

La pratique du droit en français au Nouveau-Brunswick

GAETAN MIGNEAULT*

Au Nouveau-Brunswick, jusqu'en 1969, la pratique du droit devant les tribunaux s'est effectuée presque exclusivement en anglais. L'article 14 de la *Loi sur les langues officielles du Nouveau-Brunswick* (1969) changeait la politique gouvernementale en ce qui concerne l'administration de la justice. Proclamée en 1972, cette disposition ouvrait la porte à l'usage de la langue française dans les procédures judiciaires. Néanmoins, son impact sur la pratique fut relativement mineur en l'absence d'autres mesures plus concrètes.

L'adoption des lois révisées en format bilingue à partir de 1974, l'ouverture d'une école de common law en français en 1978 puis l'adoption de règles de procédure bilingues en 1982 ont contribué davantage à l'utilisation de la langue de la minorité devant les tribunaux. La simple déclaration d'égalité de 1969, bien qu'importante, n'a pas substantiellement modifiée la culture d'une profession ayant opéré d'une seule façon pendant des siècles. Aujourd'hui, dans l'ensemble de la province, la langue française paraît avoir infiltrée la pratique du droit dans une proportion d'environ 12 à 15 pour cent.

Néanmoins, malgré les progrès importants accomplis depuis 1969, la pratique du droit continue à se faire substantiellement en anglais au Nouveau-Brunswick, même dans les régions à prédominance francophone. De plus, bon nombre d'avocats continuent d'aviser leurs clients en ne considérant que la version anglaise des textes législatifs, ignorant ou inhabiles à considérer la loi dans son ensemble. Un fossé reste donc encore à être comblé entre la déclaration d'égalité de la *Loi sur les langues officielles du Nouveau-Brunswick* (1969) et la situation sur le terrain.

In New Brunswick, until 1969, the practice of the law before tribunals was almost entirely in English. Section 14 of the *Official Languages of New Brunswick Act* (1969) changed the government's policy with respect to the administration of justice. Proclaimed in 1972, that provision opened the door to the use of French within judicial proceedings. However, its impact on the practice remained relatively trivial without more concrete actions.

The adoption of the revised statutes in bilingual format in 1974, the opening of a French common law school in 1978 and the enactment of bilingual rules of court in 1982 had more impact on the use of the language of the minority before tribunals. The mere declaration of equality of 1969, although important, did not substantially alter the culture of a profession pursued in a single way for centuries. Today, on a provincial scale, the French language seems to have infiltrated about 12 to 15 percent of the practice of law.

However, despite important progress accomplished since 1969, the practice of law continues to be carried out substantially in English, even in the regions with a predominantly French speaking population. In addition, several lawyers continue to advise their clients on the sole English version of the legislation, ignoring or incapable to read the statute in its entirety. A gap therefore remains to be fulfilled between the declaration of equality in the *Official Languages of New Brunswick Act* (1969) and reality.

* L'auteur est membre praticien de l'Association du barreau du Nouveau-Brunswick et avocat au sein du Cabinet du Procureur général du Nouveau-Brunswick. Les opinions qui y sont exprimées sont celles de l'auteur et ne lient aucunement le Procureur général du Nouveau-Brunswick.

Table des matières

531	I.	INTRODUCTION
534	II.	UNE PROFESSION OUVERTE AUX FRANCOPHONES
536	A.	Un Barreau bilingue
538	B.	Une école de common law en français
541	C.	Les conseillers de la Reine francophones
543	D.	Comparutions francophones à la Cour suprême du Canada
546	III.	UNE MAGISTRATURE COMPÉTENTE EN LANGUE FRANÇAISE
549	IV.	LA PRATIQUE DU DROIT EN FRANÇAIS
551	A.	Le français devant les tribunaux du Nouveau-Brunswick
556	B.	L'usage du français par les avocats et avocates
559	V.	CONCLUSION

La pratique du droit en français au Nouveau-Brunswick

GAETAN MIGNEAULT

I. INTRODUCTION

Il y a souvent une mer interposée entre une déclaration de principes et la situation sur le terrain ; la pratique ne correspond pas toujours à la théorie. Cette simple observation constitue la pierre angulaire de toute l'analyse juridique de l'égalité réelle, cherchant à dépasser la stricte notion d'égalité formelle¹. À ce titre, au Nouveau-Brunswick, la justice a longtemps été administrée en anglais², ceci ayant un effet sur la pratique du droit. Toutefois, en 1969, avec l'ajout de l'article 14 dans la *Loi sur les langues officielles du Nouveau-Brunswick*³ [ci-après *LLO*], une nouvelle philosophie de bilinguisme a été adoptée en la matière. Même si l'article 23C de la *Loi sur la preuve*, ajouté en 1967⁴, permettait déjà l'usage d'une langue autre que l'anglais dans les procédures judiciaires, il n'accordait aucune reconnaissance expresse à la langue de la minorité. Comme le révèlent les circonstances de l'affaire *Blanchard*⁵, son impact fut minimal. C'était la première fois de l'histoire de la province que la *LLO* 1969, proclamée en 1972 et révisée en 1973⁶, accordait au français un statut officiel devant les tribunaux. Par contre, la transposition de cette déclaration dans la pratique s'est avérée plus ardue que dans d'autres situations ; les autres institutions étatiques se servaient déjà de la langue minoritaire de façon plus ou moins régulière selon les secteurs⁷.

1 Voir *Andrews c Law Society of British Columbia*, [1989] 1 RCS 143, 56 DLR (4^e) 1 ; *Weatherall c Canada (PG)*, [1993] 2 RCS 872, 105 DLR (4^e) 210 ; *Eaton c Conseil scolaire du comté de Brant*, [1997] 1 RCS 241, 142 DLR (4^e) 385 ; *Eldridge c Colombie-Britannique (PG)*, [1997] 3 RCS 624, [1998] 1 WWR 50 ; *DesRochers c Canada (Industrie)*, 2009 CSC 8, [2009] 1 RCS 194.

2 Voir *R v Randall*, 38 DLR (2^e) 624, [1963] 1 CCC 353 (C supr A N-B) ; *Ex parte Belisle and Moreau : R v Murphy*, 69 DLR (2^e) 530 à la p 532, [1968] 4 CCC 229 (C supr A N-B).

3 LN-B 1969, c 14 (2^e sess) [*LLO* 1969].

4 *An Act to Amend the Evidence Act*, LN-B 1967, c 37.

5 *Université de Moncton v Blanchard* (1970), 2 NBR (2^e) 679, [1970] NBJ no 69 (QL) (C supr BR).

6 *Loi sur les langues officielles du Nouveau-Brunswick*, LRN-B 1973, c O-1 [*LLO* 1973].

7 Voir Gaétan Migneault, « La progression des droits linguistiques au Nouveau-Brunswick dans une perspective historique globale » (2007) 52 RD McGill 83.

Dans ce qui suit, la pratique du droit en français au Nouveau-Brunswick sera décrite afin de mesurer l'effet de la déclaration d'égalité linguistique sur l'administration de la justice. Il est relativement facile de réformer le droit, mais beaucoup moins facile de modifier la mentalité et la culture d'une profession qui s'est exercée d'une seule façon pendant des siècles. L'inertie est une opposition considérable au changement et constitue l'un des principaux défis du législateur désireux de renverser une tendance sociale. La déclaration de l'article 14 de la *LLO 1969* constituait certainement un départ fulgurant, mais elle allait exiger des mesures plus concrètes avant de se voir transposée dans la pratique courante. Peu importe le dévouement de ses acteurs, le système judiciaire peut difficilement opérer dans une langue lorsque les sources du droit sont seulement disponibles dans une autre langue. En 1969, presque toutes les lois au Nouveau-Brunswick étaient rédigées en anglais et presque tous les principes juridiques étaient articulés dans cette langue⁸. Même si la common law n'était pas naturellement hostile à la minorité linguistique⁹, il fallait donner une nouvelle parole au droit avant d'espérer l'entendre se chanter dans un langage différent.

Une partie considérable du travail nécessaire à la pratique efficace du droit en français a été accomplie grâce à l'entrée en vigueur, le 19 novembre 1974, des lois révisées du Nouveau-Brunswick en format bilingue¹⁰. Cet exploit fut réalisé en à peine quatre ans et demi¹¹ malgré la tâche préalable de défrichage du droit et de la terminologie juridique afin de les transposer dans une langue étrangère au régime de common law. Même si la version française constituait une simple traduction, l'article 15 de la *LLO 1969* et la jurisprudence lui accordaient une valeur officielle¹². D'autres mesures plus précises visaient spécifiquement à normaliser le vocabulaire juridique¹³. À partir de ce moment, le corpus législatif offrait une solide base d'opérations¹⁴ aux avocats et avocates desservant les membres de la minorité linguistique dans leur langue. Il fournissait aussi un nouveau vocabulaire

8 Le français servait à l'occasion devant les tribunaux inférieurs. Voir Jacques Paul Couturier, « Point de fort pour la loi? La justice civile dans la société acadienne de 1873 à 1899 » (1991) 45:2 *Revue d'histoire de l'Amérique française* 179 à la p 185 [Couturier]; Gordon F Gregory, « La pratique de la common law en français au Nouveau-Brunswick : nouveaux développements » (1979) 12:2-3 *Revue de l'Université de Moncton* 129 à la p 130.

9 J.A. Clarence Smith, « La common law en français » (1983) 61:3 *R du B can* 595; Donald Poirier, « La common law en français : outil d'assimilation ou de prise en charge? » (1997) 1:2 *RCLF* 215; Michel Bastarache, « Teaching the Common Law in the French Language » (1982) 7:1 *Dal LJ* 348 aux pp 348-49 [Bastarache, « Teaching »].

10 *Loi confirmant l'entrée en vigueur des Lois révisées*, LN-B 1975, c 6 (1^{re} sess), art 1.

11 Nouveau-Brunswick, Assemblée législative, *Journal des débats (Hansard)*, 2 (8 avril 1981) à la p 608 (Joseph Z. Daigle); Richard Starr, *Richard Hatfield: The Seventeen Year Saga*, Halifax, Formac Publishing Company, 1987 à la p 115.

12 *R c Voisine*, 57 RNB (2^e) 38 aux para 10-29, [1984] NBJ no 272 (QL) (BR 1^{re} inst). Voir aussi *Blachford c McBain* (1892), 20 RCS 269 aux pp 274-75, [1892] SCJ no 12 (QL); *R c Dubois*, [1935] RCS 378 aux pp 401-03, [1935] 3 DLR 209.

13 Voir *Loi sur les formules types de transferts du droit de propriété*, LN-B 1980, c S-12.2 (2^e sess).

14 Teresa Scassa, « Langue et justice : la transformation du droit » (1997) 1:2 *RCLF* 247 aux pp 252-53 [Scassa].

aux tribunaux. Cependant, comme tout outil de travail, ces textes ne pouvaient avoir une grande utilité sans praticiens, praticiennes et juges aptes à s'en servir. Ainsi, pour assurer une administration de la justice en français, il fallait encore un corps professionnel et une magistrature pouvant s'exprimer dans cette langue.

Comme il vient d'être suggéré, une intention favorable à la réforme linguistique a été exprimée clairement en 1969. D'emblée, il est possible de constater quelques résultats dans cette direction, dont l'adoption systématique de lois bilingues à partir de 1974. Cependant, sans une quantification plus élaborée de la réalité quotidienne, il est impossible d'évaluer si les démarches de francisation du droit se sont avérées être seulement une façade ou si elles ont traversé jusqu'aux racines de la culture juridique du Nouveau-Brunswick. Des défis considérables persistent à ce niveau et cet article cherche à combler les lacunes. Son objectif est d'évaluer l'usage de la langue de la minorité par les praticiens et praticiennes du droit dans la province depuis la déclaration de l'article 14 de la *LLO 1969*, outre la rédaction des lois. À cette fin, l'approche appliquée est double. D'abord, d'un point de vue historique et juridique, l'article s'attarde aux principales transformations vécues dans la profession et la magistrature surtout depuis 1969. En deuxième lieu, il tente de quantifier l'usage du français par les juristes dans leurs travaux.

Plusieurs facteurs peuvent avoir une influence directe et indirecte sur l'usage du français dans la pratique du droit. Le nombre de praticiens et praticiennes compétents dans cette langue, l'accessibilité des tribunaux, la disponibilité des outils juridiques et la formation sont quelques exemples. Cet article commencera donc par répertorier l'existence d'obstacles pouvant restreindre l'exercice du droit dans la langue minoritaire. Un effort sera consacré à l'évaluation de l'intégration des francophones dans la profession juridique. La discussion passera ensuite à l'accessibilité par les deux communautés de langues officielles aux tribunaux judiciaires. Après avoir étudié ces obstacles potentiels à l'usage du français, l'article évaluera la présence de la langue minoritaire dans la pratique du droit.

Afin de mener une évaluation de l'usage du français, un défi empirique majeur survient inévitablement. Notamment, à moins de posséder de l'information détaillée sur la compétence linguistique des praticiens et praticiennes, les indices disponibles pour évaluer l'intégration des francophones à la pratique du droit sont rares. Celle-ci est estimée par un recours aux patronymes des individus nommés comme conseillers de la Reine et ayant comparu devant la Cour suprême du Canada. Il s'agit de deux tribunes relativement sélectives et dont l'information est accessible. Le nom d'une personne n'est pas infaillible pour évaluer l'attachement culturel, mais il est suffisamment fiable pour permettre quelques observations. Encore, en ce qui a trait à la pratique du droit en français, sauf par un sondage détaillé auprès de tous les membres de la profession ou un dépouillement méticuleux de leurs dossiers¹⁵,

15 Les dossiers des avocats sont confidentiels et ne pourraient pas faire l'objet d'une telle étude. Au même effet, un sondage n'offrirait qu'un cliché de la situation existant à un moment précis sans éclairer davantage la transformation ayant pu s'effectuer au cours des années.

la proportion exacte du travail d'avocat et avocate effectué dans l'une ou l'autre des langues officielles n'est pas une information recueillie par le Barreau et est inaccessible autrement. Il faut donc recourir à d'autres méthodes pour estimer et connaître l'efficacité des réformes effectuées en matière de droit linguistique.

Sans quantification, le débat sur le sujet demeure purement théorique. Pour combler le fossé entre le théorique et la pratique, l'article mesure deux indices. Le premier est l'usage du français devant les tribunaux, le principal outil servant actuellement aux chercheurs intéressés par cette problématique¹⁶. Cependant, la disponibilité de statistiques n'est ni constante ni uniforme car les rapports gouvernementaux¹⁷ ne les produisent pas toujours. Afin de remédier à cette difficulté, un indicateur est proposé en se servant des arrêts publiés dans la deuxième série des *Recueils du Nouveau-Brunswick*. Ceci a exigé un défrichage manuel considérable et une collecte minutieuse de l'information. Cette mesure ne donne pas une image complète de la situation, mais offre une approximation satisfaisante permettant quelques observations utiles. Un deuxième indice utilisé, moins courant celui-ci, concerne les travaux produits par la profession. Il permet de mieux apprécier la perception qu'ont les juristes de la langue française dans leur pratique. Le défi d'une recherche de ce genre est toujours de trouver des indicateurs fiables. Ceux discutés ici offrent la possibilité, bien que partiels, de connaître l'ampleur de l'intégration du français à la pratique du droit au Nouveau-Brunswick après la réforme de 1969. En les utilisant, l'espoir est de recentrer la discussion théorique sur une base empirique. Dans cette démarche, la première étape consiste à s'arrêter sur la situation prévalant dans la profession juridique même.

II. UNE PROFESSION OUVERTE AUX FRANCOPHONES

Comme pour beaucoup d'autres sphères d'activité dans le régime britannique, la profession juridique a fait l'objet de restrictions sévères pour les catholiques. Notamment, une loi de 1605 interdisait aux « papistes réfractaires » (« *Popish Recusants* ») de pratiquer « [t]he Common Law of this Realm as a Counsellor, Clerk, Attorney or Solicitor in the same, nor shall practice the Civil Law as Advocate or Proctor »¹⁸. Il n'est pas clair dans quelle mesure ce genre de dispositions ont été

16 Voir par ex l'honorable Michel Bastarache, « La situation du français dans les tribunaux du Nouveau-Brunswick » (1997) 1:2 RCLF 263 [Bastarache, « Situation du français »].

17 Voir notamment Nouveau-Brunswick, Commissaire aux langues officielles du Nouveau-Brunswick, *Viser plus haut, aller plus loin ! : Rapport annuel 2012-2013*, Fredericton, Bureau du commissaire aux langues officielles du Nouveau-Brunswick, 2013 ; Nouveau-Brunswick, Ministère de la Justice et de la Consommation, *Rapport annuel 2011-2012*, Fredericton, Agence des services internes du Nouveau-Brunswick, 2012 ; Nouveau-Brunswick, Cabinet du Procureur général, *Rapport annuel 2011-2012*, Fredericton, Agence des services internes du Nouveau-Brunswick, 2012.

18 *An Act to prevent and avoid Dangers which grow by Popish Recusants*, 1605 (R-U), 3 Jac I, c 5, art 8.

reçues dans le droit de la province¹⁹, mais une loi de 1830 en abolissait les dernières grandes restrictions²⁰, non sans une opposition exprimée par certains juges²¹. La première loi sur le Barreau ne contenait aucune interdiction spécifique pour les francophones ou les catholiques²². Ni les règles de pratique visant l'admission à la profession, publiées dans la *Gazette royale*²³, ni la loi de 1863²⁴ ne leur imposaient de restrictions, sauf pour les femmes, dont l'incapacité juridique n'a été levée qu'en 1906²⁵.

Avec ou sans restrictions, aucun francophone n'a été membre du Barreau du Nouveau-Brunswick avant les années 1870, même si un besoin se faisait sentir²⁶. Les premiers avocats furent admis à la profession en 1785²⁷; une liste de *Barristers* produite dans la loi de 1846 ensuite une autre dans la *Gazette royale* du 24 février 1847 ne contient aucun nom pouvant être facilement rattaché à la minorité linguistique²⁸.

-
- 19 JE Côté, « The Reception of English Law » (1977) 15 Alta L Rev 29; David G Bell, « A Note on the Reception of English Statutes in New Brunswick » (1979) 28 RD UN-B 195; David G Bell, « The Reception Question and the Constitutional Crisis of the 1790's in New Brunswick » (1980) 29 RD UN-B 157; Michel Bastarache, « Droits linguistiques et culturels des Acadiens de 1713 à nos jours » dans Jean Daigle, dir, *Les Acadiens des Maritimes : études thématiques*, Moncton, Centre d'études acadiennes, 1980, 371; Jacques Vanderlinden, « La réception des systèmes juridiques européens au Canada » (1996) 1:1 RCLF 1.
- 20 Voir *An Act, for the Relief of His Majesty's Roman Catholic Subjects in this Province*, SN-B 1830 (10 & 11 Geo IV), c 33, modifiant *An Act for the Relief of His Majesty's Roman Catholic Subjects*, 1829 (R-U), (10 Geo IV), c 7; Joseph Wilson Lawrence, *The Judges of New Brunswick and Their Times*, Fredericton, Acadiensis Press, 1983 aux pp 102-03 [Lawrence].
- 21 Lawrence, *ibid* aux pp 112-13.
- 22 *An Act to incorporate the Barristers' Society of New Brunswick*, SN-B 1846 (9Vict), c 48 [*Loi sur le Barreau* (1846)].
- 23 Voir General Rule, (1 mars 1842) Gaz N-B, 3; General Rules, (29 juin 1842) Gaz N-B, 200; General Rule (Students), (28 juin 1843) Gaz N-B, 659-60.
- 24 Voir *An Act relating to the admission of Attorneys of the Supreme Court*, SN-B 1863 (26Vict), c 23.
- 25 *An Act to remove the Disability of Women so far as relates to the Study and Practice of the Law*, SN-B 1906, c 5.
- 26 Une lettre du 21 mai 1786 réfère aux francophones de Fredericton cherchant une réparation après avoir été dépossédés de leur terre : « While I am writing, a number of Frenchmen, who have been most unjustly ousted of their land, which was reserved by the government of Nova Scotia, have made applications to me, and solicited proceedings against the trespassers, I have put them off, and have assured them, that some lawyer will be here in the second week in June. They say they have money, and are determined to try the matter » Lawrence, *supra* note 20 à la p 129.
- 27 Lawrence, *ibid* à la p 22. Ils étaient : Jonathan Bliss, Amos Botsford, Colin Campbell, Ward Chipman, Bartholomew Crannell, Ross Curry, Joseph Garnett, Elias Hardy, Samuel Denny Street, Timothy Wetmore et William Wyllly.
- 28 Voir *Loi sur le Barreau* (1846), *supra* note 22, art 1; List of Members and Officers of the Barristers' Society of New Brunswick, (24 février 1847) Gaz N-B, 3034; la *Gazette royale* identifie les 45 membres suivants : John C Allen, Richard M Andrews, Robertson Bayard, Bliss Botsford, George Botsford, Alexander Campbell, William Carman, Edward B Chandler, James W Chandler, Theophilus Desbrisay, George J Dibblee, William End, Charles Fisher, John H Gray, Charles A Harding, Robert L Hazen, George Hill, William M Howe, William Jack, James A James, Davis S Kerr, B Boyd Kinnear, William B Kinnear, George Lee, James Odell, AL Palmer, MH Perley, Charles J Peters, George W Ritchie, William J Ritchie, DL Robinson, John M Robinson, William S Sands, Albert J Smith, FAH Straton, Alfred L Street, George D Street, John A Street, George J Thomson, William Watts, John W Weldon, Andrew K Wetmore, Charles P Wetmore, LA Willmot et William Wright. La période n'était pas propice à l'expansion de la profession, car William B Chandler, Charles Duff, Gustavus R Jarvis et Charles Ansley, admis en 1842, n'y sont pas. Voir General Rule, (1 mars 1842) Gaz N-B, 3; Philip Girard, « The Maritime Provinces, 1850-1939: Lawyers and Legal Institutions » (1996) 23:3 Man L Rev 379 à la p 386; Greg Marquis, « Anti-Lawyer Sentiment in Mid-Victorian New Brunswick » (1987) 36 RD UN-B 163. La liste paraît incomplète, car d'autres noms n'y sont pas : Andrew Barbarie, James E Berton, James J Kaye, George FN Minchin et William Tyng Peters. Voir Lawrence, *supra* note 18 à la p 291; ceci dit, les patronymes ne révèlent pas nécessairement la langue des membres de la profession.

Le premier francophone a été Pierre-Amand Landry, admis à la pratique le 21 octobre 1870²⁹. En 1900, on comptait huit avocats acadiens, c'est-à-dire un pour approximativement 10 000 habitants ; la proportion pour le segment anglophone était alors d'un pour 1 138 habitants³⁰. Un siècle plus tard, en 1977-78, dans un Barreau de 700 membres, il y avait 135 (ou 19 %) membres de langue française, tous formés en anglais³¹. Ceci représentait approximativement un avocat pour 3 300 francophones, alors que le rapport dans la communauté majoritaire était resté à peu près le même qu'au tournant du siècle³². Des progrès importants avaient ainsi été accomplis dans ce domaine avant le changement de la politique officielle, suggérant une certaine ouverture envers la minorité, mais un retard considérable persistait relativement aux anglophones. L'admission de francophones dans la profession n'est pas une preuve qu'elle s'exerçait dans leur langue.

A. Un Barreau bilingue

Comme il vient d'être illustré, la composition du Barreau du Nouveau-Brunswick a changé substantiellement au cours du siècle entre 1870 et 1970. La seule présence francophone peut avoir modifié la dynamique et la culture juridique du groupe. Ainsi, une opposition vigoureuse au changement de la politique officielle en matière d'administration de la justice semblait moins probable qu'en l'absence complète d'un contingent de la minorité dans la profession. À ce sujet, il est intéressant de noter l'adoption rapide en format bilingue de la loi habilitante de l'ordre professionnel³³ après la proclamation en vigueur de l'article 14 de la *LLO 1969* en 1972. Il s'agissait aussi de l'une des premières lois bilingues après la *LLO 1969* et la *Loi constituant la Fédération des enseignants du Nouveau-Brunswick ; The New Brunswick Teachers' Association ; et l'Association des enseignants francophones du Nouveau-Brunswick*³⁴. Ceci suggère une certaine prédisposition à la réforme provinciale. Néanmoins, rien dans la loi sur le Barreau de 1973³⁵ ne conférait de statut juridique au français pour les réunions, les documents et les autres activités de l'association ni ne formulait de règles précises pour la pratique du droit dans la langue de la minorité.

Sans dépouiller minutieusement les archives du Barreau, la place faite à la langue de la minorité dans ses opérations ne peut pas être connue. Le nom

29 Della Margaret Maude Stanley, *Au service de deux peuples : Pierre-Amand Landry* traduit par Marguerite MacDonald, Moncton, Éditions d'Acadie, 1977 à la p 49 [Stanley].

30 Couturier, *supra* note 8 à la p 181, n 8.

31 Guy Richard, « Problèmes relatifs à la pratique de la common law en français devant les tribunaux du Nouveau-Brunswick » (1979) 12:2.3 *Revue de l'Université de Moncton* 139 à la p 140 [Richard] ; Bastarache, « Situation du français », *supra* note 16 à la p 265.

32 Pierre Patenaude, « The Université De Moncton's Common Law School: A Unique Experience » (1980) 6:2 *Dal LJ* 390 [Patenaude].

33 *Loi sur l'Association des avocats*, LN-B 1973, c 80 (1^{re} sess) [*Loi sur l'Association des avocats*].

34 LN-B 1970, c 59 (3^e sess).

35 *Loi sur l'Association des avocats*, *supra* note 33.

de l'organisme était modernisé en 1986³⁶, mais rien n'était encore dit du droit d'utiliser le français dans le cadre de ses activités ou du droit d'être servi par celui-ci en français. Pendant le débat sur la création de l'école de droit de l'Université de Moncton, le Barreau ne s'était pas prononcé contre l'enseignement de la common law en français, même s'il a semblé favoriser un établissement bilingue à Fredericton³⁷. Le Barreau allait accréditer la nouvelle école au printemps 1979³⁸, mais d'autres agissaient ainsi malgré une composition linguistique plus homogène. Néanmoins, un effort additionnel était engagé peu après avec la création d'un comité de travail pour l'intégration des deux langues officielles à la pratique du droit³⁹. Il fallait cependant attendre la refonte de la loi en 1996 pour une disposition reconnaissant officiellement le statut du français dans les opérations de l'institution⁴⁰.

Ceci dit, dans un régime juridique reposant sur l'égalité des deux versions linguistiques de la Constitution⁴¹, des lois fédérales⁴² et des lois provinciales⁴³, aucune norme professionnelle n'existe encore au sujet de la pratique du droit dans les deux langues officielles. La jurisprudence récente a pourtant formulé une méthode d'interprétation des lois bilingues⁴⁴. La Cour suprême du Canada considère le bilinguisme législatif suffisamment important pour exiger la reproduction des extraits de lois et de règlements en français et en anglais lorsque l'exigence s'applique à leur publication⁴⁵. Dans la préparation de leurs avis, les avocats et avocates devraient donc tenir compte des deux versions linguistiques des lois et des règlements de même que posséder une connaissance de base de chaque langue officielle. Tout ce qui est prévu au nouveau code de déontologie est une obligation de l'avocat d'informer le justiciable de ses droits linguistiques judiciaires et de se retirer du dossier lorsque ses habiletés ne lui permettent pas d'agir dans la langue choisie⁴⁶. Des responsabilités similaires reposent sur les juges de la Cour provinciale devant

36 *Loi modifiant la Loi sur l'Association des avocats*, LN-B 1986, c 96 (4^e sess), art 1-4.

37 Jacques Vanderlinden, *Genèse et jeunesse d'une institution : l'école de droit de l'Université de Moncton*, Moncton, Université de Moncton, 1998 aux pp 40-41, 46 [Vanderlinden, « Genèse »].

38 *Ibid* à la p 75.

39 Bastarache, « Teaching », *supra* note 9 à la p 351 ; Michel Bastarache, « Pour réussir le bilinguisme judiciaire au Nouveau-Brunswick » (1983) 24:1 C de D 55 aux pp 62-63.

40 *Loi de 1996 sur le Barreau*, LN-B 1996, c 89 (1^{re} sess), art 4 [*Loi de 1996 sur le Barreau*].

41 *Loi constitutionnelle de 1982*, art 57, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R-U), 1982, c 11 [LC 1982].

42 *Ibid*, art 18(1) ; *Loi constitutionnelle de 1867* (R-U), 30 & 31 Vict, c 3, art 133, reproduit dans LRC 1985, ann II, n° 5 [*Loi constitutionnelle de 1867*].

43 LC 1982, *supra* note 41, art 18(2).

44 Voir *R c Mac*, 2002 CSC 24, [2002] 1 RCS 856 ; *R c Daoust*, 2004 CSC 6 aux para 27-30, [2004] 1 RCS 217 [Daoust]. Dans cette affaire, la question était à savoir s'il fallait adopter la version anglaise ou française de l'art 462.31 du *Code criminel*, LRC 1985, c C-46 [Code criminel], la cour a adopté une méthode d'interprétation des lois bilingues ; Voir aussi L'honorable Michel Bastarache et al, *The Law of Bilingual Interpretation*, Markham, LexisNexis Canada, 2008. Voir aussi John P McEvoy, « The Charter as a Bilingual Instrument » (1986) 64 R du B can 155 p 171.

45 *Règles de la Cour suprême du Canada*, DORS/2002-156, art 25(1)(f)(vii), 42(2)(g), 44(2)(b).

46 Barreau du Nouveau-Brunswick, *Code de déontologie professionnelle*, Fredericton, 2003, ch 3, r 3 et ch 4, r 11.

aviser un inculpé de son droit à un procès dans la langue officielle de son choix⁴⁷ et sur les assureurs devant retenir les services d'avocats et d'avocates compétents dans la langue des assurés⁴⁸. Aucune statistique n'est tenue par le Barreau quant à la compétence linguistique de ses membres. Rien n'est prévu non plus pour les praticiens et praticiennes aptes à lire une seule version de la loi pour leurs recherches, les rendant plus susceptibles d'émettre des avis mal fondés et d'induire le client dans des actions autrement injustifiées. Comme à la Cour suprême du Canada, le droit risque de s'ajuster en fonction des nouvelles règles d'interprétation et d'exiger davantage des juristes en matière de compétences linguistiques. À ce moment, le français deviendra une partie intégrante de la pratique du droit puisqu'il sera alors incontournable dans la formulation des principes juridiques guidant l'ensemble de la communauté.

B. Une école de common law en français

L'importance du système d'enseignement dans la transmission des valeurs et d'un bagage culturel est évidente. Même si, en 1970, une portion substantielle des membres du Barreau était d'origine francophone, le fait d'avoir été formés en anglais limitait leur capacité de pratiquer le droit dans leur langue⁴⁹ :

Le rapport intrinsèque entre langue et droit signifie que la formation des personnes de langue non dominante dans la langue dominante ne produit pas des juristes bilingues. Ce genre de formation produit plutôt des membres de la communauté non dominante qui ont la capacité de fonctionner dans le système juridique de la communauté dominante, et dans la langue dominante⁵⁰.

Ainsi, selon cet avis, le simple fait d'avoir des lois bilingues et une profession tolérante envers les membres de la minorité linguistique ne pouvait pas assurer la réalisation de l'idéal formulé à l'article 14 de la *LLO 1969*. Il fallait encore former des juristes aptes à pratiquer dans les deux langues officielles afin d'offrir des services juridiques de qualité dans la langue de la communauté minoritaire.

Un rapport de 1971 de l'Université de Moncton invoquait surtout la réforme linguistique de 1969 pour appuyer sa recommandation de créer une école de droit⁵¹, mais il n'y avait pas nécessairement consensus sur l'idée d'enseigner

47 *Loi sur la procédure applicable aux infractions provinciales*, LN-B 1987, c P-22.1 (5^e sess), art 17(1) ; *Loi sur les langues officielles*, LN-B 2002, c O-0.5 (4^e sess), art 20 [*LLO 2002*].

48 *Loi modifiant la Loi sur les assurances*, LN-B 1986, c 48 (4^e sess), art 1 ; *Cormier v Fournier* (1986), 69 RNB (2^e) 155 (BR 1^{re} inst), 29 DLR (4^e) 675 [Cormier] ; *Gagnon c Rousselle* (2000), 227 RNB (2^e) 180 (BR 1^{re} inst), 21 CCLI (3^e) 174 [Gagnon].

49 Vanderlinden, « Genèse », *supra* note 37 à la p 15.

50 Scassa, *supra* note 14 aux pp 252-53.

51 Vanderlinden, « Genèse », *supra* note 37 aux pp 18-21.

la common law en français ni sur l'utilité d'un tel établissement. Pendant longtemps, les gens pouvaient devenir avocats et avocates sans avoir à obtenir au préalable un diplôme universitaire. Un stage de formation auprès d'un praticien ou praticienne chevronné était suffisant et la pratique en français aurait pu s'acquérir potentiellement de la même façon⁵². Toutefois, cette situation avait changé dans les années 1960 et le parcours académique devenait obligatoire. De plus, la province comptait déjà une école de droit au sein de l'Université du Nouveau-Brunswick, à Fredericton. Quelques francophones en étaient diplômés annuellement même si l'instruction était offerte en anglais seulement. Certaines parties de la population, dont des membres de la minorité linguistique, privilégiaient le maintien d'un seul organe, quitte à le rendre plus sensible à leurs besoins⁵³. L'établissement d'une école de droit à Moncton ne se fit donc pas dans l'harmonie totale.

Suite à l'approbation de la Commission de l'enseignement supérieur des provinces maritimes obtenue en 1976 et après la déclaration des trois premiers ministres concernés de juin 1977, tous les efforts étaient mis en œuvre pour réaliser l'ouverture de l'école de common law en français à l'automne 1978. Sous la responsabilité d'un premier doyen civiliste originaire du Québec et dans un bâtiment peu adéquat, 31 étudiants et étudiantes en franchissaient alors le seuil, dont la grande majorité provenait du Nouveau-Brunswick⁵⁴. Les premiers et premières juristes en étaient diplômés trois ans plus tard⁵⁵, à l'aube d'une nouvelle décennie. Selon les chiffres fournis par Vanderlinden pour la période de 1983 à 1998, 427 Canadiens et Canadiennes y ont été formés dont 268 (ou 62,8 %) originaires de la province⁵⁶. En 1995, le nombre d'avocats et d'avocates compétents en français était évalué à 301, dans un Barreau de 1 245 membres⁵⁷ (ou approximativement 24 %), comparativement à 135 en 1977-78. De 1981 à 2002, l'école diplômait 684 juristes dont 357 (ou 52,2 %) provenaient du Nouveau-Brunswick⁵⁸. Au moyen de leur accroissement, l'Association des juristes d'expression française du Nouveau-Brunswick [ci-après AJEFNB] voyait le jour en juin 1987⁵⁹. Elle s'était donnée l'objectif de faciliter la pratique du droit dans la langue de la minorité. Son siège

52 G Blaine Baker, « Legal education in Upper Canada 1785 – 1889: The Law Society as Educator » dans David H Flaherty, dir, *Essays in the History of Canadian Law*, Toronto, Osgoode Society, 1983, 49 aux pp 67-69. Les conditions d'admission au barreau étaient dictées à l'art 5 de *An act for the better regulating the practice of the law*, RSUC 1797, c 13. Aucun article dans la *Loi sur le Barreau* (1846), *supra* note 22 n'exigeait de diplôme universitaire pour accéder à la profession.

53 Vanderlinden, « Genèse », *supra* note 37 aux pp 23-28.

54 *Ibid* aux pp 55-56. Voir aussi Patenaude, *supra* note 32 à la p 392. La proportion est estimée à 80 %.

55 Ils étaient 16 au total. Voir Fernand Landry, « L'école de droit de l'Université de Moncton : mission et évolution » (1992) 8:3 *Le Bulletin des Avocats* 10.

56 Vanderlinden, « Genèse », *supra* note 37 à la p 100.

57 Bastarache, « Situation du français », *supra* note 16 à la p 266.

58 Marie-Claude Bélanger-Richard, « Pratiquer la common law en français au quotidien 25 ans plus tard » (2003) 5:1 *RCLF* 255 aux pp 257, 263 [Bélanger-Richard] (l'auteure ne distingue pas les canadiens des étrangers).

59 Maurice F Bourque, « Historique et activités de l'A.J.E.F.N.-B. » (1988) 5:1 *Le Bulletin des Avocats* 3.

social est depuis situé sur le campus de l'Université de Moncton⁶⁰. Évidemment, ce ne sont pas tous les diplômés de l'école qui se dirigent dans la profession juridique et la proportion de résidants ayant obtenu un diplôme est forcément supérieure.

Graduellement, la profession s'est aussi ajustée à la présence d'un établissement d'enseignement de la common law en français. Selon la loi sur le Barreau de 1973 le doyen de la faculté de droit de l'Université du Nouveau-Brunswick était automatiquement membre de son conseil d'administration⁶¹. Peu après l'ouverture de l'école de droit de l'Université de Moncton, la même responsabilité était assignée à son doyen⁶². De plus, une représentation étudiante lui était accordée l'année suivante⁶³. En 1990, c'était au tour de l'AJEFNB d'y avoir un siège⁶⁴. Ces deux derniers représentants disparaissaient lors de la réforme de 1996⁶⁵, mais en échange, l'égalité de statut était reconnue à la langue française et anglaise.

L'école de droit de l'Université de Moncton n'a pas contribué à la pratique du droit en français seulement par la formation de juristes dans cette langue. Par la production de lexiques, de précis et d'autres outils de référence, son personnel a contribué et contribue encore à la formulation d'une terminologie juridique⁶⁶ ajoutant ainsi au bagage du corpus législatif déjà disponible dans les deux langues officielles depuis 1974. À ce titre, tôt dans son existence, le Centre de traduction et de terminologie juridiques [ci-après CTTJ] y a été rattaché⁶⁷. Ses activités sont bien connues. Par exemple, ses services étaient retenus dans les années 1980 pour traduire les lois unilingues du Manitoba⁶⁸ que la Cour suprême du Canada allait déclarer invalides en 1985⁶⁹. Il est aussi impliqué dans la traduction des motifs de jugement publiés dans les *Recueils du Nouveau-Brunswick*⁷⁰. Il a participé à la traduction des lois des Territoires du Nord-Ouest et du Yukon⁷¹, des arrêtés municipaux au Nouveau-Brunswick suite à un jugement de la Cour d'appel en 2001⁷² et des articles 35-36 de la *Loi sur les langues officielles* de 2002 [ci-après *LLO 2002*]⁷³. Le CTTJ s'est maintenant forgé une solide réputation par sa participation à la francisation de la common law.

60 Vanderlinden, « Genèse », *supra* note 37 à la p 153.

61 *Loi sur l'Association des avocats*, *supra* note 33, art 6(1)(g).

62 *Loi modifiant la Loi sur l'association des avocats*, LN-B 1979, c 74 (1^{re} sess).

63 *Loi modifiant la Loi sur l'Association des avocats*, LN-B 1980, c 57 (2^e sess), art 1.

64 *Loi modifiant la Loi sur le Barreau*, LN-B 1990, c 74 (3^e sess), art 1(c).

65 *Loi de 1996 sur le Barreau*, *supra* note 40, art 6.

66 Patenaude, *supra* note 32 aux pp 393-94; Donald Poirier, « Le rôle des universitaires dans le développement de la common law en français » (2001) 42:3 C de D 571 aux pp 575-76.

67 Vanderlinden, « Genèse », *supra* note 37 aux pp 135-40.

68 *Ibid* à la p 138.

69 *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 RCS 721, 88 DLR (4^e) 385 [*Renvoi Manitoba 1985*] (1986), 64 NBR (2^e) à la p A1.

70 Vanderlinden « Genèse », *supra* note 37 à la p 140.

71 *Charlebois c Moncton (Ville de)*, 2001 NBCA 117, 242 RNB (2^e) 259. Dans cette affaire, il était question de savoir si les arrêtés municipaux étaient des « lois [...] de la Législature du Nouveau-Brunswick » au sens de l'art 18(2) de la *Charte* et si la municipalité était englobée dans les institutions de la législature au sens de l'art 32(1)(b) de la *Charte*. La cour a répondu dans l'affirmative à ces deux question.

73 *LLO 2002*, *supra* note 47.

Une progression de la situation du français dans la profession juridique peut ainsi être observée de 1969 à 2010. Une certaine transformation était déjà à l'œuvre avant cette période, surtout dans la composition du Barreau, mais elle s'est accélérée depuis. En reconnaissant la langue française dans l'administration de la justice, l'article 14 de la *LLO 1969* allait ouvrir la porte à la participation de la communauté de langue française de la province. Par contre, il fallait encore pouvoir former des avocats et des avocates aptes à pratiquer dans cette langue. Malgré toutes ses bonnes intentions, l'Université du Nouveau-Brunswick s'était révélée insuffisante à cette tâche. Ceci menait donc à la fondation d'une école de droit à l'Université de Moncton qui allait enseigner la common law exclusivement en français. C'est surtout à partir de ce moment que le rattrapage s'est accéléré. Aujourd'hui, en ce qui concerne la minorité linguistique, la profession ressemble peu à ce à quoi elle ressemblait un demi-siècle passé en étant plus représentative de la population provinciale.

C. Les conseillers de la Reine francophones

Le simple fait d'avoir un quota de francophones dans la profession n'assure pas des services juridiques adéquats à la population. La présence d'avocats et d'avocates compétents et chevronnés en proportion comparable demeure la meilleure garantie d'une communauté desservie à sa juste valeur en offrant une alternative viable au statu quo. Ce sont toutefois des facteurs difficiles à évaluer et à quantifier. L'expérience pourrait être estimée en tenant compte des dates d'admission au Barreau, mais cette seule mesure ne constitue pas un gage de compétence. À cette fin, la *Loi sur les conseillers de la Reine et leur préséance*⁷⁴ offre une alternative intéressante. Selon ses termes, la nomination ne peut avoir lieu que sur recommandation unanime du candidat par un comité formé du juge en chef du Nouveau-Brunswick, du procureur général du Nouveau-Brunswick et du président du Barreau du Nouveau-Brunswick⁷⁵. Selon les critères établis par règlement, il faut soit « au moins quinze ans de pratique active du droit dans la province [...] et une grande expérience devant les tribunaux »⁷⁶ ou avoir rendu « des services exceptionnels [...] à [l]a profession »⁷⁷. Le nombre annuel d'aspirants est contingenté à un pourcentage des avocats et avocates non conseillers de la Reine⁷⁸. Une fois choisis, ces juristes ont préséance et le droit de plaider en priorité devant les tribunaux⁷⁹. Bien que le processus de nomination des conseillers de la Reine ne soit pas sans critiques⁸⁰, ces désignations offrent un indice de l'intégration des francophones à la profession.

74 LRN-B 1973, c Q-2 [*Loi sur les conseillers de la Reine*].

75 *Ibid*, art 2 ; *Règlements établis en vertu de la Loi sur les conseillers de la Reine et leur préséance*, Règl du N-B 84-270, art 3.

76 *Ibid*, art 3(a).

77 *Ibid*, art 4.

78 *Ibid*, art 6.

79 *Loi sur les conseillers de la Reine*, *supra* note 74, art 5.

80 Voir David G Bell, « "This is For the Censor": Historical Notes on Appointment of Queen's Counsel in New Brunswick » (2002) 18:3 *Le Bulletin des Avocats* 13.

En recensant les noms francophones parmi les candidats et les candidates, supposant qu'aucune discrimination ne s'exerce dans le processus de sélection, on peut mieux comprendre l'éventail des services juridiques disponibles à la communauté de langue minoritaire. Évidemment, l'exercice demeure approximatif puisque l'origine d'un patronyme ne constitue pas une preuve concluante de l'appartenance culturelle ni de compétence linguistique. Toutefois, de façon générale, l'indicateur paraît suffisamment fiable pour inspirer quelques observations. Le tableau suivant énumère les nominations au rôle des conseillers de la Reine de 1951 à 2010.

Décennies	Nominations		Total
	Anglophones	Francophones (%)	
1951-1960	38	8 (17,4 %)	46
1961-1970	16	5 (23,8 %)	21
1971-1980	45	12 (21,1 %)	57
1981-1990	53	13 (19,7 %)	66
1991-2000	78	21 (21,2 %)	99
2001-2010	74	36 (32,7 %)	110
Total	304	95 (23,8 %)	399

Les données sont tirées d'un article paru dans *Le Bulletin des Avocats* à l'hiver 2001⁸¹ et sont complétées par une recherche dans la *Gazette royale* ou sur le portail du gouvernement du Nouveau-Brunswick pour les années subséquentes. Bien qu'il s'agisse aujourd'hui d'un événement annuel, ce n'était pas toujours le cas. Afin de compenser pour l'irrégularité dans les années 1950, 1960 et 1970, les données sont organisées par décennies.

Le nombre de nominations francophones a oscillé autour de 20 pour cent pour chacune des décennies entre 1950 et 2000. Évidemment, ce chiffre ne tient pas compte de la taille du Barreau francophone dans la province quoiqu'elle soit estimée à environ 19 pour cent en 1977-78⁸² puis 24 pour cent en 1995⁸³. Néanmoins, la proportion est inférieure à celle de la population de langue minoritaire au Nouveau-Brunswick. Seulement au cours de la dernière décennie que le poids démographique de cette communauté dans la province semble s'y refléter. Les premiers étudiants et étudiantes de l'école de droit de l'Université de Moncton étant gradués en 1981, il est sûrement naturel de voir le rattrapage s'accélérer, surtout quinze ans plus tard. La dernière ligne du tableau couvre la période entière, soit près de soixante ans, et, bien que les avocats et avocates francophones ne paraissent pas aussi nombreux en

81 Edward Veitch, « QC's of the Second Half of the 20th Century » (2001) 17:2 *Le Bulletin des Avocats* 29.

82 Guy Richard, *supra* note 31 à la p 140; Bastarache, « Situation du français », *supra* note 16 à la p 265.

83 Bastarache, « Situation du français », *supra* note 16 à la p 266.

rapport à la taille de leur communauté d'origine, la décennie 2001-2010 permet de garder espoir de voir un rétablissement de la situation. Selon cet indice, le contingent de praticiens membres de la communauté minoritaire ne devrait pas constituer un obstacle important à l'exercice du droit dans leur langue. Le prochain indice appuie cette observation.

D. Comparutions francophones à la Cour suprême du Canada

Un autre moyen d'évaluer l'intégration des juristes de la communauté linguistique minoritaire de la province à la profession est de considérer leurs participations aux audiences de la plus haute instance judiciaire au pays. La tribune est plutôt sélective puisque la plupart des appels s'y font sur autorisation seulement. Les deux seules exceptions sont certains enjeux de droit criminel⁸⁴ et les opinions sur des renvois provinciaux⁸⁵ qui peuvent y procéder de plein droit. Il faut donc réussir à associer une valeur à sa cause avant de s'y faire entendre. Étant donné l'importance attribuée aux instances à ce niveau, les dossiers sont généralement pilotés par des avocats et avocates habiles. En recensant les membres francophones du Barreau y ayant comparu, même si l'instance peut ne pas avoir été menée dans leur langue, on obtient un indice additionnel du rôle qu'ils peuvent jouer au sein du Barreau.

Afin de faciliter la construction d'une banque de données adéquate, il faut encore établir des critères pour aider à choisir parmi les causes utiles. Lorsqu'on considère la variété des rôles à jouer à la Cour suprême du Canada, l'identification des avocats et avocates francophones membres du Barreau du Nouveau-Brunswick y ayant comparu doit être représentative. Cette étude s'arrête ainsi aux affaires émanant de la province. À ce titre, sont considérés les pourvois contre les décisions de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick et contre celles de la Cour fédérale découlant d'événements en provenant. Toutefois, pour être consistant, seuls les avocats et avocates agissant pour les parties principales et non les parties intervenantes sont pris en compte; autrement, il faudrait également retracer les avocats et avocates du Nouveau-Brunswick intervenant dans les causes d'ailleurs. De plus, dans la mesure du possible, les avocats et avocates de l'extérieur sont exclus du calcul puisqu'ils contribuent peu aux services juridiques à la population. Finalement, puisque ces enjeux concernent habituellement l'ensemble des provinces et la procédure applicable est assez particulière, les renvois initiés par le Gouverneur général en conseil sont aussi considérés lorsque le Nouveau-Brunswick y est représenté, même si identifié à titre d'intervenant. Les dates considérées dans la compilation sont celles de l'audience et non du prononcé.

Sur la base de ces critères, 138 prononcés de la Cour suprême du Canada concernant le Nouveau-Brunswick ont pu être identifiés entre 1961 et 2010. De

84 *Code criminel*, *supra* note 44, art 691(1)(a), 691(2)(a)-(b), 692(3)(a) et 693(1)(a).

85 *Loi sur la Cour suprême*, LRC 1985, c S-26, art 36.

ce nombre, seulement neuf sont attribuables à la Cour d'appel fédérale⁸⁶. À deux occasions, il y eut une audience multiple⁸⁷, c'est-à-dire où plusieurs causes dont les différentes parties étaient représentées par les mêmes individus puis débattues simultanément. Dans quatre instances, toutes les parties étaient représentées exclusivement par des avocats et avocates de l'extérieur⁸⁸. En fait, il est difficile d'ignorer le recours à des professionnels d'ailleurs pour représenter des intérêts de la province à Ottawa. Sur 450 comparutions, 84 ou 18,7 pour cent étaient par des juristes avec leur principal lieu d'affaire dans une autre juridiction. Ceci peut être dû à la distance à parcourir pour une audience à la plus haute cour du pays⁸⁹, l'origine des parties impliquées ou cela peut aussi être dû au manque d'expertise dans la région. Néanmoins, pendant la période de 1961 à 2010, il y eut 132 audiences avec des avocats et avocates du Nouveau-Brunswick présents 366 fois, donc en moyenne 2,8 par audience.

Il y a quelques autres tendances dignes de mention. Par exemple, le nombre d'audiences par décennie a chuté dramatiquement de 1971-1980 à 2001-2010, passant de 36 à 16, retombant en deçà du niveau de 1961-1970; les comparutions ont suivi une courbe similaire. En revanche, le nombre d'avocats et d'avocates du Nouveau-Brunswick présents en cour par audience a varié de 2,5 entre 1961-1970 à 3,3 entre 2001-2010 avec une tendance générale à la hausse. Ce tableau résume quelques-unes des statistiques :

Décennies	Audiences	Comparutions			Comparutions par audience
		Angl.	Franc.	Total	
1961-1970	18	44	1	45	2,5
1971-1980	36	91	13	104	2,9
1981-1990	29	75	10	85	2,9
1991-2000	33	60	19	79	2,4
2001-2010	16	33	20	53	3,3
Total	132	303	63	366	2,8

86 Voir *Deputy MNR v Saint John Shipbuilding and Dry Dock Co Ltd* (1996), [1966] RCS 196, 55 DLR (2^e) 503; *MNR v Dwokin Furs (Pembroke) Ltd* (1966), [1967] RCS 223, [1967] CTC 50; *MNR v Atlantic Engine Rebuilders Ltd* (1966), [1967] RCS 477, [1967] CTC 230; *Thorne's Hardware Ltd c R*, [1983] 1 RCS 106, 143 DLR (3^e) 577 [Thorne's Hardware]; *Roberge c R*, [1983] 1 RCS 312, 147 DLR (3^e) 493; *Canada c Antosko*, [1994] 2 RCS 312, [1994] 48 DTC 6314; *Armada Lines Ltd c Chaleur Fertilizers Ltd*, [1997] 2 RCS 617, 148 DLR (4^e) 217; *Forum des maires de la Péninsule acadienne c Canada (Agence d'inspection des aliments)*, 2005 CSC 85, [2005] 3 RCS 906 [Forum des maires]; *Société des Acadiens et Acadiennes du Nouveau-Brunswick Inc c Canada*, 2008 CSC 15, [2008] 1 RCS 383 [Société des Acadiens et Acadiennes].

87 Voir *Nouveau-Brunswick (Ministre des Affaires municipales) c Canaport Ltd*, [1976] 2 RCS 599, [1975] 12 NBR (2^e) 277; *Irving Oil Co Ltd c Nouveau-Brunswick (Ministre des Affaires municipales)*, [1977] 1 RCS 310, 64 DLR (3^e) 142. Voir aussi *Heustis c Nouveau-Brunswick (Commission d'énergie électrique)*, [1979] 2 RCS 768, 27 NR 103; *McDonald c Nouveau-Brunswick (Commission d'énergie électrique)*, [1979] 2 RCS 784, [1979] 2 ACWS 108.

88 Voir *R c KC Irving Ltd*, [1976] 2 RCS 366, [1975] 12 NBR (2^e) 259; *R c Carter*, [1982] 1 RCS 937, [1981] ACS no 102 (QL); *Thorne's Hardware*, *supra* note 86; *Knox Contracting Ltd c Canada*, [1990] 2 RCS 338, 106 NBR (2^e) 408.

89 Les frais de déplacement d'un avocat local peuvent décourager son embauche.

La plupart des indices révèlent une participation croissante des francophones aux audiences de la Cour suprême du Canada de 1961 à 2010. Notamment, alors qu'il y a eu une seule présence francophone en 1961-1970, la proportion est montée à 25 pour cent, à 31 pour cent, à plus de 36 pour cent puis à 56 pour cent respectivement pour les décennies suivantes. En d'autres mots, il y avait au moins une personne francophone présente dans plus de la moitié des instances de 2001 à 2010. La représentation francophone augmente aussi, d'approximativement 2 pour cent entre 1961-1970 à près de 39 pour cent entre 2001-2010. Donc, en moyenne, non seulement ils étaient présents plus souvent dans la dernière décennie, ils étaient plus nombreux. Le bassin d'avocats et d'avocates membres de la communauté minoritaire à s'être rendus à Ottawa s'est accru également, passant d'un à la première tranche à une dizaine aux deux subséquentes à 15 entre 1991-2000 puis 14 à la dernière. Ceci s'est combiné à une croissance dans la participation par avocat, grim pant d'une entre 1961-1970 à 1,4 entre 2001-2010. Comme les données précédentes au sujet des conseillers de la Reine, cette information révèle une expansion de l'éventail des juristes compétents dans la langue de la minorité, sans oublier toutefois qu'elle se limite aux seules comparutions pour les parties des causes provenant du Nouveau-Brunswick.

Pour conclure, trois observations additionnelles sont intéressantes. D'abord, le premier juriste francophone à se rendre à Ottawa pendant la période à l'étude est Gérard V. La Forest⁹⁰, admis à la pratique en 1949⁹¹, individu qui allait ensuite être nommé juge à la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick⁹² puis à la Cour suprême du Canada⁹³. À sa retraite, il était remplacé par Michel Bastarache⁹⁴, un autre francophone, impliqué extensivement dans l'effort de francisation de la common law. À titre d'avocat, de chercheur, de membre facultaire de l'école de droit de l'Université de Moncton puis de juge, il a pu participer à toutes les étapes de l'intégration du français à la pratique du droit. Deuxièmement, dans les cinquante années considérées, il y eut cinq causes à caractère linguistique émanant du Nouveau-Brunswick faisant l'objet d'un prononcé de la plus haute instance judiciaire du pays⁹⁵. Un francophone fut présent sur chacune. Finalement, des 43 avocats et avocates membres de la minorité linguistique à comparaître à la Cour suprême du Canada entre 1961 et 2010, 17 ou 39,5 pour cent ont obtenu le titre de conseiller de la Reine. Cependant, en 2010, six des personnes sur la liste ne possédaient pas les

90 Voir *Reference re Offshore Mineral Rights*, [1967] RCS 792, [1968] 62 WWR 21.

91 L'honorable GV La Forest, « Rambling Recollections of the Law School » (1990) 39 RD UN-B 224.

92 [1981] 34 RNB (2^e) à la p A-5.

93 [1985] 1 RCS à la p iii (16 janvier 1985).

94 [1997] 3 RCS à la p iii (30 septembre 1997). Voir aussi Gaétan Migneault, « L'influence du juge Bastarache dans les affaires de droit linguistique à la Cour suprême du Canada » (2012) 42 RDUS 571 pp 576-84.

95 Voir *Jones c Nouveau-Brunswick (PG)*, [1975] 2 RCS 182, 45 DLR (3^e) 583 ; *Société des Acadiens du Nouveau-Brunswick c Association of Parents for Fairness in Education*, [1986] 1 RCS 549, 69 RNB (2^e) 271 [*Société des Acadiens* (1986)]; *Charlebois c Saint John (Ville de)*, 2005 CSC 74, [2005] 3 RCS 563 ; *Forum des maires*, *supra* note 86 ; *Société des Acadiens et Acadiennes*, *supra* note 86.

quinze années au Barreau requises au règlement 84-941. Ainsi, selon les candidats admissibles, la proportion de conseillers de la Reine monte à 46 pour cent. Une certaine correspondance semble donc exister entre l'indice précédent et le présent et ils suggèrent tous les deux une amélioration graduelle dans l'éventail des services juridiques disponibles à la minorité linguistique. Dans ces circonstances, si la taille du Barreau francophone peut avoir interféré avec l'usage de la langue française dans la pratique du droit à une époque, cet obstacle paraît maintenant éliminé. Néanmoins, avant de passer au cœur de la problématique, il faut aussi s'assurer que les tribunaux provinciaux n'entravent pas cet exercice.

III. UNE MAGISTRATURE COMPÉTENTE EN LANGUE FRANÇAISE

À titre de juristes, les juges sont pigés à même les membres du Barreau provincial. La magistrature est donc à l'image de sa communauté d'origine. L'absence d'avocats et d'avocates francophones ne pouvait faire autrement que se refléter au sein des fonctions judiciaires. C'est effectivement ce qui a été le cas au Nouveau-Brunswick jusqu'au 15 avril 1890 lorsque Pierre-Amand Landry fut nommé à la Cour de comté du Westmorland⁹⁶ puis élevé à la cour supérieure trois ans plus tard, le 21 septembre 1893⁹⁷. En plus d'avoir été député à l'Assemblée législative du Nouveau-Brunswick et ministre dans le gouvernement, il avait été impliqué dans la politique fédérale. Tel que mentionné précédemment, il aurait été le premier francophone admis au Barreau de la province, d'où la principale critique dirigée à son endroit⁹⁸. Ceci dit, à l'époque, la justice n'était pas l'apanage des cours supérieures dont les juges sont nommés par le Gouverneur général du Canada depuis 1867⁹⁹. Notamment, chaque comté était administré par un organe désigné comme la cour de session du comté, composée des juges de paix. Ces officiers détenaient certains pouvoirs judiciaires et des francophones occupaient cette fonction depuis 1794, mais plus régulièrement vers les années 1850¹⁰⁰; une formation en droit n'était pas nécessaire pour remplir ces tâches¹⁰¹. Ceci dit, la justice ne s'y exerçait pas en français pour autant, surtout du fait que les Acadiennes et Acadiens y étaient sous-représentés, même dans un comté comme le Gloucester où ils étaient autrement majoritaires.

Pour ce qui est de la période depuis 1969, les francophones ont été constamment représentés aux plus hautes instances judiciaires de la province. Notamment, selon la liste produite au début du tome 2 des *Recueils du Nouveau-Brunswick*, en 1970, sur les dix juges à la Cour supérieure comprenant les divisions

96 Stanley, *supra* note 29 aux pp 167-68.

97 *Ibid* aux pp 170-71.

98 DG Bell, « Judicial Crisis In Post-Confederation New Brunswick » (1991) 20 RD Man 181 à la p 186.

99 *Loi constitutionnelle de 1867*, *supra* note 42, art 96.

100 Marie-Claire Pitre, « Les Acadiens et les juges de paix : étude des relations entre les Acadiens du Gloucester et le monde de la justice, 1784-1867 » (1990) 39 RD UN-B 171 aux pp 173, 175.

101 Pour un parallèle intéressant, voir *Ell c Alberta*, 2003 CSC 35, [2003] 1 RCS 857.

d'appel et du banc de la reine, quatre ont un patronyme acadien¹⁰². Après la fusion de la Cour du comté à la Cour supérieure et la séparation de celle-ci en la Cour d'appel et la Cour du Banc de la Reine, en 1980, sur les 19 juges y exerçant une fonction, 5 étaient francophones¹⁰³. Une décennie plus tard, en 1990, il y avait alors 14 juges de la minorité linguistique sur un total de 33 siégeant aux cours supérieures¹⁰⁴. Cette proportion s'établissait à 11 sur 31 en 2000¹⁰⁵ puis à 17 sur 42 en 2010¹⁰⁶.

Évidemment, la langue française n'est pas exclusive aux gens qui ont un patronyme d'origine acadienne. Plusieurs francophones portent un nom anglais et plusieurs anglophones possèdent une compétence dans la langue de la minorité. Ainsi, l'effectif bilingue de la magistrature doit se calculer en tenant compte de ces individus. Notamment, parmi les noms à retenir, il faut inclure : Robert C. Rice, originaire du nord-ouest, puis Chaiker Abbis, Lewis C. Ayles, William L. Hoyt, Margaret Larlee, Roger McIntyre, Hugh H. McLellan, Stephen J. McNally, W.W. Meldrum, Kathleen A. Quigg, Thomas Riordon, Patrick A.A. Ryan et Gladys J. Young. Alors que le premier est francophone, les autres possèdent une maîtrise du français plus qu'acceptable. Au cours de leurs activités judiciaires, ils ont eu plusieurs occasions de rendre des jugements dans cette langue¹⁰⁷. En fait, certains paraissent y avoir été plus actifs que des collègues francophones.

-
- 102 Voir (1970), 2 RNB (2^e) à la page de grand titre. Les juges en question sont John N Bugold à la Cour d'appel, le juge en chef de la Cour du Banc de la Reine, Adrien Joseph Cormier, et ses collègues Albany M Robichaud et Joseph Albert Pichette.
- 103 Voir (1980), 27 NBR (2^e) aux pp A4-A5. Les juges en question sont Guy Richard à la Cour d'appel, le juge en chef de la Cour du Banc de la Reine, Adrien Joseph Cormier, et ses collègues Jean-Claude Angers, Bernard A Jean et Claudius IL Léger ; voir aussi Bastarache, « Situation du français », *supra* note 16 à la p 265.
- 104 Voir (1990), 93 NBR (2^e) à la p A4. Les juges en question sont Jean-Claude Angers et Robert C Rice à la Cour d'appel, le juge en chef de la Cour du Banc de la Reine, Guy A Richard, et ses collègues Guy W Boisvert, Adrien J Cormier, Joseph Z Daigle, Alexandre Deschênes, Paul J-M Godin, Raymond J Guérette, Bernard A Jean, J Alfred R Landry, Claudius IL Léger, Roger Savoie et Jacques A Sirois.
- 105 Voir (2000), 213 NBR (2^e) à la p A4. Les juges en question sont le juge en chef du Nouveau-Brunswick, Joseph Z Daigle, et ses collègues à la Cour d'appel J Ernest Drapeau et Robert C Rice, puis, à la Cour du Banc de la Reine Jean-Claude Angers, Guy W Boisvert, Alexandre Deschênes, Raymond J Guérette, Alfred R Landry, Guy A Richard, Brigitte M Robichaud et Jacques A Sirois.
- 106 Voir (2010), 349 NBR (2^e) à la p A4. Les juges en question sont, à la Cour d'appel, le juge en chef J Ernest Drapeau et ses collègues Joseph Z Daigle, Alexandre Deschênes et JC Marc Richard puis, à la Cour du Banc de la Reine, Guy W Boisvert, Thomas E Cyr, Colette d'Entremont, Zoël R Dionne, Raymond J Guérette, Alfred R Landry, Lucie A LaVigne, AM Réginald Léger, Jean-Paul Ouellette, Brigitte M Robichaud, Michel A Robichaud, Roger Savoie et Jacques A Sirois.
- 107 Voir *Boudreau c Université de Moncton* (1980), 30 NBR (2^e) 290, 70 APR 290 (BR), juge Meldrum ; *R c Ringuette* (1980), 33 NBR (2^e) 368, 80 APR 368 (BR), juge Abbis ; *Moncton Plumbing & Supply Co Ltd c Brunswick Construction Ltd* (1985), 62 RNB (2^e) 98, 13 CLR 52 (CA,) juge Hoyt ; *Cyr c Martin* (1986), 69 RNB (2^e) 177, 177 APR 177 (BR), juge Larlee ; *Bossé c Léger et al* (1987), 82 RNB (2^e) 80, 208 APR 80 (CA), juge Ayles ; *Vincent c Établissement de Renous (Directeur)* (1988), 89 RNB (2^e) 224, 226 APR 224 (BR) juge McLellan ; *Kelly c Kelly, succession* (1989), 94 RNB (2^e) 401, 239 APR 401 (BR), juge Riordon ; *Club Country Le Grand Ltée c Commission des licences et permis d'alcool* (1990), 112 RNB (2^e) 287, 281 APR 287 (BR), juge McIntyre ; *Michaud c Beaulieu*, 1995 CanLII 8852 (BR), juge Young ; *R c LeBlanc (N)* (1993), 140 RNB (2^e) 296, 385 APR 296 (CA), juge Ryan ; *Unifond, Compagnie d'assurance c Pinet*, 2004 NBQB 355, 276 RNB (2^e) 49, juge McNally ; *Landry c Landry*, 2009 NBCA 76, 350 RNB (2^e) 381, juge Quigg.

La Cour provinciale a connu un cheminement similaire où le nombre de juges portant un patronyme acadien est passé de 4 sur 23 en 1975¹⁰⁸, à 6 sur 24 en 1980¹⁰⁹, à 8 sur 27 en 1990¹¹⁰, à 8 sur 23 en 2000¹¹¹ puis à 14 sur 32 en 2010¹¹². Leur proportion a donc crû constamment, passant de 17,4 pour cent en 1975 à 43, 8 pour cent en 2010. Cependant, comme pour les paliers supérieurs, ces noms ne représentent pas la totalité de l'effectif bilingue sur le banc¹¹³. De façon générale donc, le tribunal est maintenant bien outillé pour desservir la communauté linguistique minoritaire même si quelques anicroches surviennent encore à l'occasion.

Il ne faudrait pas sous-estimer l'importance des juges dans la pratique du droit en français, du moins devant les tribunaux. Tout commentaire réprobateur de leur part peut influencer le choix linguistique d'un avocat, d'une partie ou d'un témoin¹¹⁴. Une magistrature imprégnée des valeurs de respect et d'ouverture envers l'usage des langues officielles ne peut avoir qu'un effet bénéfique sur les participants au processus judiciaire, surtout les membres de la communauté minoritaire. Au Nouveau-Brunswick, des mesures précises ont été prises pour assurer aux justiciables le droit d'être entendus et compris dans leur langue par les individus appelés à siéger sur leurs causes¹¹⁵. La loi prévoit en plus que « Nul ne peut être défavorisé en raison [de son] choix [linguistique] »¹¹⁶. Ainsi, combiné aux transformations déjà décrites dans la profession juridique et sa composition, ce dernier facteur démontre une réduction d'un autre obstacle important à l'usage du français dans la pratique du droit. Il reste maintenant à vérifier si ces ouvertures se reflètent sur le terrain.

108 Voir (1975), 12 RNB (2^e) aux pp iii-vi. Les juges en question sont JE Bérubé, LF LeBlanc, JL Albert Robichaud et Jacques Sirois.

109 Voir (1980), 27 RNB (2^e) aux pp A6-A7. Les juges en question sont J Frédéric Arsenault, Gaétan S Bertrand, Charles A Dionne, George Pérusse, JL Albert Robichaud et Jacques Sirois.

110 Voir (1990), 93 RNB (2^e) aux pp A5-A6. Les juges en question sont J Frédéric Arsenault, Pierre Arseneault, Gaétan S Bertrand, Jacques Desjardins, Camille Dumas, George Pérusse, Sylvio J Savoie et Camille Vautour.

111 Voir (2000), 213 RNB (2^e) aux pp A5-A6. Les juges en questions sont J Frédéric Arsenault, Pierre Arsenault, Jacques Desjardins, Camille Dumas, Joseph C Michaud, George Pérusse, Sylvio J Savoie et Camille Vautour.

112 Voir (2011), 372 RNB (2^e) aux pp A5-A6. Les juges en question sont J Frédéric Arsenault, Pierre W Arseneault, JL Jacques Desjardins, Pierre F Dubé, Anne Dugas-Horsman, Camille A Dumas, Yvette Finn, Donald J LeBlanc, Ronald LeBlanc, Joseph C Michaud, George S Pérusse, Jolène Richard, Brigitte Sivret et J Camille Vautour.

113 Bastarache, « Situation du français », *supra* note 16 à la p 266.

114 Voir *Chiasson c Chiasson* (1999), 222 NBR (2^e) 233, 44 CPC (4^e) 276 (CA) [Chiasson].

115 *LLO 1969*, *supra* note 3, art 14 (tel qu'amendé en 1982 puis interprété par la Cour suprême du Canada dans *Société des Acadiens* (1986), *supra* note 95 aux pp 575, 580); *Loi modifiant la Loi sur les langues officielles du Nouveau-Brunswick*, LN-B 1990, c 49; *LLO 2002*, *supra* note 47, art 19.

116 *LLO 2002*, *ibid* art 18.

IV. LA PRATIQUE DU DROIT EN FRANÇAIS

La déclaration de la *LLO 1969* accordant un statut officiel à la langue française dans l'administration de la justice constituait une modification substantielle de la politique antérieure, mais il faut la considérer dans son contexte pour évaluer son impact sur la pratique du droit. Contrairement aux dispositions imposant l'usage de la langue de la minorité pour la rédaction des lois¹¹⁷, l'article 14 de la *LLO 1969* et ses émanations demeurent permissifs, comme l'article 23C de la *Loi sur la preuve* les précédant. Ils permettent l'usage d'une langue autre que l'anglais à la discrétion des parties et du tribunal sans plus ; ils n'offrent aucune garantie de son utilisation¹¹⁸. Comme l'affirmait la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick en 2004 : « le principe directeur veut que toute personne, qu'elle soit partie ou témoin, a le droit de s'adresser à la Cour dans la langue officielle de son choix »¹¹⁹. La même philosophie caractérise le paragraphe 19(2) incorporé à la *Charte canadienne des droits et libertés* en 1982¹²⁰. Par conséquent, en soi, ces dispositions ne changent pas la pratique ou la culture juridique dans la province.

De façon générale, le législateur provincial s'est gardé d'interférer avec la liberté des justiciables de choisir l'une ou l'autre des langues officielles dans leurs procédures. Les seules quatre exceptions connues sont l'imposition de la langue d'un inculpé dans les instances pénales depuis 1982¹²¹, l'emploi par les assureurs d'un avocat compétent dans la langue de leurs assurés à partir de 1986¹²², l'assignation par le ministère public d'avocats aptes à représenter les enfants dans leur langue lorsque l'État cherche à les retirer du foyer familial¹²³ et l'usage de la langue de la partie civile par Sa Majesté lorsqu'elle est impliquée dans leur procédure¹²⁴. Ces obligations de se servir de la langue d'une autre partie à l'instance visent surtout des entités publiques, sauf les assureurs agissant en vertu de leur droit de subrogation, et s'inscrivent dans le respect des autres garanties linguistiques¹²⁵. Il est probable

117 Voir *Blaikie c Québec (PG)*, [1979] 2 RCS 1016, 101 DLR (3^e) 394 ; *Manitoba (PG) c Forest*, [1979] 2 RCS 1032, 101 DLR (3^e) 385 ; *Renvoi Manitoba 1985*, *supra* note 69 ; *R c Mercure*, [1988] 1 RCS 234, 48 DLR (4^e) 1 ; *Brunet c Québec (PG)*, [1990] 1 RCS 260, 107 NR 235 ; *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, [1992] 1 RCS 212, 88 DLR (4^e) 385 ; *Sinclair c Québec (PG)*, [1992] 1 RCS 579, 89 DLR (4^e) 500.

118 Voir *Chiasson*, *supra* note 114 ; *McGraw c Fruits de Mer Océanis Ltée* (2002), 2002 NBQB 31, 246 NBR (2^e) 398 [McGraw].

119 *Charlebois c Saint-Jean (Ville)* (2004), 2004 NBCA 49 au para 29, 275 NBR (2^e) 203.

120 *Société des Acadiens* (1986), *supra* note 95.

121 L'art 13 de la *Loi sur les langues officielles*, LRN-B 1973, c O-1 modifié par *Loi modifiant la Loi sur les langues officielles du Nouveau-Brunswick*, LNB 1982, c 47, art 1. Il s'agit maintenant de l'art 20(1) de la *LLO 2002*, *supra* note 47.

122 L'art 20.2 de la *Loi sur les assurances*, LRN-B 1973, c I-12 *Loi modifiant la Loi sur les assurances*, *supra* note 48, art 1.

123 *Nouveau-Brunswick (ministre de la Santé et des Services communautaires) c R(L)* (21 décembre 1999), Bathurst FDB-461-99 (BR).

124 *LLO 2002*, *supra* note 47, art 22-23.

125 *Charlebois*, *supra* note 119, au para 30.

qu'elles encouragent la pratique du droit dans la langue de la minorité en éliminant d'autres obstacles à son usage. Combiné aux différentes transformations dans la profession et la magistrature observées ci-dessus, le contexte se prête mieux à une modification de la culture juridique vers une plus grande inclusion de la communauté francophone.

Néanmoins, malgré les progrès accomplis dans la publication des lois puis dans la représentation de la minorité linguistique dans la profession et la magistrature, un obstacle empirique majeur survient inévitablement dans la tentative d'évaluer la place de la langue française dans la pratique du droit au Nouveau-Brunswick. Sauf un sondage détaillé auprès des membres du Barreau ou un dépouillement méticuleux de tous leurs dossiers protégés par le privilège avocat-client, il est pratiquement impossible de connaître la proportion du travail effectué dans l'une ou l'autre des langues officielles. Ainsi, peu importe l'indice invoqué pour quantifier l'usage du français par les juristes, l'image fournie ne peut être qu'incomplète ou approximative. L'information se limite à celle publique, soit fournie par les autorités ou autrement recensée directement dans des ouvrages disponibles. Une mesure précise de l'usage fait du français dans la pratique du droit au Nouveau-Brunswick est donc impraticable. La discussion suivante doit être considérée dans cette perspective.

A. Le français devant les tribunaux du Nouveau-Brunswick

Un moyen possible de vérifier l'usage du français dans la pratique du droit, au moins concernant les tribunaux, est de considérer la langue de production des motifs de jugement. Au Nouveau-Brunswick, il y a une longue tradition de publication des arrêts aux frais du public. La première loi à ce sujet remonte à 1836 lorsque fut adoptée *An Act, to provide for reporting and publishing the decisions of the Supreme Court*¹²⁶. En plus de protéger les droits d'auteur de l'arrêtiiste, une somme annuelle de 50 £ lui était accordée pour ses travaux. Devant originellement être en vigueur pour une durée limitée, elle fut prorogée successivement par la suite¹²⁷ pour devenir permanente en 1866¹²⁸. Le texte a évolué quelque peu depuis cette époque, mais une disposition équivalente continue de faire partie du corpus législatif provincial¹²⁹. Évidemment, le montant accordé à l'éditeur a été considérablement augmenté

126 SN-B 1836 (6 Will IV), c 14.

127 *An Act to continue an Act, intituled An Act to provide for reporting and publishing the decisions of the Supreme Court*, SN-B 1839 (2 Vict), c 12 ; *An Act to continue an Act, intituled An Act to provide for reporting and publishing the Decisions of the Supreme Court*, SN-B 1845 (8 Vict), c 34 ; *An Act to continue an Act to provide for reporting and publishing the Decisions of the Supreme Court*, SN-B 1850 (13 Vict), c 12 ; *An Act to continue an Act to provide for reporting and publishing the Decisions of the Supreme Court*, SN-B 1855 (18 Vict), c 32.

128 *An Act to revive and perpetuate the Act to provide for reporting and publishing the Decisions of the Supreme Court, and the Act in amendment thereof*, SN-B 1866 (30 Vict), c 15.

129 *Loi sur l'organisation judiciaire*, LRN-B 1973, c J-2, art 63-66.

depuis¹³⁰. En 1895, une autre loi à peu près au même effet visait la publication des prononcés de la Cour de chancellerie¹³¹. Toutefois, tel que révélé par quelques causes de cette époque visant spécifiquement des francophones¹³², ces années présentent un intérêt minime puisque l'ensemble de l'activité judiciaire se faisait dans la seule langue de la majorité¹³³. Par contre, à titre de source publique d'information, les recueils plus récents peuvent offrir un indice des changements observés dans la pratique du droit en français dans la province, le cas échéant. À cette fin, la langue utilisée devant les tribunaux constitue la principale balise utilisée par les chercheurs d'aujourd'hui.

Par un dépouillage manuel de chaque tome, il a été possible de monter une banque de données des jugements prononcés au Nouveau-Brunswick selon les paliers judiciaires. En supposant que les arrêts publiés dans la deuxième série des *Recueils du Nouveau-Brunswick* n'aient pas été choisis en fonction d'un critère linguistique, qu'ils soient représentatifs des instances engagées et qu'ils aient été produits selon la langue utilisée en audience, leur recensement fournit un indice de la proportion des procédures menées en français. Un avis en page liminaire depuis le tome 4 explique que

[c]e recueil reproduit intégralement tous les arrêts de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick ainsi que les arrêts de la Cour suprême du Canada relatifs à cette province. Il reproduit aussi, intégralement ou partiellement, une sélection d'arrêts d'autres tribunaux du Nouveau-Brunswick¹³⁴.

À partir de 1996 jusqu'en 2004, un supplément sur support électronique a aussi été produit dont les motifs n'ont pas été publiés dans les recueils. Nous avons tenu cette information en compte. Sans nécessairement offrir un portrait global de toutes les causes entendues, l'information peut nous éclairer sur l'ampleur de l'usage fait de la langue de la minorité devant les tribunaux de la province. À ce titre, les décisions émanant des juridictions extérieures¹³⁵ et les commentaires d'experts sur le sujet sont d'une utilité minime et ils sont exclus du calcul. Même si une seule affaire peut donner lieu à plusieurs prononcés publiés, dans la mesure où il n'y a

130 Voir *An Act relating to the Salary of the Reporter of the Decisions of the Supreme Court*, SN-B 1875 (38 Vict), c 35.

131 *An Act to provide for Reporting Decisions of the Supreme Court in Equity*, SN-B 1895 (58 Vict), c 19.

132 Voir *Ex parte Renaud* (1873), 14 NBR 273 (C supr A); *R c Mailloux et al* (1876), 16 NBR 493 (C supr A); *R c Chiasson et al* (1876), 16 NBR 546 (C supr A); *Overseers of the Poor for the Parish of Moncton c Overseers of the Poor for the French Inhabitants of Moncton* (1889), 29 NBR 632 (C supr A).

133 Voir D Dearborn, *The Gallows of New Brunswick*, Saint Jean, Neptune Publishing Co, 1999 à la p 62.

134 (1986), 64 RNB (2^e) à la p A2. Un avis en anglais paraît à partir du volume (1972), 4 NBR (2^e) à la p i.

135 Des arrêts de la Cour suprême du Canada sur demandes d'autorisation d'appel et sur appels y paraissent régulièrement.

pas de différence marquée entre les instances en français et en anglais, ce détail ne devrait pas surestimer un genre par rapport à l'autre.

En tout, jusqu'en 2010 inclusivement, 13 723 arrêts de tous les paliers judiciaires ont été recensés dans le recueil et 876 arrêts sur support électronique. Une comparaison rapide avec l'information fournie dans les rapports du ministère de la Justice révèle une correspondance assez fidèle entre les deux séries de données sauf en ce qui concerne la Cour provinciale et les tribunaux administratifs¹³⁶. Quelques distinctions peuvent être identifiées possiblement attribuables à la date considérée pour la compilation. Celle utilisée en l'espèce se rapporte au prononcé plutôt qu'à l'audience ; un certain décalage peut ainsi survenir. L'utilisation de la seconde série des *Recueils du Nouveau-Brunswick* offre néanmoins l'avantage d'une répartition des causes sur une période plus longue, ce genre d'information du ministère débutant vers le milieu des années 1980 puis disparaissant au début des années 2000. Cette mesure permet donc de tracer un portrait plus détaillé de la situation depuis la réforme de 1969.

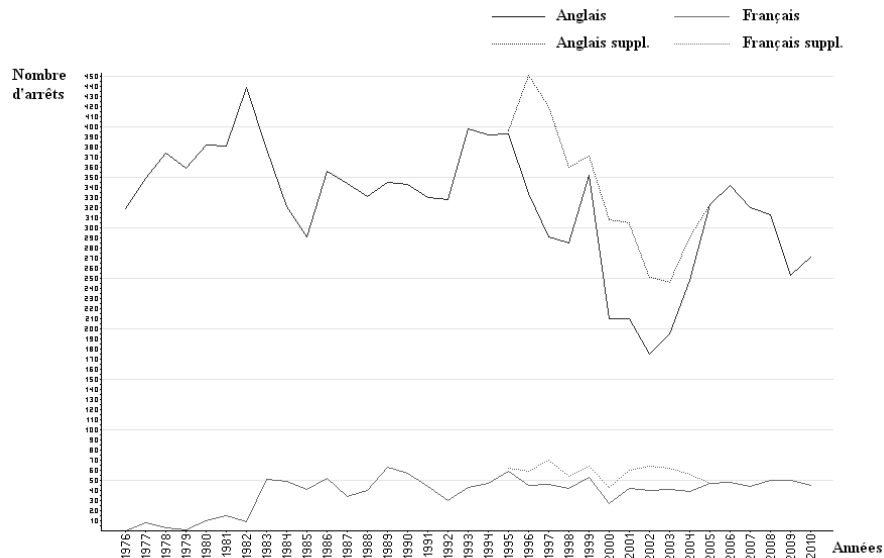
Lorsqu'il a été possible de le faire, les données ont été organisées en fonction du tribunal, c'est-à-dire selon que le jugement émane de la Cour d'appel, de la Cour du Banc de la Reine ou des autres paliers, par exemple la Cour de comté, la Cour provinciale, la commission des relations industrielles, etc. Ceci dit, il faut noter une modification substantielle de la structure judiciaire du Nouveau-Brunswick depuis les années 1960. Notamment, la Cour provinciale est relativement jeune, ayant seulement été créée en 1969¹³⁷. Il existait aussi une Cour de comté, mais elle a été fusionnée à la Cour du Banc de la Reine lors de la réorganisation de la cour supérieure en 1978¹³⁸. La Cour d'appel en était séparée à la même occasion. De plus, un effort a été fait pour maintenir une certaine constance dans la présentation de l'information. Par exemple, puisque les mêmes magistrats en exercent les fonctions, la Cour du Banc de la Reine, divisions de première instance et de la famille, la Cour de succession et le tribunal des faillites ont été regroupés sous une seule rubrique sauf pour les décisions provenant du registraire. Ceci dit, aucune distinction n'est tirée selon la nature de l'instance (civile, pénale, familiale, etc.) et le compte peut diverger des nombres offerts des autres sources.

Le graphique suivant présente la distribution des arrêts publiés dans la deuxième série des *Recueils du Nouveau-Brunswick* pour les années de 1976 à 2010. Sauf cinq traductions, les 1 868 prononcés datant d'avant 1977 ont été rendus en anglais uniquement et semblent révéler un impact minimal de l'article 23C de la *Loi sur la preuve* puis de l'article 14 de la *LLO 1969*.

136 Voir Bélanger-Richard, *supra* note 58 aux pp 268-85.

137 *Provincial Court Act*, LNB 1969, c 17.

138 *Loi sur la Cour de comté*, LRN-B 1973, c C-30 ; *Loi modifiant la Loi sur l'organisation judiciaire*, LNB 1978, c 32, art 37.



Deux points ressortent de l'image. Le premier est l'apparition de quelques jugements en français en 1977 puis un bond de 467 pour cent dans leur nombre de 1982 à 1983. Il fallait donc attendre cinq ans après l'entrée en vigueur de l'article 14 pour voir publier les premiers jugements rendus en français. Une explication possible du décalage réside dans l'absence de lois bilingues jusqu'en 1974 puis le temps nécessaire pour porter une cause devant un tribunal par la suite. Ceci dit, des jugements en appel suggèrent que des procès criminels dans le comté de Madawaska ont été tenus en français avant 1977¹³⁹. Le nombre de jugements dans la langue de la minorité demeurait quand même faible au début, représentant entre 0,3 et 3,8 pour cent du total¹⁴⁰ jusqu'en 1982. La croissance notable en 1983 semble correspondre à des événements importants survenus l'année précédente. D'abord, une modification à la *LLO 1973*¹⁴¹ a permis à un prévenu en matière pénale de mieux contrôler la langue de son procès. Ensuite, les règles de procédure des tribunaux supérieurs sont entrées en vigueur en format bilingue le 1^{er} juin 1982¹⁴². Ces données supportent l'importance attribuée aux règles de pratique pour assurer un réel choix linguistique¹⁴³. Les premiers diplômés de l'école de droit de l'Université

139 *R c Ryan* (1976), 13 NBR (2^e) 76 (CA). L'arrêt en appel est en anglais mais des segments de l'exposé au jury y sont reproduits en français ; voir *ibid* à la p 28. Les lois fédérales sont en format bilingue depuis 1867 : voir John D. Honsberger, « Bi-lingualism in Canadian Statutes » (1965) 43:2 R du B can 314.

140 Voir Bastarache, « Situation du français », *supra* note 16 aux pp 264-65 ; Gregory, *supra* note 8 à la p 132.

141 *LLO 1973*, *supra* note 6.

142 *Règl du N-B*, 1982-73, art 3 [Règles de procédure].

143 *Blaikie c Québec (PG)*, [1981] 1 RCS 312 à la p 332, 123 DLR (3^e) 15 (« Tous les plaideurs ont le droit fondamental de choisir le français ou l'anglais et seraient privés de cette liberté de choix si ces règles et formules obligatoires étaient rédigées en une seule langue ») ; voir aussi Bastarache, « Situation du français », *supra* note 16 à la p 265.

de Moncton sont aussi apparus sur le marché du travail en 1981. Depuis 1983, la proportion annuelle des décisions publiées dont l'original est dans la langue de la minorité varie entre 8,4 et 20,3 pour cent. Sauf les creux observés en 1987 et en 1992-1993, la proportion est demeurée supérieure à dix pour cent à chacune des autres sessions.

Une variation de l'indice d'une année à l'autre est inévitable avec ce genre d'information. Ce n'est pas tout le monde qui a recours aux tribunaux durant leur vie. Il faut d'abord se retrouver en situation de conflit ne pouvant être résolu autrement. Une communauté présentant une forte cohésion sociale peut avoir d'autres moyens de régler ses différends, sans les services de l'État¹⁴⁴. Plusieurs chercheurs ont noté la faible participation des Acadiens du Nouveau-Brunswick au système de justice jusqu'à la fin du XIX^e siècle¹⁴⁵. Même dans les cas où un arbitre impartial est nécessaire, une audience ne suit pas toujours l'introduction d'une instance. En ce sens, aucun jugement en français ne risque d'être produit si aucun francophone n'est impliqué devant les tribunaux. Ensuite, la compétence linguistique des avocats et avocates influe aussi sur la langue des procédures nonobstant celle des justiciables. Pour compenser ces fluctuations, le tableau suivant rassemble l'information sur une base décennale.

Décennies	Cour d'appel		Banc de la Reine		Autres	
	Anglais	Français	Anglais	Français	Anglais	Français
1971-1980	937	5	1 683	16	305	1
1981-1990	956	109	2 444	299	129	3
1991-2000	1 006	157	2 571	338	175	21
2001-2010	736	117	1 908	361	274	48
Total	3 635	388	8 606	1 014	883	73

Une ventilation des données en fonction des divers paliers judiciaires mène à des constats similaires. Notamment, les arrêts de la Cour d'appel produits en français révèlent une tendance générale comparable aux données agrégées. Le premier produit dans la langue de la minorité survient aussi en 1977, avec des nombres relativement faibles jusqu'en 1984, lorsque la proportion monte à plus de 17 pour cent. Ce bond est sûrement dû en partie au temps additionnel nécessaire pour se rendre à la plus haute instance judiciaire provinciale. Pendant les premières années, la formation se composait surtout des juges Cormier, Bugold et Richard, avec ce dernier produisant une majorité des motifs. À la décennie 1981-1990, les juges les plus actifs en français furent Angers (43), Richard (14), Rice (13) puis Ayles (8) et La Forest (8), même si celui-ci fut élevé à la Cour suprême du Canada en janvier 1985. Un bon nombre de jugements (34) furent simplement

144 Lauraine Léger, *Les sanctions populaires en Acadie : région du comté de Kent*, Montréal, Leméac, 1978 [Léger].

145 Voir Pitre, *supra* note 100 aux pp 174-77 ; Couturier, *supra* note 8 aux pp 183-83.

signés par la Cour. Pendant les deux dernières décennies, la pratique de recourir à des juges francophones de la Cour du Banc de la Reine pour siéger en appel est pratiquement disparue. Néanmoins, la production de motifs en français continue de fluctuer considérablement d'une année à l'autre alors qu'elle connaît une croissance régulière sur une base décennale, passant de 0,5 pour cent en 1971-1980 à 13,8 pour cent en 2001-2010¹⁴⁶. Les proportions annuelles depuis 1977 varient entre zéro en 1979 et 19,2 pour cent en 2003. Jamais plus d'un jugement sur cinq n'est produit dans la langue de la minorité.

L'information au sujet de la Cour du Banc de la Reine, en tenant compte de l'organisation territoriale, offre un portrait plus précis de la situation du français. Une variation géographique considérable peut être constatée. Les instances en français sont concentrées dans les circonscriptions judiciaires de Bathurst, de Campbellton, d'Edmundston et de Moncton, bien que la proportion demeure faible dans cette dernière comparativement à celles du nord-ouest et du nord-est. Alors que la circonscription judiciaire d'Edmundston produit une majorité de ses décisions en français depuis 1983, un rattrapage important s'est effectué dans celle de Bathurst, même si les décisions en anglais restent nombreuses. Campbellton demeure anglophone aux trois quarts, mais un rattrapage y est observé. Le clivage est plus marqué dans la circonscription judiciaire de Moncton, où seulement 8,9 pour cent des décisions sont produites en français et où aucune amélioration n'est en vue. Le tableau suivant résume l'information selon les régions.

Circonscriptions judiciaires	Décennies						Total	
	1983-1990		1991-2000		2001-2010			
	Angl.	Franc.	Angl.	Franc.	Angl.	Franc.	Angl.	Franc.
Bathurst	152	119	172	170	96	137	420	426
Campbellton	73	18	85	27	36	17	194	62
Edmundston	40	94	31	66	51	158	122	318
Fredericton	373	3	550	5	349	1	1 272	9
Miramichi	203	10	399	7	135	6	737	23
Moncton	474	39	512	62	475	41	1 461	142
Saint Jean	481	1	696	1	693	1	1 870	3
Woodstock	98	0	126	0	70	0	294	0
Total	1 894	284	2 571	338	1 905	361	6 370	983

Sur l'ensemble de la période étudiée, les circonscriptions judiciaires de Bathurst et d'Edmundston comptent pour 75,7 pour cent des décisions produites en français. En y ajoutant celles de Campbellton et de Moncton, la proportion monte à 96,4 pour cent. De toute évidence, selon cet indice, au Nouveau-Brunswick le droit se pratique en français surtout dans ces quatre circonscriptions¹⁴⁷.

146 Voir aussi Bastarache, « Situation du français », *supra* note 16 à la p 272.

147 Voir aussi Bélanger-Richard, *supra* note 58 aux pp 264-65.

Même dans les régions à prédominance francophone, il est possible de constater une sous-représentation d'instances menées en français par rapport au poids démographique de cette communauté. Une explication peut découler de plusieurs facteurs, en partant du statut socio-économique des Acadiens¹⁴⁸ jusqu'au degré de bilinguisme de cette communauté¹⁴⁹, en passant par la cohésion interne du groupe¹⁵⁰, rendant la sanction populaire plus efficace et le recours aux tribunaux moins fréquent. À ces facteurs, nous pouvons ajouter la compétence linguistique des avocats et avocates¹⁵¹ et la compréhension que les justiciables peuvent avoir de leurs droits linguistiques. À ce dernier égard, des dispositions ajoutées au *Code de déontologie*, qui sont entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2004, imposent un devoir aux avocats et avocates d'aviser leurs clients du droit de procéder dans la langue officielle de leur choix lorsqu'ils sont impliqués devant les tribunaux¹⁵². Néanmoins, selon le graphique produit ci-dessus, 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 années. Finalement, la présence de services d'interprétation consécutive ou d'interprétation simultanée financés par l'État¹⁵³ ne facilite pas nécessairement le déroulement des procédures lorsque les parties choisissent une langue différente¹⁵⁴ et ainsi ne paraissent pas influencer la langue utilisée devant les tribunaux.

Pour ce qui est des autres paliers judiciaires, les données sont trop fragmentaires pour permettre des conclusions solides. Il est quand même possible de noter une croissance substantielle dans la proportion de motifs produits en français sur une base décennale, mais l'échantillonnage n'est probablement pas très représentatif de la situation sur le terrain. Néanmoins, en ayant une juridiction surtout pénale impliquant l'État comme partie adverse, la Cour provinciale offre habituellement à l'inculpé un meilleur contrôle sur la langue de la procédure¹⁵⁵, mais il n'est pas clair si la situation y est pour autant plus proportionnée au poids démographique de la minorité linguistique.

B. L'usage du français par les avocats et avocates

Dans le but d'évaluer l'usage qui est fait de la langue française dans la pratique du droit, un recours peut aussi être fait aux articles publiés dans les revues professionnelles. Pour avoir un indice fiable toutefois, il faut encore se servir de

148 Couturier, *supra* note 8 aux pp 182-84, 195-99 et 202-03.

149 *R c Beaulac*, [1999] 1 RCS 768 aux pp 801-02, 173 DLR (4^e) 193.

150 Léger, *supra* note 144.

151 Cormier, *supra* note 48 ; Gagnon, *supra* note 48 ; McGraw, *supra* note 118.

152 *Code de déontologie professionnelle*, *supra* note 46, ch 3 r 3, ch 4 r 11.

153 *Règles de procédure*, *supra* note 142, art 39.05 et 47.11.1.

154 Voir Cormier, *supra* note 48 aux para 12-19, 24-27 ; Richard, *supra* note 31 aux pp 141-42 ; Bastarache, « Situation du français », *supra* note 16 aux pp 270-72 ; Roger Savoie, « Comment faciliter la pratique de la common law en français » (1979) 12 : 2-3 *Revue de l'Université de Moncton* 145 aux pp 146-47.

155 *Code criminel*, *supra* note 44, art 530, 530.1 ; *LLO 2002*, *supra* note 47, art 20.

périodiques reflétant le barreau provincial. Un recensement de tous les textes parus dans la multitude de revues juridiques avec un auteur résidant au Nouveau-Brunswick serait inadéquat. En plus de ne pas nécessairement être représentatif de la profession, il faudrait aussi formuler une série de critères pour trier parmi les titres accessibles. Même un ouvrage comme la *Revue de droit de l'Université du Nouveau-Brunswick* risquerait d'être inutile en étant relativement sélectif et en publiant des auteurs de l'extérieur. Le choix s'est finalement arrêté au *Bulletin des Avocats*, produit depuis 1983 par la section locale de l'Association du Barreau canadien. Il est relativement accessible aux auteurs, chercheurs et praticiens désirant y publier leurs travaux. Aucune restriction ne paraît être applicable à la publication de textes en français et en anglais. Il est aussi disponible en étant distribué à l'ensemble de la communauté juridique de la province.

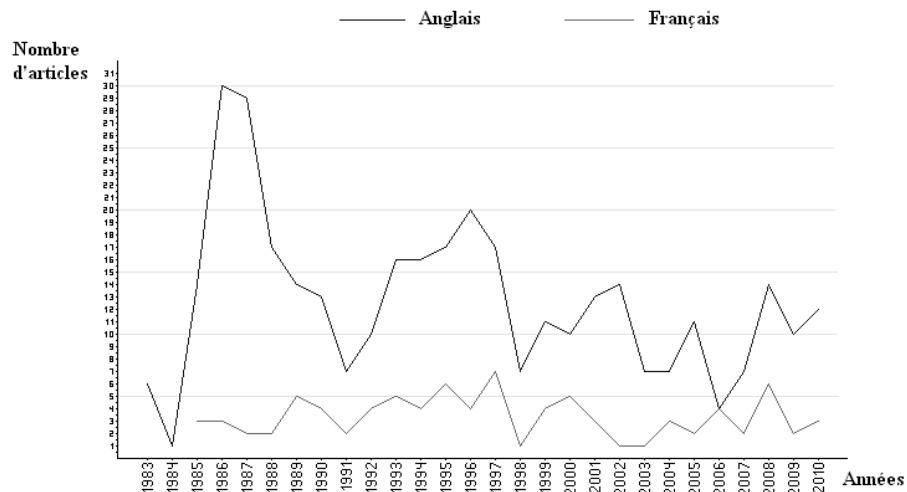
Afin de construire une banque de données sur la langue des textes, l'index des auteurs publié à l'automne 2003¹⁵⁶ a été utilisé. Un index plus récent affiché sur le portail de la division provinciale¹⁵⁷ ne s'est pas révélé suffisamment complet pour permettre un recensement fiable des articles produits. La recherche a donc dû se faire manuellement à partir de 2002 afin de compléter la liste. Le tableau suivant fournit le nombre de textes publiés par décennie en les classant selon la langue de parution.

Décennies	Anglais	Français (%)	Bilingue (%)	Total
1983-1990	124	19 (13,2)	1 (0,7)	144
1991-2000	131	42 (23,7)	4 (2,3)	177
2001-2010	99	27 (18,9)	17 (11,9)	143
Total	354	88 (19,0)	22 (4,7)	464

Il faut préciser que les premiers numéros ont été produits en format bilingue, mais cette pratique a été interrompue assez rapidement. Néanmoins, ces titres sont inclus à la colonne anglaise puisque l'index les identifiait dans cette seule langue. Le graphique suivant représente le nombre de textes produits en anglais et en français. Il ne comprend pas les articles bilingues. Il est possible de voir que le nombre de parutions en français est resté relativement bas, généralement en deçà de cinq par année. Aucune tendance générale ne peut y être décelée si ce n'est que la décennie 1991 à 2000 paraît avoir été mieux garnie que la précédente et la suivante. À l'opposé, le nombre de textes en anglais a connu de fortes variations au cours des ans avec une tendance à la baisse pour l'ensemble de la période. Aucune substitution, ou réduction dans l'une compensée par une augmentation dans l'autre, ne semble s'effectuer entre les deux catégories ; elles opèrent en dents de scie sans corrélation évidente.

156 « Author Index – Index des auteurs » (2003) 21 : 2 Le Bulletin des Avocats aux pp i-ix.

157 L'Association du barreau canadien, division du Nouveau-Brunswick, « Author Index – Index des auteurs » (21 décembre 2011), en ligne : l'Association du barreau canadien, division du Nouveau-Brunswick <http://www.cba.org/NB_fr/pdf/SolJAuthorMarch2010.pdf>.



En tenant compte des articles bilingues non représentés dans le graphique, il y a une croissance régulière dans le nombre de textes accessibles dans la langue de la minorité même si cette version constitue une simple traduction. La proportion des titres disponibles en anglais uniquement chute de 86 pour cent en 1983-1990, à 74 pour cent en 1991-2000 puis à 69 pour cent en 2001-2010. Cependant, une part substantielle de cette baisse est attribuable à une diminution dans leur nombre, surtout après l'année 2000. Si le nombre et la proportion d'articles en français ont crû considérablement de la première à la deuxième décennie, passant de 19, ou 13 pour cent, à 42, ou 24 pour cent, ils sont retombés au cours de la dernière pour être remplacés par des textes bilingues. Néanmoins, même à 24 pour cent, la proportion demeure inférieure au poids démographique des francophones dans la province, quoique similaire à la proportion de francophones dans la profession en 1995. Il ressort de ces données qu'une francisation de la pratique du droit semble s'être effectuée de 1989 à 2000, puis une bilinguisation par la suite.

Ceci dit, une considération de l'origine des articles suggère que ces seuls nombres surestiment la francisation qui paraît s'être effectuée dans la pratique du droit. Des 88 textes produits dans cette langue, 31 ou 35 pour cent proviennent d'un seul individu. Par comparaison, l'auteur anglophone le plus prolifique ne compte que cinq pour cent des articles en anglais. La production de textes en français est donc plus concentrée : seulement cinq auteurs comptent pour 50 pour cent des articles alors que les six auteurs anglophones les plus prolifiques comptent pour 19,5 pour cent des titres en anglais. En moyenne, les juristes francophones contribuent 2,1 articles alors que la proportion est de 1,9 pour les anglophones. Si ce n'était de l'auteur des 31 textes précités, la moyenne par auteur chuterait à 1,4 chez les francophones.

Cet indice révèle encore une sous-représentation de la langue française dans la pratique du droit comparativement à la composition démographique de

la province. La langue minoritaire est clairement dominante chez certains juristes mais généralement, l'anglais continue d'être la principale forme d'expression de la profession. Ceci est également vrai pour un segment non négligeable de francophones. Proportionnellement, la situation paraît s'être améliorée depuis 1983 mais, en chiffres absolus, aucun changement notable ne peut être relevé. En tenant compte des textes bilingues, une croissance constante peut être observée dans la visibilité du français, passant de 13,9 pour cent à la première décennie à 30,8 pour cent à la dernière. Selon cet indice, il semble donc possible d'alléguer que la pratique du droit s'effectue davantage en français aujourd'hui qu'il y a 30 ans, mais en tenant compte qu'elle s'accompagne souvent de la langue de la majorité. Cet indicateur est instructif surtout qu'il repose principalement sur l'attitude des avocats et avocates envers leur profession sans l'intermédiaire des clients. Il reflète donc mieux la perception des juristes envers leur propre pratique.

V. CONCLUSION

En se fondant sur certains indices, il est possible d'affirmer que la pratique du droit s'est francisée graduellement depuis l'adoption de l'article 14 de la *LLO 1969*. Les principales sources du droit sont maintenant disponibles dans la langue de la minorité, la magistrature et le personnel des tribunaux comptent des effectifs bilingues puis la profession se compose d'une portion substantielle de francophones. Les principales forces contribuant à cet essor sont l'adoption de la *LLO 1969*, l'adoption des lois révisées en format bilingue en 1974, l'ouverture de l'école de droit à l'Université de Moncton en 1978, puis l'adoption des règles de procédure en format bilingue en 1982. Ainsi, du point de vue logistique, la profession est maintenant en mesure d'offrir des services juridiques comparables aux membres des deux communautés linguistiques officielles. Des signes de changements étaient déjà visibles en 1969, mais, toute proportion gardée, les progrès accomplis depuis cette date demeurent impressionnants à bien des égards.

Cependant, en étudiant la situation de plus près, les indices présentés dans le présent article suggèrent que le français demeure sous-utilisé devant les tribunaux et dans la pratique du droit de façon générale. Certes, les circonstances varient grandement d'une région à l'autre, mais les grands enjeux légaux, sauf en droit linguistique, continuent de prendre place principalement en anglais. Plusieurs facteurs, auxquels les lois peuvent difficilement remédier, expliquent ces constatations. Il s'agit surtout d'une attitude face au droit et aux questions sociales. Le caractère sensible de l'enjeu linguistique, le statut socio-économique des francophones, leur niveau de bilinguisme puis la proportion d'avocats et d'avocates unilingues comptent parmi les principaux.

À ce dernier égard, des développements jurisprudentiels récents risquent d'avoir un effet sur la compétence linguistique des membres du Barreau. Notamment, les deux versions de la Constitution, des lois fédérales et celles de la province doivent être considérées dans leur interprétation. Une méthode précise a

été formulée en 2004¹⁵⁸ et il va devenir plus difficile d'ignorer l'une des versions dans la production d'opinions aux clients. En même temps, la quantité d'avocats et d'avocates unilingues demeure probablement l'obstacle le plus important à un usage généralisé du français dans la pratique du droit au Nouveau-Brunswick. En augmentant les exigences linguistiques auprès de la profession, un double bénéfice en découlerait : d'abord, des praticiens mieux outillés pour l'accomplissement de leurs devoirs professionnels puis une meilleure opportunité pour les membres de la minorité de se servir de leur langue dans leur travail. Les francophones ont souvent renoncé facilement à leurs droits linguistiques¹⁵⁹, mais ces enjeux sociologiques sortent du contrôle législatif. Ils dépendent surtout du niveau de sensibilisation dans la communauté minoritaire, incluant leurs membres faisant partie du Barreau. En principe, les nouvelles règles du *Code de déontologie*¹⁶⁰ adressent la question, mais il n'est pas possible de déterminer la mesure dans laquelle elles sont appliquées. Elles ne semblent pas avoir eu un effet remarquable en cherchant à traiter indirectement l'enjeu de la compétence linguistique des juristes. Une action ciblée sur cet élément est probablement le moyen le plus efficace d'assurer le rattrapage du français dans la pratique du droit au Nouveau-Brunswick.

158 *R c Daoust*, *supra* note 44 et texte correspondant.

159 Voir *Mallet c Nouveau-Brunswick* (1982), 43 RNB (2^e) 309 à la p 313, 142 DLR (3^e) 161 (BR); *R c LeBlanc (CJR)* (1989), 101 RNB (2^e) 416, 254 APR 416 (BR); *Chiasson*, *supra* note 114; *Gagnon*, *supra* note 48; *McGraw*, *supra* note 118.

160 Voir *supra* note 46 et texte correspondant.