

*Contributions du notaire à titre de juriste de l'entente : vers une meilleure accessibilité  
à la justice par les modes de prévention et règlement des différends*

Par : Ariane Desjardins Provost

Matricule : 05 644 323

Maîtrise en prévention et règlement des différends

Projet de fin d'études présenté à Édith Vézina

et soumis à la faculté de droit de l'Université de Sherbrooke, Québec

en vue de l'obtention du grade de Maître en droit

Mai 2019

©Ariane Desjardins Provost

## TABLE DES MATIÈRES

<b>TABLE DES MATIÈRES</b>	<b><i>i</i></b>
<b>INTRODUCTION</b>	<b><i>1</i></b>
<b>CHAPITRE 1. ÉTAT DES LIEUX</b>	<b><i>9</i></b>
<b>1.1. État des lieux</b>	<b><i>9</i></b>
<i>1.1.1 Avocat</i>	<i>9</i>
<i>1.1.2. Notaire</i>	<i>10</i>
<i>1.1.3. Médiation</i>	<i>11</i>
<i>1.1.3.1. Code civil du Québec et Code de procédure civile</i>	<i>12</i>
<i>1.1.4. Médiateur</i>	<i>14</i>
<i>1.1.5. Rôle du médiateur</i>	<i>15</i>
<i>1.1.6. Rôle du notaire</i>	<i>16</i>
<i>1.1.7. Identification du problème</i>	<i>20</i>
<i>1.1.8. Objectifs de la recherche</i>	<i>23</i>
<i>1.1.9. Questions de recherche</i>	<i>23</i>
<i>1.1.10. Formulation de l'hypothèse</i>	<i>24</i>
<b>1.2. Méthodologie de recherche</b>	<b><i>25</i></b>
<b>CONCLUSION</b>	<b><i>45</i></b>
<b>TABLE DE LÉGISLATION</b>	<b><i>iv</i></b>
<i>Textes provinciaux</i>	<i>iv</i>
<b>TABLE DE LA JURISPRUDENCE</b>	<b><i>iv</i></b>
<i>Jurisprudence canadienne</i>	<i>iv</i>
<b>BIBLIOGRAPHIE</b>	<b><i>iv</i></b>

## REMERCIEMENTS

Maître Édith Vézina, pour avoir accepté ma vision de mon projet de recherche, de sa confiance témoignée envers mes idées et de ses précieux conseils me permettant d'amener ma réflexion à un niveau supérieur, tout en me questionnant sur le savoir-faire dans ma pratique notariale à titre de médiatrice.

Maître Pauline Gardner, pour sa croyance et ses encouragements à m'inscrire dans ce programme de maîtrise en PRD. Maître Catherine Clément-Talbot, superviseure en médiation, matière familiale et qui m'a partagé ses expériences, son savoir-faire et être.

À mon ami et collègue du programme de PRD, Stéphane Sirois, pour le temps consacré à la lecture et la correction de mes projets, pour son soutien et ses encouragements à finaliser cette recherche, mais surtout pour ces commentaires m'amenant à réfléchir, me questionner et m'améliorer dans mes compétences de médiateur.

À mon ami, Frédérick Cazeault pour sa confiance tant en mes capacités professionnelles qu'en mes compétences à régler des conflits dans l'intérêt des clients.

Finalement, un remerciement particulier va à ma famille. À mes parents qui m'ont toujours encouragé dans mes études, mais surtout m'ont toujours amené à me dépasser, à croire en mes rêves et m'ont toujours appuyé dans tous mes projets.

À mon conjoint, Jasmin, pour ses encouragements, sa patience et son soutien m'amenant tous les jours à me surpasser et à ne pas douter de mes choix.

À ma sœur, Eugénie et mon frère, Étienne qui sont pour moi, sources d'inspiration et de partage. À mes amies de longue date, Caroline Paré-Pilon, Julie Chéron-Leboeuf, Magali Gagnon et Laurence Loïselle pour leur soutien moral et leurs encouragements à poursuivre et finaliser ce beau grand projet qu'est celui engendré par les multiples réflexions réalisées aux termes de mon PFE.

Et un merci particulier aux membres de la famille de ma simulation qui ont fait confiance au service de la médiation par un notaire et qui m'ont permis d'illustrer leur situation personnelle.

## INTRODUCTION

J'ai remarqué que les gens se confiaient très facilement au notaire. Cette réalité est partagée par plusieurs collègues notaires. Comme plusieurs ouvrages le relèvent, je citerai donc Me Danielle Beausoleil afin d'illustrer ce constat : « le notaire a la cote d'amour et la confiance des familles. Il a donc sa place en médiation familiale »<sup>1</sup>. Me François Crête rajoutait même déjà, en 1995, qu'il y avait une urgence pour la profession notariale de prendre sa place dans le domaine de la médiation, car : « le notaire, de par sa formation, est le professionnel possédant le plus les qualités requises pour être un excellent médiateur ou arbitre »<sup>2</sup>. Le médiateur, quant à lui, est en fait un « spécialiste de la confiance »<sup>3</sup>.

En effet, les citoyens bâtissent une relation de confiance sur le long terme avec le notaire, professionnel du domaine de la justice. Ce lien privilégié amène le client à dévoiler à ce juriste tout type de situations qu'ils vivent sur le plan personnel et professionnel. Le notaire tisse également des liens de confiance avec les membres de la famille de ses clients et, selon le cas, avec les différents partenaires d'affaires de ces derniers. Le notaire est donc une personne clé pouvant aider par son rôle de « juriste de l'entente » à dénouer les impasses auxquelles sont confrontés ses clients. Néanmoins, les citoyens connaissent mal et réalisent très peu toutes les tâches et fonctions du notaire au niveau de sa pratique, quant à la prévention de conflits et son implication à titre de tiers neutre.

Passionnée par la négociation, mais encore plus par la médiation, je suis captivée par la médiation intégrative. Cette approche intégrative vise : « à créer ensemble du nouveau pour trouver une satisfaction mutuelle »<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Danielle BEAUSOLEIL, « Le notaire a sa place en médiation familiale », en ligne : <<https://bibliothequenotariale.cnq.org/RecordGEDCDRI.htm?idlist=11&record=19187066124919052489&Archive=102797992097#occ1>> (consulté le 20 avril 2019).

<sup>2</sup> François CRÊTE, « L'avenir de la profession : le règlement des différends », en ligne : <<https://bibliothequenotariale.cnq.org/RecordGEDCDRI.htm?idlist=15&record=19180975124919081579&Archive=190623591880#occ1>> (consulté le 20 avril 2019).

<sup>3</sup> Linda BÉRUBÉ, « La pratique de la médiation : une approche intégrative de la communication », *XIIIe Conférence des juristes de l'État*, Québec, 1998, en ligne : <<http://www.conferencedesjuristes.gouv.qc.ca/files/documents/51/47/lapratiquedelamediation.pdf>> (consulté le 20 avril 2019).

<sup>4</sup> *Id.*

Ainsi, Madame Bérubé définit ce type de médiation comme suit:

« La médiation vise à résoudre les conflits en favorisant une intégration nouvelle des points de vue divergents permettant ainsi d'en arriver à un accord mutuellement satisfaisant, tout en évitant, dans la mesure du possible, les dommages à la relation que les protagonistes entretiennent entre eux »<sup>5</sup>.

J'ai réalisé que ce processus de règlement des différends était encore méconnu par plusieurs de nos clients, ne sachant pas que le notaire agit non seulement comme médiateur, mais qu'il est aussi habilité à aider ses clients à créer des options afin d'amener des solutions gagnantes-gagnantes pour chacune des parties impliquées dans un différend. Ainsi, le notaire-médiateur a une approche intégrative.

Tel que le souligne Me Beausoleil : « Gérer les émotions, dégager les besoins, recadrer les discussions, valoriser la recherche des options, recentrer les priorités et respecter les différences, voilà en quoi consiste la médiation, un processus qui s'apprend, qui s'apprivoise et qui évolue »<sup>6</sup>.

Mon intérêt pour cette approche m'amène donc essentiellement à travailler sur ce type de médiation. Je me suis intéressée à la lecture du texte suivant : « Les outils de la négociation intégrative au service du juriste de l'entente »<sup>7</sup>. Ce cadre d'analyse m'a fait réaliser que mes constats personnels ont été préalablement mis en lumière par ces professionnels formateurs en prévention et règlement des différends (PRD) et qu'ils ont même fait l'objet d'une conférence auprès de la Chambre des notaires du Québec; laquelle, selon moi, n'a pas eu assez d'impacts dans la pratique et la communauté notariale.

Ma pratique professionnelle de notaire me fait constater que la tendance actuelle est que le citoyen a le réflexe de contacter un avocat, qu'il soit avocat-médiateur ou non, plutôt que de communiquer avec son notaire lorsqu'il est confronté à un problème. Le citoyen a une connaissance limitée des rôles de ces professionnels de la justice. Ainsi, j'ai pu constater que plusieurs de mes clients ne connaissent que le rôle premier du notaire et de l'avocat.

---

<sup>5</sup> *Id.*, 3.

<sup>6</sup> D. BEAUSOLEIL préc., note 1.

<sup>7</sup> Jean-François ROBERGE, Axel-Luc HOUNTOHOTEGBÈ et Catherine DION-LAFONT, « Les outils de la négociation intégrative au service du juriste de l'entente », (2013) 2 *C.P. du N.*, 63-95.

Instinctivement, en situation conflictuelle, les clients sont portés à se référer à un avocat, car sa compétence pour négocier sur positions ou de manière compétitive est bien connue dans les diverses sphères de la société. Alors, le client s'attend à avoir gain de cause, ou à défaut, à obtenir le plus possible au détriment de l'autre. En situation de conflit, l'affect est un élément majeur dans la prise de décision. Le client est figé sur sa position et sur des rapports de force existant. Le notaire des parties, pourrait quant à lui aider les parties ayant des relations entre elles à rétablir une confiance minimale, afin de faciliter les échanges et communications des perceptions divergentes. Ceci les amènerait à trouver elles-mêmes des solutions gagnantes-gagnantes par la facilité et les compétences du notaire à pratiquer dans son bureau la négociation intégrative. Or, les clients au moment du conflit, n'ont pas assez souvent le réflexe de communiquer avec leur notaire.

Il importe de souligner que de plus en plus, dans nos sociétés contemporaines et par l'évolution et la transformation du droit, maintenant intégrées dans le nouveau *Code de procédure civile*<sup>8</sup> depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2016, le notaire agit à titre de personne cruciale. Le notaire intervient dans les étapes et les décisions charnières de la vie de la communauté, notamment : lors de l'acquisition d'une propriété; d'une séparation entre conjoints; du règlement d'une succession d'un proche; la réalisation d'un projet d'affaires entre futurs partenaires ou lors de l'homologation d'un mandat de protection de l'un de ses proches. La formation universitaire du notaire est grandement orientée vers les domaines de prévention et il agit quotidiennement dans les procédures non contentieuses (« PNC »). Le notaire est ainsi en mesure d'amener et de conseiller ses clients à prévenir ou à régler à l'amiable les conflits auxquels ils font face par des modes de prévention et règlement des différends.

À cet effet, le nouveau *Code de procédure civile*<sup>9</sup> mentionne certains pouvoirs et accorde de nouveaux pouvoirs au notaire, afin de souligner l'importance de leur intervention en pratique vers une meilleure accessibilité de la justice, notamment par l'intermédiaire de son article 303, et encore plus à son paragraphe 7<sup>10</sup>. Ce paragraphe ajoute la possibilité pour le notaire de faire la demande conjointe sur projet d'accord, c'est-à-dire :

---

<sup>8</sup> *Code de procédure civile* (RLRQ, chapitre C-25.01) (ci-après : « C.p.c. »).

<sup>9</sup> *Id.*

<sup>10</sup> C.p.c., art. 303 (7).

d'accompagner les clients jusqu'à la fin du processus réglant les conséquences de la séparation de corps, de divorce ou de la dissolution de l'union civile des conjoints. De plus, l'article 303 C.p.c. vient reconnaître la compétence du notaire comme juriste dans les questions accessoires aux procédures non contentieuses (à l'exception de celles qui requièrent une autorisation particulière du tribunal)<sup>11</sup>. Il est à noter que cet article est entré en vigueur le 21 février 2017. Le législateur a inclus cet article pour permettre aux citoyens de consulter le notaire de la famille dans ses situations plutôt que l'avocat. Surtout, le législateur a élargi les pouvoirs du notaire dans un souci de simplification et d'accessibilité à la justice<sup>12</sup>.

Quelques jours avant cette entrée en vigueur, le 10 février 2017, la Chambre des notaires a reçu la signification d'une demande introductive d'instance en jugement déclaratoire et en ordonnance de sauvegarde afin de faire déclarer le dit paragraphe inconstitutionnel, inopérant et sans effet. Un jugement a été rendu le 1<sup>er</sup> octobre 2018<sup>13</sup> en faveur du maintien des nouveaux pouvoirs du notaire. Le jugement a ajouté que les dispositions du C.p.c. s'intègrent aux objectifs de ce Code, tels qu'énoncés dans la disposition préliminaire :

« Le Code vise à permettre, dans l'intérêt public, la prévention et le règlement des différends et des litiges, par des procédés adéquats, efficaces, empreints d'esprit de justice et favorisant la participation des personnes. Il vise également à assurer l'accessibilité, la qualité et la célérité de la justice civile, l'application juste, simple, proportionnée et économique de la procédure et l'exercice des droits des parties dans un esprit de coopération et d'équilibre, ainsi que le respect des personnes qui apportent leur concours à la justice. »<sup>14</sup>

La Chambre des notaires du Québec quant à elle mentionne l'impact sur l'accessibilité à la justice par l'application de ces pouvoirs, à savoir :

« Cet article nouvellement en vigueur est un pas de plus vers une accessibilité à la justice pour tous. La Chambre est persuadée que la fonction stratégique des notaires, leur rôle de juristes impartiaux auprès des citoyens et citoyennes,

---

<sup>11</sup> C.p.c., art. 312, al. 2.

<sup>12</sup> DIRECTION DES SERVICES JURIDIQUES, « Divorce à l'amiable : le notaire peut maintenant vous accompagner jusqu'à la fin du processus : un accès élargi à la justice pour les familles québécoises », Chambre des notaires du Québec, 2017, en ligne : <<https://bibliothequenotariale.cnq.org/GEDCNQ/177598099577/53-56encartdivorceamiable.pdf>> (consulté le 7 novembre 2018).

<sup>13</sup> *Bonin c. Procureure générale du Québec*, 2018 QCCS 4229.

<sup>14</sup> *Id.*, par. 38.

leurs fonctions sociales, leur proximité ainsi que la disponibilité de leurs services constituent des atouts de premier ordre pour les familles. »<sup>15</sup>

De surcroît, le notaire peut et doit représenter ses clients également dans les autres cas prévus au paragraphe 7 de l'article 15 de la *Loi sur le notariat*<sup>16</sup>, dont :

« [...] les requêtes non contestées en matière d'adoption, la reconnaissance judiciaire du droit de propriété ou les causes se rapportent à un partage volontaire des biens ou encore celles relatives à l'acquisition du droit de propriété par prescription ou encore celles en inscription sur l'un ou l'autre de ces registres, ou en annulation d'une inscription ou du dépôt d'une déclaration au registre visé au chapitre II de la *Loi sur la publicité légale des entreprises* (chapitre P-44.1)<sup>17</sup> ou en rectification ou suppression d'une information inexacte apparaissant à ce registre. »<sup>18</sup>

Par conséquent, il semblerait que les notaires ne promeuvent pas assez l'importance de leurs rôles (officier public certes, mais surtout tiers neutre par sa formation) et de leurs forces (confiance de ses clients, juriste de proximité à la communauté, expérience à pratiquer la négociation et la médiation intégrative, facilité à créer des options envisageables et l'importance qu'il place à redonner à ses clients la prise de décision et le choix des solutions plutôt que de les référer à leur taux de chance de succès devant un juge ou à la seule solution imposée par le tribunal). Comme j'ai souligné ci-dessus, ma pratique professionnelle m'a fait constater que plusieurs clients se tournent vers les avocats dans les situations conflictuelles, qu'elles soient contentieuses ou pas.

Ces observations professionnelles m'ont démontré que les citoyens identifient les avocats à un rôle principal de représentation devant les tribunaux. Par sa formation, le réflexe de l'avocat est d'obtenir gain de cause pour son client, il tombe ainsi plus facilement dans la judiciarisation. Le client s'attendra à avoir gain de cause avec l'aide de son avocat qui lui apportera la confirmation de sa position par le biais de comparaison ou justification des diverses jurisprudences découlant de jugement de la Cour. Le notaire, par son expérience et ses aptitudes professionnelles, va tenter de prévenir le conflit comme préalablement

---

<sup>15</sup> COMMUNIQUÉ, R.D., « Avis aux membres. Lignes directrices. Mise en œuvre de l'article 303 (7) du *Code de procédure civile* : Demande conjointe sur projet d'accord qui règle les conséquences du divorce des conjoints », Montréal, Chambre des notaires du Québec, 2017, en ligne : <<https://bibliothequenotariale.cnq.org/Record.htm?idlist=1&record=19365216124911834989>> (consulté le 20 avril 2019).

<sup>16</sup> *Loi sur le notariat* (RLRQ, chapitre N-3), art. 15 (7), (ci-après : « L.N. »).

<sup>17</sup> *Loi sur la publicité légale des entreprises* (RLRQ, chapitre P-44.1).

<sup>18</sup> L.N., art. 15 (7).



indiqué, ou à défaut, va tenter de le régler à l'amiable plutôt que de déférer le problème à un tribunal. Il y a ainsi une meilleure autodétermination par les parties des solutions possibles au conflit et celles-ci sont plus proportionnelles (économie de temps, moins de stress vécu, création d'options par les parties, etc.) à la situation. J'ai pu constater également dans ma pratique professionnelle que dans plusieurs cas où les parties ont donné un mandat à un avocat-médiateur pour régler un conflit, ces clients sont souvent insatisfaits de leur entente lorsqu'ils consultent un notaire par la suite. Lorsque ceux-ci se présentent à mon bureau avec leur entente de médiation, il m'arrive régulièrement de relever plusieurs omissions ou impasses aux ententes préalablement négociées avec cet autre conseiller juridique. Citons notamment les exemples ci-après de manquement ou de problématiques que nous avons relevés à la suite d'une entente de médiation devant un autre professionnel qu'un notaire dans un cas type de partage des biens d'une situation de séparation ou de divorce, à savoir :

- Oubli de déterminer et/ou de répartir le paiement des frais et honoraires de notaire, d'arpenteur-géomètre ou de frais de courtage en lien avec les immeubles du couple;
- Aucune mention quant aux répartitions de taxes ou d'ajustements de travaux de rénovation effectués pour la vente de l'immeuble ni de la date à laquelle ces calculs devraient être faits, notamment quand un des ex-conjoints conserve l'immeuble<sup>19</sup>;
- Omission de la mention du remboursement hypothécaire par une seule partie quant à la considération du prix de la transaction immobilière, pouvant entraîner un impact substantiel sur les coûts réels assumés par chaque conjoint dans l'opération globale;
- Mention erronée ou omission à la divulgation du paiement des droits de mutations immobilières par l'une des parties. Il existe en effet plusieurs cas où une exonération de ce paiement ne sera pas possible et ces droits peuvent représenter des sommes d'argent considérables.

---

<sup>19</sup> La répartition vise à établir la date et le solde des charges liées à une propriété et à identifier le débiteur et le créancier de ces charges à la date établie. Ces charges couvrent notamment mais non limitativement les taxes foncières et scolaires, les locations d'équipement permanents sur la propriété (chauffe-eau, système d'alarme, etc.), les taxes d'eau lorsqu'applicables, le contenu des réservoirs de mazout et propane, etc.

Il s'agit d'exemples réels où j'ai dû assister mes clients dans une négociation supplémentaire qui s'est ajoutée aux séances de médiations préalablement utilisées par les parties et lors desquelles une entente avait été conclue.

Par ces constats tirés de ma pratique de notaire, je me suis intéressée à cette problématique et à la poursuite d'un cheminement académique plus approfondi dans le domaine de la médiation, dans lequel s'inscrit ce projet de fin d'études.

Pour mieux démontrer l'importance des contributions du notaire à titre de juriste de l'entente et de médiateur, plusieurs questions ont été relevées lors de ma lecture des textes susmentionnés et quant au contexte précis de l'expérience vécue dans ma pratique notariale telles que : Comment le notaire, par son rôle, peut-il aider les parties à résoudre un conflit ? Quels sont les différents rôles du notaire et ceux du notaire-médiateur? Quelles sont les implications du rôle de « juriste de l'entente » exercé par le notaire dans sa pratique professionnelle pouvant amener une meilleure accessibilité à la justice? Comment les principes de la négociation et de la médiation intégrative peuvent-ils être mis en place ou mis en œuvre par le notaire dans son rôle préventif? Comment le notaire peut-il faire évoluer ses pratiques pour favoriser l'accès à la justice et amener un sentiment de justice équitable pour toutes les parties impliquées dans un conflit? Comment le notaire agit-il à titre de facilitateur de l'accès au droit et à la justice?

Toutes ces questions ont un lien avec le sujet que j'ai proposé, à savoir : *Contributions du notaire à titre de juriste de l'entente : vers une meilleure accessibilité à la justice par les modes de prévention et règlement des différends*. Ainsi, par l'approche d'une simulation, je ferai la démonstration que le notaire est un juriste qui gagne à être mieux connu par son rôle dans la médiation. Je montrerai que dans certains champs d'expertise, notamment les successions et la protection des personnes, le notaire-médiateur dispose d'outils et compétences indéniables. Il est donc un allié indiscutable pour mener les parties vers des solutions gagnantes-gagnantes tout en bouclant les différents éléments connexes.

Ce sujet m'amène à étudier également quelques-unes des contributions du notaire pour l'amélioration de l'accès à la justice, car mon projet ne pourra relever tous les enjeux de cette pratique. Pour y arriver, le premier chapitre sera consacré principalement à certaines définitions théoriques trouvées dans la littérature et certains articles de lois provinciales.

Pour appuyer mon sujet de recherche et faire le lien entre les questionnements mentionnés, le deuxième chapitre sera consacré à une simulation qui découle de ma pratique notariale. Finalement, j'apporterai au troisième chapitre la discussion entre les faits recueillis et présentés au deuxième chapitre et les termes théoriques et légaux de différents auteurs mentionnés dans le premier chapitre, mais surtout l'application du guide de préparation à la négociation intégrative des auteurs Jean-François Roberge, Axel-Luc Hountohotegbè et Catherine Dion-Lafont<sup>20</sup>.

Je terminerai ce travail de recherche par une conclusion qui est en lien avec mes questions de recherche de même qu'une question de recherche supplémentaire qui pourrait faire avancer un peu plus la recherche sur une meilleure accessibilité de la justice qu'apporte le notaire-médiateur.

---

<sup>20</sup> J.-F. ROBERGE, A.-L. HOUNTOHOTEGBÈ et C. DION-LAFONT, préc., note 7.

## CHAPITRE 1. ÉTAT DES LIEUX

### 1.1. État des lieux

Pour débiter, il m'apparaît judicieux à ce stade-ci d'informer le lecteur sur certains points pertinents à notre projet de fin d'études. Ce premier chapitre a pour but de démontrer l'état des lieux en me basant sur mon expérience professionnelle de notaire, différentes lois dans l'application des règlements des différends, de même que certaines définitions qu'utilisent les praticiens et théoriciens dans le domaine. Ainsi il est important pour le lecteur de bien comprendre les définitions de certains termes qui sont abordés dans cette recherche.

#### 1.1.1 Avocat

Selon le dictionnaire *Le petit Robert de la langue française* de 2015, la définition de l'avocat est la suivante :

« Personne qui, régulièrement inscrite au barreau, conseille en matière juridique ou contentieuse, assiste et représente ses clients en justice »<sup>21</sup>.

Une autre définition est celle du dictionnaire *Le Grand Larousse Illustré* de 2016 qui définit l'avocat comme étant un :

« Auxiliaire de justice qui conseille, assiste et représente ses clients en justice »<sup>22</sup>.

Le premier constat que nous pouvons faire est que ces définitions du terme « avocat » n'expliquent en rien l'ensemble des rôles que jouent ces professionnels. Pour mieux comprendre réellement l'implication et les différents rôles des avocats, le citoyen peut se référer à ce que le Barreau du Québec mentionne à ce sujet. Celui-ci donne une définition du terme avocat : son rôle étant celui de la représentation. Ainsi, ce professionnel est décrit dans ces termes :

« L'avocat est un mandataire dont la tâche est de représenter vos intérêts et ceux d'un groupe. Il est un véritable allié pour vous informer sur les lois et les règlements, vous conseiller sur les aspects juridiques de la vie courante et vous aider à choisir le meilleur moyen de prévenir ou de résoudre une situation. Il peut aussi vous représenter à la cour. Grâce à sa formation en droit, vous êtes

---

<sup>21</sup> Dictionnaire de français *Le Petit Robert de la langue française*, 2015, « avocat ».

<sup>22</sup> Dictionnaire de français *Le Grand Larousse Illustré*, Larousse, 2016, « avocat ».

assuré que le mandat que vous lui confiez sera rempli dans vos intérêts et dans le respect des lois »<sup>23</sup>.

Le danger avec ces trois définitions est, selon mon expérience professionnelle, que le citoyen a le réflexe d'amalgamer le tout. Il en résulte souvent pour lui, qu'un avocat est un conseiller juridique ou un conseiller en matières contentieuses qui le représente en justice et qui doit représenter tous ses intérêts. Cependant, le Barreau mentionne également que l'avocat peut prévenir ou résoudre une situation par des modes de PRD, mais sans en préciser la définition.

À la suite de ce constat, la question se pose également pour ce qui est de l'autre professionnel de la justice qu'est le notaire.

### *1.1.2. Notaire*

**Notaire** « Officier public établi pour recevoir tous les actes et contrats auxquels les parties doivent ou veulent faire donner le caractère d'authenticité attaché aux actes de l'autorité publique [...] »<sup>24</sup>.

**Notaire** « Officier public et ministériel qui reçoit et rédige les actes, les contrats, etc., pour leur conférer un caractère authentique, obligatoire dans certains cas »<sup>25</sup>.

Nous constatons qu'ici aussi, ces dictionnaires limitent le rôle du notaire à celui d'officier public restreignant ses fonctions à la rédaction des actes et à les rendre authentiques. Puisque les notaires québécois se doivent d'être des membres en règle de la Chambre de notaires du Québec, il est de mise de vérifier ce que cette dernière donne comme définition.

La Chambre des notaires présente le notaire comme « le juriste de l'entente »<sup>26</sup>. Toujours quant aux rôles du notaire, la Chambre fait également mention de plusieurs champs de pratique dans lesquels exercent les notaires tant dans un milieu traditionnel que non traditionnel. Parmi ces rôles, la Chambre souligne que le notaire peut dispenser des conseils dans plusieurs domaines, dont la médiation familiale et la médiation

---

<sup>23</sup> BARREAU DU QUÉBEC, *Les rôles de l'avocat*, en ligne : <<https://www.barreau.qc.ca/fr/faire-affaire-avec-un-avocat/roles-avocats/>> (consulté le 6 décembre 2018).

<sup>24</sup> Dictionnaire de français *Le Petit Robert de la langue française*, 2015, « notaire ».

<sup>25</sup> Dictionnaire de français *Le Grand Larousse Illustré*, Larousse, 2016, « notaire ».

<sup>26</sup> CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *La profession, Rôle du notaire*, en ligne : <<http://www.cnq.org/fr/role-notaire.html>> (consulté le 20 avril 2019).

commerciale<sup>27</sup>. Ces définitions ne permettent pas plus que pour l'avocat, d'embrasser l'ensemble du champ d'intervention du notaire. De plus, aucune définition des mots « médiation » et « médiateurs » ne sont données.

En raison de cette insuffisance, et pour mieux éclairer le lecteur, je me réfère à différents auteurs théoriciens ou praticiens dans le domaine pour faire ressortir la définition des mots médiation et médiateurs, puisque la médiation est l'essence de notre sujet de recherche.

### 1.1.3. Médiation

**Médiation** « Entremise destinée à mettre d'accord, à concilier ou à réconcilier des personnes, des parties »<sup>28</sup>.

**Médiation** « Entremise destinée à amener un accord »<sup>29</sup>.

Selon ces deux dictionnaires, les explications sont très rudimentaires, puisque le processus n'est pas expliqué en détail et qu'il n'y a pas mention de la personne qui effectue ce processus.

Pour l'auteur Faget la médiation est définie comme suit :

« La médiation est une approche normative et un processus consensuel de construction ou de réparation du lien social et de gestion de conflits, dans lequel un tiers impartial, indépendant et sans pouvoir décisionnel, tente, à travers l'organisation d'échanges entre les personnes ou les institutions, de les aider soit à améliorer ou à rétablir une relation, soit à régler un conflit »<sup>30</sup>

De plus, en France la médiation est régie par un Code de profession qui définit la médiation comme suit :

« La médiation est un processus conduit par un tiers nommé le médiateur. Ce processus, proposé ou imposé, permet aux parties d'engager des discussions visant à définir un libre accord. La médiation est une discipline qui se fonde sur l'art du langage pour permettre la création, la recréation de lien ou la rupture relationnelle au regard d'un contrat, quels qu'en soient la nature et les intérêts »<sup>31</sup>.

<sup>27</sup> CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *La profession, Rôle du notaire*, en ligne : <<http://www.cmq.org/fr/role-notaire.html>> (consulté le 20 avril 2019).

<sup>28</sup> Dictionnaire de français *Le Petit Robert de la langue française*, 2015, « médiation ».

<sup>29</sup> Dictionnaire de français *Le Grand Larousse Illustré*, Larousse, 2016, « médiation ».

<sup>30</sup> Jacques FAGET, *Médiations : les ateliers silencieux de la démocratie*, coll. « Trajets », Toulouse, Éditions Érès, 2010, p. 27.

<sup>31</sup> Agnès TRAVEL et Jean-Louis LASCOUX, *Code de la médiation. Annoté et commenté pour l'orientation de la médiation*, 1ère édition, Bordeaux, Médiateurs Éditeurs, 2009, p. 19.

Les théoriciens et praticiens se rejoignent dans le fait que la médiation est un processus consensuel. En tant que juriste, le notaire doit mettre en application les lois par lesquelles il est lié. Au Québec, il est régi en grande partie par les dispositions du *Code civil du Québec*<sup>32</sup>.

### **D’abord, qu’est-ce que le *Code civil du Québec* et le *Code de procédure civile*?**

#### *1.1.3.1. Code civil du Québec et Code de procédure civile*

En vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1994, le *Code civil du Québec*<sup>33</sup> est un texte législatif qui encadre le droit privé du Québec. Ce *Code* renferme 3168 articles qui sont regroupés sous dix livres. Il est complété, pour ce qui touche à son application et à l’administration de la justice, par le *Code de procédure civile* du Québec. Afin d’améliorer l’accès à la justice du droit privé, le gouvernement du Québec a apporté des modifications au *Code de procédure civile*<sup>34</sup> qui sont entrées en vigueur en janvier 2016. Au livre I (cadre général de la procédure civile), plus particulièrement aux articles 1 à 7<sup>35</sup>, on retrouve les principes de la procédure applicable aux modes privés de prévention et de règlement des différends (PRD)<sup>36</sup>, alors que dans le Livre VII<sup>37</sup> (modes privés de prévention et de règlement des différends), on retrouve les règles régissant la médiation.

Le *Code de procédure civile* définit la médiation au Chapitre des modes privés de prévention et de règlement des différentes. Par ces nouvelles orientations quant aux modes privés de PRD, le législateur à l’article 1 du *Code procédure civile*<sup>38</sup> a voulu afficher que les parties doivent favoriser la négociation, la médiation, l’arbitrage ou tout autre mode choisi par ces dernières<sup>39</sup>, dans le but de prévenir un différend à naître ou de résoudre un différend déjà né<sup>40</sup>. Il rajoute au troisième alinéa de l’article 1 de ce Code que : « les parties

---

<sup>32</sup> *Code civil du Québec* (RLRQ), (ci-après : « C.c.Q. »).

<sup>33</sup> C.c.Q., *id.*

<sup>34</sup> C.p.c., préc., note 8.

<sup>35</sup> C.p.c., art. 1 à 7.

<sup>36</sup> C.c.Q., préc., note 32.

<sup>37</sup> C.p.c., art. 605 à 615.

<sup>38</sup> C.p.c., art. 1.

<sup>39</sup> Michel BEAUCHAMP, Élisabeth BRIÈRE et Anne-Marie LACHAPPELLE, Le nouveau *Code de procédure civile* et la profession notariale, Chambre des notaires du Québec, 11 février 2016, en ligne : <<http://entracte.cnq.org/article/le-nouveau-code-de-procedure-civile-et-la-profession-notariale>> (consulté le 03 mars 2017).

<sup>40</sup> C.p.c., art. 1.

doivent considérer le recours aux modes privés de prévention et de règlement de leur différend avant de s'adresser aux tribunaux »<sup>41</sup>.

[Nos soulignements]

Il est à noter que plusieurs auteurs (domaine sociale, juridique, etc.) ont des définitions différentes de la médiation, mais dont la finalité est la même, celle du règlement à l'amiable du différend. Le *Code de procédure civile* est général puisqu'il ne précise pas le type de médiation. L'auteur Faget, parle des médiations, puisque les tiers médiateurs peuvent exercer dans des champs de pratiques divers tant pour des institutions politiques, nationales, internationales, culturelles, sociales, économiques que juridiques<sup>42</sup>. À l'intérieur du champ de la médiation juridique, nous retrouvons notamment les médiateurs civils<sup>43</sup>. L'auteure Nadja Alexander distingue six modèles de médiations, savoir : la médiation axée sur le règlement, facilitante, du sage-conseiller, traditionnelle, transformative et expert-conseil<sup>44</sup>. La médiation intégrative s'inscrivant dans un premier modèle facilitant, car « c'est une approche axée sur les intérêts des parties, voire la résolution de leurs problèmes »<sup>45</sup>. Plus encore, la médiation intégrative est transformative, car elle « est orientée sur des transformations des relations entre les parties. Son objectif principal est l'amélioration de la communication et des relations des parties comme fondements de résolution de leur différend »<sup>46</sup>.

Rappelons que le notaire exerce divers rôles auprès du public, tels que : « officier public, auxiliaire de justice, conseiller juridique, rédacteur d'acte notarié, négociateur, médiateur, médiateur accrédité (matière civile, commerciale, familiale et/ou petites créances), arbitre, arbitre accrédité, juriste de l'entente et notaire accrédité en procédure non contentieuse »<sup>47</sup>. Par son devoir de conseil et ses obligations déontologiques, ce juriste

---

<sup>41</sup> C.p.c., art. 1, al. 3.

<sup>42</sup> J. FAGET, préc., note 30, p. 14-15.

<sup>43</sup> *Id.*, p. 77.

<sup>44</sup> Nadja ALEXANDER, « The Mediation Metamodel: Understanding Practice », *Conflict Resolution Quarterly*, vol. 26, Éditions Wiley InterScience, 2008, p. 97-123, en ligne: <<https://eds.a.ebscohost.com/eds/pdfviewer/pdfviewer?vid=6&sid=e9a49da8-b3cf-4016-ba564a799feb9557%40sessionmgr4009&hid=4205>> (consulté le 26 avril 2019).

<sup>45</sup> Gilles SIMART, *Manuel du notaire-médiateur*, Québec, Éditions Wilson & Lafleur Ltée, 2016, p. 104.

<sup>46</sup> *Id.*

<sup>47</sup> *Id.*, p. 4-5.



doit agir en facilitant l'accès au droit, notamment en vertu des articles 2 et 3 du *Code de déontologie des notaires* que vous retrouverez ci-dessous :

- « Article 2 : Le notaire doit favoriser l'amélioration de la qualité et l'accessibilité des services professionnels dans les domaines où il exerce sa profession<sup>48</sup>.

[Nos soulignements]

- Article 3 : Le notaire doit favoriser les mesures de formation et d'information du public dans les domaines où il exerce sa profession. Il doit également, en matière de règlements des conflits, favoriser toute mesure susceptible d'encourager les règlements amiables et ainsi informer le public des mécanismes offerts »<sup>49</sup>.

[Nos soulignements]

Ainsi, le notaire peut agir à titre de médiateur. Il convient maintenant de bien comprendre ce qu'est un médiateur.

#### 1.1.4. Médiateur

Le médiateur reçoit plusieurs définitions selon différents ouvrages. Le dictionnaire *Le petit Robert* décrit le médiateur comme :

« Personne qui s'entremet pour faciliter un accord entre deux ou plusieurs personnes ou parties. »<sup>50</sup>

Alors que *Le Grand Larousse Illustré* mentionne plutôt :

« Personne qui effectue une médiation. »<sup>51</sup>

Ces dictionnaires de références n'expliquent pas ce que le médiateur doit être tant par ses rôles, ses compétences que ses obligations. Néanmoins, le *Code de procédure civile*, explique les rôles du médiateur au paragraphe 2 de l'article 605 :

« Il aide les parties à dialoguer, à clarifier leurs points de vue, à cerner leur différend, à identifier leurs besoins et leurs intérêts, à explorer des solutions et à parvenir, s'il y a lieu à une entente mutuellement satisfaisante. Les parties peuvent le charger d'élaborer avec elles une proposition pour prévenir ou régler le différend »<sup>52</sup>.

<sup>48</sup> *Code de déontologie des notaires* (RLRQ, chapitre N-3, r.2), art. 2-3.

<sup>49</sup> *Id.*, art. 3.

<sup>50</sup> Dictionnaire de français *Le Petit Robert de la langue française*, 2015, « médiateur ».

<sup>51</sup> Dictionnaire de français *Le Grand Larousse Illustré*, Larousse, 2016, « médiateur ».

<sup>52</sup> C.p.c., art. 605.

Par contre, cette définition ne semble pas donner réellement une compréhension précise du terme médiateur par rapport à ses fonctions et devoirs. Il faut donc se référer à d'autres définitions provenant de théoriciens et praticiens dans le domaine pour la compléter.

#### 1.1.5. Rôle du médiateur

Comme le souligne Faget, le médiateur « [...] se doit d'être au milieu »<sup>53</sup>. Il doit donc être un tiers qui est impartial et neutre, indépendant et sans pouvoir décisionnel. L'article 610 du *Code de procédure civile du Québec* va dans le même sens « Le médiateur a l'obligation d'agir équitablement à l'égard des parties. Il veille à ce que chacune d'elles puisse faire valoir son point de vue »<sup>54</sup>. Le *Code de profession* en France définit le médiateur comme :

« [...] un professionnel, membre à titre individuel d'une chambre ou d'un syndicat professionnel, qui exerce dans le respect d'un code d'éthique et de déontologie. Il présente des garanties de responsabilité civile professionnelle individuelle. Il exerce en toute indépendance, tutélaire et culturelle. Il est impartial dans ses relations avec les parties, neutre quant à la solution et tenu à une stricte confidentialité »<sup>55</sup>.

Pour le médiateur et universitaire Stimec, les médiateurs qui sont qualifiés de professionnel, « se caractérisent par une intervention *ès qualités* pour laquelle ils sont rémunérés. [...] le médiateur prend des engagements déontologiques [...] Il n'est cependant pas exclu que ces personnes aient d'autres fonctions ou missions par ailleurs »<sup>56</sup>.

Avec ses différentes définitions de médiateur et bien qu'il ne soit pas dans notre intention d'en tirer une définition exhaustive, nous pouvons résumer que celui-ci agit à titre de professionnel neutre et impartial qui, en rétablissant ou assurant la communication et en favorisant le dialogue, aide les parties à résoudre ou prévenir un différend. Ce dernier doit suivre un code d'éthique et de déontologie. De plus, un médiateur peut également avoir une autre profession, celle de notaire par exemple.

---

<sup>53</sup> J. FAGET, préc., note 30, p. 96-101.

<sup>54</sup> C.p.c., art. 610.

<sup>55</sup> A. TRAVEL et J.-L. LASCoux, préc., note 31, p. 19.

<sup>56</sup> Arnaud STIMEC, *La médiation en entreprise*, 3<sup>e</sup> Édition, Paris, Dunod, 2011, p. 29.

Avec cette compréhension des différents rôles que peut prendre le médiateur, il est maintenant nécessaire de bien clarifier celui du notaire puisque cela est l'un des objectifs de cette recherche.

#### *1.1.6. Rôle du notaire*

Le rôle du notaire est crucial : « [...] doit par ses fonctions, amener l'accord des volontés entre des personnes dont les intérêts ne sont pas toujours les mêmes, tout en conservant une impartialité exemplaire »<sup>57</sup>. Il doit aussi intervenir dans les situations où le déséquilibre de pouvoir est relevé entre les différentes parties, afin que chacune d'entre elle donne un consentement libre et éclairé. Selon la Chambre des notaires du Québec, « le notaire est le juriste de l'entente. Il travaille sur le terrain de la bonne entente plutôt que sur celui des conflits »<sup>58</sup>.

Selon la *Loi sur le notariat*, le notaire est reconnu comme officier public, il collabore à l'administration de la justice et agit également comme conseiller juridique<sup>59</sup>; tel est sa mission. Par ses obligations et son statut d'officier public, le notaire se doit d'agir avec impartialité et de conseiller toutes les parties à un acte auquel elles doivent ou veulent donner le caractère d'authenticité<sup>60</sup>.

Au troisième alinéa de l'article 7 du *Code de déontologie des notaires*<sup>61</sup>, le notaire doit agir comme conseiller désintéressé, franc et honnête de ses clients ou des parties.

Quant à lui, le notaire-médiateur doit aider les parties à dialoguer, clarifier leurs points de vue, cerner leur différend, identifier leurs besoins et leurs intérêts, explorer des solutions, parvenir à une entente mutuellement satisfaisante et élaborer avec les parties une proposition de règlement<sup>62</sup>. Il doit le faire tout en respectant les lois qui le régissent telle

---

<sup>57</sup> Jacques BEAULNE, « Le notariat québécois », dans Léon RACENT (dir.), *Notariats d'Europe, du Québec et du Zaïre*, Université catholique de Louvain, Centre de droit patrimonial de la famille, Louvain-la-Neuve, ACADEMIA Édition et Diffusion, 1991, vol. 1, p. 275.

<sup>58</sup> CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *À propos*, en ligne : <<http://www.cnq.org/fr/role-notaire.html/>> (consulté le 20 avril 2019).

<sup>59</sup> L.N., art. 10, al. 1.

<sup>60</sup> *Id.*, art. 11.

<sup>61</sup> *Code de déontologie des notaires*, préc., note 48, art. 7, al. 3.

<sup>62</sup> C.p.c., art. 605.

que le : *Code des professions*<sup>63</sup>, *Code de déontologie des notaires*<sup>64</sup> et la *Loi sur le notariat*<sup>65</sup>.

Dans la section « rôle du médiateur » (1.1.5), j'ai souligné le fait qu'en France, les médiateurs sont des professionnels à part entière et qu'ils sont régis par un *Code de profession des médiateurs*. De plus, ces médiateurs doivent obtenir une certification de formation à la médiation professionnelle indépendamment de leur ordre professionnel d'origine<sup>66</sup>. Bien qu'au Canada et dans la province du Québec il n'y a pas une formation stricte comme celle que l'on peut trouver en France, il existe cependant des organismes qui prônent cette culture professionnelle et qui se rapproche de ce qui se fait en France. Ainsi, il existe pour le Canada, l'Institut d'arbitrage et de médiation du Canada (IAMC) qui est reconnu comme étant la principale organisation professionnelle en PRD<sup>67</sup>. Pour être membre individuel, il faut être membre accrédité à l'un des membres affiliés des régions. Quant au Québec, il faut être membre accrédité par l'Institut de médiation et d'arbitrage du Québec (IMAQ). Selon l'IMAQ, il s'agit du « principal regroupement multidisciplinaire et centre d'accréditation de médiateurs et d'arbitres au Québec. »<sup>68</sup> Dans les deux cas, ces Instituts sont régis par des codes d'éthiques et de déontologies<sup>69</sup>, ainsi que le profil de compétence du médiateur accrédité. De plus, depuis mars 2017, l'Institut de médiation et d'arbitrage du Québec énumère un profil de compétence du médiateur accrédité<sup>70</sup>. Ainsi, le notaire membre de ces Instituts est également régi par les Codes d'éthique et de déontologie de ceux-ci.

---

<sup>63</sup> *Code des professions* (RLRQ, chapitre C-26).

<sup>64</sup> *Code de déontologie des notaires*, préc., note 4.

<sup>65</sup> L.N., préc., note 16.

<sup>66</sup> ÉCOLE PROFESSIONNELLE DE LA MÉDIATION ET DE LA NÉGOCIATION. *Médiateurs associés*, en ligne : <<https://www.epmn.fr/certificat-aptitude-profession-mEDIATEUR-CAPM.html>> (consulté le 20 avril 2019).

<sup>67</sup> INSTITUT D'ARBITRAGE ET DE MÉDIATION DU CANADA, *À propos*, en ligne : <<http://adric.ca/fr/about-adr/>> (consulté le 20 avril 2019).

<sup>68</sup> INSTITUT DE MÉDIATION ET D'ARBITRAGE DU QUÉBEC, *À propos*, en ligne : <<http://imaq.org/notre-mission/>> (consulté le 16 décembre 2018).

<sup>69</sup> INSTITUT DE MÉDIATION ET D'ARBITRAGE DU QUÉBEC, *À propos*, en ligne : <<http://imaq.org/code-dethique-et-deontologie/>> (consulté le 16 décembre 2018) et INSTITUT D'ARBITRAGE ET DE MÉDIATION DU CANADA, *À propos*, en ligne : <<http://adric.ca/fr/rules-codes/code-of-conduct/>> (consulté le 20 avril 2019).

<sup>70</sup> INSTITUT DE MÉDIATION ET D'ARBITRAGE DU QUÉBEC, *À propos*, en ligne : <<http://imaq.org/wp-content/uploads/2014/05/Profil-de-competences-du-mediateur-accr%C3%A9dite-mars-2018.pdf>> (consulté le 20 avril 2019).

Lorsqu'il agit en PRD, son devoir de conseil est différent, voir même quasi-absent, car il se doit d'être un conseiller désintéressé. Le médiateur doit favoriser le dialogue entre les parties en créant un climat sain sans teinter les options choisies par les parties. Le notaire-médiateur ne doit pas s'immiscer dans le processus du règlement. Il pourrait reprendre son rôle de notaire officier public avec ses obligations déontologiques dont le devoir de conseil, uniquement lorsque les parties lui demandent de consigner l'entente de fin de médiation dans un acte notarié. Néanmoins, il faut être vigilant, puisque l'on pourrait être en présence d'un conflit de rôle, de confusion des rôles ou d'une incompatibilité de certaines fonctions du notaire et du médiateur.

Maître Simart ajoute que dans ce cas, le notaire-médiateur devrait faire signer une limitation de mandat à ses clients, car il doit établir et définir clairement les obligations du notaire et celles du médiateur, ainsi que de « dissiper un quelconque conflit d'intérêts entre les fonctions du notaire-médiateur et d'un devoir de conseil désintéressé »<sup>71</sup>. Cette limitation est nécessaire, car le médiateur doit expliquer à ses clients qu'il n'agira pas à titre de notaire officier public pendant la médiation.

Pour ces notaires-médiateurs, il y a donc une difficulté supplémentaire à surmonter et à présenter dans le cadre de leur pratique (information au public). Ceci s'explique par le fait qu'ils pourraient porter deux chapeaux différents lors du processus (celui de médiateur et par la suite, de notaire). Ses devoirs et obligations sont différents selon le chapeau porté et l'étape à laquelle le processus est rendu. Je reviendrai sur cette question avec la notion d'expert-conseil.

Le notaire, par sa formation, est un conseiller et un juriste de proximité. Il connaît ainsi très bien son client et développera parfois des relations de confiance très étroites avec les partenaires d'affaires et la famille élargie de ce client. Il a à cœur les intérêts de toutes les parties qui se présentent à son bureau. D'ailleurs, il exerce à chaque jour son devoir de neutralité et il doit informer adéquatement toutes les parties de manière désintéressée, franche et honnête<sup>72</sup>. Les attentes du public sont grandes quant à son devoir de conseil, au

---

<sup>71</sup> G. SIMART, préc., note 45, p. 116-117.

<sup>72</sup> *Code de déontologie des notaires*, préc., note 48.

respect de ses obligations déontologiques, à son impartialité, à son absence de conflit d'intérêts et à son indépendance professionnelle.

L'une des qualités du notaire-médiateur est celle d'une vision globale des personnes et du conflit. Il possède également un bon bagage à titre d'intervenant « neutre » ou plutôt, à titre de tiers impartial, ce qui est un élément clé de la médiation. L'impartialité selon l'auteur Thomas Fiutak étant « un discernement engagé, un état psychologique où tous les éléments qui composent notre personnalité et notre histoire sociale et qui ont une influence sur notre non-neutralité sont identifiés et élevés à un niveau de conscience »<sup>73</sup>.

Les parties peuvent demander au notaire d'agir comme médiateur de type expert conseil;<sup>74</sup> lequel type est axé sur le contenu et offrant des informations légales et techniques. Cela peut être fort utile lorsque les parties ne sont pas des experts dans le domaine du conflit et/ou du droit. Ainsi, le notaire apportera l'information utile à ses clients, alors que s'ils lui demandent d'agir comme médiateur uniquement, celui-ci s'abstiendra de conseiller les parties. Il expliquera alors les raisons de cette réserve (ne veut pas teinter la médiation ou y avoir apparence de conflit d'intérêt) avant de commencer la médiation (par exemple : signature d'une convention de limitation de mandat).

Cependant, la méconnaissance de la médiation, du rôle que le notaire peut exercer en PRD, ainsi que de celui d'un médiateur de la part de la communauté apporte probablement une certaine confusion et par instinct, elle se dirige vers la voie judiciaire traditionnelle (tribunal). Les citoyens ont donc le réflexe de consulter un avocat, plutôt que de communiquer avec le notaire avec lequel ils ont bâti une relation de proximité.

Par conséquent, selon Me Guillemard : « le notaire est certainement, parmi les juristes, la personne la mieux placée, par sa formation ainsi que par la nature de sa profession, à agir à titre de médiateur, avec ou sans formation supplémentaire »<sup>75</sup>.

---

<sup>73</sup>Thomas FIUTAK, *Le médiateur dans l'arène : réflexion sur l'art de la médiation*, coll. « Trajets », Toulouse, Éditions Érès, 2009, p. 168.

<sup>74</sup>N. ALEXANDER, préc., note 44, p. 10.

<sup>75</sup>Sylvette GUILLEMARD, « Prévention et règlement des différends : Comment mettre fin à son différend sans procès selon le Code de procédure civile du Québec », (2016) 118 :2 *R. du N.* 1<sup>ère</sup> page article ici, p. 359 et p. 363.

Néanmoins, il y a un danger à dire que tout notaire serait bon notaire-médiateur sans formation ou par l'obtention de quelques heures supplémentaires pour des accréditations, dû aux rôles exercés et aux compétences diverses ci-dessus indiqués à posséder ou développer. « Les compétences des médiateurs ne s'improvisent pas. [...] Les professionnels découvrent que le travail qu'une personne entreprend pour acquérir les techniques de médiation implique une remise en cause de ses propres croyances, de ses valeurs, de ses convictions et de ses comportements »<sup>76</sup>.

Il est nécessaire d'avoir ou d'acquérir certaines aptitudes personnelles comme notaire afin d'agir comme tiers neutre facilitateur ou notaire-médiateur, notamment : nécessité de développer une écoute active, faire attention à certains comportements non verbaux et adopter les normes généralement reconnues dans la pratique de la médiation par le respect de son libre arbitre (éthique). Le professeur Roberge rajoute que le juriste en justice participative doit notamment reconnaître l'éthique de la négociation, reconnaître les limites au succès, développer la curiosité et la créativité<sup>77</sup>. Selon les auteurs Boulle, Goldblatt et Green, le médiateur doit avoir et développer certaines compétences dont: l'écoute active, être capable de résumer, reformuler et recadrer de manière positive et une aptitude à reconnaître les émotions<sup>78</sup>.

Même si la Chambre des notaires véhicule une plus-value aux accréditations offertes, entre autres en médiation familiale, elles ne doivent pas se substituer, mais bien s'ajouter aux aptitudes essentielles du médiateur.

### *1.1.7. Identification du problème*

Ainsi, tel qu'indiqué préalablement, les gens ont une certaine tendance à se tourner vers un avocat dès qu'un conflit survient (par exemple : avocat ou médiateur-avocat en cas de séparation); alors qu'ils vont devoir éventuellement rencontrer un notaire pour finaliser le règlement de ce même conflit, (notamment pour le rachat des parts d'une propriété d'un

---

<sup>76</sup> Jean-Louis LASCOUX, *Pratique de la médiation. Une méthode alternative à la résolution des conflits*, 3<sup>e</sup> Édition, Issy-les-Moulineaux cedex, ESF éditeur, 2004. p. 169.

<sup>77</sup> Jean-François ROBERGE, *La justice participative. Changer le milieu juridique par une culture intégrative de règlement des différends* Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2011, p. 21.

<sup>78</sup> Laurence BOULLE, Virginia GLODBLATT, Philipp GREEN, *Mediation: Skills and Strategies*, Wellington, New Zealand edition, 2015, p. 7 à 11.

ex-conjoint). Il est important de réitérer que le notaire a une expertise développée dans certains domaines, dont celui du droit immobilier, du droit successoral et du droit familial.

Nous avons donné un aperçu des éléments d'une entente dont nous avons personnellement constaté l'omission par un avocat-médiateur et pour lesquels une négociation supplémentaire a été nécessaire<sup>79</sup>. Par sa formation, le notaire-médiateur est mieux habilité que l'avocat ou un autre professionnel médiateur dans certains champs d'expertise, dont l'immobilier afin que les parties discutent et négocient ces éléments dans leur entente dès le départ. Ceci évite alors que la dispute reprenne dans le bureau d'un notaire instrumentant les cessions prévues à l'entente, lequel notaire n'est pas nécessairement médiateur.

Par sa formation, l'avocat a tendance à traiter le conflit presque uniquement de manière contentieuse plutôt que de le traiter au sens large, vers une solution respectant l'ordre public, abordant la problématique dans son ensemble (sentiments, besoins, intérêts, relations, etc.). De plus, afin de rendre une entente de médiation exécutoire de manière contraignante, elle doit faire l'objet d'une homologation par le tribunal. Ce tribunal aborde lui aussi la question sous un angle judiciaire (différence entre la notion du litige et du conflit).

Les juristes sont selon la professeur Lalonde, « très certainement les professionnels les plus vulnérables à l'égard de cette conception restrictive de la médiation dans sa définition du « continuum ». Ils connaissent l'appréhension du conflit qu'ont le droit et le judiciaire et peuvent ainsi utiliser le mécanisme de la médiation pour reproduire cette même appréhension normative dans le cadre d'un processus qui s'avère simplement plus communicationnel et plus relationnel que le judiciaire. Certes, ce type d'intervention est porteur d'avantages humains et relationnels, mais il ne permet pas de matérialiser tout le potentiel de la médiation dans le changement fondamental de la définition même de la notion de conflit dans son rapport au droit et aux normativités qui tissent les liens sociaux dans une société pluraliste comme la nôtre »<sup>80</sup>. Le notaire formé comme médiateur est

---

<sup>79</sup> *Supra*, note 19.

<sup>80</sup> Louise LALONDE, « Médiation et droit : opposition, intégration ou transformation ? Le « continuum » dans la pratique civile et commerciale de la médiation », dans S.F.P.B.Q., vol. 162, *Développements récents en médiation*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2001, p. 89.



conscient de ce biais existant, lequel est sa tendance de se coller sur le droit et le judiciaire. Étant moins impliqué dans l'interaction contentieuse devant les tribunaux, le notaire a donc plus de facilité de dépasser cette appréhension normative.

L'avocat agit dans le meilleur intérêt du client et dans le respect des règles de droit, alors que l'article 11 de la *Loi sur le notariat* prévoit pour sa part que « dans le cadre de sa mission d'officier public, le notaire a le devoir d'agir avec impartialité et de conseiller toutes les parties à un acte auquel elles doivent ou veulent faire donner le caractère d'authenticité »<sup>81</sup>. Bien que le notaire-médiateur n'agit pas comme officier public, tel que relaté ci-dessus, il est cependant plus naturel pour le notaire de travailler avec les deux parties ou même les différentes perceptions de celles-ci, alors qu'il est plus naturel pour l'avocat de conseiller ou de représenter uniquement l'une d'entre elles.

Selon la Chambre des notaires, « l'intervention des notaires se distingue de celle des autres juristes par son aspect préventif »<sup>82</sup>. Dans sa pratique, il n'est pas rare que le notaire doive aider les parties à trouver ou à créer des options de solutions, à apaiser les émotions fortes pouvant conduire à des impasses et encore plus, à faire réaliser aux parties les avantages d'une entente signée entre elles plutôt que de les laisser prendre la voie judiciaire.

Il y a un manque d'information et d'éducation du public pour changer ce réflexe de consulter un avocat plutôt que de se référer à un notaire-médiateur et amener une meilleure accessibilité à la justice. Il faudrait que le client puisse consulter un notaire, préalablement à une consultation avec un avocat. Ce notaire agirait donc comme tiers impartial et neutre, afin de l'aider à prévenir ou à défaut, à régler un conflit.

« Le notariat constituait naturellement une institution ayant une forte notabilité, apte à assurer la confiance nécessaire à toute médiation ou arbitrage »<sup>83</sup>, tel que le mentionne le professeur David Gilles dans ses écrits. Historiquement, le notaire est également vu comme un « médiateur naturel des différends particulièrement en médiation familiale »<sup>84</sup>.

---

<sup>81</sup> L.N., art. 11.

<sup>82</sup> S. GUILLEMARD, préc., note 75, 363.

<sup>83</sup> David GILLES, « Le notaire, arbitre naturel des différends? : Une longue tradition québécoise », (2011) *RAM/JAM* 105, 114-115.

<sup>84</sup> *Id.*, p. 138.

Il devrait donc être en mesure de changer le réflexe de son client, dans l'intérêt des parties et de l'ensemble de notre société québécoise.

#### *1.1.8. Objectifs de la recherche*

Le premier objectif de la recherche est de mieux faire connaître aux citoyens l'ensemble des rôles que peut remplir un notaire en sus d'authentifier des documents (officier public). Le deuxième est de démontrer clairement que le notaire par ses fonctions est un juriste professionnel de l'entente ayant les compétences requises afin d'agir dans le domaine de la prévention de conflits. Son implication à titre de tiers neutre dans plusieurs domaines, notamment les matières non contentieuses démontre que le notaire détient les atouts afin d'agir comme juriste de l'entente. Par ma simulation de cas, je démontrerai les avantages à consulter un notaire-médiateur dans des domaines dont le notaire a des compétences particulières, notamment dans le domaine des successions et de l'ouverture de régime de protection. Ceci est un exemple parmi les champs de compétence du notaire.

Dans ce chapitre, j'ai démontré que les rôles du notaire sont grandement méconnus des citoyens. Originellement, le citoyen se tournait vers le médiateur avocat en matière familiale. Lorsque la médiation est complétée, il peut, à la demande des ex-conjoints, rédiger les ententes de séparation et les présenter en Cour; ce que le notaire peut uniquement faire depuis les nouveaux pouvoirs octroyés par la Loi<sup>85</sup>.

De plus, j'ai également démontré que même les lois ne permettent pas aux citoyens de bien saisir ce qu'est un médiateur lorsque l'on compare ce que démontrent et disent les théoriciens et praticiens dans le domaine de la médiation. Je pose ainsi mes questions de recherche.

#### *1.1.9. Questions de recherche*

Comment est-ce que le notaire peut agir afin de faire connaître au public son expertise de « juriste de l'entente » dans la mise en œuvre des processus de médiation ?

---

<sup>85</sup> Dominique LETTRE, *Pourquoi choisir un notaire-médiateur?* en ligne : <<http://https://www.notairelettre.ca/service/mediation-familiale/>> (consulté le 14 avril 2019).

Cette question soulève les problèmes relevés en pratique de la profession, devoir informer et publier la médiation. Ces professionnels doivent s'organiser afin de rendre de tels services accessibles à leur clientèle.

Comment le notaire peut-il transformer le réflexe de son client pour le diriger vers le notaire-médiateur plutôt que vers l'avocat ou l'avocat-médiateur ?

#### *1.1.10. Formulation de l'hypothèse*

- A) Une formation approfondie en prévention des règlements de différends pourrait permettre aux notaires de faire évoluer leurs pratiques pour une meilleure accessibilité à la justice et pourrait amener une meilleure éducation du public à la compétence naturelle du notaire, afin d'agir comme tiers impartial (négociation, médiateur, arbitre).

Cette formation approfondie serait donnée à certains des membres de la profession notariale, selon leurs intérêts et compétences. Une fois dûment formé, le notaire en parlera dans ses rencontres et sensibilisera tous ses clients et sa communauté.

Cependant, il est important de rappeler que si ce ne sont pas tous les notaires qui sont destinés à devenir notaires-médiateurs, tous les notaires peuvent et doivent informer leur clientèle de l'existence des PRD et des services offerts par les membres de la profession notariale à ce sujet. Aussi, les notaires pourront et devront, dans le meilleur intérêt de la communauté, référer leur clientèle à un notaire-médiateur plutôt que de le rediriger vers un avocat, et ce, surtout si le domaine du conflit réel ou potentiel est un domaine dans lequel un de ses collègues notaires possède une expertise.

À cet effet, Me Favreau dans notre simulation a informé ses clients de la possibilité de rencontrer un collègue notaire-médiateur, afin de tenter de les aider à dénouer les impasses rencontrées par la famille.

- B) La mise en place des pratiques de prévention des règlements des différends dans les rencontres avec les clients pourrait permettre un meilleur accès à la justice aux citoyens. De plus, cela pourrait amener les parties à une meilleure autodétermination à trouver leurs

propres solutions et à créer une solution plus proportionnelle (en fonction des objectifs des parties) à leurs conflits vécus en pratique plutôt que le règlement obtenu par un tribunal (solution unique du droit).

Le notaire devrait sensibiliser le public à ses capacités d'agir à titre de médiateur (accessibilité et facilité). Le notaire, même s'il n'est pas notaire-médiateur devrait également parler de PRD dans toutes ses rencontres, par exemple par la dénonciation de clauses dans l'élaboration de ses contrats.

## 1.2. Méthodologie de recherche

J'ai choisi pour cette étude celle de l'approche qualitative par la simulation de cas. Comme je l'ai démontré tout au long du chapitre premier, cette pratique de recherche m'a permis d'effectuer une synthèse de l'ensemble des informations que j'ai dans le domaine juridique avec des auteurs de ce domaine et de la médiation tels que Gilles<sup>86</sup>, Guillemard<sup>87</sup>, Lalonde<sup>88</sup>, Roberge *et al.*<sup>89</sup>, de même que par les dispositions légales, notamment celles du *Code civil du Québec*<sup>90</sup>, *Code de procédure civile du Québec*<sup>91</sup>, *Loi sur le notariat*<sup>92</sup>, *Code de déontologie des notaires*<sup>93</sup> et sur la *Loi sur la publicité légale des entreprises*<sup>94</sup>. De plus, j'ai également sélectionné certains auteurs du domaine sociologique et psychologique tels qu'Alexander<sup>95</sup>, Faget<sup>96</sup> et Fiutak<sup>97</sup>. Cependant, pour atteindre les objectifs de ma recherche, la dimension juridique a eu une plus grande part, puisque que j'ai privilégié pour mon prochain chapitre une simulation de cas de médiation vécue lors de ma pratique notariale.

---

<sup>86</sup> D. GILLES, préc., note 83.

<sup>87</sup> S. GUILLEMARD, préc., note 75.

<sup>88</sup> L. LALONDE, préc., note 80.

<sup>89</sup> J.-F. ROBERGE, A.-L. HOUNTOHOTEGBÈ et C. DION-LAFONT, préc., note 7, 63-95.

<sup>90</sup> C.c.Q., préc., note 33.

<sup>91</sup> C.p.c., préc., note 8.

<sup>92</sup> L.N., préc., note 16.

<sup>93</sup> *Code de déontologie des notaires*, préc., note 48.

<sup>94</sup> *Loi sur la publicité légale des entreprises*, préc., note 17.

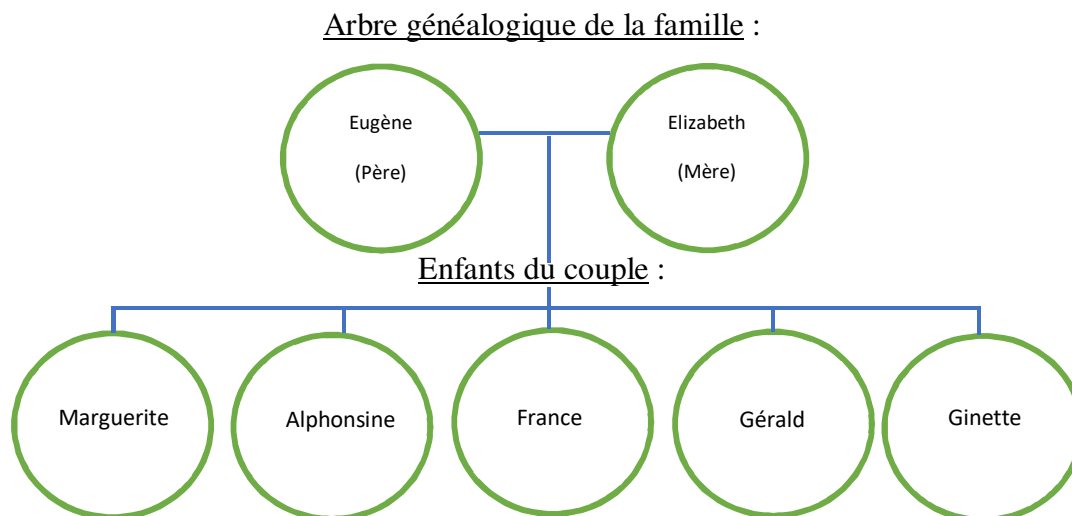
<sup>95</sup> N. ALEXANDER, préc., note 44, p. 11-12.

<sup>96</sup> J. FAGET, préc., note 30.

<sup>97</sup> T. FJUTAK, préc., note 73.

## CHAPITRE 2. SIMULATION DE CAS

Cette médiation illustre des faits vécus. Les noms ont été changés afin de préserver la confidentialité de l'identité des personnes impliquées. Vous trouverez ci-dessous un arbre généalogique de la famille impliquée afin de faciliter votre compréhension.



### Exposé des faits

À la mort d'Elizabeth, ses cinq enfants, Marguerite, Alphonsine, France, Gérald et Ginette ont la surprise d'être reconnus tous héritiers de sa succession, en plus de son époux et père des enfants, Monsieur Eugène. La famille est fortunée, Elizabeth et Eugène possédaient en biens immeubles uniquement une résidence familiale, une résidence secondaire, deux terrains appartenant selon les titres immobiliers à Madame (acquis par héritage de ses parents), en plus de divers placements, actions et comptes bancaires. Monsieur possédait également une entreprise dans laquelle son épouse et deux de ses enfants, Gérald et Marguerite ont travaillé pendant plusieurs années.

Il est important de souligner qu'Elizabeth a été très malade pendant plusieurs années avant son décès. Sa fille Marguerite a épaulé sa mère dans ses tâches de la vie quotidienne comme aide-soignante. Elle l'a accompagnée également dans sa gestion financière et dans toutes tâches administratives aux termes de l'application de diverses procurations bancaires.

D'ailleurs, à ce moment on apprendra que la situation est devenue difficile au sein de la fratrie et amena même les membres à prendre diverses positions. Marguerite et Alphonsine avait consulté un avocat, lequel leur avait conseillé à faire nommer l'une d'entre elles comme curatrice par le dépôt d'une procédure d'ouverture d'un régime de protection et l'obtention d'un jugement devant tribunal. Une première difficulté est alors rencontrée par la famille par le dépôt de cette première démarche de procédure judiciaire.

Gérald et Ginette se sentent isolés. Par conséquence, n'ayant pas été avisé de la procédure au préalable, ils ne consentent pas à ce que Marguerite soit nommée curatrice aux biens et à la personne de leur mère. Néanmoins, le tribunal entérine la décision de la nomination de Marguerite à titre de curatrice aux biens et à la personne de sa mère. Le juge, sur demande de l'avocat, désigne dans son jugement, une seule personne, Alphonsine, afin d'agir comme conseil de tutelle<sup>98</sup> et d'exercer son devoir de surveillance de la curatelle. Les autres membres de la famille sont complètement exclus du processus de décisions ou de la surveillance de l'administration des biens pour leur mère.

Tous les membres confirment que cela a créé à ce moment, un grave et sérieux bris de communication entre les deux clans. Gérald et Ginette se sont retirés pendant cette procédure judiciaire, car de leur perception Marguerite et Alphonsine ne voulaient plus de leur collaboration ni de leur aide.

Comme je l'ai exposé en introduction de ce projet de fin d'études, deux des filles d'Elizabeth ont eu le réflexe premier de communiquer et prendre rendez-vous avec un avocat dès la survenance de la situation conflictuelle vécue par les membres de la famille. Pourtant, la famille avait un notaire avec lequel des relations s'étaient bâties depuis plusieurs années. Une question peut ici se poser : Pourquoi ne pas l'avoir alors consulté?

Au moment du décès d'Elizabeth, il y avait déjà un certain temps que ces deux clans s'étaient créés : celui du père, partageant diverses affinités avec ses filles, Marguerite et Alphonsine et celui de Ginette et Gérald. Ces deux derniers habitaient désormais à proximité l'un de l'autre et s'entraidaient beaucoup depuis l'avènement d'une mobilité plus réduite pour Gérald. Nous vous expliquerons le cas particulier de France ci-dessous.

---

<sup>98</sup> C.c.Q., art. 231.

Il est à noter que pendant la maladie de leur mère, c'est-à-dire pendant qu'elle était sous le régime de la curatelle, Eugène a fait une chute provoquée par un accident vasculaire cérébral qui a eu de graves conséquences pour lui. À la suite de cet accident, quelques temps avant le décès de sa femme, il devient incapable de communiquer verbalement avec ses enfants. Il était également toujours dans l'impossibilité de manifester ses volontés lors de l'ouverture de la succession de feu son épouse. Il décéda à son tour quelques mois après le décès de son épouse, Elizabeth.

Deux successions s'ouvrent alors; celle d'Elizabeth d'abord, puis celle d'Eugène. Marguerite retrace le testament notarié de son père, puisqu'elle était allée rencontrer le notaire Favreau avec lui avant son AVC. Tel qu'indiqué dans ce document, il est fait mention que les parties doivent avoir lecture du testament devant le notaire. Elle rejoint donc le notaire ayant instrumenté l'acte afin de prendre rendez-vous. Elizabeth n'a malheureusement laissé aucun testament à son décès, à la très grande surprise de ses filles, Marguerite et Alphonsine, mais à la très grande joie de Gérald et Ginette. À une première séance d'information chez le notaire, Maître Favreau, ces expressions témoignées par leur affect sont notées par ce juriste.

Lors de ce rendez-vous, le notaire informe la famille qu'ils devront appliquer les règles de la dévolution légale pour la succession de leur mère. À cet effet, il leur invoque l'article 619 du *Code civil du Québec*, à l'effet que : « [...] est héritier depuis l'ouverture de la succession, pour autant qu'il l'accepte, le successible à qui est dévolue la succession *ab intestat* [...] »<sup>99</sup>. De plus, il leur fait lecture de l'article 666 du *Code civil du Québec*<sup>100</sup> : « [...] si le défunt laisse un conjoint et des descendants, la succession leur est dévolue. Le conjoint recueille un tiers de la succession et les descendants les deux autres tiers [...] ».

Ainsi, Eugène a un tiers (1/3) de la succession de son épouse, en plus des droits, titres et intérêts dévolus aux termes de la dissolution de leur patrimoine familial et régime matrimonial (régime légal de la communauté des biens dans leur cas), puisqu'il a survécu à son épouse. Les cinq enfants récolteront deux tiers (2/3) de la succession d'Elizabeth, en parts égales entre eux.

---

<sup>99</sup> C.c.Q., art. 619.

<sup>100</sup> C.c.Q., art. 666.

Le notaire se fait remettre à cette rencontre le testament notarié d'Eugène que Marguerite avait en sa possession. Il informe ses enfants qu'une séance ultérieure devra avoir lieu. Ils devront obtenir la confirmation qu'il s'agit du dernier document notarié que leur père a rédigé par la délivrance des certificats de recherches testamentaires. Gérald et Ginette n'ont pas vu le document que Marguerite possède, ni ne savent ce qu'il contient. Le notaire comprend que cela sera une situation complexe et rajoutera des problématiques aux différends déjà rencontrés par les membres de la famille.

Après analyse et confirmation, le notaire comprend que seules Marguerite, Alphonsine et France sont successibles de la succession de leur père; et ce, conformément, à l'article 619 du *Code civil du Québec*. « Le successible qui accepte la succession à qui elle est dévolue et celui qui reçoit, par testament un legs universel ou à titre universel »<sup>101</sup>. Seules trois des filles de ses cinq enfants sont nommées légataires universelles résiduaire, en parts égales entre elles dans le dernier testament d'Eugène.

À la deuxième rencontre au bureau du notaire, Gérald explose en larmes et il manifeste des gestes de colère envers ses autres sœurs. Afin de justifier les actes de leur père, Marguerite et Alphonsine vont même à évoquer devant le notaire le caractère indigne à succéder de leur frère à la succession de leur mère, en invoquant que ce dernier aurait eu un comportement hautement répréhensible<sup>102</sup>. De leurs perceptions, il n'aurait pas remboursé un prêt à leur mère. Elles rajoutent même qu'il n'honorait pas ses engagements et porterait atteinte à la mémoire de leurs parents.

Gérald n'en peut plus de ses fausses accusations et quitte abruptement le bureau. Ginette le suit. Le notaire Favreau demande aux autres clientes de quitter également. Il leur mentionne qu'il est important de laisser un temps de réflexion et de pause à tous avant de procéder à la liquidation des successions de leurs parents.

Rien ne va plus. La situation risque de s'envenimer encore plus.

Chacun des enfants prends désormais des positions figées. Ceci empêche le processus de dialogue entre les clans.

---

<sup>101</sup> C.c.Q., art. 619.

<sup>102</sup> C.c.Q., art. 621, par. 1.



Le premier réflexe du notaire Favreau est de déférer le dossier devant avocat, mais après réflexion il décide de procéder autrement. Il croit important de référer à une collègue médiatrice, étant notaire de formation. Ce juriste spécialisé en médiation œuvre également dans les champs de compétences de liquidation de succession comme généraliste. Il a donc plus de facilité à comprendre les enjeux et conséquences de certaines démarches juridiques de ces procédures de règlement.

Il décide de communiquer avec sa collègue notaire-médiatrice, afin de vérifier si des séances de médiation pourraient être offertes dans le cadre de ces liquidations. Il en va de son devoir de conseil de bien informer les clients de toutes les possibilités s'offrant à eux afin de régler leurs conflits. Me Favreau pense qu'il est même crucial de leur rappeler d'envisager une solution proportionnelle à leur différend, en conformité avec la disposition préliminaire du *Code de procédure civile*, à savoir : « [...] l'application juste, simple, proportionnée et économique de la procédure et l'exercice des droits des parties dans un esprit de coopération et d'équilibre, ainsi que le respect des personnes qui apportent leur concours à la justice »<sup>103</sup>.

Pour le notaire Favreau, référer les parties à un médiateur est préférable afin d'éviter des frais très importants et des délais d'attente qu'engendreront un processus judiciaire devant tribunal.

Maître Favreau est bien conscient qu'il devra préalablement obtenir le consentement de toutes les parties. Il devra obtenir mandat du règlement général des successions. La notaire-médiatrice devra elle-même faire accepter son mandat précis. Ainsi, il informe également ses clients que ceux-ci devront donner les autorisations de mandat à titre de tiers médiateur à la notaire agissant comme médiatrice. Cette dernière devra bien expliquer à la famille qu'elle n'agira en aucun moment, sous ses autres fonctions (officier public, auxiliaire de justice).

Le notaire par entretien téléphonique obtient des membres de la fratrie ces autorisations aux deux mandats. Par contre, Ginette et Gérald ne veulent plus être en présence de leurs

---

<sup>103</sup> C.p.c., préc., note 8.

sœurs à une rencontre ultérieure. Une deuxième difficulté surviendra, cette fois ci pour le mandat de médiation.

Quant à Madame France, lors de la première séance chez le notaire instrumentant, cette dernière était très effacée, laissant ses sœurs, Marguerite et Alphonsine répondre aux questions du notaire en son nom. En questionnant plus amplement Marguerite, celle-ci lui explique que leur mère s'était toujours occupée de la gestion administrative dans l'intérêt de sa sœur majeure. France avait un besoin d'être protégée par sa mère. Marguerite indique même au notaire que cette situation a dû être réajustée au décès de sa mère. Elle a alors pris en charge les comptes bancaires de sa sœur. À la suite de vérifications, le notaire Favreau se rend compte qu'il s'agit là d'une difficulté supplémentaire au mandat. La famille devra se rencontrer à nouveau afin de procéder à une ouverture d'un régime de protection pour leur sœur France, puisqu'il est crucial et obligatoire d'obtenir les autorisations de la Cour, afin d'agir au nom d'autrui. France est dans l'incapacité seule de pourvoir à son entretien et à l'administration de ses biens. Elle ne bénéficie pas de représentation adéquate.

Marguerite ne sait plus quoi faire. Elle demande au notaire s'il y aurait intérêt pour sa sœur à procéder à une ouverture de régime de protection devant tribunal, avec l'aide d'un avocat. Cette dernière a eu à nouveau le réflexe qu'ont la plupart des citoyens se retrouvant devant une impasse légale. Ses propos ont été : « Je devrais dès lors contacter mon avocat ». Or, le notaire instrumentant informa alors toutes les parties au conflit que si chaque clan d'entre eux était représenté par procureurs, cette procédure pourrait être très dispendieuse, mais surtout elle briserait les liens familiaux. Par son devoir d'informations et de conseil, tel que mentionné aux articles 2 et 3 du *Code de déontologie des notaires*<sup>104</sup>, il obtiendra les autorisations nécessaires afin de procéder avec l'aide de sa collègue médiatrice pour cette partie du dossier également.

Ainsi, l'application du cas devant notaire-médiateur de cette simulation se retrouve ci-dessous.

---

<sup>104</sup> *Code de déontologie des notaires*, préc., note 48, art. 2-3.

### **A- Qu'arriva-t-il aux membres de la famille ayant choisi de procéder par médiation devant notaire ?**

Lorsqu'il est fait mention sous cette section du terme notaire, nous faisons référence au notaire-médiateur et non pas au notaire officier public.

La notaire-médiatrice a reçu le mandat d'aider la famille à trouver des options mutuellement satisfaisantes pour chacune des parties en regard de la succession d'Elizabeth et d'Eugène. Ce mandat allait au-delà de ceux d'aider la famille quant aux règlements des successions, car la notaire-médiatrice a dû également aider les membres de la fratrie à trouver la solution satisfaisante pour la famille quant à la protection de France (ouverture du régime de protection). Elle a donc décidé pour mieux se préparer aux diverses étapes de la médiation, d'appliquer le tableau des éléments de préparation du notaire-médiateur (Roberge, Hountohotegbè et Dion-Lafont)<sup>105</sup>. Grâce à sa formation de médiatrice, la notaire s'est donc posé les questions suivantes : Comment arriver à un dénouement heureux dans un cas de succession? Comment faciliter les communications et dénouer les impasses dans cette situation? Privilégiant la négociation intégrative, la notaire a comme objectif principal d'améliorer les communications entre les parties<sup>106</sup>. Elle a donc procédé à l'application des trois étapes et sept critères des outils de la négociation intégrative, afin d'être prête devant la famille et d'être disposée à les mener à négocier en sollicitant la collaboration de tous.

#### Principes :

- a) La collaboration plutôt que la compétition

« Le grand défi de la négociation collaborative est qu'elle doit être apprise, contrairement à la négociation sur positions qui constitue notre premier réflexe de négociateur »<sup>107</sup>.

Le médiateur, conscient de ce défi, se pose dès lors les questions essentielles suivantes : qu'est-ce que chacun des clients recherche et comment pouvoir les aider et les motiver à conclure un accord entre eux, en créant une dynamique intégrative ?

---

<sup>105</sup> J.-F. ROBERGE, A.-L. HOUNTOHOTEGBÈ et C. DION-LAFONT, préc., note 7, p. 92.

<sup>106</sup> G. SIMART, préc., note 45, p. 104.

<sup>107</sup> N. ALEXANDER, préc., note 44, p. 226.

« Les auteurs, Fisher, Ury et Patton regroupent ces caractéristiques sous la forme des quatre fondements de la négociation raisonnée : (1) dépersonnaliser le problème, (2) rechercher les intérêts individuels et communs, (3) imaginer un grand éventail d'options solutions, (4) légitimer les options sur la base de critères objectifs »<sup>108</sup>.

Par ces caractéristiques, le médiateur tente donc de (1) rappeler aux clans que l'autre peut les amener à une solution au conflit; (2) focaliser sur l'intérêt commun à préserver les liens entre la fratrie; (3) amener une discussion sur toutes les options pouvant satisfaire l'intérêt commun et également les intérêts personnels de chacun; (4) aider les parties à trouver des standards indépendants de leur volonté<sup>109</sup>.

b) L'instinct du juriste vers la négociation compétitive plutôt que la négociation intégrative (enjeux et facilités du notaire)

L'instinct du juriste vers la négociation sur position est expliqué ci-dessous à la section scénario de judiciarisation.

C'est à cette étape que le notaire-médiateur doit miser sur son accessibilité, sa proximité et son ouverture afin de gagner la confiance des parties. Le médiateur doit diriger l'attention sur la résolution de nœuds qui pourraient survenir tout au long du processus de règlement de successions. Il devra miser sur les intérêts communs des parties, celui d'obtenir un accord juste, équitable et conforme à la Loi<sup>110</sup>. Il devra amener les membres de la famille à collaborer entre eux, notamment en utilisant la négociation intégrative afin de régler un différend en matière de succession complexe, comme le cas présenté en l'espèce.

c) La préparation d'une solution adaptée

« Les motivations correspondent aux besoins, valeurs et intérêts sous-jacents aux positions<sup>111</sup> »; lesquels, quant à notre simulation, sont détaillés au critère 2 ci-dessous. Au

---

<sup>108</sup> Roger FISHER, William URY et Bruce PATTON, *Getting to Yes. Negotiating Agreement Without Giving In*, 2e éd., New York, Penguin Books, 1991, p. 37.

<sup>109</sup> J.-L. LASCOUX, préc., note 76, p. 233-234.

<sup>110</sup> J.-F. ROBERGE, A.-L. HOUNTOHOTEGBÈ et C. DION-LAFONT, préc., note 7., p. 88.

<sup>111</sup> *Id.*, p. 75.

fil des discussions et des rencontres, le médiateur apportera des idées afin que les parties trouvent eux-mêmes une entente rencontrant leurs besoins, valeurs et intérêts.

Critères :

1. La valeur d'ouverture et de gain mutuel (échange d'informations)

Le médiateur devra amener les parties à discuter lors des rencontres et à s'échanger de manière transparente, toutes les informations utiles et nécessaires à la compréhension des autres membres, de leur motivations et besoins. Cela est nécessaire afin d'obtenir la collaboration des parties, plutôt que ces dernières se cachent derrière des positions bloquant le processus de négociation intégrative.

Ainsi, Gérald et Ginette veulent obtenir une part juste et équitable dans les deux successions de leur parent. Ceci est une position initiale. Derrière ces positions, se retrouvent des intérêts, dont nous vous informons au point suivant.

2. Intégrer l'intérêt de chacun

Par un climat sain et encadré par le médiateur facilitant les discussions, les clients ont parlé de leurs réelles motivations les menant à conclure un possible accord entre elles.

Par des techniques de recadrage (des accusations), d'écoute active et de reconnaissance des émotions, Gérald et Ginette, ont admis avoir un besoin d'appartenance au groupe de la famille. Ayant été déshérités par leur père, ils ont besoin dès lors d'être reconnus des membres de leur fratrie en étant intégré au processus de nomination d'un curateur pour leur sœur, France. Il est aussi crucial pour eux d'être acceptés comme héritiers de la succession de leur mère, par leurs autres sœurs. Il s'agit alors de leurs intérêts se retrouvant derrière leurs positions initiales qui était de recevoir une compensation monétaire des deux successions.

Pour Gérald et Marguerite, la valeur de l'entreprise de leur père est également sentimentale, car ils y ont tous les deux travaillés de nombreuses années. Ils ne désirent donc pas qu'elle soit vendue à des étrangers.

Alphonsine et France, laquelle est représentée par Marguerite, ont quant à elles un besoin de sécurité, désirant que l'entreprise et les biens de leurs parents soient vendus

dans les meilleurs délais. Elles ont besoin d'argent pour répondre à leurs besoins de base, préoccupations biologiques et indépendance financière. Marguerite a aussi un besoin d'estime de soi, désirant préserver son image de sœur responsable et aidante.

### 3. L'intention de collaborer

Le médiateur rappelle lors des rencontres que les parties ne sont pas des adversaires, ils sont des frères et sœurs. Il demande la participation de tous les membres afin de soumettre leurs options de solutions. Le médiateur par ses questions amène les parties à se questionner sur les intérêts sous-jacents. Par la création d'option, les parties pourront arriver à des solutions rencontrant leurs intérêts, mais surtout résolvant leurs divers conflits. Cela leur permettant de trouver un engagement durable et réaliste.

### 4. L'importance de la relation future

Préserver une bonne qualité de relation entre le frère et les sœurs est primordial pour eux. Bien que chacun des membres comprends qu'ils n'auront pas d'obligation à se côtoyer quotidiennement dans le futur, ils s'entendent tous à dire qu'il est nécessaire de mettre fin au conflit. Ils ne veulent pas dégrader plus qu'elles ne le sont, les relations entre les membres de la fratrie.

### 5. La volonté d'aboutir à un engagement (solution gagnante-gagnante)

Chacun doit atteindre son objectif prioritaire afin que le médiateur puisse amener les parties à trouver des solutions mutuellement satisfaisantes. Le médiateur s'est même assuré de vérifier la capacité de tous à la négociation et d'obtenir le consentement des parties inaptes à des fins d'obtenir un consentement libre et éclairé. Voilà la raison pour laquelle il a traité le conflit quant à la nomination du curateur pour France en premier lieu, car la famille a besoin que tous puissent donner leur consentement aux diverses ententes et engagements à prendre entre eux.

Il pourrait y avoir une impasse à la négociation si on part des constats ou positions initiaux, car Gérard et Marguerite voudraient reprendre l'entreprise, tandis que les autres membres veulent la vendre. S'ils se voient comme des adversaires (négociation sur positions), ils sont voués à ne pas s'entendre autrement que de faire trancher leur différend par le tribunal, car ils n'arriveront pas à une décision à la majorité, étant deux

contre deux, France n'étant pas apte à donner son avis. La même impasse surviendrait lors de la nomination d'un curateur à France. Ainsi, le médiateur lors des séances demande aux parties de se placer dans les chaussures de l'un et l'autre afin que chacun puisse bien comprendre leurs motivations. Citons cet exemple: en questionnant Gérard qui affirmait qu'il désire diriger l'entreprise de son défunt père; celui-ci après réflexion, a indiqué qu'il est plutôt important de préserver la mémoire de son père et les souvenirs qu'il a eu au travail avec lui. Il a même souligné que la valeur de persévérance lui a été légué de leur père et qu'il est important pour lui de se réaliser à travers des défis d'entreprise.

#### 6. La nécessité d'un minimum de collaboration nécessaire (échange des informations, transparence)

Le notaire-médiateur doit rétablir une confiance minimale entre le frère et ses sœurs pour arriver à des échanges authentiques entre les parties. Cela est essentiel pour s'assurer de la qualité de l'entente. Ainsi, une rencontre complète de médiation a dû être prise afin de mettre l'emphase sur les notions de respect, de divergences de perceptions, dépersonnalisation du conflit, règles de communication et transparence. Le médiateur a même demandé à chacun des membres de la famille à communiquer les émotions ressenties lors d'une expérience douloureuse et de rappeler les souvenirs les plus heureux vécus entre eux. Ceci a permis de rétablir le minimum d'échange afin de les diriger vers la négociation collaborative.

#### 7. Préserver le réseau et les relations

Le notaire-médiateur doit bien comprendre l'importance accordée par chacun des enfants aux relations futures. Pour certains d'entre eux ici, cela est même essentiel à leur processus de deuil. Marguerite indique même en séance, qu'il est fondamental pour elle d'honorer la mémoire de ses parents, lesquels n'auraient pas voulu que ce conflit se termine devant les tribunaux. Elle aimerait que tous se réunissent au lot familial pour une dernière fois. Alphonsine ajoute même que les sœurs ont le même réseau élargi d'amis communs et qu'elles participent à diverses activités communes.

Voici donc ci-dessous indiquées certaines impasses que les parties ont rencontrées lors des séances de médiation. Par la création d'option de solution, il est également présenté comment le médiateur a amené les parties à dénouer les nœuds rencontrés par les membres de la famille.

1- La mésentente quant à la nomination des membres de l'assemblée de parents, amis et alliés pour l'ouverture de régime de protection de France

Le médiateur a rappelé la reconnaissance et le consensus de tous les membres quant à la nécessité de protéger France, afin qu'elle puisse bénéficier d'une représentation adéquate. En rétablissant une confiance minimale entre les parties, tous ont affirmé que leur sœur, Marguerite a été très présente à travers les années afin d'aider leur mère et leur sœur, dans leur gestion et leur administration quotidienne. Par cette reconnaissance, ils sont même arrivés à une entente quant à la nomination entre eux, de Marguerite, à titre de curatrice aux biens et à la personne de France.

Les parties se sont entendues à convoquer avec l'aide du notaire instrumentant, l'assemblée de parents, amis et alliés conformément à la Loi. Chacun des clans a nommé, un à un, les personnes pouvant participer à l'assemblée. Lors de l'assemblée, ces autres personnes nommées par les clans, ont choisi par vote à la majorité, l'une d'entre elles, une amie de la famille, afin de trancher le différend et nommer une tierce personne neutre ayant le rôle de liquidateur. Cette même amie avec les quatre membres de la fratrie ont déterminé par vote le notaire Favreau afin d'agir comme liquidateur. Celui-ci a eu comme mandat d'effectuer toutes les démarches de liquidation de la succession d'Élizabeth.

Tous ont accepté cette option de négociation, puisqu'il jugeait dès lors le processus équitable. Ces points devenant une entente réglant la mésentente initiale entre les membres quant à la nomination du liquidateur de la succession de la mère et à l'acceptation d'un inventaire, lequel aurait pu être contesté sans ce processus de vérification accepté par tous les membres.



## 2- Le conflit quant à la reconnaissance des héritiers et la distribution des biens

Par le processus de collaboration, les parties sont arrivées à la nomination du liquidateur dans la succession d'Élizabeth et la vérification des gestes effectués par Marguerite, liquidatrice de la succession d'Eugène en vertu de son testament, avec le notaire instrumentant, elles ont accepté de tenter de trouver des options pouvant satisfaire les intérêts de tous les membres. Elles ont donc élaboré des options pour la distribution et le partage des biens de la succession de leur mère. Elles se sont toutes entendues pour que les membres qui avaient un besoin monétaire pour leur survie et leur sécurité aillent rapidement un acompte provisionnel à la vente des premiers biens de la succession. Quant à l'entreprise, les frères et sœurs ont discuté de diverses options, tel que : le transfert et la reprise par certains des héritiers, l'ajout de partenaires extérieurs pour le rachat des parts de ceux qui désirent vendre, la fermeture ou la vente à un tiers. N'ayant pas de consensus et se questionnant sur les conséquences fiscales, les parties ont même demandé une rencontre en présence d'un comptable et fiscaliste pouvant leur expliquer, en présence du notaire et du médiateur, chacun des avantages fiscaux et légaux de chacune des options envisagées. Ce processus n'aurait pas pu avoir lieu dans une dynamique de compétition entre les parties, car chacun a dû reconnaître les intérêts de l'un et l'autre, afin de préparer des solutions adaptées et planifier les relations futures de leur réseau familial.

**B- Que serait-il arrivé si le notaire Favreau n'avait pas conseillé la famille à communiquer avec un tiers neutre, notaire et médiateur et qu'il avait privilégié la voie judiciaire devant avocat ?**

Scénario de la judiciarisation

Il est important de rappeler ici que le premier réflexe tant du notaire Favreau que de Marguerite a été de référer le dossier à un avocat non médiateur, ce qui aurait accentué le premier conflit vécu par la famille. Marguerite avait procédé à l'ouverture d'un régime de protection pour sa mère en faisant appel aux services d'un avocat, lequel n'était pas médiateur. Par sa formation initiale étant celle de représenter les intérêts de son client, cet avocat a procédé au dépôt d'une requête introductive d'instance afin que ses clientes, Marguerite et Alphonsine obtiennent gain de cause. Celles-ci revendiquaient leurs nominations, positionnement de départ. Par cette négociation sur positions, l'avantage unilatéral a primé plutôt que d'avoir pensé aux conséquences à long terme de la poursuite des relations familiales.

Néanmoins, la situation n'était pas à l'origine contentieuse, il s'agissait d'assurer la protection juridique de la mère. De cette procédure devant tribunal, deux parties se sont retrouvées isolées dans le processus. Il y a eu début de bris de communication et effritement de liens. Ceci amenant par la suite au professionnel notaire-médiateur du cas présenté à devoir rétablir une confiance minimale entre les parties, afin que ces dernières puissent échanger entre elles.

Si tous les conflits de la famille avaient été traités de manière litigieuse par un avocat, ce dernier aurait procédé au dépôt de demande introductive d'instance pour toutes ses procédures devant tribunal, à savoir :

- Désigner provisoirement un administrateur pour administrer les biens d'un majeur inapte pour France (art. 274 C.c.Q., art. 302 et 303 C.p.c.);
- Demander l'ouverture d'un régime de protection du majeur pour France (art. 256 et suivant C.c.Q., art. 302, 303 et 404, al. 1 C.c.Q.) incluant un avis ou une dispense de convocation de l'assemblée de parents, alliés ou d'amis et en formation de conseil de tutelle (art. 231, 276, 302, 403 et 404 C.p.c.);

- Désigner un liquidateur pour la succession d'Elizabeth (art. 788 C.c.Q. et art. 302 C.p.c.) vu l'impasse du choix d'un liquidateur par les héritiers.

Malgré la nomination d'un liquidateur par le tribunal, des difficultés pourraient survenir par la suite aux termes des étapes suivantes du règlement des successions, telles que : la contestation ou vérification de l'inventaire ou même l'acceptation de la reddition de compte et le partage des biens.

Par ces différends devant être traités devant les tribunaux, il est même possible que Gérald et Ginette, mécontents, auraient procédé au dépôt par avocat, de preuve additionnelle, permettant de procéder à l'annulation d'un testament litigieux (Eugène).

Par le biais d'un processus par avocat, il n'y aurait pas eu de recherche de collaboration entre les parties. Le principe de la négociation par compétition aurait été appliqué. Cet instinct de juriste de partir des positions des parties aurait amener une offre, contre-offre, deuxième contre-offre, jusqu'à ce qu'elles arrivent à un point milieu entre les parties. Chacun des membres aurait concéder le moins possible en percevant la négociation comme s'il s'agit d'une négociation qu'il faut gagner.

Tel que Roberge, Hountohotegbè et Dion-Lafont l'indiquent :

« Cinq caractéristiques identifient la négociation compétitive sur position : (1) la recherche de l'exclusivité du pouvoir, (2) la dynamique distributive (les ressources sont considérées comme limitées et chaque partie tente d'en obtenir le plus possible au détriment de l'autre), (3) l'intention compétitive (c'est-à-dire que l'autre partie est considérée comme un adversaire), (4) le gain à court terme est ce qui semble le plus important et est recherché et enfin, on retrouve (5) un résultat de compromis qui reflète le rapport de force qui existait entre les parties. »<sup>112</sup>

Ceci aurait certainement engendré un résultat de mécontentement pour la partie perdante, mais peut-être même un sentiment d'injustice pour la partie gagnante, car celle-ci aurait dû concéder certains points, ce qui ressemble à une négociation sur positions et axé sur le règlement tel que décrit par Roberge<sup>113</sup> et Simart<sup>114</sup>. Plusieurs motivations derrière des

---

<sup>112</sup> J.-F. ROBERGE, A.-L. HOUNTOHOTEGBÈ et C. DION-LAFONT, préc., note 7, p. 408; R. FISHER, W. URY et B. PATTON, préc., note 108; B. PATTON, « Négociation » dans M.L. MOFFIT et R.C. BORDONE (éd), *The Handbook of Dispute Resolution*, San Francisco, Jossey Bass, 2005, p. 287-303.

<sup>113</sup> J.-F. ROBERGE, préc., note 77.

<sup>114</sup> G. SIMART, préc., note 45.

positions n'auraient pas été rencontrées, car les liens familiaux auraient été brisés. Des membres d'une même fratrie auraient été perçus et considérés comme des adversaires.

De plus, ces poursuites judiciaires auraient eu un coût monétaire important pour toutes les parties impliquées, ce qui aurait pu même causer la dilapidation du patrimoine légués par leurs parents. Ainsi, ce patrimoine légué aux membres de la famille aurait été considérablement entamé par l'approche judiciaire. Alphonsine et France auraient donc eu de la difficulté à subvenir à leurs besoins primaires.

### CHAPITRE 3. DISCUSSION

Dans cette recherche, j'ai souligné le fait qu'il existe plusieurs champs<sup>115</sup> et types de médiations<sup>116</sup>. Toutefois, j'ai retenu celle de la négociation intégrative, dite même transformative. Par son rôle et ses fonctions, le notaire a non seulement l'obligation d'informer ses clients sur les modes de PRD, mais il a la compétence à pouvoir appliquer la négociation basée sur la collaboration, lorsque ce dernier agit à titre de médiateur. Bien que cela reste un réflexe de tout être humain de négocier de manière compétitive, basé sur les positions, le notaire comprend tous les avantages et la nécessité de pouvoir permettre des échanges menant à une négociation intégrative. Par sa pratique, il est conscient qu'il est préférable de préserver les relations au sein de membres d'une même famille. Par ses outils, techniques et apprentissages, il mettra dès lors en place les mesures nécessaires afin que ses clients puissent obtenir la meilleure des ententes possibles, dans l'intérêt de toutes les parties.

À l'aide de ma pratique notariale, j'ai démontré que le citoyen moyen n'est pas un spécialiste des questions juridiques et des compétences détaillées et diverses des juristes. Son réflexe premier, lorsqu'il vit un conflit est de se tourner vers l'avocat plutôt que de tenter de trouver une solution avec l'aide d'un notaire, et ce, même s'il a un notaire connaissant plusieurs membres d'une même famille et que le problème pourrait être réglé à l'amiable, dans l'intérêt de toutes les parties.

Dans une perspective de meilleure accessibilité à la justice, le législateur a introduit des modes de PRD dans le *Code de procédure civile du Québec*<sup>117</sup>. Le citoyen n'a donc pas encore le réflexe d'aller vers un juriste autre que l'avocat, et ce, puisqu'il ne connaît pas encore toutes les modifications apportées au paysage de la justice privée. Il subsiste également un autre défi quant à la notion de connaissance du citoyen, celui de la spécialisation du médiateur. Est-ce que le citoyen sait que le notaire peut agir comme médiateur et non seulement dans les matières familiales (programme subventionné lors de séparation de couples avec enfants)?

---

<sup>115</sup> J. FAGET, préc., note 30, p 14-15.

<sup>116</sup> N. ALEXANDER, préc., note 44, p. 126.

<sup>117</sup> C.p.c., préc., note 8.

J'ai également éclairci par la simulation de cas les avantages dans certains domaines, en l'espèce dans les domaines du droit de la personne et du droit des successions, qu'ont les notaires-médiateurs, afin d'aider les parties à trouver leurs solutions à un conflit vécu.

Par sa formation, le notaire a une compétence et une expertise quant à ses services spécialisés dans divers domaines du droit, notamment : en matières non-contentieuses tel que des régimes de protection, en matière immobilière (par exemple : refinancement ou rachat d'une propriété dans un cas de séparation), de règlement de successions et en matière du droit de la personne (par exemple : mise à jour des testaments des parties et vision large de son conseil quant à la prévention d'un différend lors de la liquidation de successions). Le notaire développe à travers son expérience et sa pratique générale une connaissance globale des enjeux vécus par les divers membres d'une famille. Comme tiers neutre, il écoute les divers entretiens de tous les intervenants, lesquels lui communiquent leurs intérêts, leurs préoccupations, voir même leurs inquiétudes. Cela aide donc le notaire, lors d'un mandat de médiation, à prévoir les différentes questions à traiter et à mieux aider les parties à se préparer et à trouver diverses options répondant à leurs intérêts globaux et communs. Dans cette simulation, la compétence acquise par la formation du notaire-médiateur a permis à ce dernier d'avoir une vision élargie de la situation. Ceci lui a permis également de prévoir les différends pouvant découler de la problématique initiale vécue par les membres de la fratrie.

Cette intervention du notaire-médiateur amène nécessairement de meilleures solutions aux parties que celle de la judiciarisation du conflit. Quant à l'avocat, sa vision plus étroite du conflit de par sa formation et ses champs de pratique pourrait l'amener à omettre de discuter de toutes les sources de différends de la famille. Ainsi, cela aurait pu restreindre son champ d'intervention à ne pas créer une option de solution à l'effet qu'une amie de la famille pourrait trancher le conflit quant à la nomination de liquidateur. Il aurait pu, par exemple, avoir le réflexe de faire trancher ce conflit devant le tribunal. Surtout, l'expertise du notaire-médiateur et son bagage l'amène à avoir un atout dans les champs de pratique ci-dessus mentionnés, car il questionnera les parties sur les autres problématiques vécues par la famille (ouverture du régime de protection de France et même prévenir la possibilité de contestation du testament de leur père par deux des membres de la fratrie).

En m'appuyant sur les ouvrages de théoriciens et praticiens dans le domaine de la médiation, j'ai confirmé que le notaire lui-même doit acquérir et développer des compétences afin d'agir à titre de médiateur. Bien que le médiateur<sup>118</sup> et le notaire aient la cote de confiance du citoyen<sup>119</sup>, j'ai démontré que le notaire-médiateur est peu et mal connu. Ainsi, les notaires généralistes devront apprendre ou continuer à référer leurs clients à des collègues notaires et médiateurs plutôt qu'à des avocats ou même, à des avocats médiateurs, pour des questions touchant les champs de compétence que possèdent les médiateurs ayant également la formation de notaire.

Quant à eux, les notaires médiateurs doivent et devront continuer à conscientiser le public aux particularités et aux compétences du notaire, tout autant qu'à celles du notaire-médiateur, afin de les amener à s'adresser à ce « juriste de proximité » « le juriste de l'entente » pour les aider à régler leur conflit. Il en va de l'intérêt des parties, de la proportionnalité à leur conflit, mais également de leurs devoirs et fonctions, de faire bénéficier la communauté d'un meilleur accès à la justice, le tout en conformité avec les changements nouveaux et majeurs apportés par la Loi.

Par ma simulation de cas, j'ai fait ressortir comment le notaire agissant comme médiateur peut préparer sa rencontre, réfléchir à des options de solutions et même aux relations futures, afin de mieux appliquer la négociation intégrative dans le cadre des rencontres avec ses clients en PRD<sup>120</sup>. J'ai aussi démontré les bénéfices rencontrés par les clients ayant référé leur dossier à un notaire-médiateur plutôt qu'à un avocat, lorsque survient une situation complexe en matière successorale. Il est dès lors du devoir de tous les juristes, d'aider les clients à trouver une solution proportionnelle à leur conflit. Les médiateurs doivent mettre en œuvre leurs outils de négociation basée sur la collaboration, afin que les parties parviennent à trouver et créer des solutions gagnantes-gagnantes.

---

<sup>118</sup> L. BERUBE, préc., note 3.

<sup>119</sup> D. BEAUSOLEIL, préc., note 1.

<sup>120</sup> J.-L. LASCoux, préc., note 76, p. 90.

## CONCLUSION

Mon projet de fin d'études avait comme but initial de démontrer et de mieux faire connaître aux citoyens l'ensemble des rôles que possède un notaire. Surtout, j'ai démontré le paradoxe de consultation de l'avocat par le citoyen alors que ce dernier a une confiance bâtie à travers les années avec son notaire. Le citoyen connaît encore peu le rôle du notaire quant aux modes de PRD.

J'ai ainsi pu démontrer avec l'aide des différentes lois, textes et ouvrages que le notaire est plus qu'un simple officier public restreignant sa fonction à la rédaction des actes et à les rendre authentiques. Bien que le notaire agissant à titre de médiateur professionnel soit grandement méconnu, les divers auteurs théoriciens et praticiens dans le domaine juridique et dans le domaine de la médiation reconnaissent que le notaire a de la facilité à agir à titre de tiers neutre afin d'aider les parties à trouver leurs solutions.

Avec l'aide de la théorie et des différentes lois citées dans ce projet de recherche, j'ai pu démontrer par ma simulation de cas, les avantages qu'on rencontrés des clients à consulter un notaire-médiateur dans des domaines dont le notaire a des compétences spécifiques, notamment dans le domaine des successions et du droit de la personne (l'ouverture de régime de protection).

De plus, j'ai pu confirmer que le notaire voulant agir à titre de médiateur se doit d'acquérir et développer des compétences par des formations plus approfondies. Il doit sans cesse améliorer ses compétences en situation de conflit tout en assumant ses obligations déontologiques de juriste de l'entente. Il doit remettre en cause ses croyances reçues de sa formation initiale.

Afin de faciliter la connaissance du public face à leur définition du médiateur et éviter des cas problématiques de médiateur s'affichant comme médiateur civil et commercial sans avoir la qualité de formation supplémentaire, l'expérience requise, ni le savoir-être et le savoir-faire adéquat<sup>121</sup>; une question demeure toujours: Le notaire-médiateur devrait-il obtenir une certification d'aptitude professionnelle de médiateur non émise par son ordre professionnel comme c'est le cas en France?

---

<sup>121</sup> S. GUILLEMARD, préc., note 75, p. 11-12.



## TABLE DE LÉGISLATION

### *Textes provinciaux*

*Code civil du Québec*, RLRQ.

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

*Code de procédure civile*, RLRQ, chapitre C-25.01.

*Code des professions*, RLRQ, chapitre C-26.

*Loi sur le notariat*, RLRQ, chapitre N-3.

*Loi sur la publicité légale des entreprises*, RLRQ, chapitre P-44.1.

## TABLE DE LA JURISPRUDENCE

### *Jurisprudence canadienne*

*Bonin c. Procureure générale du Québec*, 2018 QCCS 4229.

## BIBLIOGRAPHIE

### *Monographies et ouvrages collectifs*

BOULLE, L., GLODBLATT, V., GREEN, P., *Mediation: Skills and Strategies*, Wellington, New Zealand edition, 2015.

FAGET, J., *Médiations : les ateliers silencieux de la démocratie*, coll. « Trajets », Toulouse, Éditions Érès, 2010.

FISHER, R., URY, W., PATTON, B., *Getting to Yes. Negotiating Agreement Without Giving In*, 2e édition, New York, Penguin Books, 1991.

FIUTAK, T., *Le médiateur dans l'arène : réflexion sur l'art de la médiation*, coll. « Trajets », Toulouse, Éditions Érès, 2009.

LASCOUX, J.L., *Pratique de la médiation. Une méthode alternative à la résolution des conflits*, 3<sup>e</sup> Édition, Issy-les-Moulineaux cedex, ESF éditeur, 2004.

PATTON, P., *The Handbook of Dispute Resolution*, San Francisco, Édition M.L. MOFFIT et R.C. BORDONE, 2005.

ROBERGE, J.-F., *La justice participative Changer le milieu juridique par une culture intégrative de règlement des différends*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2011.

SIMART, G., *Manuel du notaire-médiateur*, Montréal, Éditions Wilson & Lafleur Ltée, 2016.

STIMEC, A., *La médiation en entreprise*, 3<sup>e</sup> Édition, Paris, Éditions Dunod, 2011.

TRAVEL, A et J.-L. LASCOUX, *Code de la médiation. Annoté et commenté pour l'orientation de la médiation*, Première édition, Bordeaux, Médiateurs Éditeurs, 2009.

*Articles des revues et études d'ouvrages collectifs*

ALEXANDER, N., *The mediation metamodel: Understanding practice*, Conflict Resolution Quarterly, vol. 26, no. 1, Éditions Wiley InterScience, 2008, p. 97-123.

BEAULNE, J., « Le notariat québécois », dans Léon Raucent (dir.), *Notariats d'Europe, du Québec et du Zaïre*, Université catholique de Louvain, Centre de droit patrimonial de la famille, Louvain-la-Neuve, ACADEMIA Edition et Diffusion, 1991, vol. 1, p. 271-275.

GILLES, D., « Le notaire, arbitre naturel des différends? Une longue tradition québécoise » (2006) vol 1 no 2 *Revue de prévention et règlement des différends* 105, p.105-139.

GUILLEMARD, S., « Prévention et règlement des différends : Comment mettre fin à son différend sans procès selon le Code de procédure civile du Québec », (2016) vol. 118 :2 *R. du N.*, p. 361-379.

LALONDE, L., « Médiation et droit : opposition, intégration ou transformation ? Le « continuum » dans la pratique civile et commerciale de la médiation », dans S.F.P.B.Q., vol. 162, *Développements récents en médiation*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2001, 73, p. 73-90.

ROBERGE, J.-F., HOUNTOHOTEGBÈ, A.-X., DION-LAFONT, C., « Les outils de la négociation intégrative au service du juriste de l'entente », (2013) 2, *C.P. du N.*, 63-95.

*Documents ou rapports d'organismes*

ALEXANDER, N., « The Mediation Metamodel: Understanding Practice », en ligne: <<https://eds.a.ebscohost.com/eds/pdfviewer/pdfviewer?vid=6&sid=e9a49da8-b3cf-4016-ba56-4a799feb9557%40sessionmgr4009&hid=4205>> (consulté le 26 avril 2019).

BARREAU DU QUÉBEC, *Les rôles de l'avocat*, en ligne : <<https://www.barreau.qc.ca/fr/faire-affaire-avec-un-avocat/roles-avocats/>> (consulté le 6 décembre 2018).

BEAUSOLEIL, D., « Le notaire a sa place en médiation familiale », en ligne : <<https://bibliothequenotariale.cnq.org/RecordGEDCDRI.htm?idlist=11&record=19187066124919052489&Archive=102797992097#occ1>> (consulté le 17 décembre 2018).

BEAUCHAMP, M., BRIÈRE, É., LACHAPELLE, A.-M., « Le nouveau *Code de procédure civile* et la profession notariale », Chambre des notaires du Québec, 11 février 2016, en ligne : <<http://entracte.cnq.org/article/le-nouveau-code-de-procedure-civile-et-la-profession-notariale/>> (consulté le 03 mars 2017).

BÉRUBÉ, L., « La pratique de la médiation : une approche intégrative de la communication », XIIIe Conférence des juristes de l'État, en ligne : <<https://www.conferencedesjuristes.gouv.qc.ca/files/documents/51/47/lapratiquedelamediation.pdf>> (consulté le 6 septembre 2018).

CRÊTE, F., « L'avenir de la profession : le règlement des différends », en ligne : <<https://bibliothequenotariale.cnq.org/RecordGEDCDRI.htm?idlist=15&record=19180975124919081579&Archive=190623591880#occ1>> (consulté le 16 décembre 2018).

DIRECTION DES SERVICES JURIDIQUES, « Divorce à l'amiable : le notaire peut maintenant vous accompagner jusqu'à la fin du processus : un accès élargi à la justice pour les familles québécoises », Chambre des notaires du Québec, 2017, en ligne : <[https://bibliothequenotariale.cnq.org/GED\\_CNQ/177598099577/5356\\_encart\\_divorce\\_amiable.pdf](https://bibliothequenotariale.cnq.org/GED_CNQ/177598099577/5356_encart_divorce_amiable.pdf)> (consulté le 7 novembre 2018).

ÉCOLE PROFESSIONNELLE DE LA MÉDIATION ET DE LA NÉGOCIATION: *LE CAP'M*, en ligne : <<https://www.epmn.fr/certificat-aptitude-profession-mediateur-capm.html>> (consulté le 16 décembre 2018).

CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, « *La profession, Rôle du notaire* », en ligne : <<http://www.cnq.org/fr/role-notaire.html>> (consulté le 8 décembre 2018 et 29 mars 2019).

DOMINIQUE LETTRE, « *Pourquoi choisir un notaire-médiateur?* », en ligne : <<http://https://www.notairelettre.ca/service/mediation-familiale/>> (consulté le 14 avril 2019).

INSTITUT D'ARBITRAGE ET DE MÉDIATION DU CANADA, *À propos*, en ligne : <<http://adric.ca/fr/about-adr/>> (consulté le 16 décembre 2018 et 20 avril 2019).

INSTITUT D'ARBITRAGE ET DE MÉDIATION DU CANADA, *À propos*, en ligne : <<http://adric.ca/fr/rules-codes/code-of-conduct/>> (consulté le 16 décembre 2018 et 20 avril 2019).

INSTITUT DE MÉDIATION ET D'ARBITRAGE DU QUÉBEC, *À propos*, en ligne : <<http://imaq.org/notre-mission/>> (consulté le 16 décembre 2018 et 20 avril 2019).

INSTITUT DE MÉDIATION ET D'ARBITRAGE DU QUÉBEC, *À propos*, en ligne : <<http://imaq.org/wp-content/uploads/2014/05/Profil-de-competences-du-mediateur-accr%C3%A9dite-mars-2018.pdf>> (consulté le 16 décembre 2018 et 20 avril 2019).

INSTITUT DE MÉDIATION ET D'ARBITRAGE DU QUÉBEC, *À propos*, en ligne : <<http://imaq.org/code-dethique-et-deontologie/>> (consulté le 16 décembre 2018 et 20 avril 2019).

### *Dictionnaires et ouvrages de référence*

Dictionnaire de français *Le Grand Larousse Illustré*, Larousse, 2016.

Dictionnaire de français *Le Petit Robert de la langue française*, 2015.