de déontologie une obligation pour l'avocat d'informer son client de son droit de se servir de la langue officielle de son choix devant les tribunaux. J'encourage l'Association du Barreau canadien et toutes les autres associations provinciales et territoriales à en faire de même¹⁹.

Suite à la publication du *Code de l'ABC* révisé, avec les obligations en matière de droits linguistiques, le président de l'ABC, Kevin Carroll, affirme : « Le Code révisé a un rôle important à jouer dans la prestation de services juridiques compétents et conformes aux traditions éthiques les plus rigoureuses de notre profession. »²⁰

2.4 Le *Code type* de la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada

2.4.1 Première version du *Code type* et répercussions ontariennes

C'est en 2011 que la Fédération publie la première version du *Code type*. Ce *Code type* est survenu suite à la mise en œuvre de divers accords de libre circulation nationale²¹ et avait comme but de répondre au besoin de créer des normes éthiques uniformes pour l'exercice du droit au Canada²². Dans sa version initiale de 2011, toutefois, le *Code type* ne faisait aucune mention

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Cité dans Gérard Lévesque, « [Le choix de la langue revient au client et non à l'avocat](#) », *L'Express* (2 février 2010), en ligne : <<https://l-express.ca/le-choix-de-la-langue-revient-au-client-et-non-a-lavocat/>>.

²¹ Voir Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada, « [Libre circulation des avocats](#) », *Initiatives nationales*, en ligne : <<http://flsc.ca/fr/initiatives-nationales/libre-circulation-des-avocats-2/>>.

²² Ontario, Barreau du Haut-Canada, Comité sur la réglementation professionnelle/ Professional Regulation Committee, *Report to Convocation. October 24, 2013* à la p 4 (pdf)

des droits linguistiques et ne contenait donc aucune règle équivalente à ce qui se trouvait à ce moment-là dans les codes ontarien et néo-brunswickois ou dans le *Code de l'ABC*. Nous ignorons la raison pour laquelle le premier *Code type* n'a pas prévu d'obligation à l'égard des droits linguistiques, mais il est probable que puisque seulement deux codes provinciaux traitaient de ce sujet, il était plus simple d'ignorer ces règles dans la première version du *Code type* afin de mettre l'accent sur la simplicité et l'uniformité. Aussi, la Fédération a peut-être jugé, à ce moment-là, que cette question n'était pas d'envergure nationale au point de devoir l'inclure au *Code type* et d'imposer ce devoir à tous les juristes au Canada.

Suite à l'adoption du *Code type* par la Fédération, cette dernière encourage les barreaux à se conformer au nouveau *Code type* de manière à ce qu'il y ait des standards déontologiques uniformes partout au Canada ainsi qu'une structure numérique cohérente dans les divers codes²³. Dès l'automne 2011, le Barreau de l'Ontario met en place un Comité (« Comité du Barreau ») chargé de rendre le *Code ontarien* conforme au nouveau *Code type*. Le 1^{er} octobre 2014, les dispositions du *Code ontarien* au sujet des droits linguistiques sont déplacées du commentaire de la règle 1.03(1)(b) au commentaire 4.2 d'une nouvelle règle 2.1-1 portant sur l'intégrité. En effet, le nouveau *Code type* comporte une règle 2.1-1 portant sur l'intégrité. Cette règle reprend le contenu de la règle 1.03 du *Code ontarien* comme quoi le juriste a le devoir « d'exercer le droit et de s'acquitter de toutes ses responsabilités envers ses clients, les tribunaux, le public et les autres praticiens juridiques en tout honneur et intégrité », mais ne prévoit pas, tel que noté, de dispositions équivalentes au commentaire ontarien portant sur les droits linguistiques²⁴. Le Barreau de l'Ontario décide donc d'ajouter la nouvelle règle 2.1-1 au *Code ontarien*, mais il juge que les droits linguistiques prévus au commentaire de la règle 1.03(1)(b) sont importants et doivent être maintenus²⁵. Ainsi, le contenu du commentaire à la règle 1.03(1)(b) a été déplacé comme commentaire 4.2 de la nouvelle règle 2.1-1²⁶. Cependant, le commentaire est repris mot pour mot sauf pour ce qui est de la qualification du devoir du juriste d'informer son client qui est passé de « l'avocat doit » à « l'avocat devrait »²⁷. Il est possible que ce changement ait été fait pour rendre le texte plus conforme à la version anglaise du *Code ontarien* qui utilisait le « *should* ». Il est aussi possible que l'utilisation d'un vocabulaire moins

[*Rapport au Conseil 2013*], en ligne : <http://www.lsuc.on.ca/uploadedFiles/For_the_Public/About_the_Law_Society/Convocation_Decisions/2013/convoc13_prc.pdf>.

²³ *Ibid* à la p 1 (pdf) de l'onglet 3.1.

²⁴ *Ibid* à la p 9 (pdf) de l'onglet 3.1.

²⁵ *Ibid*.

²⁶ *Ibid* à la p 10 (pdf).

²⁷ Voir la version du Code de déontologie en vigueur avant le 1^{er} octobre 2014 : Barreau de l'Ontario, *Code de déontologie professionnelle*, Ottawa, 22 juin 2000, ch 1, r 1.03(1)(b), commentaire [*Code ontarien 2000*].

contraignant ait été une forme de compromis permettant de maintenir les dispositions sur les droits linguistiques dans le *Code ontarien* même si le *Code type* ne reconnaissait pas de telles obligations.

Avant de modifier le *Code ontarien*, le Comité du Barreau a demandé, en 2012, à la communauté juridique de lui fournir ses opinions. C'est en se basant sur les commentaires reçus qu'il a pris ses décisions²⁸. Bien que le *Rapport au Conseil* n'indique pas spécifiquement quels commentaires ont influencé sa décision de maintenir les dispositions sur les droits linguistiques, l'on peut soupçonner que les développements entourant l'année 2012 ont eu un certain impact. Par exemple, le rapport « Accès à la justice en français », communément appelé le *Rapport Rouleau—Le Vay*, a été publié le 25 juin 2012²⁹. Sous la coprésidence du juge Paul Rouleau de la Cour d'appel de l'Ontario et de maître Paul Le Vay, juriste et président de l'AJEFO à l'époque, le rapport propose de nombreuses recommandations afin d'améliorer l'accès réel et efficace à la justice en français en Ontario³⁰. Entre autres, le *Rapport Rouleau—Le Vay* recommande que la profession juridique s'assure que ses membres aient une meilleure connaissance des droits linguistiques et qu'un plus grand nombre de juristes puissent offrir des services juridiques en français aux justiciables de l'Ontario³¹.

Spécifiquement, le *Rapport Rouleau—Le Vay* offre comme solution possible à la problématique de l'accès à la justice en français que « *tous* » les membres de la profession juridique « connaissent les bases des droits linguistiques des francophones offerts en Ontario et s'acquittent des obligations énoncées dans le Code de déontologie en informant clairement les clients de leurs droits linguistiques et en prenant des mesures concrètes pour aider ceux-ci à exercer ces droits » [nous soulignons]³².

²⁸ Voir la rubrique « contexte » sous Barreau de l'Ontario, [Nouveaux codes de déontologie](https://www.lsuc.on.ca/nouveaux-codes/#contexte), en ligne : <<https://www.lsuc.on.ca/nouveaux-codes/#contexte>>.

²⁹ Comité consultatif de la magistrature et du barreau sur les services en français auprès du procureur général de l'Ontario, [Accès à la justice en français](https://www.attorneygeneral.jus.gov.on.ca/french/about/pubs/bench_bar_advisory_committee/), Ministère du Procureur général, 2012 [*Rapport Rouleau—Le Vay*], en ligne : <https://www.attorneygeneral.jus.gov.on.ca/french/about/pubs/bench_bar_advisory_committee/>.

³⁰ Association des juristes d'expression française de l'Ontario (AJEFO), Communiqués, [Rapport du Comité consultatif de la magistrature et du barreau sur les services en français](http://ajefo.ca/qui-sommes-nous/communiqués-de-presse/19-2012/152-le-02-aout-2012), Communiqués de presse, 2 août 2012, en ligne : <<http://ajefo.ca/qui-sommes-nous/communiqués-de-presse/19-2012/152-le-02-aout-2012>>.

³¹ *Ibid.*

³² *Rapport Rouleau—Le Vay*, *supra* note 29 à la p 46.

Aussi, le *Rapport Rouleau—Le Vay* commente spécifiquement le commentaire ayant trait aux droits linguistiques se trouvant dans le *Code ontarien*³³ de la façon suivante :

Le commentaire suppose que l'avocat sait quand il convient de fournir de tels renseignements à son client. Cependant, il n'en est pas toujours ainsi. Par exemple, il arrive souvent que des francophones aient un nom à consonance anglaise. Habituellement, ils parlent aussi anglais, souvent très bien même. De plus, il y a de nombreux néo-Canadiens dont la langue maternelle n'est ni le français ni l'anglais, mais qui préfèrent être servis en français. Vu l'étendue des droits linguistiques dont jouissent les parties devant les tribunaux ontariens, il convient que de telles personnes soient informées par leur avocat de leur droit aux services en français. Enfin, la règle suppose que les avocats ont connaissance du droit aux services en français de leurs clients [nous soulignons]³⁴.

Le *Rapport Rouleau—Le Vay* met aussi beaucoup d'emphase sur le principe de l'offre active³⁵. Nous reviendrons sur ce principe ci-dessous.

Toujours en 2012, un Colloque sur le statut du français dans la réglementation de la profession juridique s'est déroulé à l'Université d'Ottawa³⁶. Un des deux thèmes principaux était « l'attitude passive du Barreau du Haut-Canada à l'égard de la gouvernance du fait français au sein de la profession juridique »³⁷. Entre autres retombées, le Commissaire aux services en français de l'Ontario, François Boileau, a déclaré qu'il allait engager une discussion avec le Barreau de l'Ontario au sujet des commentaires soulevés pendant le Colloque³⁸.

Quoi qu'il en soit et tel que noté ci-dessus, le Barreau de l'Ontario décida, en 2014, de modifier son *Code ontarien* afin de se conformer au nouveau *Code type* de la Fédération, tout en y maintenant l'essentiel des dispositions linguistiques existantes sous forme de commentaires³⁹.

³³ Les dispositions linguistiques existaient toujours, à ce moment-là, sous forme de commentaire sous la règle 1.03 du *Code ontarien*.

³⁴ *Rapport Rouleau—Le Vay*, *supra* note 29 à la p 44.

³⁵ *Ibid.*, voir entre autres les pp 14–15.

³⁶ Darius Bossé et Mathieu Demilly, « Colloque sur le statut du français dans la réglementation de la profession juridique », *La Clef—Bulletin de la Conférence des juristes d'expression française de common law*, Association du Barreau canadien, juillet 2012.

³⁷ *Ibid.*

³⁸ *Ibid.*

³⁹ Mis à part la modification néanmoins bien importante apportée au texte, qui est passé d'un langage péremptoire à un langage facultatif.

2.4.2 Changements au *Code type* eu égard aux dispositions linguistiques

C'est le 10 octobre 2014 que la Fédération modifie son *Code type* pour y ajouter une section sur les droits linguistiques. Au Chapitre 3 du *Code type*, nous y retrouvons ainsi, depuis ce temps, les règles 3.2-2A et 3.2-2B citées au tout début du présent article. Ces règles s'accompagnent de trois commentaires qui guident leur interprétation. Il est important de noter que l'ajout des dispositions linguistiques dans le *Code type* a « promu » ces dispositions linguistiques au statut de règles, comme elles l'étaient déjà au Nouveau-Brunswick, plutôt que de commentaires, comme elles l'étaient en Ontario. Aussi, l'importance de cette modification au *Code type* ne peut pas être minimisée. Tel que déjà noté, le *Code type* de la Fédération est devenu le seul et unique code modèle pour les barreaux du Canada et l'inclusion des dispositions linguistiques dans le *Code type* a mené à des modifications à travers le pays, comme nous le verrons ci-dessous.

Ce sont la Fédération des associations de juristes d'expression française (« FAJEF ») ainsi que le Barreau du Nouveau-Brunswick qui ont remis sur le radar de la Fédération la question des dispositions linguistiques, ce qui a, à son tour, mené à cette modification du *Code type*⁴⁰. Notons aussi que le *Code type* est principalement basé sur le *Code ontarien* tel qu'il existait avant 2011⁴¹. Puisque ce dernier contenait des dispositions linguistiques depuis déjà 2001 et que le Barreau de l'Ontario avait décidé de maintenir ces dispositions linguistiques en 2014 malgré l'inexistence de celles-ci dans le premier *Code type*, il est raisonnable de croire que la Fédération a aussi été influencée par cette prise de position ontarienne⁴². De plus, l'existence de dispositions linguistiques dans le *Code de l'ABC* et dans celui du Nouveau-Brunswick (dans ce dernier cas, à titre de règles) a sûrement eu un impact favorable.

Le 25 juin 2015, le Conseil du Barreau de l'Ontario a modifié le *Code ontarien* en ajoutant les règles 3.2-2A et 3.2-2B portant sur les droits linguistiques. Selon le rapport au Conseil du Barreau de l'Ontario, le *Code ontarien* a été modifié pour se conformer aux nouvelles dispositions du *Code type*⁴³. Notons cependant que les règles ontariennes contiennent quelques

⁴⁰ Stephen McGrath, Nova Scotia Barristers' Society, *Memorandum to Council*, 15 mai 2015 à l'Annexe A; Law Society of Saskatchewan, *Minutes for the Meeting of the Benchers*, 13 février 2015 à la p 2 de l'Annexe. Voir aussi : Lise Rivet, allocution prononcée lors du Colloque « [Le Code de déontologie et les droits linguistiques](#) », 6 mars 2017, en ligne : <<https://pratique.ca/formations>>.

⁴¹ *Rapport au Conseil 2013*, *supra* note 22 à la p 4.

⁴² *Ibid.*

⁴³ Ontario, Barreau du Haut-Canada, Comité sur la réglementation professionnelle/ Professional Regulation Committee, *Report to Convocation. September 24, 2015* à la p 24

différences importantes avec le *Code type*, tel que discuté ci-dessous. Le *Code ontarien* alors en vigueur stipule à la règle 3.2-2A que « [l]’avocat informe son client, s’il y a lieu, de ses droits linguistiques, y compris de son droit à l’emploi de la langue officielle de son choix dans le traitement de son dossier ». La règle 3.2-2B prévoit que lorsque « le client souhaite retenir les services d’un avocat pour le représenter dans la langue officielle de son choix, l’avocat accepte le mandat seulement s’il a les compétences pour fournir les services requis dans cette langue ».

Les commentaires qui guident l’interprétation de ces règles sont les suivants:

[1] L’avocat devrait informer le client de ses droits linguistiques le plus tôt possible.

[2] Le choix de la langue officielle revient au client et non à l’avocat. Ce dernier devrait connaître la législation et la loi constitutionnelle qui se rapportent aux droits linguistiques, notamment le paragraphe 19(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés* et la partie XVII du *Code criminel* à l’égard des droits linguistiques devant les tribunaux de compétence fédérale et dans une instance criminelle. L’avocat devrait également savoir que les lois provinciales ou territoriales peuvent prescrire d’autres droits, y compris les droits relatifs aux langues autochtones.

[3] Lorsqu’un avocat détermine s’il peut rendre les services requis dans la langue officielle choisie par son client, il doit s’assurer de pouvoir les rendre avec compétence conformément à la règle 3.1-2 et au commentaire connexe.

Le 24 septembre 2015, la version anglaise du *Code ontarien* a été modifiée pour y inclure une référence plus explicite aux droits linguistiques des peuples autochtones. La règle 3.2-2A a été reformulée comme suit : « *A lawyer shall, when appropriate, advise a client of the client’s language rights, including the right to use (i) the official language of the client’s choice; and (ii) a language recognized in provincial or territorial legislation as a language in which a matter may be pursued, including, where applicable, aboriginal languages.* »

Le rapport au Conseil explique que les termes « *official languages* » dans l’ancienne version pouvaient être interprétés comme faisant seulement référence au français et à l’anglais⁴⁴. Ainsi, le mot « *official* » a été enlevé dans la version anglaise des commentaires dans le but de ne pas exclure

[[Rapport au Conseil 2015](https://www.lsuc.on.ca/uploadedFiles/For_the_Public/About_the_Law_Society/Convocation_Decisions/2015/convocation-september-2015-prc.pdf)], en ligne : <https://www.lsuc.on.ca/uploadedFiles/For_the_Public/About_the_Law_Society/Convocation_Decisions/2015/convocation-september-2015-prc.pdf>.

⁴⁴ *Ibid* à la p 25.

les langues autochtones qui sont reconnues dans certaines législations provinciales et territoriales⁴⁵.

La règle 3.2-2B a également été modifiée. Elle indique : « *If a client proposes to use a language of his or her choice and, the lawyer is not competent in that language to provide the required services, the lawyer shall not undertake the matter unless he or she is otherwise able to competently provide those services and the client consents in writing.* »

Le 25 février 2016, la version française du *Code ontarien* a été modifiée au même titre que la version anglaise. La règle 3.2-2A a été reformulée comme suit : « L'avocat informe son client, s'il y a lieu, de ses droits linguistiques, y compris de son droit à l'emploi (i) de la langue officielle de son choix; (ii) d'une langue reconnue dans les lois provinciales et territoriales en tant que langue dans laquelle un dossier peut être traité, y compris, le cas échéant, les langues autochtones. »

Quant à la règle 3.2-2B, elle indique maintenant : « Si un client propose d'utiliser une langue de son choix et que l'avocat n'a pas compétence dans cette langue pour fournir les services requis, l'avocat ne doit pas accepter le mandat à moins d'avoir les compétences pour fournir ces services et d'avoir le consentement du client par écrit. » Cette échappatoire fournie au juriste (« à moins d'avoir les compétences... et... le consentement ») ne se retrouve que dans le *Code ontarien*. Nous y reviendrons ci-dessous.

Depuis l'ajout des dispositions linguistiques au *Code type* en 2014, la grande majorité des barreaux des provinces et des territoires ont, comme l'Ontario, emboîté le pas en modifiant leur code de déontologie pour y ajouter des dispositions linguistiques. Le tableau suivant résume ces changements à travers le pays.

Province ou territoire	Règle(s)	Remarque
Alberta ⁴⁶	3.2-7 et 3.2-8	Les règles et les commentaires contiennent des différences importantes avec le <i>Code type</i> . En particulier, les règles sont facultatives (« <i>should</i> ») plutôt que péremptoire (« <i>must</i> »).
Colombie-Britannique ⁴⁷	3.2-2.1 et 3.2-2.2	Essentiellement identiques au <i>Code type</i> (petit ajout au commentaire).

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ Law Society of Alberta, *Code of Conduct*, 26 avril 2018, ch 3, r 3.2-7, 3.2-8.

⁴⁷ Law Society of British Columbia, *Code of Professional Conduct for British Columbia*, mars 2017, ch 3, r 3.2-2.1, 3.2-2.2.

Île-du-Prince-Édouard ⁴⁸	s/o	Aucune disposition linguistique.
Manitoba ⁴⁹	3.2-2A et 3.2-2B	Essentiellement identiques au <i>Code type</i> (la version française diffère en style).
Nouveau-Brunswick ⁵⁰	3.2-2A et 3.2-2B	Les règles sont essentiellement identiques au <i>Code type</i> , mais les commentaires sont plus détaillés. Voir ci-dessous.
Nouvelle-Écosse ⁵¹	3.2-2A et 3.2-2B	Identiques au <i>Code type</i> .
Nunavut ⁵²	3.2-2A et 3.2-2B	Essentiellement identiques au <i>Code type</i> .
Ontario ⁵³	3.2-2A et 3.2-2B	Quelques différences importantes avec le <i>Code type</i> .
Québec (Barreau) ⁵⁴	s/o	Aucune disposition linguistique.
Québec (Chambre des notaires) ⁵⁵	s/o	Aucune disposition linguistique.
Saskatchewan ⁵⁶	3.2-2A et 3.2-2B	Identiques au <i>Code type</i> .
Terre-Neuve-et-Labrador ⁵⁷	3.2-2A et 3.2-2B	Identiques au <i>Code type</i> .
Territoires du Nord-Ouest ⁵⁸	3.2-2A et 3.2-2B	Identiques au <i>Code type</i> .
Yukon ⁵⁹	3.2-2A et 3.2-2B	Identiques au <i>Code type</i> .

Tel qu'indiqué dans ce tableau, les commentaires liés aux dispositions linguistiques sont plus détaillés dans le *Code du Nouveau-Brunswick* qu'ailleurs. Cette province a choisi de conserver sa liste de dispositions

⁴⁸ Law Society of Prince Edward Island, *Code of Professional Conduct*, 25 juin 2016.

⁴⁹ Société du Barreau du Manitoba, *Code de déontologie*, 1^{er} janvier 2011, ch 3, r 3.2-2A, 3.2-2B.

⁵⁰ Barreau du Nouveau-Brunswick, *Code de déontologie professionnelle du Barreau du Nouveau-Brunswick*, 28 avril 2017, ch 3, r 3.2-2A, 3.2-2B.

⁵¹ Nova Scotia Barristers' Society, *Code of Professional Conduct*, 23 septembre 2011, ch 3, r 3.2-2A, 3.2-2B.

⁵² Law Society of Nunavut, *Model Code of Professional Conduct*, mai 2016, ch 3, r 3.2-2A, 3.2-2B.

⁵³ Barreau de l'Ontario, *Code de déontologie*, ch 3, r 3.2-2A, 3.2-2B.

⁵⁴ *Code de déontologie des avocats*, RLRQ c B-1 r 3.1.

⁵⁵ *Code de déontologie des notaires*, RLRQ c N-3 r 2.

⁵⁶ Law Society of Saskatchewan, *Code of Professional Conduct*, 16 septembre 2016, ch 3, r 3.2-2A, 3.2-2B.

⁵⁷ Law Society of Newfoundland and Labrador, *Code of Professional Conduct*, 1^{er} janvier 2014, ch 3, r 3.2-2A, 3.2-2B.

⁵⁸ Law Society of the Northwest Territories, *Code of Professional Conduct*, 2015, partie 3, r 3.2-2A, 3.2-2B.

⁵⁹ Law society of Yukon, *Code of Professional Conduct*, 28 mai 2015, ch 3, r 3.2-2A, 3.2-2B.

législatives spécifiques qu'un juriste doit notamment connaître afin de conseiller convenablement son client. Il s'agit des paragraphes 19(1) et 19(2) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, de l'article 530 du *Code criminel*, de l'article 20.2 de la *Loi sur l'assurance* et des articles 17 et 19 et du paragraphe 20(1) de la *Loi sur les langues officielles*. Le *Code type* de la Fédération, quant à lui, ne fait mention que de la *Charte* et du *Code criminel* et ce format est repris dans la majorité des provinces autres que le Nouveau-Brunswick. Nous reviendrons sur cette question ci-dessous.

3. Les dispositions linguistiques en pratique

Avant de se tourner vers des suggestions concrètes de réforme, il convient d'examiner brièvement deux éléments additionnels afin de peindre un tableau plus complet. D'abord, nous nous pencherons sur la question à savoir s'il existe de la jurisprudence (en particulier, des décisions disciplinaires) en lien avec les dispositions linguistiques. Deuxièmement, nous examinerons si les dispositions linguistiques ont eu un impact mesurable sur le nombre d'audiences en français. Troisièmement, nous nous tournerons brièvement vers l'international pour voir s'il y aurait là une source de réflexion sur la question.

3.1 Jurisprudence et plaintes

Nous n'avons pu trouver aucune jurisprudence ou décision disciplinaire ayant trait aux dispositions linguistiques et ce, même après avoir directement communiqué avec la majorité des barreaux pour confirmer nos résultats. Évidemment, pour la plupart des provinces et territoires, ces dispositions constituent un ajout relativement récent et ces résultats sont donc peu surprenants. Cependant, les dispositions linguistiques existent en Ontario et au Nouveau-Brunswick depuis plus de dix ans. Ce manque de jurisprudence ou de décisions disciplinaires est donc surprenant. Cela étant dit, des données ontariennes très informelles suggèrent que six ou sept plaintes auraient été reçues par le Barreau de l'Ontario dans les dernières années⁶⁰. Il n'y a pas d'information, cependant, à savoir quelle était la nature précise de ces plaintes. Nous notons aussi que, depuis 10 ans, 282 plaintes provenant du secteur de la justice ont été reçues par le Commissariat aux services en français⁶¹. Encore une fois, la nature précise de chacune de ces plaintes n'est pas connue. Plusieurs ont sans doute trait à des délais dans le système judiciaire pour des procès en français, ou encore à des interactions

⁶⁰ Louise Hurteau, allocution prononcée lors du Colloque « [Le Code de déontologie et les droits linguistiques](https://pratiquo.ca/formations) », 6 mars 2017, en ligne : <<https://pratiquo.ca/formations>>.

⁶¹ François Boileau, Commissaire aux services en français, allocution prononcée lors du Colloque « [Le Code de déontologie et les droits linguistiques](https://pratiquo.ca/formations-en-ligne/page/5/) », 6 mars 2017, en ligne : <<https://pratiquo.ca/formations-en-ligne/page/5/>> [*Allocution Boileau*].

avec le personnel des cours et tribunaux. Au moins une plainte, cependant, provient d'un détenu qui affirme que personne ne l'a informé—y compris son avocat—qu'il avait droit à avoir une audience en français alors qu'il faisait face à une accusation criminelle⁶².

Le manque de jurisprudence ou de décisions disciplinaires des barreaux à l'égard des dispositions linguistiques indique-t-il une conformité exemplaire de la part des juristes? Cela serait très surprenant. Comme l'énonce le professeur Michel Doucet, « il nous est impossible de confirmer si ces obligations déontologiques sont suivies par les juristes membres du Barreau »⁶³. Comme l'énonce de façon plus directe le rapport *Rouleau—Le Vay*, « [b]ien que le Comité [consultatif] ne connaisse pas d'études ou de statistiques mesurant la conformité au commentaire sur la règle 1.03 du *Code de déontologie*, qui encourage l'avocat à informer son client de ses droits linguistiques, on peut présumer sans risque de se tromper que ce commentaire est souvent ignoré »⁶⁴. En effet, il y a fort à parier qu'un justiciable qui ne connaît pas ses droits linguistiques connaît probablement encore moins l'existence d'une obligation déontologique de son avocat en la matière et ne sera donc pas en position de se plaindre au Barreau. En Ontario, il faudrait ajouter aussi que le statut des dispositions linguistiques en tant que commentaires plutôt que règles (du moins pendant une dizaine d'années avant 2015) a peut-être laissé planer dans l'esprit des justiciables, ainsi que dans l'esprit des juristes eux-mêmes, que ces dispositions n'étaient pas péremptoires⁶⁵. L'utilisation du « *should* » en anglais dans la version ontarienne datant d'avant le *Code type* a certainement aidé à confirmer cette interprétation pour plusieurs, bien que la version française utilisât le « doit »⁶⁶.

3.2 Impact sur le nombre d'audiences en français

On peut aussi questionner à quel point les juristes se conforment à leurs obligations en matière de droits linguistiques en regardant certaines statistiques quant au nombre d'audiences en français (ou d'audiences « bilingues » pour utiliser l'expression ontarienne). Le *Rapport Rouleau—Le Vay* a observé ce qui suit :

⁶² *Ibid.*

⁶³ Doucet, *supra* note 9 à la p 26.

⁶⁴ *Rapport Rouleau—Le Vay*, *supra* note 29 à la p 44.

⁶⁵ Pourtant, il ne devrait pas y avoir de distinction à faire entre une règle et un commentaire pour les fins de la discipline, voir *Klein and Law Society of Upper Canada* (1985), 50 OR (2^e) 118 au para 111, [1985] OJ No 2321 (QL), et *Law Society of Upper Canada v Roy Francis Dmello*, 2013 ONLSAP 5 au para 98.

⁶⁶ *Code ontarien 2000*, *supra* note 27, ch 1, r 1.03(1)(b), commentaire.

Les statistiques compilées par la Cour d'appel de l'Ontario sur une période de neuf ans indiquent que seulement 0,33 pour cent des appels en matière criminelle plaidés par un avocat se déroulent en français ou dans les deux langues. La population francophone représentant environ 5 pour cent de la population de l'Ontario, ce chiffre soulève d'importantes questions pour ce qui est de savoir si les francophones sont en mesure ou non d'exercer leurs droits linguistiques⁶⁷.

De même, au Nouveau-Brunswick, l'observation suivante a été faite quant au nombre de procès en français depuis l'entrée en vigueur des dispositions linguistiques du *Code du Nouveau-Brunswick* en 2004 :

Néanmoins, [...], cette dernière mesure ne semble pas avoir été très efficace puisqu'on ne remarque pas d'augmentation notable des causes en français au cours des dernières années⁶⁸.

3.3 Aperçu international

Notre recherche nous a mené à nous poser la question à savoir s'il y a d'autres pays où les juristes ont des obligations déontologiques particulières en matière de droits linguistiques. Après tout, plusieurs pays sont officiellement bilingues (ou multilingues) et, dans bon nombre de ces pays, il est possible pour les justiciables d'agir dans une procédure judiciaire dans plus d'une langue. Malheureusement—et étonnamment—, après avoir identifié une panoplie de tels pays et après avoir recherché dans, entre autres choses, les codes de déontologie des juristes de ces pays, nous n'avons pas pu identifier des obligations déontologiques spécifiques des juristes en la matière.

4. Critique des règles existantes et suggestions de réforme

Il est clair que les dispositions linguistiques du *Code type* constituent un pas dans la bonne direction. Depuis leur naissance initiale, il y a une quinzaine d'années, dans les codes ontarien et néo-brunswickois, les dispositions linguistiques sont maintenant incorporées au niveau de règles péremptoires dans la majorité des codes provinciaux et territoriaux du Canada. Il y a certes de quoi se réjouir. Les dispositions linguistiques, telles que présentement rédigées, ont deux buts principaux : 1) obliger le juriste à informer son client des droits linguistiques de ce dernier, et 2) obliger le juriste à refuser le dossier s'il n'a pas les compétences linguistiques pour le mener dans la langue choisie par le client. Ces deux objectifs sont clairement louables. Dans cette section, nous analyserons en détail le libellé des dispositions linguistiques

⁶⁷ Rapport Rouleau—*Le Vay*, supra note 29 à la p 45.

⁶⁸ Gaetan Migneault, « La pratique du droit en français au Nouveau-Brunswick » (2013) 44:3 RDO 529 à la p 556.

existantes et présenterons des suggestions de réforme pour en améliorer la clarté, l'utilité et la pertinence.

4.1 Nature péremptoire ou facultative des dispositions linguistiques

Les règles 3.2-2A et 3.2-2B du *Code type* sont rédigées de façon péremptoire, c'est-à-dire qu'elles utilisent le verbe non ambigu « doit » ou, en anglais, « *must* ». Le premier commentaire, cependant, indique en français « [l]e juriste doit aviser le client de ses droits linguistiques le plus tôt possible » [nous soulignons], mais en anglais « *The lawyer should advise the client of the client's language rights as soon as possible* » [nous soulignons]. La même situation existe pour les deuxième et troisième commentaires des dispositions linguistiques. Nous notons que d'autres commentaires ailleurs dans le *Code type* suivent aussi ce même patron, c'est-à-dire que la version française utilise le « doit » alors que la version anglaise emploie plutôt le « *should* ». Cependant, cela n'est pas toujours le cas et l'on retrouve aisément plusieurs exemples du « *should* » anglais qui devient un « devrait » en français.

Recommandation #1 : La Fédération devrait revoir l'emploi du « doit » / « *must* » et du « devrait » / « *should* » dans les dispositions linguistiques pour, dans tous les cas, utiliser la forme péremptoire.

Recommandation #2 : La Fédération devrait revoir le *Code type* au complet pour assurer la cohérence entre la version française et la version anglaise quant à la nature péremptoire ou facultative de chaque règle et commentaire.

4.2 « Lorsqu'il y a lieu »

La règle 3.2-2A du *Code type* précise que l'obligation du juriste d'aviser son client de l'existence des droits linguistiques de ce dernier se concrétise « lorsqu'il y a lieu » (en anglais : « *when appropriate* »). Notons que le même passage dans les codes ontarien et néo-brunswickois utilise plutôt l'expression équivalente « s'il y a lieu ». La question qui se pose évidemment est : quand y a-t-il lieu? Il n'existe pas de définition de l'expression « lorsqu'il y a lieu » dans le *Code type*⁶⁹. Le Barreau ontarien, en coopération avec l'Association des juristes d'expression française de l'Ontario, a créé un court dépliant intitulé « Informer vos clients de l'accès aux services juridiques en

⁶⁹ Le professeur Doucet fait la même observation en ce qui a trait au Code du Nouveau-Brunswick, voir Doucet, supra note 9 à la p 25.

français »⁷⁰ qui tente de préciser les occasions où l'obligation d'informer se concrétiserait. À la question « Quand ai-je la responsabilité d'informer mes clients qu'ils ont droit à des services juridiques en français ? », le dépliant offre la réponse suivante : « Vous devez les en informer si vous croyez ou savez que le client ou la cliente parle français. » Cependant, comme l'a constaté le *Rapport Rouleau—Le Vay* (et tel que cité ci-dessus, mais qu'il convient de citer à nouveau) :

Le commentaire suppose que l'avocat sait quand il convient de fournir de tels renseignements à son client. Cependant, il n'en est pas toujours ainsi. Par exemple, il arrive souvent que des francophones aient un nom à consonance anglaise. Habituellement, ils parlent aussi anglais, souvent très bien même. De plus, il y a de nombreux néo-Canadiens dont la langue maternelle n'est ni le français ni l'anglais, mais qui préfèrent être servis en français. Vu l'étendue des droits linguistiques dont jouissent les parties devant les tribunaux ontariens, il convient que de telles personnes soient informées par leur avocat de leur droit aux services en français⁷¹.

En effet, si les francophones ne sont pas toujours identifiables en tant que tels à la lecture de leur nom ou à la suite d'une conversation, comment le juriste peut-il croire ou savoir que le client parle français? La réponse à ce dilemme est claire : le juriste doit explicitement poser la question à chaque nouveau client. Le *Rapport Rouleau—Le Vay* avait identifié l'offre active comme étant l'un des deux objectifs essentiels « qui orientent les initiatives d'accès à la justice dans le contexte des droits linguistiques de la minorité »⁷². Selon ce rapport : « la magistrature, l'administration des tribunaux, la profession juridique et les agents d'exécution de la loi doivent s'assurer que les usagers des tribunaux reçoivent une *offre active* de services en français. » [italiques dans l'original]⁷³ Le principe de l'offre active est une reconnaissance qu'il est nécessaire de s'assurer que les services soient offerts clairement dans la langue de la minorité afin de permettre à cette minorité de pleinement faire valoir ses droits en matière linguistique. Ce principe est au cœur de plusieurs études et rapports récents et est largement considéré comme étant une nécessité incontestable⁷⁴. De plus, certains projets récents mis en place

⁷⁰ Barreau du Haut-Canada et AJEFO, *Pour avocats et parajuristes. Informer vos clients de l'accès aux services juridiques en français*, en ligne : <[https://www.lsuc.on.ca/uploadedFiles/Equity_and_Diversity/Members2/EQ-AJEFO-Brochure-French-Services\(1\).pdf](https://www.lsuc.on.ca/uploadedFiles/Equity_and_Diversity/Members2/EQ-AJEFO-Brochure-French-Services(1).pdf)> [*Informez vos clients*].

⁷¹ *Rapport Rouleau—Le Vay*, *supra* note 29 à la p 44.

⁷² *Ibid* à la p 10.

⁷³ *Ibid* à la p 14.

⁷⁴ Voir par exemple *Ibid*, *supra* note 29; Ontario, Comité directeur de mise en œuvre des recommandations du Comité consultatif de la magistrature et du barreau sur les services en français, *Améliorer l'accès à la justice en français : Une réponse au rapport Accès à la justice en français*, Ministère du Procureur général, septembre 2015, en ligne : <https://www.attorneygeneral.jus.gov.on.ca/french/about/pubs/fls_report_reponse/

par le gouvernement de l'Ontario ont comme objectif de concrétiser le principe de l'offre active dans le milieu de la justice⁷⁵.

Comme l'a affirmé le commissaire Boileau : « Les termes comme “s'il y a lieu” [...] peuvent paraître très ambigus, au détriment des clients francophones et vont à l'encontre du principe de l'offre active »⁷⁶. Afin de respecter pleinement le principe de l'offre active, le juriste doit avoir—dans tous les cas—l'obligation de s'informer, auprès de son client actuel ou éventuel, dans quelles langues officielles⁷⁷ ce dernier peut communiquer et désire recevoir des services. Il y aurait donc lieu d'obliger les juristes à poser la question de façon systématique. Il s'agit d'une obligation très peu onéreuse qui ne prendrait, dans la grande majorité des cas, que quelques secondes. Les situations où la question mènerait à une plus longue discussion entre le juriste et le client—et où vraisemblablement le juriste se verrait obligé d'informer son client des droits linguistiques de ce dernier—sont justement les situations où cette discussion devrait avoir lieu même sous la règle actuelle. En d'autres mots, la règle actuelle qui prévoit que le juriste doit informer, lorsqu'il y a lieu, son client des droits linguistiques de ce dernier est louable, mais cela est la deuxième étape. La première étape consiste à déterminer quand cela est nécessaire et la seule façon de faire cette détermination est de poser systématiquement la question de la langue au client. L'obligation

index.html>; Linda Cardinal et Anik Sauvé, *De la théorie à la pratique : Les mécanismes d'offre des services en français dans le domaine de la justice en Ontario*, vol 1, Chaire de recherche sur la francophonie et les politiques publiques, Université d'Ottawa, Ottawa, 2010, en ligne : <http://sciencessociales.uottawa.ca/crfpp/sites/sciencessociales.uottawa.ca/crfpp/files/theorie_pratique_vol1_fr_000.pdf>; Linda Cardinal, Nathalie Plante et Anik Sauvé, *De la théorie à la pratique : Les mécanismes d'offre des services en français dans le domaine de la justice en Ontario*, vol 2 « [Les perceptions des fonctionnaires et des usagères et usagers](#) », Chaire de recherche sur la francophonie et les politiques publiques, Université d'Ottawa, Ottawa, 2010, en ligne : <http://socialsciences.uottawa.ca/crfpp/sites/socialsciences.uottawa.ca/crfpp/files/theorie_pratique_vol2_fr_000.pdf>; Commissariat aux services en français de l'Ontario, *Rapport spécial—L'offre active des services en français : la clé de voûte à l'atteinte des objectifs de la Loi sur les services en français de l'Ontario*, Toronto, 26 mai 2016, en ligne : <<http://csfontario.ca/fr/articles/5798>>; Canada, Commissariat aux langues officielles, *L'offre active : une culture de respect, une culture d'excellence*, en ligne : <<http://www.officiallanguages.gc.ca/fr/ressources/fonctionnaires/outil-offre-active?platform=hootsuite>>.

⁷⁵ Voir par exemple le tout récent rapport final du Projet pilote pour un accès fluide à la justice en français : Ontario, *Projet pilote pour un accès fluide à la justice en français. Rapport final*, Ministère du Procureur général, 11 octobre 2017, en ligne : <https://www.attorneygeneral.jus.gov.on.ca/french/about/pubs/access_to_justice_in_french/>. Ce projet pilote avait comme objectif de s'assurer que les services offerts au Palais de justice d'Ottawa étaient activement offerts dans les deux langues officielles.

⁷⁶ Voir *Allocution Boileau*, supra note 61.

⁷⁷ Le français, l'anglais et, dans les provinces et territoires où cela est pertinent, les langues autochtones.

universelle aurait comme avantage d'être simple, claire et en conformité avec le principe de l'offre active.

Dans le contexte ontarien, il existe déjà un règlement en vertu duquel les juristes doivent identifier leurs clients. Il s'agit du règlement administratif n° 7.1 du Barreau de l'Ontario qui oblige les juristes, de façon générale, à obtenir des informations de base de leur client, tels le nom et l'adresse. Il serait donc possible de considérer, en plus de ce qui est suggéré ci-dessous, une modification au règlement 7.1 du Barreau⁷⁸ pour mettre en œuvre un tel changement.

La deuxième étape consisterait à obliger le juriste à informer son client des droits linguistiques de ce dernier. Cette obligation devrait exister non pas simplement « lorsqu'il y a lieu », mais plutôt à chaque fois que 1) le client peut communiquer dans plus d'une langue officielle, ou 2) que le client peut communiquer dans une langue officielle de la minorité linguistique pour cette province ou ce territoire. Une telle modification aurait l'avantage d'éliminer le qualificatif ambigu « lorsqu'il y a lieu » de la règle 3.2-2A actuelle pour le remplacer avec une obligation claire de la part du juriste.

Recommandation #3 : Exiger du juriste qu'il s'informe systématiquement, auprès de son client actuel ou éventuel, des langues officielles dans lesquelles le client peut communiquer.

Recommandation #4 : Éliminer le qualificatif ambigu « lorsqu'il y a lieu » de la règle 3.2-2A pour le remplacer par une obligation d'informer le client des droits linguistiques de ce dernier à chaque fois que 1) le client peut communiquer dans plus d'une langue officielle, ou 2) que le client peut communiquer dans une langue officielle de la minorité linguistique pour cette province ou ce territoire.

Recommandation #5 : Dans le contexte ontarien, modifier le règlement 7.1, pour y inclure l'obligation de poser la question au client quant à la langue dans laquelle ce dernier souhaite recevoir des services juridiques.

4.3 « Le plus tôt possible »

Le premier des trois commentaires qui suit les dispositions linguistiques indique que : « Le juriste doit aviser le client de ses droits linguistiques le plus tôt possible. » Comme l'a affirmé le commissaire Boileau—et tout comme

⁷⁸ Voir l'allocution de Daniel Mayer, président du Comité des langues officielles de l'Association du Barreau de l'Ontario, allocution prononcée lors du Colloque « [Le Code de déontologie et les droits linguistiques](#) », 6 mars 2017, en ligne : <<https://pratique.ca/formations>>.

l'expression « lorsqu'il y a lieu » dont nous avons discuté ci-dessus—les termes « le plus tôt possible » « peuvent paraître très ambigus, au détriment des clients francophones et vont à l'encontre du principe de l'offre active »⁷⁹.

Ci-dessus, nous avons examiné la question du qualificatif ambigu « lorsqu'il y a lieu » et avons recommandé que le juriste doive s'informer systématiquement, auprès de son client actuel ou éventuel, de la langue dans laquelle ce dernier souhaite recevoir des services juridiques. Il va de soi que ce questionnement doit s'effectuer dès la première interaction avec le client, tout comme se fait la collecte des autres informations de base que doit effectuer le juriste comme, par exemple, le nom du client potentiel afin de déterminer l'existence d'un conflit d'intérêts. Nous notons à nouveau qu'il s'agirait là d'une obligation très peu onéreuse qui ne prendrait, dans la grande majorité des cas, que quelques secondes.

Que la question soit posée au tout début de la relation est la seule façon de mettre en œuvre le principe de l'offre active. En fait, il s'agit d'une caractéristique essentielle du principe même de l'offre active. Après cette question préliminaire, le juriste devrait avoir l'obligation, dans les cas appropriés à la lumière de la discussion précédente, d'informer immédiatement le client de ses droits linguistiques. Aussi, la question du moment où cela doit avoir lieu devrait être incorporée à la règle elle-même plutôt que d'être reléguée au commentaire.

Recommandation #6 : Éliminer l'expression « le plus tôt possible » et la remplacer par une obligation de s'informer des capacités linguistiques du client dès la première interaction avec ce dernier et d'une obligation d'informer immédiatement le client de ses droits linguistiques.

Recommandation #7 : Incorporer le moment où la question doit être posée dans la règle elle-même plutôt que dans le commentaire.

4.4 Détail des lois applicables

Le deuxième commentaire associé aux dispositions linguistiques précise que « [1]e juriste doit connaître la législation et la loi constitutionnelle qui se rapportent aux droits linguistiques ». Le commentaire cite ensuite deux passages spécifiques, c'est-à-dire le paragraphe 19(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés* et la partie XVII du *Code criminel* concernant les droits linguistiques devant les tribunaux relevant de la compétence fédérale et dans une instance criminelle. Le commentaire précise ensuite que : « Le juriste doit également savoir que la loi provinciale ou territoriale peut prévoir d'autres droits, incluant les droits relatifs aux langues autochtones. »

⁷⁹ Voir *Allocution Boileau*, supra note 61.

Il n'est pas surprenant que le *Code type*, en tant que code de portée nationale, soit rédigé de cette façon, c'est-à-dire qu'il ne présente pas la liste des lois provinciales ou territoriales pouvant s'appliquer dans les 13 ressorts canadiens. Cependant, ces divers ressorts devraient, dans leur code respectif, présenter une liste exhaustive des lois pertinentes en matière linguistique s'appliquant dans le ressort en question. Le libellé vague du *Code type*—faisant référence à « la loi provinciale ou territoriale »—ne devrait pas être adopté tel quel et aveuglément par les barreaux provinciaux et territoriaux, mais devrait plutôt être interprété par ceux-ci comme une invitation à adapter le Code aux réalités locales. Notons que c'est déjà le cas pour le Nouveau-Brunswick qui, en plus de faire mention de la Charte et du Code criminel, présente aussi une liste de quatre autres dispositions linguistiques spécifiques se retrouvant dans des lois provinciales. Rappelons que la toute première version du *Code ontarien* comportait elle aussi une telle liste plus spécifique en faisant mention, par exemple, de la *Loi sur les tribunaux judiciaires* et de la *Loi sur les services en français*.

Un tel ajout aux codes provinciaux et territoriaux serait important puisque les droits linguistiques sont méconnus des juristes. Comme l'a affirmé le *Rapport Rouleau—Le Vay*, « la règle suppose que les avocats ont connaissance du droit aux services en français de leurs clients »⁸⁰. Cependant, et toujours selon le même rapport, « [l]a formation sur les droits linguistiques n'occupe pas une place importante dans les facultés de droit en Ontario, ni dans les autres programmes d'études exigés pour accéder à la profession »⁸¹. Pour que la règle en matière linguistique soit davantage respectée, il serait donc à la fois fort utile et simple de spécifier les dispositions des lois pertinentes en matière linguistique s'appliquant dans le ressort en question. Il s'agit d'une occasion, selon nous, où le Code devrait servir à informer les juristes de façon plus spécifique afin de les aider à respecter leurs obligations.

Recommandation #8 : Fournir dans le code de chaque province et territoire la liste spécifique des dispositions linguistiques pertinentes à ce ressort.

4.5 Contexte du litige seulement

Il y a un risque que le libellé des dispositions linguistiques porte certains à croire que les droits linguistiques visés par ces dispositions incluent uniquement les droits qui sont applicables dans le contexte d'un litige. En effet, la règle 3.2-2A du *Code type* mentionne « incluant le droit d'agir dans la langue officielle que le client choisit » (en anglais : « *to proceed* »). De façon

⁸⁰ *Rapport Rouleau—Le Vay*, supra note 29 à la p 44.

⁸¹ *Ibid* à la p 44.

similaire, le *Code du Nouveau-Brunswick* mentionne, à la règle 3.2-2A, « y compris le droit d'ester dans sa langue officielle de prédilection ». Le Code du Manitoba, quant à lui, indique plutôt « notamment de celui de faire valoir ses droits dans la langue officielle de son choix » qui pourrait possiblement être interprété de façon plus large, mais qui laisse néanmoins une ambiguïté. Dans tous ces cas, il n'y a pas de mention expresse qu'il y a d'autres situations, hors du contexte du litige, où les droits linguistiques pourraient être présents. La règle 3.2-2B du *Code type* se sert aussi de l'expression « pour le représenter » qui pourrait être interprétée comme se limitant à la représentation devant les tribunaux. Cependant, le client ne devrait-il pas être mis au courant de son droit de recevoir des services juridiques, de façon générale, dans la langue de son choix? Le client ne devrait-il pas être informé, par exemple, qu'il est possible de faire préparer son testament en français ou encore qu'un contrat puisse être rédigé en français? Le libellé du *Code ontarien* semble être supérieur au *Code type* ici, en ce sens qu'il n'utilise pas les mots « agir » ou « représenter ». Néanmoins, il pourrait lui aussi être davantage précis pour éliminer toute ambiguïté. Le libellé à privilégier devrait indiquer, de façon explicite, que les droits linguistiques en question sont ceux applicables tant à la représentation devant les tribunaux qu'aux autres services juridiques en général.

Recommandation #9 : Rendre explicite dans les dispositions linguistiques que les droits linguistiques du client sont en jeu dans le contexte d'un litige, mais aussi dans la réception générale de services juridiques.

4.6 Uniformité entre le *Code type* et autres codes

Tel que démontré immédiatement ci-dessus, il existe des différences dans le libellé exact de la version française des dispositions linguistiques telles qu'elles existent présentement dans le *Code type* et les codes provinciaux et territoriaux. Ces différences sont parfois totalement compréhensibles. Par exemple, le libellé de la règle 3.2-2A dans le *Code ontarien* diffère sensiblement, tant en français qu'en anglais, du *Code type* parce que le Barreau de l'Ontario a délibérément choisi un texte alternatif. Cependant, lorsque le libellé anglais est identique, il est regrettable que le libellé français ne le soit pas aussi. Pour reprendre l'exemple cité ci-dessus, la règle 3.2-2A dans le *Code type*, dans le *Code du Nouveau-Brunswick* et dans le *Code du Manitoba*, est identique en anglais. En français, cependant, on retrouve respectivement « incluant le droit d'agir dans la langue officielle que le client choisit », « y compris le droit d'ester dans sa langue officielle de prédilection » et « notamment de celui de faire valoir ses droits dans la langue officielle de son choix ». Dans les trois cas, la version anglaise indique « *including the right to proceed in the official language of the client's choice* ». Une telle différence

de termes dans les versions françaises soulève la question de savoir s'il y a une différence substantielle entre ces versions.

Évidemment, il n'est pas obligatoire que les divers codes soient interprétés exactement de la même façon. Après tout, les barreaux provinciaux et territoriaux sont indépendants les uns des autres et ne sont pas liés non plus par la Fédération. Cependant, puisqu'il est clair que l'uniformisation des codes de déontologie, y compris les dispositions linguistiques, est devenue un projet d'envergure nationale, il est décevant de retrouver de telles différences qui ne sont pas clairement associées à des choix substantiels divergents. De plus, dans l'exemple présenté ci-dessus, puisque les textes anglais des deux barreaux (Nouveau-Brunswick et Manitoba) sont exactement les mêmes que celui de la Fédération, il est plutôt clair que ces deux barreaux avaient en fait choisi d'adopter exactement la même règle et que la différence dans les trois versions françaises résulte simplement de choix faits au niveau de la traduction. Cet état des choses ajoute donc à la confusion d'une règle qui manque déjà de clarté.

Il serait de loin préférable pour les barreaux, lorsqu'ils adoptent dans leur code des amendements provenant du *Code type*, d'adopter à la fois la version anglaise et la version française du *Code type* afin de ne pas créer de confusion ni de différence interprétative éventuelle. S'il y a un problème au niveau de la cohérence entre les versions française et anglaise du *Code type* (ce qui est bien sûr possible et qui a en fait déjà été noté ci-dessus), il devrait y avoir un mécanisme rapide et efficace régi par la Fédération qui permettrait aux parties prenantes de discuter de ces différences et qui, au besoin, mènerait à des modifications rapides au *Code type* (soit à la version française, soit à la version anglaise ou aux deux).

Recommandation #10 : Les barreaux provinciaux et territoriaux devraient éviter de s'écarter de la version française du libellé d'une règle du *Code type* lorsqu'ils adoptent la version anglaise, à moins d'incohérence entre les deux versions.

Recommandation #11 : Lorsqu'il y a incohérence entre la version française et la version anglaise d'une règle du *Code type*, la Fédération devrait avoir un mécanisme rapide et efficace qui permettrait aux parties prenantes de discuter de ces différences et qui, au besoin, mènerait à des modifications rapides au *Code type*.

4.7 Échappatoire ontarienne

La version ontarienne de la règle 3.2-2B est curieusement différente lorsqu'on la compare tant au *Code type* qu'aux autres codes provinciaux et territoriaux.

Alors que le *Code type* prévoit, tout simplement, que suite au choix de langue du client, le juriste ne peut prendre le mandat que s'il est compétent dans cette langue, le *Code ontarien*, quant à lui, prévoit ce qui suit :

Si un client propose d'utiliser une langue de son choix et que l'avocat n'a pas compétence dans cette langue pour fournir les services requis, l'avocat ne doit pas accepter le mandat à moins d'avoir les compétences pour fournir ces services et d'avoir le consentement du client par écrit. [nous soulignons]

La partie soulignée ci-dessus pourrait être qualifiée de sorte « d'échappatoire » en ce sens qu'elle semble exister pour permettre une dérogation expresse à la règle générale voulant que le juriste doit être compétent dans la langue choisie par le client. Deux commentaires s'imposent. D'abord, la règle telle que rédigée est plutôt boiteuse. Elle traite d'un juriste qui ne peut pas prendre un dossier puisqu'il « n'a pas compétence dans cette langue », à moins qu'il ait « les compétences pour fournir ces services ». Comment un juriste peut-il être compétent pour fournir les services s'il n'est pas compétent dans la langue choisie? La règle se lit bien mieux en faisant référence au texte anglais qui, lui, ajoute le mot « *otherwise* ». Ainsi, en français, il serait plus clair de lire : « ... à moins d'avoir par ailleurs les compétences pour fournir ces services... ».

Deuxièmement, et de façon plus importante, l'échappatoire semble être de peu d'utilité en pratique. Elle ne s'appliquerait que si les trois conditions suivantes sont réunies : 1) un client propose d'utiliser une langue de son choix et que le juriste n'a pas compétence dans cette langue pour fournir les services requis, 2) hormis la question de la langue, le juriste possède les compétences pour fournir les services requis, et 3) le client consent par écrit à ne pas recevoir les services requis dans la langue de son choix. Évidemment, le consentement du client à ne pas recevoir les services requis dans la langue de son choix doit nécessairement être libre et éclairé. Si tel est le cas, c'est que le client ne propose plus d'utiliser la langue de son choix et donc que la première condition de l'utilisation de l'échappatoire n'est plus présente.

Si l'échappatoire a une utilité, c'est simplement de rappeler aux juristes l'importance des dispositions linguistiques et d'avoir une conversation franche avec leurs clients à cet égard. Cependant, la façon dont le *Code ontarien* s'y prend pour réaliser cet objectif est peu élégante. Plutôt que de créer cette échappatoire, le même objectif peut être atteint en suivant les autres recommandations énumérées ci-dessus.

Recommandation #12 : Éliminer l'échappatoire ontarienne à la règle 3.2-2B du *Code ontarien*.

4.8 Proposition de dispositions linguistiques modifiées

À la lumière des recommandations exposées ci-dessus, nous proposons une section « Droits linguistiques » modifiée qui contiendrait les règles et commentaires suivants :

<p>Droits linguistiques</p> <p>3.2-2A Un juriste doit, dès la première interaction avec un client, s'informer des langues officielles dans lesquelles ce dernier peut communiquer.</p> <p>3.2-2B Lorsque le client peut communiquer dans plus d'une langue officielle ou dans une langue officielle d'une minorité linguistique pour cette province ou ce territoire, le juriste doit immédiatement l'informer de ses droits linguistiques, incluant son droit de recevoir des services juridiques et d'être représenté dans la langue officielle choisie par le client.</p> <p>3.2-2C Lorsqu'un client souhaite retenir les services d'un juriste pour recevoir des services juridiques ou le représenter dans la langue officielle que le client choisit, le juriste doit accepter le mandat uniquement s'il a les compétences pour fournir les services requis dans cette langue.</p> <p>Commentaire</p> <p>[1] Le choix de la langue officielle est celui du client et non du juriste.</p> <p>[2] Le juriste doit connaître la législation et la loi constitutionnelle qui se rapportent aux droits linguistiques, notamment le paragraphe 19(1) de la <i>Charte canadienne des droits et libertés</i> et la partie XVII du <i>Code criminel</i> concernant les droits linguistiques devant les tribunaux relevant de la compétence fédérale et dans une instance criminelle. Le juriste doit également savoir que la loi provinciale ou territoriale peut prévoir d'autres droits, incluant les droits relatifs aux langues autochtones.</p>	<p>Language Rights</p> <p>3.2-2A A lawyer must, upon the first interaction with a client, inquire about the official languages in which the client can communicate.</p> <p>3.2-2B When the client can communicate in more than one official language or in the official language of a linguistic minority for that province or territory, the lawyer must immediately advise a client of the client's language rights, including the right to receive legal services and to be represented in the official language of the client's choice.</p> <p>3.2-2C Where a client wishes to retain a lawyer to receive legal services or for representation in the official language of the client's choice, the lawyer must not undertake the matter unless the lawyer is competent to provide the required services in that language.</p> <p>Commentary</p> <p>[1] The choice of official language is that of the client not the lawyer.</p> <p>[2] The lawyer must be aware of relevant statutory and Constitutional law relating to language rights including the <i>Canadian Charter of Rights and Freedoms</i>, s.19(1) and Part XVII of the <i>Criminal Code</i> regarding language rights in courts under federal jurisdiction and in criminal proceedings. The lawyer must also be aware that provincial or territorial legislation may provide additional language rights, including in relation to aboriginal languages.</p>
---	--

<p>[3] Lorsqu'un juriste décide s'il fournira les services requis dans la langue officielle choisie par le client, le juriste doit, après mûre réflexion, déterminer s'il est possible de rendre ces services de façon compétente tel qu'exigé par la règle 3.1-2 et le commentaire qui l'accompagne.</p>	<p>[3] When a lawyer considers whether to provide the required services in the official language chosen by the client, the lawyer must carefully consider whether it is possible to render those services in a competent manner as required by Rule 3.1-2 and related Commentary.</p>
---	---

5. Conclusion

Nous sommes d'avis qu'une mise à jour s'impose au niveau des dispositions linguistiques contenues dans les codes de déontologie. Dans le présent article, nous avons mis de l'avant des suggestions concrètes de modifications ainsi qu'une section « Droits linguistiques » modifiée. Nous croyons que de telles modifications permettraient d'améliorer la clarté, l'utilité et la pertinence des dispositions linguistiques. De plus, elles permettraient de mieux atteindre l'objectif ultime de ces dispositions, c'est-à-dire de s'assurer que les droits linguistiques des membres des communautés linguistiques en situation minoritaire soient pleinement respectés dans le domaine de la justice.

Outre ces suggestions spécifiques, nous terminons avec deux dernières observations. D'abord, nous croyons qu'il y a lieu d'explorer la question à savoir si des obligations additionnelles devraient être imposées aux juristes quand aux questions linguistiques, c'est-à-dire des obligations qui dépassent les considérations relativement restreintes des règles 3.2-2A et 3.2-2B. Par exemple, les codes de déontologie devraient-ils obliger les juristes à avoir certaines connaissances ou, du moins, à posséder une certaine sensibilité quant aux réalités découlant de l'exercice du droit dans un ressort en tout ou en partie bilingue? De façon plus spécifique : un juriste est-il pleinement compétent à exercer le droit dans un ressort où la législation est adoptée dans deux langues s'il ne comprend pas l'autre langue ou s'il ne prend pas les moyens nécessaires pour comprendre la législation dans l'autre langue? Cette question a été soulevée à quelques reprises, mais ne semble pas avoir été explorée à fond⁸².

Finalement, nous reprenons l'observation énoncée dans le *Rapport Rouleau—Le Vay* en ce qui a trait au manque de formation des juristes quant aux questions linguistiques. Les barreaux et la Fédération devraient

⁸² Voir, par exemple, Robert Leckey et André Braën, « Le bilinguisme dans le domaine législatif » dans Michel Bastarache, dir, *Les droits linguistiques au Canada*, 2^e éd, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2004, 37; Jean-François Gaudreault-DesBiens, *Les solitudes du bijuridisme au Canada*, Montréal, Thémis, 2007 aux pp 32–33; Aline Grenon, « Le rôle des barreaux canadiens en matière linguistique : le barreau québécois et le Barreau du Haut-Canada » (2013) 44:1, RDO 31 aux pp 69–70, 73.

redoubler d'efforts pour s'assurer que les juristes ainsi que leurs clients soient bien informés des droits linguistiques de ces derniers. Cela est d'autant plus important vu l'ajout récent des dispositions linguistiques dans la plupart des ressorts. L'impact réel et positif des obligations découlant des dispositions linguistiques ne se fera sentir que si ces obligations sont à la fois connues et respectées par tous les juristes.