

Les Cahiers de droit



Le développement du droit et l'évolution du notariat : l'objectif de justice est-il atteint ?

Jean Morin

Volume 42, numéro 3, 2001

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/043655ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/043655ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Morin, J. (2001). Le développement du droit et l'évolution du notariat : l'objectif de justice est-il atteint ? *Les Cahiers de droit*, 42(3), 487–497.
<https://doi.org/10.7202/043655ar>

Tous droits réservés © Faculté de droit de l'Université Laval, 2001

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne.

<https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

érudit

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche.

<https://www.erudit.org/fr/>

Le développement du droit et l'évolution du notariat : l'objectif de justice est-il atteint ?

Jean MORIN*

	<i>Pages</i>
1 L'origine et le fondement du notariat québécois	487
1.1 Son origine	487
1.2 Son fondement	490
2 Le droit et la société, d'hier à aujourd'hui	491
Conclusion	496

1 L'origine et le fondement du notariat québécois

1.1 Son origine

Le notariat québécois est directement issu du notariat français tel qu'il existait avant la Révolution. En 1647, Guillaume Audouard dit Saint-Germain devient, officieusement du moins, le premier notaire puisque, nommé secrétaire, il est également autorisé à agir comme notaire. Il constituera à ce titre, jusqu'en 1663, un greffe de plus de 1 000 actes¹. En 1648,

* Notaire.

1. H. LAFORTUNE et N. ROBERT, *Le notaire et la vie quotidienne des origines à 1870*, Québec, Ministère des Affaires culturelles, 1986, p. 22 ; rapporté par C. BERRARDELLI, « L'évolution du notariat sur l'île Jésus », *Le Gnomon*, n° 112, janvier/février 1998, p. 11.

Jean de Saint-Père est nommé notaire sur ordre du roi par Paul Chomedey de Maisonneuve. Ce dernier voit alors à l'organisation d'une cour de justice pour la seigneurie de Montréal où Jean de Saint-Père occupe également la fonction de greffier.

Dans la colonie tout autant qu'en terre de France et, plus tard, au Sénégal², le cumul des fonctions est fréquent ; souvent, le notaire québécois agit également à titre de greffier et d'arpenteur. Au surplus, la faible densité de la population l'imposant, les fonctions notariales sont exécutées par différentes personnes : missionnaires, curés, médecins.

Cette situation a d'ailleurs perduré dans plusieurs régions du Québec jusqu'au début du xx^e siècle, quant aux curés du moins.

En 1663, alors que la colonie est reprise des mains de la Compagnie des Cent-Associés, que la Coutume de Paris y est imposée et que le Conseil souverain est créé, le rôle prépondérant des notaires royaux est affirmé au détriment des notaires seigneuriaux. Le premier notaire à bénéficier d'une telle commission royale fut, en cette même année 1663, Jean Gloria de Québec³.

À cette époque et jusqu'à la Conquête anglaise, les notaires étaient les seuls juristes en Nouvelle-France puisque les avocats ne pouvaient pas y exercer. La croyance voulait alors que leur présence mettrait en péril l'harmonie des rapports entre les colons. En fait, dès 1618, Samuel de Champlain demandait au roi que la justice soit rendue sans le concours d'avocats. Soixante ans plus tard, le roi interdisait formellement aux avocats de pratiquer dans la colonie, situation qui perdura jusqu'en 1765. C'est en effet à cette date que furent attribuées à trois notaires⁴ et à un marchand de Québec⁵, par le gouverneur James Murray, les premières commissions d'avocat. Cette réserve quant aux avocats, il faut le souligner, car elle étonne le juriste du xx^e siècle, n'est pas le fruit d'une lubie d'un quelconque gouverneur ni même d'une excentricité du roi. En effet, en France, à la même époque, et même avant, le notaire agit souvent comme médiateur entre les parties à un litige. Il reçoit les remontrances de l'une pour les signifier à l'autre après en avoir dressé le procès-verbal. L'objet des litiges est fort varié : responsabilité du transporteur pour bris de marchandises ou blessure à un cheval, résiliation d'un bail pour insalubrité des lieux ou,

2. Rapport sénégalais.

3. *Id.*, p. 11.

4. J.-B. Lebrun de Duplessis, F. Lemaitre-Lamorille et J.-A. Saillant.

5. G. Guillemin.

selon l'expression de M^e Salmon, notaire à Cérans de 1782 à 1794⁶, « accords pour fait de galanterie suivi de grossesse ». Au surplus, la profession d'avocat sera abolie en France, le 2 novembre 1790, par décret de l'Assemblée constituante et elle ne sera rétablie que le 14 décembre 1810 par décret impérial.

Après la guerre de Sept Ans, la signature du traité de Paris, en 1763, faisait du Canada une colonie britannique. L'année suivante, les habitants francophones adressent au roi d'Angleterre une pétition faisant état de leurs revendications en faveur du maintien du notariat et en matière d'administration de la justice. Le notariat fut alors toléré, tant et si bien que quatorze nouveaux notaires furent nommés de 1769 à 1774⁷. C'est en cette dernière année que le roi Georges III consent, par l'*Acte de Québec*, à reconnaître la langue française, le catholicisme, le droit civil et le notariat. Il espère ainsi apaiser la grogne qui règne dans la colonie très majoritairement peuplée de catholiques francophones et, du même coup, s'assurer leur loyauté, à cette époque où les autres colonies nord-américaines se rebellent.

En France, au début du siècle suivant, le 16 mars 1803, Bonaparte promulgue la *Loi du 25 ventôse an XI*, pierre d'assise du notariat contemporain, dans laquelle est affirmée la force exécutoire de l'acte authentique. Que cette loi n'ait pas eu de conséquences au Québec ne surprend pas, la France n'ayant alors plus d'influence au Canada et la majorité francophone comptant en ses rangs plusieurs activistes qui réclamaient l'établissement d'un véritable régime parlementaire et l'indépendance du Québec. À cette époque donc, où les Canadiens français se rebellaient contre les institutions britanniques, où dix-huit notaires figuraient parmi les chefs de l'insurrection de 1837-1838 et dont trois furent pendus, toute tentative d'importer le droit français aurait constitué un acte subversif. Une fois la rébellion contrecarrée, le gouvernement britannique constitue le Parlement du Canada par lequel il opère l'union législative des colonies anglaise de l'Ontario et française du Québec ; il espère ainsi provoquer l'assimilation des Canadiens français.

En 1847, le Parlement du Canada crée à Montréal, à Trois-Rivières et à Québec trois chambres des notaires qui sont par la suite, en 1870, regroupées en une seule chambre.

6. E. ROMANET, « Le notaire, médiateur de la société d'Ancien Régime », *Le Gnomon*, n° 111, décembre 1997, p. 11.

7. A. VACHON, *Histoire du notariat canadien 1621-1960*, Québec, Les Presses de l'Université Laval, 1962, p. 60 ; rapporté par C. BERRARDELLI, *loc. cit.*, note 1.

1.2 Son fondement

L'essence du notariat a été universellement exprimée par le conseiller Réal lorsque fut promulguée la *Loi du 25 ventôse an XI* :

À côté des fonctionnaires qui concilient et jugent les différends, la tranquillité publique appelle d'autres fonctionnaires qui, conseils désintéressés des parties aussi bien que rédacteurs impartiaux de leurs volontés, leur fassent connaître toute l'étendue des obligations qu'elles contractent ; rédigeant ces engagements avec clarté, leur donnant le caractère d'un acte authentique et la force d'un jugement de dernier ressort, perpétuant leur souvenir et conservant leur dépôt avec fidélité, empêchant les différends de naître entre les hommes de bonne foi et enlevant aux hommes cupides, avec l'espoir du succès, l'envie d'élever une injuste contestation.

Le notariat québécois, à l'instar des notariats français⁸, forcément, est à ce titre gardien de la paix sociale. L'impartialité qui caractérise son conseil de nature juridique en fait, selon une expression déjà employée pendant la Révolution française, un « juge de paix volontaire et privé » dont la fonction est plus informative et préventive que curative. À cette fin, il importe dès lors au notaire, peut-être plus qu'à tout autre acteur de l'administration de la justice, que la règle de droit soit certaine, connue et d'application prévisible.

Que l'acte notarié québécois n'ait pas force exécutoire, contrairement aux actes semblables français⁹, italiens¹⁰, roumains¹¹ et sénégalais¹², pour ne nommer que ceux-là, est en soi une incongruité.

Par ailleurs, la justice étant essentiellement un principe moral ayant pour objet la reconnaissance des droits naturels et positifs de chacun¹³, il appert que la négation qui perdure de la force exécutoire de l'acte authentique québécois est contraire à cet objectif de justice que l'on dit pourtant être celui du développement du droit. Dans cette perspective où la justice est un but, justifier la négation de la force exécutoire de l'acte authentique — qui constitue l'expression fidèle des droits et des obligations des parties contractantes — par le souci de protéger les droits d'une partie est, au sens propre, une aberration, voire une hérésie. Cet argument ne trouve en effet un sens que dans un contexte où le droit de ne pas exécuter son obligation — le droit au non-droit — prime le droit du créancier de recevoir sa prestation — le droit au droit¹⁴. Cette approche s'inscrit dans une dyna-

8. Rapport français.

9. Rapport français.

10. Rapport italien.

11. Rapport roumain.

12. Rapport sénégalais.

13. *Dictionnaire de la langue française*, Paris, Hachette, 1990, s.v. « justice ».

14. Telle est la formule de M^e J.-M. Varault, avocat français.

mique litigieuse des rapports sociaux qui nous semble antagonique quant à la justice et où le contrat est considéré comme n'étant que le « moment [...] d'une confrontation d'intérêts, un accord de nature essentiellement précaire et instable, qui n'est que le point de départ de nouveaux contentieux possibles¹⁵ ».

2 Le droit et la société, d'hier à aujourd'hui

Le Québec est un État de droit, seule source de la loi. Ce monopole, encore qu'il faille se demander s'il existe toujours, est essentiel à la cohésion du droit. Il assure l'unicité de la règle de droit qui, quant à elle, est le produit du principe fondamental du système de droit québécois : l'égalité de chacun devant la loi¹⁶.

En adoptant le *Code civil du Bas Canada*, en 1866, le législateur québécois matérialisait, à tout le moins s'efforçait-il de le faire, la règle de l'unicité de la règle de droit, proposant un modèle à valeur universelle. Il se démarquait en cela des systèmes de common law qui s'imposaient dans les territoires qui devinrent ensuite les autres provinces du Canada. Le droit civil québécois était donc condamné à évoluer dans un environnement hostile. En effet, les valeurs des civilistes qui vantent les mérites de la codification du droit sont opposées aux valeurs des juristes anglo-saxons. Ceux-ci considèrent le droit positif comme trop strict et d'application trop mécanique pour répondre de façon appropriée aux situations particulières, causant ainsi des injustices. Les juristes en question s'appuient même sur les philosophes grecs pour étayer leur approche du droit :

A legal principle, in whatever period, aims at establishing a generalization for an indefinite variety of cases. Uniformity and universality must characterize it and these are essential qualities in it. Aristotle, in calling attention to this fact, stated that legal rules are necessarily general while the circumstances of every case are particular ; and it is beyond power of human insight to lay down in advance a rule which will fit all future variations and complications of practice. He concluded that law must be supplemented by equity, there must be a power of adaptation and flexible treatment sometimes resulting in decisions which will be even at variance with formally recognized law and yet will turn out to be intrinsically just¹⁷.

-
15. D. MATAGRIN, « *La force exécutoire de l'acte authentique : son utilité sociale et économique en France* », ACTES DU CONGRÈS, CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Un nouveau code civil, un nouveau contrat social ?*, Montréal, 1994, p. 13.
 16. P. NOREAU, *Droit préventif — Le droit au-delà de la loi*, Montréal, Éditions Thémis, 1993, p. 34.
 17. S. SMITH, « The Stages of Equity », (1933) 11 *Can. Bar Rev.* 308.

Pour les civilistes, l'introduction de la notion d'équité est admise avec circonspection. Les commentaires du chancelier d'Aguesseau dans sa mercuriale sur l'autorité du magistrat sont à ce titre éloquents :

Dangereux instrument de la puissance du juge, hardie à former tous les jours des règles nouvelles, cette équité arbitrale se fait, s'il est permis de parler ainsi, une balance particulière et un poids propre pour chaque cause. Si elle paraît quelquefois ingénieuse à pénétrer dans l'intention du législateur, c'est moins pour la connaître que pour l'éluder ; elle la sonde en ennemi captieux plutôt qu'en ministre fidèle ; elle combat la lettre par l'esprit et l'esprit par la lettre ; et, au milieu de cette contradiction apparente, la vérité échappe, la règle disparaît, et le magistrat demeure le maître¹⁸.

Ces propos auxquels il est aujourd'hui difficile de souscrire sans réserve, l'opposition farouche du chancelier à la common law ne lui a-t-elle pas valu la disgrâce, ont néanmoins le mérite de souligner, en filigrane, la nécessaire prévisibilité du droit. Or le droit ne peut être prévisible que s'il est connu du justiciable et, le respect de la règle de l'égalité de tous devant la loi l'imposant, de tous les justiciables. C'est cette prévisibilité du droit et la publicité qui en est faite qui servent d'assise à la maxime : « Nul n'est censé ignorer la loi. »

Le droit québécois d'antan était donc relativement simple, en grande partie contenu dans la codification de 1866 et fort peu l'objet d'écarts par les tribunaux. Il en demeure ainsi pendant près d'un siècle jusqu'à ce que se fassent sentir en droit interne les effets des grandes discussions d'après-guerre sur les droits de la personne. Discussions qui ont conduit à l'adoption de la *Déclaration canadienne des droits* le 10 août 1960, de la *Loi canadienne sur les droits de l'Homme* le 14 juillet 1977 et de la *Charte des droits et libertés de la personne* le 27 juin 1975. Le substrat de ces lois servit alors de fondement aux attaques par les tribunaux de la règle de droit jugée, en l'espèce, trop stricte ou inéquitable, encore que les tribunaux supérieurs furent longtemps réticents à confirmer les « égarements » des tribunaux inférieurs.

La timidité de la Cour d'appel et de la Cour suprême s'estompa cependant rapidement, encouragées qu'elles étaient par le discours politique de l'époque favorisant l'explosion du pouvoir judiciaire. Ainsi s'exprimait Jean Chrétien, à ce moment ministre de la Justice dans le cabinet de Pierre Elliott Trudeau, lors des discussions préalables à l'adoption de la *Charte canadienne des droits et libertés* enchâssée dans la Constitution en 1982 : « je pense pour ma part que nous rendons service aux Canadiens en retirant la responsabilité d'un certain nombre de ces décisions aux autorités

18. *Dictionnaire du notariat*, 4^e éd., t. 5, Paris, 1855, p. 579.

politiques, pour permettre aux tribunaux d'en discuter calmement, en mettant en œuvre leur expérience, les précédents, etc.¹⁹ ».

Le Québec d'aujourd'hui vit donc l'ère de la judiciarisation du politique, cet abandon sporadique mais récurrent par le législateur de sa fonction première au bénéfice du pouvoir judiciaire ; abandon qui se traduit au quotidien notamment par l'engorgement des tribunaux. Le *Code civil du Québec*, adopté en 1991 et entré en vigueur le 1^{er} janvier 1994, est révélateur de ce syndrome parfois dit du « Juge-Dieu²⁰ » puisque le législateur y fait de manière constante appel aux tribunaux afin de disposer de tout.

Au surplus, sous le couvert des chartes et en fonction de la protection des droits individuels, la société québécoise, à l'instar des autres sociétés nord-américaines menées par le pouvoir judiciaire, a institué comme dogme le droit à la négation du droit. Ainsi le créancier d'une obligation voit-il trop souvent son droit subordonné au droit de son débiteur de prétendre, pour différents motifs et parfois dans le but unique de surseoir à l'exécution de sa prestation, qu'il n'y a pas lieu d'exécuter cette prestation. Dans ce contexte de judiciarisation excessive des rapports entre les individus, le droit semble être détourné de sa fin légitime, la justice, et cela, malgré le fait que cette charte des droits et libertés de la personne, si souvent invoquée pour se soustraire à ses obligations, affirme paradoxalement avec grandiloquence, dans son préambule, que « la reconnaissance des droits et libertés dont [l'être humain] est titulaire constitue le fondement de la justice et de la paix » et « que les droits et libertés de la personne humaine sont inséparables des droits et libertés d'autrui et du bien-être général ».

Ainsi, « on assiste [...] à une espèce de « détournement du juge », à un recours abusif et artificiel à l'appareil judiciaire, qui n'est que le signe d'un « grippage » de la mécanique sociale, d'une perte chez nos contemporains du sens du droit, comme règle d'arbitrage des intérêts, comme instrument d'harmonisation, de régulation et pacification des relations humaines. Tout au contraire, le droit devient, par un effet pervers, le moyen d'une radicalisation de cette allergie au droit²¹ ! »

Outre la judiciarisation du politique et des rapports individuels, fait singulier et apparemment contradictoire, l'engorgement des tribunaux est

19. COMITÉ MIXTE SPÉCIAL DU SÉNAT ET DE LA CHAMBRE DES COMMUNES SUR LA CONSTITUTION DU CANADA, 1980-1981, n° 48, p. 110, cité par J. LAMBERT, « La judiciarisation du politique au Canada et l'illégalité du prochain référendum québécois », *Entracte*, vol. 6, n° 1, 15 janvier 1997, p. 8.

20. D. MATAGRIN, *loc. cit.*, note 15, 12.

21. *Ibid.*

aussi imputable à la prolifération des lois et des règlements. Si le législateur se fait souvent fort discret sur certains sujets, il est beaucoup plus prolixé à propos des thèmes pour lesquels il croit être en mesure de bien gérer les conséquences politiques, de les bien prévoir. Si cette attitude du législateur témoigne d'un certain souci de justice et de la démonstration de sa réceptivité à l'expression des différences, il faut tout autant en souligner les effets pernicioeux lorsqu'elle tend à marginaliser encore plus ceux pour qui l'exercice des droits sociaux est déjà ardu : les pauvres, les analphabètes²², par exemple. L'augmentation du nombre de lois et de règlements, sans souci apparent d'intégration et de cohésion, participe donc à faire du justiciable un étranger dans son propre pays et l'asservit encore plus au pouvoir judiciaire quant à l'interprétation et à l'application de ces lois et de ces règlements.

Par ailleurs, l'effet combiné de la judiciarisation du politique et de l'inflation législative fait que les procès sont souvent de plus en plus complexes, longs et onéreux. Le droit à l'accessibilité à la justice — ne serait-il pas préférable de parler d'« accessibilité au pouvoir judiciaire » — s'en trouve dès lors diminué. De moins en moins de personnes ont les moyens d'intenter un procès ou de s'y défendre convenablement. Au surplus, les délais envisagés sont souvent à eux seuls suffisants pour rendre illusoire toute réparation du préjudice. Comme l'affirmait le professeur Roderick A. Macdonald, le « droit a ses finalités bien sûr ; mais l'accessibilité à la justice constitue aussi un moyen pour réaliser la justice tout court²³ ».

Cette situation laisse entrevoir l'échec du *Code civil du Québec* pour ce qui est de combler les attentes que suscitait le discours politique. Le ministère de la Justice, dans la préface d'un document d'information, disait voir dans ce nouveau code un « nouveau contrat social visant à régir [...] les multiples facettes de notre vie en société [...] afin d'assurer une meilleure accessibilité à la justice²⁴ ».

Cette volonté d'améliorer l'administration de la justice avait pour objet, non pas de permettre à un plus grand nombre de justiciables d'y avoir accès, mais bien de voir à ce que ceux qui y ont recours de bonne foi y trouvent un intermédiaire efficient et diligent. C'est d'ailleurs, enfin selon

22. Rapport sénégalais.

23. R.A. MACDONALD, « Accessibilité pour qui ? Selon quelles conceptions de la justice ? », (1992) 33 C. de D. 457-484.

24. GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, *La réforme du Code civil : quelques éléments du projet de loi 125 présenté à l'Assemblée nationale le 18 décembre 1990*, Québec, Ministère de la Justice du Québec (Division des communications), mai 1991.

toute vraisemblance, cette préoccupation qui fut la cause de la mise sur pied, le 6 juillet 1989, du Groupe de travail sur l'accessibilité à la justice, présidé par le professeur Roderick A Macdonald.

Dans une lettre qu'adressait, le 20 juin 1989, le ministre de la Justice au professeur Macdonald, le premier, précisant le mandat du Groupe, affirmait notamment qu'il importait :

[...] d'identifier les moyens permettant d'abattre les barrières actuelles à l'accessibilité à la justice et, à cet égard, évaluer l'opportunité de développer des modes alternatifs au système traditionnel de justice, tels la déjudiciarisation, la conciliation, la médiation et l'arbitrage ou l'opportunité d'améliorer ce que le système propose déjà [par exemple, la Division des petites créances]²⁵.

Constat regrettable, la lettre du mandat du Groupe traduit une conception principalement contentieuse de la justice. Les

« modes alternatifs au système traditionnel de justice » sont dits « déjudiciarisation » (est-il significatif d'avoir placé ce mode en tête de liste ?), « conciliation », « médiation » et « arbitrage », et il ne reste donc plus, comme mode traditionnel, que les tribunaux ; l'exemple cité par le ministre confirmait d'ailleurs cette conception. Or, cette perception de l'administration de la justice nous semble imparfaite pour deux motifs, le second étant conséquent au premier. Tout d'abord, cela sous-entend que la justice est essentiellement la résultante du contentieux — ce qui ne saurait être démontré, car la justice est un concept moral, certes variable d'une société à l'autre, qui précède tout contentieux puisqu'elle est la pierre d'assise de toute l'organisation sociale. En second lieu, et c'est là un corollaire au premier motif, son administration serait exclusivement réservée aux tribunaux. Encore ici, il faut admettre que la justice est en fait administrée, au quotidien, par une foule d'intervenants, juges, notaires, avocats, agents de la paix, arpenteurs-géomètres, etc., et, d'une manière plus générale, par les justiciables eux-mêmes, lorsqu'ils respectent la règle de droit, le droit d'autrui.

Cela étant dit, nous préférons comprendre de l'administration de la justice un domaine vaste au périmètre imprécis, épousant les contraintes de chaque situation d'espèce depuis la réception d'un consentement en fonction du droit jusqu'à la sentence d'un tribunal, en passant par la réception d'un serment. Dans cette approche macroscopique, la notion d'accessibilité à la justice s'exprime dans toute sa plénitude et les chances de la

25. GROUPE DE TRAVAIL SUR L'ACCESSIBILITÉ À LA JUSTICE, *Jalons pour une plus grande accessibilité à la justice, Rapport-synthèse*, Québec, Ministère de la Justice du Québec, juin 1991 ; l'italique est de nous.

voir passer d'objectif à réalité n'en sont qu'accrues. C'est ainsi également que nous pouvons affirmer que la déjudiciarisation ne constitue pas une innovation en matière d'administration de la justice, mais qu'il ne s'agit que de l'expression de la reconnaissance, dans la perspective macroscopique, de l'amélioration de « ce que le système propose déjà ». Force est d'admettre toutefois que cette approche macroscopique de l'accessibilité à la justice n'a pas été formellement retenue par le Groupe de travail, celui-ci définissant plutôt le concept de la manière suivante : « Ainsi, on parle d'accès à la justice lorsque le système judiciaire, qui permet aux gens de faire valoir leurs droits ou de régler leurs litiges sous l'égide générale de l'État, est accessible à tous d'une part et d'autre part, donne des résultats qui sont individuellement et socialement justes²⁶. »

Rien dans le rapport du Groupe ne permet cependant d'y percevoir la négation de l'approche plus globale que nous préférons. Bien au contraire, il semble que celle-ci soit, directement du moins, inavouée plutôt que non admise. En effet, certains commentaires, tels ceux qui sont faits dans la partie III intitulée : « Éducation, information, vulgarisation et lisibilité juridique », trahissent chez leurs auteurs une perception de l'administration de la justice moins étriquée qu'il n'y paraît à première vue.

Conclusion

Qu'en est-il donc du développement du droit depuis 150 ans ? L'objectif de justice est-il atteint ? Dans la perspective notariale, celle du consensualisme, du respect des droits et des obligations de chacun et de la prévention, la réponse doit être négative.

Le notaire, qui intervient traditionnellement avant le conflit et de qui on exige qu'il conseille les parties, s'accommode fort mal du droit à la pièce et de la propension des tribunaux à juger en équité plutôt qu'en droit. Cette réserve du notaire n'est pas le fruit d'une pensée réactionnaire obnubilée par la nécessité de préserver les valeurs traditionnelles de la droite. Elle est d'abord et avant tout pragmatique et hautement morale puisque de la prévisibilité du droit dépend *l'égalité de tous devant la loi*.

L'équité est un concept abstrait dont l'appréciation est grandement subjective. En cela, de manière à assurer la prévisibilité du droit, essentielle à l'accomplissement du devoir de conseil, et afin de préserver les préceptes de *l'unicité de la règle de droit* et de *l'égalité de tous devant la loi*, l'équité doit présider davantage à la conception de la règle de droit qu'à son

26. *Id.*, p. 1.

interprétation. D'ailleurs, *l'unicité de la règle de droit* et *l'égalité de tous devant la loi* ne sont-ils pas l'expression par excellence de l'équité ?

Enfin, à savoir si l'objectif de justice est atteint, il nous faut distinguer entre la *justice réparatrice* et la justice préventive. S'il faut reconnaître les efforts déployés par les différents acteurs en matière de justice réparatrice, il faut également admettre qu'il y a encore place à amélioration. Au surplus, le simple fait d'avoir à rechercher *a posteriori* la justice ne constitue-t-il pas, en soi, une injustice ? Quant à la justice préventive, force est de déplorer que bien peu en ont le souci et qu'à ce titre l'objectif de justice n'est certes pas atteint, ni même en voie de l'être.