

# Source S-4

*Finney c. Barreau du Québec*, [2004] 2 R.C.S. 17

**Barreau du Québec** *Appellant*

v.

**Christina McCulloch-Finney** *Respondent*

and

**Attorney General of Canada and Federation  
of Law Societies of Canada** *Interveners***INDEXED AS: FINNEY v. BARREAU DU QUÉBEC****Neutral citation: 2004 SCC 36.**

File No.: 29344.

2004: February 12; 2004: June 10.

Present: McLachlin C.J. and Iacobucci, Major,  
Bastarache, Binnie, Arbour and LeBel JJ.**ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR  
QUEBEC**

*Civil liability — Barreau — Immunity of professional orders — Nature and extent of Barreau's civil liability — Action in damages against Barreau for breach of obligation to protect public in handling of complaints against an advocate — Whether Barreau can claim immunity set out in Professional Code — Concept of good faith — Professional Code, R.S.Q., c. C-26, ss. 23, 193 — Civil Code of Québec, S.Q. 1991, c. 64, art. 1376.*

*Law of professions — Professional orders — Civil liability — Immunity — Barreau — Scope of immunity granted to professional orders — Professional Code, R.S.Q., c. C-26, s. 193.*

B was entered on the Roll of the Order of Advocates in 1978. Between 1981 and 1987, the Barreau's Committee on Discipline and the Professions Tribunal found him guilty on at least three occasions of disciplinary offences. In 1990, after a lengthy investigation, the Professional Inspection Committee submitted a report to the Executive Committee concluding that B was incompetent. Two years later, the Executive Committee required that B complete a refresher training period and ordered that he practise his profession only under the supervision of a tutor. The respondent's difficulties with B began in 1990.

**Barreau du Québec** *Appellant*

c.

**Christina McCulloch-Finney** *Intimée*

et

**Procureur général du Canada et Fédération  
des ordres professionnels de juristes du  
Canada** *Intervenants***RÉPERTOIRÉ : FINNEY c. BARREAU DU QUÉBEC****Référence neutre : 2004 CSC 36.**

N° du greffe : 29344.

2004 : 12 février; 2004 : 10 juin.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges  
Iacobucci, Major, Bastarache, Binnie, Arbour et LeBel.**EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC**

*Responsabilité civile — Barreau — Immunité des ordres professionnels — Nature et étendue de la responsabilité civile du Barreau — Action en dommages-intérêts contre le Barreau pour manquement à son obligation de protéger le public dans le traitement de plaintes portées contre un avocat — Le Barreau peut-il bénéficier de la disposition d'immunité prévue au Code des professions? — Concept de bonne foi — Code des professions, L.R.Q., ch. C-26, art. 23, 193 — Code civil du Québec, L.Q. 1991, ch. 64, art. 1376.*

*Droit des professions — Ordres professionnels — Responsabilité civile — Immunité — Barreau — Portée de l'immunité conférée aux ordres professionnels — Code des professions, L.R.Q., ch. C-26, art. 193.*

Maître B est inscrit au Tableau de l'Ordre des avocats en 1978. Entre 1981 et 1987, le Comité de discipline du Barreau et le Tribunal des professions reconnaissent sa culpabilité à trois reprises relativement à des infractions d'ordre disciplinaire. En 1990, à la suite d'une longue enquête, le Comité d'inspection professionnelle remet au Comité administratif un rapport qui conclut à l'incompétence de B et, deux ans plus tard, le Comité administratif lui impose un stage de perfectionnement et lui ordonne d'exercer sa profession sous la surveillance d'un maître de stage. Les démêlés de l'intimée avec B commencent

Between 1991 and 1993, she filed several complaints against B and even contacted the Office des professions to complain about the Barreau's inaction. It was not until 1994 that the syndic served B with a request to have him provisionally struck off the Roll, which was granted by the Barreau's Committee on Discipline in May 1994. In 1998, B was found guilty on 17 counts and struck off the Roll of the Order for five years. In 1996, the respondent launched an action in damages against the Barreau for breach of its obligation to protect the public in the handling of the complaints made against B. The Superior Court dismissed the action. The Court of Appeal allowed the respondent's appeal in part and ordered the Barreau to pay her \$25,000 for the moral injury she had suffered.

*Held:* The appeal should be dismissed.

It is the *Professional Code* that sets out the basic rules governing the organization and activities of professional orders in Quebec, including the Barreau. Section 23 of the Code expressly provides that professional orders are created primarily to protect the public. To this end, the Code establishes two mechanisms for monitoring the professional competence of the members of a professional order and ensuring compliance with the rules of ethics, namely professional inspection and disciplinary action. On the other hand, because of the difficulties and risks to which the professional orders are exposed in performing their various functions, s. 193 of the Code prohibits prosecutions of professional orders and their officers and staff for acts engaged in "in good faith in the performance of their duties" or functions. This immunity provision gives professional orders the scope to act and the latitude and discretion that they need in order to perform their duties. This case raises the question of civil liability for acts or omissions of the Barreau in relation to the performance of its duties and functions in respect of supervision of the profession of law, that is, the manner in which the complaints made by the respondent were handled. The respondent alleged a number of consecutive faults which continued to be committed up to 1994. Since the legal situation of the parties was still in the course of being created on January 1, 1994, the rules governing liability in the *Civil Code of Québec* apply by virtue of the principle that the new legislation had immediate effect, set out in the *Act respecting the implementation of the reform of the Civil Code*.

The Barreau du Québec is a public body and, because of the specific nature of governments and the diversity and complexity of the duties assigned to them, art. 1376 C.C.Q. recognizes that the general rules of liability set out in art. 1457 C.C.Q. apply only "subject to any other rules of law which may be applicable to them". In this

en 1990. Elle dépose plusieurs plaintes contre ce dernier entre 1991 et 1993 et, devant l'inaction du Barreau, communique même avec l'Office des professions. Ce n'est qu'en 1994 que le syndic fait signifier à B une requête pour radiation provisoire. Le Comité de discipline du Barreau accorde la requête en mai 1994 et, en 1998, B est reconnu coupable de 17 chefs d'accusation et radié du Tableau de l'Ordre pour cinq ans. L'intimée intente une action en dommages-intérêts contre le Barreau en 1996 pour manquement à son obligation de protéger le public dans le traitement des plaintes portées contre B. La Cour supérieure rejette l'action. La Cour d'appel accueille en partie le pourvoi de l'intimée et condamne le Barreau à lui verser la somme de 25 000 \$ pour le préjudice moral qu'elle a subi.

*Arrêt :* Le pourvoi est rejeté.

Le *Code des professions* définit les règles fondamentales de l'organisation et de l'action des ordres professionnels au Québec, dont le Barreau. L'article 23 du Code prévoit expressément qu'ils sont formés d'abord dans le but de protéger le public. À cette fin, le Code établit deux mécanismes d'intervention pour surveiller la compétence professionnelle des membres d'un ordre professionnel et le respect des règles déontologiques, soit l'inspection professionnelle et la discipline. Par ailleurs, en raison des difficultés et des risques rattachés à l'exercice de leurs fonctions diverses, l'art. 193 du Code interdit les poursuites contre les ordres professionnels, leurs dirigeants et leur personnel en raison d'actes accomplis « de bonne foi dans l'exercice de leurs fonctions ». Cette disposition d'immunité assure aux ordres professionnels la liberté d'action et les marges d'appréciation et de discrétion nécessaires à leurs fonctions. La présente affaire soulève la responsabilité civile du Barreau pour des actes ou des omissions liés à l'exécution de ses fonctions de surveillance de la profession d'avocat, soit la gestion des plaintes portées par l'intimée. Cette dernière allègue plusieurs fautes consécutives dont la commission se poursuit jusqu'en 1994. Étant donné que la situation juridique des parties se trouvait encore en cours de création au 1<sup>er</sup> janvier 1994, le régime de responsabilité du *Code civil du Québec* s'applique en vertu du principe de l'effet immédiat de la loi nouvelle que prévoit la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*.

Le Barreau du Québec constitue un organisme à caractère public et, vu la spécificité de l'administration publique et la diversité et la complexité des tâches qui lui sont dévolues, l'art. 1376 C.c.Q. reconnaît que le régime général de responsabilité prévu à l'art. 1457 C.c.Q. ne s'applique que « sous réserve des autres règles de

case, the changes to the general rules reflect the nature of the faults that are required to be shown in order to establish liability that is limited by the partial immunity granted by s. 193 of the *Professional Code*. Since good faith is the key concept in this provision, the respondent must show that the Barreau acted in bad faith. However, in the case of duties relating to the management of disciplinary cases, it would be contrary to the fundamental objective of protecting the public set out in s. 23 of the *Professional Code* if this immunity provision were interpreted as requiring evidence of malice or intent to harm in order to rebut the presumption of good faith. The concept of bad faith must be given a broader meaning that encompasses serious carelessness or recklessness.

The conduct of the Barreau, when considered in its entirety, constitutes a fault for which it cannot claim the immunity set out in s. 193. Exceptional though the case may have been, the conduct of the Barreau was not up to the standards imposed by its fundamental mandate, which is to protect the public. The virtually complete absence of the diligence called for in the situation amounted to a fault consisting of gross carelessness and serious negligence. Neither the need to adhere to the statutory and procedural discipline framework and to act with care and caution nor the complexity inherent in any administrative process can explain the slowness seen in this case. The nature of the complaints and B's professional record in fact made it plain that this was an urgent case that had to be dealt with very diligently to ensure that the Barreau carried out its mission of protecting the public in general and a clearly identified victim in particular. Despite the urgency of the situation the Barreau took over a year to request provisional striking off. The very serious carelessness the Barreau displayed amounts to bad faith, and the Barreau is civilly liable. As to the existence of a causal connexion and the assessment of the injury suffered by the respondent, the Barreau has not shown any error in the Court of Appeal's judgment.

Finally, this is an exceptional case in which the circumstances justify awarding the respondent costs on a solicitor and client basis since she represented herself until the case came before this Court and her appeal raises issues of general importance concerning the application of the legislation governing the professions in Quebec, the implications of which go beyond her particular case.

#### Cases Cited

**Referred to:** *Fortin v. Chrétien*, [2001] 2 S.C.R. 500, 2001 SCC 45; *Doré v. Verdun (City)*, [1997] 2 S.C.R. 862; *Prud'homme v. Prud'homme*, [2002] 4 S.C.R. 663, 2002 SCC 85; *Quebec (Commission des droits de la*

droit qui leur sont applicables ». En l'espèce, le régime général est modifié quant à la nature des fautes requises pour établir une responsabilité restreinte par l'immunité partielle que confère l'art. 193 du *Code des professions*. Puisque la bonne foi est le concept clef de cette disposition, l'intimée doit donc démontrer que le Barreau a agi de mauvaise foi. Cependant, dans le cas des fonctions de gestion des dossiers disciplinaires, il serait contraire à l'objectif fondamental de protection du public que prévoit l'art. 23 du *Code des professions*, de donner à la disposition d'immunité une portée telle que la preuve de l'intention de nuire ou de la malice soit requise pour écarter la présomption de bonne foi. La notion de mauvaise foi doit recevoir une portée plus large englobant l'incurie ou l'insouciance grave.

La conduite du Barreau, envisagée dans son ensemble, représente une faute dont la nature ne lui permet pas de bénéficier de l'immunité prévue à l'art. 193. Aussi exceptionnel qu'ait été le dossier, le comportement du Barreau n'a pas été à la hauteur des exigences de son mandat fondamental de protection du public. L'absence presque totale de la diligence requise par la situation équivalait à une faute d'imprudence et de négligence grave. Ni la nécessité de respecter le cadre législatif et procédural de la discipline, d'agir avec soin et attention, ni la lourdeur inhérente au fonctionnement de toute administration, n'expliquent la lenteur constatée en l'espèce. La nature des plaintes et le profil professionnel de B confirmaient pourtant qu'il s'agissait d'un cas urgent devant être traité avec une grande diligence pour permettre au Barreau de remplir sa mission de protection du public en général et d'une victime bien identifiée en particulier. Malgré l'urgence de la situation, le Barreau a mis plus d'un an pour demander une radiation provisoire. L'imprudence très grave du Barreau peut être assimilée à de la mauvaise foi et engage sa responsabilité civile. En ce qui concerne l'existence du lien de causalité et l'évaluation du préjudice subi par l'intimée, le Barreau n'a démontré aucune erreur dans le jugement de la Cour d'appel.

Enfin, il s'agit en l'espèce d'un cas d'exception où les faits justifient d'accorder à l'intimée des dépens sur une base client-avocat puisqu'elle s'est défendue seule jusque devant cette Cour et que le pourvoi de l'appelant soulève des questions d'importance générale concernant l'application de la législation professionnelle du Québec, dont la portée dépassait son cas particulier.

#### Jurisprudence

**Arrêts mentionnés :** *Fortin c. Chrétien*, [2001] 2 R.C.S. 500, 2001 CSC 45; *Doré c. Verdun (Ville)*, [1997] 2 R.C.S. 862; *Prud'homme c. Prud'homme*, [2002] 4 R.C.S. 663, 2002 CSC 85; *Québec (Commission des*

*personne et des droits de la jeunesse*) v. *Communauté urbaine de Montréal*, [2004] 1 S.C.R. 789, 2004 SCC 30; *Morier v. Rivard*, [1985] 2 S.C.R. 716; *Québec (Procureur général) v. Deniso Lebel Inc.*, [1996] R.J.Q. 1821, leave to appeal refused, [1997] 1 S.C.R. vi; *Quebec (Public Curator) v. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 S.C.R. 211; *Augustus v. Gosset*, [1996] 3 S.C.R. 268; *Gauthier v. Beaumont*, [1998] 2 S.C.R. 3; *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] S.C.R. 121; *Chaput v. Romain*, [1955] S.C.R. 834; *Corporation de St-Joseph de Beauce v. Lessard*, [1954] B.R. 475; *Directeur de la protection de la Jeunesse v. Quenneville*, [1998] R.J.Q. 44, leave to appeal refused, [1998] 1 S.C.R. xiii; *Edwards v. Law Society of Upper Canada*, [2001] 3 S.C.R. 562, 2001 SCC 80; *Cooper v. Hobart*, [2001] 3 S.C.R. 537, 2001 SCC 79; *Mackin v. New Brunswick (Minister of Finance)*, [2002] 1 S.C.R. 405, 2002 SCC 13; *Roberge v. Bolduc*, [1991] 1 S.C.R. 374.

#### Statutes and Regulations Cited

*Act respecting the Barreau du Québec*, R.S.Q., c. B-1, ss. 81 et seq. [rep. 1994, c. 40, s. 261], 128.  
*Act respecting the implementation of the reform of the Civil Code*, S.Q. 1992, c. 57, ss. 3, 85.  
*Charter of Human Rights and Freedoms*, R.S.Q., c. C-12, s. 49.  
*Civil Code of Québec*, S.Q. 1991, c. 64, arts. 300, 1376, 1457, 1474, 2805.  
*Professional Code*, R.S.Q., c. C-26, art. 23, 48, 109, 112, 113, 116, 121 et seq., 126 et seq., 130, 162, 164, 193 [am. 1988, c. 29, s. 59], 194, 195, 196.  
*Supreme Court Act*, R.S.C. 1985, c. S-26, s. 47.

#### Authors Cited

Baudouin, Jean-Louis, et Patrice Deslauriers. *La responsabilité civile*, 6<sup>e</sup> éd. Cowansville: Yvon Blais, 2003.  
 Dussault, René, et Louis Borgeat. *Administrative Law: A Treatise*, vols. 4 and 5, 2nd ed. Toronto: Carswell, 1990.  
 Giroux, Pierre, et Stéphane Rochette. «La mauvaise foi et la responsabilité de l'État», dans *Développements récents en droit administratif et constitutionnel*, vol. 119. Cowansville, Qué.: Yvon Blais, 1999, 117.

APPEAL from a judgment of the Quebec Court of Appeal, [2002] R.J.Q. 1639, [2002] R.R.A. 706, [2002] J.Q. No. 1522 (QL), setting aside a judgment of the Superior Court, [1999] R.R.A. 83, [1998] J.Q. No. 3690 (QL). Appeal dismissed.

*J. Vincent O'Donnell, Q.C., Raymond Doray and Jean St-Onge*, for the appellant.

*droits de la personne et des droits de la jeunesse*) c. *Communauté urbaine de Montréal*, [2004] 1 R.C.S. 789, 2004 CSC 30; *Morier c. Rivard*, [1985] 2 R.C.S. 716; *Québec (Procureur général) c. Deniso Lebel Inc.*, [1996] R.J.Q. 1821, autorisation de pourvoi refusée, [1997] 1 R.C.S. vi; *Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 R.C.S. 211; *Augustus c. Gosset*, [1996] 3 R.C.S. 268; *Gauthier c. Beaumont*, [1998] 2 R.C.S. 3; *Roncarelli c. Duplessis*, [1959] R.C.S. 121; *Chaput c. Romain*, [1955] R.C.S. 834; *Corporation de St-Joseph de Beauce c. Lessard*, [1954] B.R. 475; *Directeur de la protection de la Jeunesse c. Quenneville*, [1998] R.J.Q. 44, autorisation de pourvoi refusée, [1998] 1 R.C.S. xiii; *Edwards c. Barreau du Haut-Canada*, [2001] 3 R.C.S. 562, 2001 CSC 80; *Cooper c. Hobart*, [2001] 3 R.C.S. 537, 2001 CSC 79; *Mackin c. Nouveau-Brunswick (Ministre des Finances)*, [2002] 1 R.C.S. 405, 2002 CSC 13; *Roberge c. Bolduc*, [1991] 1 R.C.S. 374.

#### Lois et règlements cités

*Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., ch. C-12, art. 49.  
*Code civil du Québec*, L.Q. 1991, ch. 64, art. 300, 1376, 1457, 1474, 2805.  
*Code des professions*, L.R.Q., ch. C-26, art. 23, 48, 109, 112, 113, 116, 121 et suiv., 126 et suiv., 130, 162, 164, 193 [mod. 1988, ch. 29, art. 59], 194, 195, 196.  
*Loi sur l'application de la réforme du Code civil*, L.Q. 1992, ch. 57, art. 3, 85.  
*Loi sur la Cour suprême*, L.R.C. 1985, ch. S-26, art. 47.  
*Loi sur le Barreau*, L.R.Q., ch. B-1, art. 81 et suiv. [abr. 1994, ch. 40, art. 261], 128.

#### Doctrine citée

Baudouin, Jean-Louis, et Patrice Deslauriers. *La responsabilité civile*, 6<sup>e</sup> éd. Cowansville : Yvon Blais, 2003.  
 Dussault, René, et Louis Borgeat. *Traité de droit administratif*, t. III, 2<sup>e</sup> éd. Québec : Presses de l'Université Laval, 1989.  
 Giroux, Pierre, et Stéphane Rochette. «La mauvaise foi et la responsabilité de l'État», dans *Développements récents en droit administratif et constitutionnel*, vol. 119. Cowansville, Qué. : Yvon Blais, 1999, 117.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec, [2002] R.J.Q. 1639, [2002] R.R.A. 706, [2002] J.Q. n° 1522 (QL), qui a infirmé un jugement de la Cour supérieure, [1999] R.R.A. 83, [1998] A.Q. n° 3690 (QL). Pourvoi rejeté.

*J. Vincent O'Donnell, c.r., Raymond Doray et Jean St-Onge*, pour l'appelant.

*Guy J. Pratte, Susie N. Paquette and Georges Thibaudeau*, for the respondent.

*Michel F. Denis and Michèle Ducharme*, for the intervenor the Attorney General of Canada.

*William J. Atkinson*, for the intervenor the Federation of Law Societies of Canada.

English version of the judgment of the Court delivered by

LEBEL J. —

## I. Introduction

An independent bar composed of lawyers who are free of influence by public authorities is an important component of the fundamental legal framework of Canadian society. In Canada, our tradition of allowing the legal profession to regulate itself can largely be attributed to a concern for protecting that independence and to lawyers' own staunch defence of their autonomy. In return, the delegation of powers by the State imposes obligations on the governing bodies of the profession, which are then responsible for ensuring the competence and honesty of their members in their dealings with the public (see *Fortin v. Chrétien*, [2001] 2 S.C.R. 500, 2001 CSC 45, at paras. 11-18 and 52, *per* Gonthier J.). Subject to the limits defined by the applicable legal rules and principles, a law society will be liable for a breach of this supervisory duty. Such cases are indeed rare, but one has arisen in this instance. For the reasons that follow, which differ in part from the reasons of the Quebec Court of Appeal ([2002] R.J.Q. 1639), I would dismiss the appeal by the Barreau du Québec ("Barreau") and accordingly affirm the decision appealed from, which found the Barreau liable to the respondent, Christina McCulloch-Finney, and ordered it to pay her \$25,000 in moral damages. The appeal thus raises the issues of the nature and extent of the Barreau's liability and the scope of the immunities it enjoys in the exercise of the duties and functions assigned to it by the legislation governing the organization of the profession and the practice of the profession of law in Quebec, on which it relies here.

*Guy J. Pratte, Susie N. Paquette et Georges Thibaudeau*, pour l'intimée.

*Michel F. Denis et Michèle Ducharme*, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

*William J. Atkinson*, pour l'intervenante la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada.

Le jugement de la Cour a été rendu par

LE JUGE LEBEL —

## I. Introduction

Un barreau indépendant, composé d'avocats libres vis-à-vis des pouvoirs publics, constitue un élément important de l'ordre juridique fondamental de la société canadienne. Le souci de protection de cette indépendance, ainsi que la volonté tenace d'autonomie des avocats, expliquent en grande partie la tradition d'autoréglementation des professions juridiques au Canada. En contrepartie, cette délégation de pouvoirs par l'État impose des obligations aux ordres professionnels chargés désormais de veiller sur la compétence et l'honnêteté de leurs membres à l'égard du public (voir *Fortin c. Chrétien*, [2001] 2 R.C.S. 500, 2001 CSC 45, par. 11-18 et 52, le juge Gonthier). Dans les limites définies par les règles et principes juridiques pertinents, il arrive que la violation de cette obligation de surveillance engage la responsabilité civile d'un barreau. Un tel cas, sans doute rare, est survenu en l'espèce. Pour les motifs que j'expose ci-après, qui diffèrent en partie de ceux de la Cour d'appel du Québec ([2002] R.J.Q. 1639), je propose de rejeter le pourvoi du Barreau du Québec (« Barreau »), confirmant ainsi l'arrêt d'appel qui a conclu à la responsabilité de ce dernier envers l'intimée, M<sup>me</sup> Christina McCulloch-Finney, et l'a condamné à verser à celle-ci 25 000 \$ à titre de dommages-intérêts moraux. Le pourvoi remet ainsi en cause la nature et l'étendue de la responsabilité civile du Barreau ainsi que la portée des immunités qu'il invoque dans le cadre de l'exercice des fonctions que lui confient les lois relatives à l'organisation professionnelle et à l'exercice de la profession d'avocat au Québec.

## II. Origin of the Case

2 Following an order I made on October 22, 2003, the appellant filed a certificate stating that parts of the record were still covered by a sealing order and publication ban. Since some of the facts covered by the publication ban will be mentioned, the ban will be lifted with respect to the information disclosed in these reasons.

3 The Barreau's difficulties and the problems experienced by McCulloch-Finney, and the ten-year dispute between the parties, can be traced to a lawyer named Éric Belhassen and his misconduct. Mr. Belhassen was entered on the Roll of the Order of Advocates in 1978. In short order, he committed several breaches of professional ethics. Between 1980 and 1985, the Syndic of the Barreau lodged four disciplinary complaints against him for a variety of offences. The Committee on Discipline and the Professions Tribunal found him guilty on at least three occasions between 1981 and 1987. The Barreau was also concerned about his professional competence. The Professional Inspection Committee, the body with jurisdiction in this respect, initiated the first investigation in 1985. In 1990, after a number of delays caused for the most part by investigators departing and new investigators being appointed, the Professional Inspection Committee submitted a report to the Executive Committee concluding that Belhassen was incompetent. It recommended that his right to practise be completely suspended and that he be required to repeat his professional training in its entirety at the École du Barreau. The Court of Appeal characterized the Committee's recommendation as [TRANSLATION] "polite, but alarming" (para. 11). The Professional Inspection Committee seemed to be persuaded that Belhassen was incompetent and unfit to practise the profession. At the same time, it recommended that the Executive Committee order, under ss. 81 *et seq.* of the *Act respecting the Barreau du Québec*, R.S.Q., c. B-1 (repealed on October 15, 1994; see now s. 48 of the *Professional Code*, R.S.Q., c. C-26), that Belhassen submit to a medical examination to

## II. L'origine du litige

À la suite d'une ordonnance rendue par le soussigné en date du 22 octobre 2003, l'appelant a déposé une attestation indiquant qu'il y avait toujours une ordonnance de mise sous scellés et une ordonnance de non-publication concernant certaines pièces du dossier. Puisque je mentionne certains faits visés par l'interdiction de publication, il y a lieu de lever cette interdiction à l'égard des renseignements divulgués dans les présents motifs.

Un avocat délinquant, M<sup>e</sup> Éric Belhassen, se trouve à l'origine des difficultés du Barreau, des problèmes de M<sup>me</sup> McCulloch-Finney et du conflit qui oppose les parties depuis plus de dix ans. M<sup>e</sup> Belhassen est inscrit au Tableau de l'Ordre des avocats en 1978. Très vite, il commet des fautes déontologiques. Quatre fois de 1980 à 1985, le syndic du Barreau porte des plaintes disciplinaires contre lui pour des infractions variées. Le Comité de discipline et le Tribunal des professions reconnaissent sa culpabilité au moins trois fois entre 1981 et 1987. Par ailleurs, le Barreau s'inquiète de sa compétence professionnelle. L'organisme compétent en cette matière, le Comité d'inspection professionnelle, entame une première enquête en 1985. En 1990, après divers retards causés en grande partie par le départ et la nomination d'enquêteurs successifs, le Comité d'inspection professionnelle remet au Comité administratif un rapport qui conclut à l'incompétence de M<sup>e</sup> Belhassen. Il recommande de suspendre totalement son droit d'exercice et de l'obliger à reprendre en entier sa formation professionnelle à l'École du Barreau. La Cour d'appel qualifie la recommandation du Comité de « polie mais alarmante » (par. 11). Le Comité d'inspection professionnelle semble convaincu de l'incompétence de M<sup>e</sup> Belhassen et de son inaptitude à exercer la profession. Parallèlement, il recommande au Comité administratif d'ordonner, en vertu des art. 81 *et suiv.* de la *Loi sur le Barreau*, L.R.Q., ch. B-1 (abrogés le 15 octobre 1994; voir maintenant l'art. 48 du *Code des professions*, L.R.Q., ch. C-26), qu'il se soumette à un examen médical pour vérifier son aptitude physique ou psychique à l'exercice de la

determine his physical and mental fitness to practise the profession. The examination was performed. The Court of Appeal judgment is silent as to its results.

The Executive Committee then convened to consider the report of the Professional Inspection Committee. Belhassen was given notice to attend and was heard. Ultimately, on June 1, 1992, the Executive Committee did not suspend Belhassen's right to practise law. Instead, it decided to require that he complete a refresher training period, which consisted of participating in the activities offered by the Continuing Education Department of the Barreau in family law. Belhassen was also restricted to practising his profession under the supervision of a tutor, an eminent Montréal lawyer. The tutor was to submit quarterly reports to the Executive Committee. The tutor agreed to the appointment and undertook work under that mandate, which ended a year later in the circumstances described below.

In the interim, between 1990 and 1992, McCullock-Finney's conflict with Belhassen was brewing. The respondent had the misfortune of crossing paths with this member of the Barreau in 1990. At the time, her husband, Samir Badr, was being represented by Belhassen in some commercial litigation. The respondent's son, Jasson, had also retained his services for a number of matters. McCullock-Finney gave Belhassen a \$2,000 advance on her son's behalf. By a few months later, there was general dissatisfaction. Jasson and his mother sought an accounting. Belhassen sued McCullock-Finney to collect a debt that she claimed had been trumped up. In 1994, the action was dismissed. Jasson's lawyer then sent the Syndic of the Barreau a strongly worded complaint against Belhassen. The conflict between the respondent and the Barreau can be traced to this initial volley.

The respondent charged that the Barreau took no action on that complaint before it was repeated in 1996. The Barreau replied that an assistant syndic met with Belhassen to get his version of the events and then asked for comments from Jasson, who did not contact him again until 1996. After the initial complaint, there was one mishap after another. The lawyer representing McCullock-Finney filed a fresh

profession. Cet examen a lieu. Le jugement de la Cour d'appel n'en mentionne pas le résultat.

Le Comité administratif se saisit ensuite du rapport du Comité d'inspection professionnelle. Il convoque et entend M<sup>e</sup> Belhassen. Finalement, le 1<sup>er</sup> juin 1992, le comité ne suspend pas le droit d'exercice de l'avocat. Il décide plutôt de lui imposer un stage de perfectionnement qui consiste à suivre les activités offertes par la formation permanente du Barreau en droit familial. M<sup>e</sup> Belhassen doit aussi exercer sa profession sous la surveillance d'un maître de stage, un avocat éminent de Montréal. Celui-ci doit présenter des rapports trimestriels au Comité administratif. Le maître de stage accepte sa nomination et entreprend l'exécution d'un mandat qui se terminera un an plus tard, dans des circonstances que je décrirai ci-après.

Sur les entrefaites, entre 1990 et 1992, commencent les démêlés de M<sup>me</sup> McCullock-Finney avec M<sup>e</sup> Belhassen. Pour son malheur, en effet, l'intimée entre en contact avec ce membre du Barreau en 1990. À cette époque, son conjoint, Samir Badr, est représenté par M<sup>e</sup> Belhassen dans des litiges commerciaux. Le fils de l'intimée, Jasson, retient ses services pour quelques affaires. Sa mère verse une avance de 2 000 \$ à l'avocat. Au bout de quelques mois, l'insatisfaction règne. Jasson et sa mère demandent des comptes. M<sup>e</sup> Belhassen poursuit M<sup>me</sup> McCullock-Finney pour recouvrer une créance qu'elle estime factice. En 1994, la poursuite est rejetée. De son côté, l'avocat de Jasson adresse au syndic du Barreau une plainte contre M<sup>e</sup> Belhassen rédigée en des termes très vifs. Les conflits entre l'intimée et le Barreau trouvent leur origine dans cette première démarche.

L'intimée reproche au Barreau de n'avoir donné aucune suite à cette plainte avant qu'elle ne soit réitérée en 1996. Le Barreau répond qu'un syndic adjoint a rencontré M<sup>e</sup> Belhassen pour obtenir sa version des événements. Il aurait par la suite demandé ses commentaires à Jasson, qui n'aurait recommunié avec lui qu'en 1996. Après cette première plainte, les incidents se multiplient. L'avocat

4

2004 CSC 36 (CanLII)

5

6



complaint in January 1991 regarding his colleague's conduct toward him and contacted the Barreau again in March 1991 in connection with the same difficulties.

qui représente désormais M<sup>me</sup> McCulloch-Finney dépose une nouvelle plainte en janvier 1991 au sujet du comportement de son confrère à son endroit et communique à nouveau avec le Barreau en mars 1991 relativement aux mêmes difficultés.

7

The next complaint was filed by the respondent herself on January 22, 1993. It arose out of a confrontation with Belhassen that took place after the breakdown of the respondent's relationship with her spouse, Samir Badr. Following a complex series of legal disputes involving numerous proceedings, the respondent obtained a judgment against Badr and attempted to have it executed. Belhassen at times represented Badr in those cases, or was involved in various ways. Once judgment had been given, he himself brought a whole range of proceedings, or had them brought by third persons, to prevent execution of the judgment and recovery of the money owing. The complaint filed in January 1993 alleged breaches of the rules of ethics in the course of those proceedings. For instance, it was alleged that Belhassen had appeared both for the plaintiff and for the defendant in a proceeding thought up in an attempt to create a debt that could be set off against the respondent. Further complaints were sent to the syndic over the weeks that followed. McCulloch-Finney's lawyer alerted the Office of the Syndic to the fact the Belhassen was threatening him with bankruptcy proceedings. Belhassen later withdrew the petition in bankruptcy, however, after being given notice to appear by the Syndic in early March 1993. At that time, apart from files being opened and investigations initiated, nothing had yet been done. The respondent therefore decided to contact the Office des professions to complain about the Barreau's inaction. She brought the first action in damages against both the Barreau and Belhassen. At the end of April, however, she withdrew the action as against the appellant.

La plainte suivante est déposée par l'intimée elle-même le 22 janvier 1993. Elle résulte d'un affrontement avec M<sup>e</sup> Belhassen survenu à la suite de la rupture de l'intimée avec son conjoint, Samir Badr. Après des débats judiciaires complexes, marqués par des procédures multiples, l'intimée obtient un jugement qu'elle cherche à faire exécuter contre M. Badr. Dans le cadre de ces affaires, M<sup>e</sup> Belhassen représente parfois M. Badr ou intervient de manières diverses. Le jugement rendu, il engage lui-même ou suscite de la part de tiers les procédures les plus variées pour empêcher l'exécution du jugement et le recouvrement de la créance. La plainte portée en janvier 1993 allègue des manquements aux règles déontologiques commis à l'occasion de ces procédures. Ainsi, M<sup>e</sup> Belhassen aurait comparu à la fois pour le demandeur et le défendeur dans une procédure imaginée pour tenter d'obtenir une créance opposable à l'intimée. Des plaintes additionnelles sont transmises au syndic au cours des semaines suivantes. L'avocat de M<sup>me</sup> McCulloch-Finney porte à l'attention du Bureau du syndic les menaces de mise en faillite que lui communique M<sup>e</sup> Belhassen. Ce dernier se désiste toutefois de sa procédure en faillite après avoir été convoqué par le syndic au début de mars 1993. À cette date, sauf l'ouverture des dossiers et des débuts d'enquêtes, rien n'a encore été fait. L'intimée communique alors avec l'Office des professions pour se plaindre de l'inaction du Barreau. Elle intente une première action en dommages-intérêts contre ce dernier et M<sup>e</sup> Belhassen. Fin avril, elle se désiste à l'égard de l'appelant.

8

In the interim, the guerilla war that Belhassen had started in the courts reached its peak. The Superior Court was concerned about the deluge of proceedings, and the unusual nature of those proceedings. The Hon. Pierre A. Michaud, Associate Chief Justice of the Superior Court, had all of the proceedings joined and brought before him, and

Dans l'intervalle, la guérilla judiciaire engagée par M<sup>e</sup> Belhassen atteint son paroxysme. Le déluge de procédures et leur caractère inhabituel inquiètent la Cour supérieure. Le juge en chef adjoint de la Cour supérieure, l'honorable Pierre A. Michaud, réunit toutes les procédures devant lui et convoque tous les intéressés. Le Bureau du syndic est prévenu

summoned all of the parties involved. The Office of the Syndic was given notice by the Superior Court and attended the hearing, the outcome of which was that any proceeding brought by Belhassen was to be subject to a special review. All this time, the tutor noticed nothing. At the end of April 1993, he complained to the Syndic that he was no longer able to contact Belhassen. He then learned about the Superior Court's intervention in respect of a series of proceedings, none of which he knew anything about. A few days later, he resigned from his position as tutor and reported to the Executive Committee. As a result of the respondent's complaints, further communications from the Office des professions, the Superior Court hearing and the breakdown of the refresher training, the seriousness of the situation created by Belhassen's behaviour prompted the Chief Syndic to recommend to the Executive Committee that a syndic *ad hoc* be appointed. The appointment was made in October, and the new syndic took over the files in November.

In the interim, as the Court of Appeal observed, [TRANSLATION] "Belhassen's guerrilla war against the [respondent] in the courts was in full gear" (para. 34). On October 28, 1993, the lawyer who was then advising the respondent contacted the Office des professions to stress the seriousness of the case. The Office asked the Barreau for an explanation on November 3. A few days later, in response to threats from Belhassen, the lawyer withdrew from the case. On January 12, 1994, the Office again contacted the Barreau and asked it to come to the respondent's assistance. On January 14, the syndic *ad hoc* sent Belhassen a formal notice and gave him 15 days to explain his actions. On March 29, 1994, the syndic *ad hoc* served Belhassen with a complaint containing 23 counts, and attached a request to have him provisionally struck off the Roll. Belhassen was provisionally struck off by the Committee on Discipline of the Barreau on May 19, 1994, effective May 24, 1994. On April 22, 1998, the Committee on Discipline found Belhassen guilty on 17 counts. On August 12, 1998, he was struck off the Roll of the Order for five years, but retroactively to 1994.

par la Cour supérieure et assiste à cette audience à l'issue de laquelle est imposé un contrôle spécial de toute procédure engagée par M<sup>e</sup> Belhassen. Tout ce temps, le maître de stage n'a rien remarqué. À la fin d'avril 1993, il se plaint au syndic qu'il n'arrive plus à joindre M<sup>e</sup> Belhassen. Il apprend l'intervention de la Cour supérieure à l'égard d'un ensemble de procédures dont il ignorait tout. Quelques jours plus tard, il se démet de sa fonction de maître de stage et fait rapport au Comité administratif. À la suite des plaintes de l'intimée, de nouvelles communications de l'Office des professions, de l'audience devant la Cour supérieure et de l'échec du stage, la gravité de la situation créée par le comportement de M<sup>e</sup> Belhassen conduit le syndic en chef à recommander au Comité administratif de nommer un syndic *ad hoc*. La nomination intervient en octobre, et le syndic désigné prend charge des dossiers en novembre.

Sur les entrefaites, comme le note la Cour d'appel, « la guérilla judiciaire de Belhassen contre [l'intimée] bat son plein » (par. 34). Le 28 octobre 1993, l'avocate qui conseille alors l'intimée communique avec l'Office des professions pour lui souligner la gravité du dossier. L'Office demande des explications au Barreau le 3 novembre. Quelques jours plus tard, menacée par M<sup>e</sup> Belhassen, l'avocate se retire du dossier. Le 12 janvier 1994, l'Office intervient à nouveau auprès du Barreau et lui demande de venir en aide à l'intimée. Le 14 janvier, le syndic *ad hoc* envoie une mise en demeure à M<sup>e</sup> Belhassen et lui donne 15 jours pour s'expliquer. Le 29 mars 1994, le syndic *ad hoc* lui fait signifier une plainte contenant 23 chefs d'accusation et y joint une requête pour radiation provisoire. Accordée le 19 mai 1994 par le Comité de discipline du Barreau, la radiation provisoire prend effet le 24 mai 1994. Le 22 avril 1998, le Comité de discipline reconnaît la culpabilité de M<sup>e</sup> Belhassen relativement à 17 chefs d'accusation. Le 12 août 1998, il est radié du Tableau de l'Ordre pour cinq ans, mais rétroactivement à 1994.

### III. Judicial History

10 Before the disciplinary proceedings against Belhassen concluded, the respondent launched an action against the Barreau in damages, on January 8, 1996. In the action as amended on July 31, 1998, the respondent claimed \$975,000 in compensatory, material, moral and exemplary damages. The respondent was initially seeking damages against the Barreau and certain of its senior officials for breach of their obligation to protect the public in their handling of the complaints made against Belhassen. The Barreau vigorously denied any wrongdoing but, on the other hand, cited the immunities granted by the legislation that governs the professions in Quebec.

A. *Quebec Superior Court*, [1999] R.R.A. 83

11 The respondent failed completely in the Superior Court. In its judgment, the court analyzed the Belhassen case, the relationship between Belhassen and the respondent and the dispute between the respondent and the Barreau carefully and at length. Because of the three-year prescription in the *Civil Code of Québec*, S.Q. 1991, c. 64, the trial judge held that since the action had been served in early 1996, only the facts that had transpired since the beginning of 1993 should be taken into account in determining whether the Barreau had committed any wrongful acts for which it could be held liable. In the judge's opinion, because of the immunity granted to the Barreau and its functionaries and officers by s. 193 of the *Professional Code* for acts engaged in the performance of their duties or functions, the respondent had to prove intentional wrongdoing. While he recognized that there had been considerable delays in the consideration of the complaints made by McCulloch-Finney and in the course taken by the disciplinary proceedings against Belhassen, Normand J. concluded that the Barreau had exercised its powers properly and had committed no wrongful act in this case, the difficulty of which he acknowledged. He therefore dismissed the action. His judgment was appealed to the Quebec Court of Appeal.

### III. L'historique judiciaire

Avant le terme des procédures disciplinaires engagées contre M<sup>e</sup> Belhassen, l'intimée intente une action en dommages-intérêts contre le Barreau le 8 janvier 1996. Dans sa demande modifiée le 31 juillet 1998, l'intimée réclame 975 000 \$ à titre de dommages-intérêts compensatoires, matériels, moraux et punitifs. L'intimée recherche à l'origine la condamnation du Barreau et de certains de ses cadres administratifs pour manquement à leur obligation de protéger le public dans le traitement des plaintes portées contre M<sup>e</sup> Belhassen. Le Barreau nie avec vigueur avoir commis quelque faute, mais invoque par ailleurs les immunités conférées par la législation professionnelle du Québec.

A. *Cour supérieure du Québec*, [1999] R.R.A. 83

L'intimée essuie un échec complet devant la Cour supérieure. Dans son jugement, celle-ci analyse longuement et attentivement le dossier Belhassen, les rapports entre cet avocat et l'intimée ainsi que le litige qui a opposé cette dernière au Barreau. En raison de la prescription triennale prévue par le *Code civil du Québec*, L.Q. 1991, ch. 64, le premier juge estime que, puisque l'action a été signifiée au commencement de l'année 1996, seuls les faits survenus depuis le début de 1993 doivent être pris en compte pour déterminer si le Barreau a commis des fautes susceptibles d'engager sa responsabilité civile. À son avis, en raison de l'immunité que l'art. 193 du *Code des professions* accorde au Barreau et à ses fonctionnaires et dirigeants pour les actes accomplis dans l'exécution de leurs fonctions, l'intimée doit prouver la faute intentionnelle. Tout en reconnaissant les retards importants dans l'examen des plaintes portées par M<sup>me</sup> McCulloch-Finney et dans le déroulement des poursuites disciplinaires contre M<sup>e</sup> Belhassen, le juge Normand conclut que le Barreau a correctement exercé ses pouvoirs et n'a commis aucune faute dans ce dossier, dont il reconnaît la difficulté. Il conclut en conséquence au rejet de l'action. Son jugement est porté devant la Cour d'appel du Québec.

B. *Quebec Court of Appeal*, [2002] R.J.Q. 1639 (Deschamps, Robert and Pelletier JJ.A.)

The Quebec Court of Appeal allowed the respondent's appeal in part. The court held, first, that the trial judge had erred in failing to have regard to the events prior to January 1993 in assessing the Barreau's liability. Even though an action in liability based on those specific facts was prescribed, they should have been taken into account in assessing the conduct of the Barreau in this case. The Court of Appeal examined those facts and the facts set out by Normand J., and strongly criticized the Barreau's conduct. In short, Belhassen posed a grave and imminent danger to the public and the Barreau was aware of this danger. The court found the time that elapsed between the complaints made by the respondent in early 1993 and the request for provisional striking off to be unacceptable and inexcusable. In the court's opinion, the Barreau had, by its conduct, failed to exercise the administrative discretion and perform the duties delegated to it by the *Professional Code* to achieve the objective set out in s. 23: the protection of the public. The court found that the Barreau had thus failed to exercise its jurisdiction and accordingly no longer enjoyed the immunity set out in s. 193 of the *Professional Code*. Consequently, the delays and negligence on its part all constituted civil faults for which it was liable. The Court of Appeal concluded by ruling that McCulloch-Finney had suffered a moral injury which it assessed in the amount of \$25,000, and which it imputed to the wrongful acts committed by the appellant. The appeal decision therefore ordered the Barreau to pay that amount but denied any relief against individual members of the Barreau's staff. The appeal for which leave was granted by this Court seeks to have that judgment set aside and the action dismissed in its entirety.

#### IV. Relevant Legislation

The relevant statutory provisions, as they read at the time of the dispute, are as follows:

*Professional Code*, R.S.Q., c. C-26

23. The principal function of each corporation shall be to ensure the protection of the public.

B. *Cour d'appel du Québec*, [2002] R.J.Q. 1639 (les juges Deschamps, Robert et Pelletier)

La Cour d'appel du Québec accueille en partie le pourvoi de l'intimée. Elle reproche d'abord au premier juge de ne pas avoir tenu compte des événements antérieurs à janvier 1993 pour apprécier la responsabilité du Barreau. Même si une action en responsabilité basée sur ces faits particuliers était prescrite, ceux-ci devaient être pris en compte pour apprécier le comportement du Barreau dans cette affaire. Examinant ces faits et ceux relatés par le juge Normand, la Cour d'appel critique vivement la conduite du Barreau. En somme, M<sup>c</sup> Belhassen présentait pour le public un danger grave et imminent dont le Barreau connaissait l'existence. Elle juge inacceptable et inexcusable le temps écoulé entre les plaintes portées par l'intimée au début de 1993 et la requête en radiation provisoire. À son avis, par sa conduite, le Barreau n'a pas exercé la discrétion administrative et les fonctions que lui délègue le *Code des professions* pour atteindre l'objectif fixé à l'art. 23 de celui-ci, soit la protection du public. Il aurait ainsi omis d'exercer sa compétence et aurait cessé, de ce fait, de bénéficier de l'immunité prévue à l'art. 193 du *Code des professions*. En conséquence, ses retards et ses négligences constitueraient autant de fautes civiles qui engageraient sa responsabilité. La Cour d'appel décide enfin que M<sup>me</sup> McCulloch-Finney a subi un préjudice moral qu'elle évalue à 25 000 \$ et qu'elle impute aux fautes commises par l'appellant. L'arrêt d'appel condamne donc le Barreau à payer cette somme, mais rejette toute conclusion contre les membres de son personnel. Le pourvoi autorisé devant notre Cour vise la cassation de ce jugement et le rejet complet de l'action.

#### IV. Dispositions législatives pertinentes

Les dispositions pertinentes, telles qu'elles existaient à l'époque du litige, se lisent ainsi :

*Code des professions*, L.R.Q., ch. C-26

23. Chaque corporation a pour principale fonction d'assurer la protection du public.

For this purpose it must in particular supervise the practice of the profession by its members.

**193.** The syndics, assistant syndics, corresponding syndics, the investigators and experts of a professional inspection committee, the members of the Office, of a Bureau, of a committee on discipline, of a professional inspection committee or of a committee of inquiry established by a Bureau, and the members of a tribunal hearing an appeal from a decision by a committee on discipline or by a Bureau, shall not be prosecuted for acts done in good faith in the performance of their duties.

*Civil Code of Québec*, S.Q. 1991, c. 64

**1376.** The rules set forth in this Book apply to the State and its bodies, and to all other legal persons established in the public interest, subject to any other rules of law which may be applicable to them.

**1457.** Every person has a duty to abide by the rules of conduct which lie upon him, according to the circumstances, usage or law, so as not to cause injury to another.

Where he is endowed with reason and fails in this duty, he is responsible for any injury he causes to another person and is liable to reparation for the injury, whether it be bodily, moral or material in nature.

He is also liable, in certain cases, to reparation for injury caused to another by the act or fault of another person or by the act of things in his custody.

## V. Analysis

### A. *The Nature of the Issues*

14

The issue in this appeal is the nature of the civil liability rules that apply to the activities of the Barreau, a public body with administrative, regulatory and disciplinary powers delegated by the Quebec National Assembly. The positions taken by the parties on that liability lead to different conclusions. The respondent argued that the rules were similar to the common law rules of liability. The appellant argued for rules under which it would be liable only in exceptional cases, because of the statutory immunities and the limitation of liability principles that it contends derive from the public law that applies in Quebec.

À cette fin, elle doit notamment contrôler l'exercice de la profession par ses membres.

**193.** Les syndics, les syndics adjoints, les syndics correspondants, les enquêteurs et les experts d'un comité d'inspection professionnelle, les membres de l'Office, d'un Bureau, d'un comité de discipline, d'un comité d'inspection professionnelle ou d'un comité d'enquête formé par un Bureau, de même que les membres du tribunal entendant un appel d'une décision d'un comité de discipline ou d'un Bureau, ne peuvent être poursuivis en justice en raison d'actes accomplis de bonne foi dans l'exercice de leurs fonctions.

*Code civil du Québec*, L.Q. 1991, ch. 64

**1376.** Les règles du présent livre s'appliquent à l'État, ainsi qu'à ses organismes et à toute autre personne morale de droit public, sous réserve des autres règles de droit qui leur sont applicables.

**1457.** Toute personne a le devoir de respecter les règles de conduite qui, suivant les circonstances, les usages ou la loi, s'imposent à elle, de manière à ne pas causer de préjudice à autrui.

Elle est, lorsqu'elle est douée de raison et qu'elle manque à ce devoir, responsable du préjudice qu'elle cause par cette faute à autrui et tenue de réparer ce préjudice, qu'il soit corporel, moral ou matériel.

Elle est aussi tenue, en certains cas, de réparer le préjudice causé à autrui par le fait ou la faute d'une autre personne ou par le fait des biens qu'elle a sous sa garde.

## V. Analyse

### A. *La nature des questions en litige*

Le présent pourvoi met en jeu l'identification de la nature du régime de responsabilité civile applicable à l'activité de l'organisme public, doté de pouvoirs administratifs, réglementaires et disciplinaires délégués par l'Assemblée nationale du Québec, que constitue le Barreau du Québec. Les positions des parties orientent cette responsabilité dans des sens divergents. L'intimée essaie de rapprocher ce régime de responsabilité du droit commun. L'appelant veut y voir un régime qui ne reconnaît sa responsabilité que dans des cas exceptionnels, en raison des immunités légales et des principes de limitation de la responsabilité qui se dégageraient du droit public applicable au Québec.

Given these divergent positions, we must first examine the civil law rules that apply to the liability of professional orders. It will then be necessary to determine whether that liability is limited by the immunities or public law principles, and if so, to what extent. To complete this analysis, we will determine whether the conduct of the Barreau constitutes a fault for which it would have delictual civil liability. To carry out this analysis, we must first review the legal framework governing the activities of the Barreau in Quebec and the functions delegated to professional orders by Quebec legislation and, more specifically, by the *Professional Code*. In the course of this analysis, we will also review the mechanisms created for supervising the competence and discipline of lawyers and the obligations that the applicable legislation governing professions imposes on the Barreau in this respect.

#### B. *The Professional Organization of the Barreau in Quebec*

In Quebec law, it is the *Professional Code* that sets out the basic rules governing the organization and activities of the more than 40 professional orders, which include the Barreau. In addition, the *Act respecting the Barreau du Québec* contains special provisions that do not, however, alter the principles governing its organization and activities that are set out in the *Professional Code*. The *Professional Code* states the essential purpose for which independent orders, such as the Barreau du Québec, are created. The primary objective of those orders is not to provide services to their members or represent their collective interests. They are created to protect the public, as s. 23 of the *Professional Code* makes clear:

**23.** The principal function of each corporation shall be to ensure the protection of the public.

For this purpose it must in particular supervise the practice of the profession by its members.

(See also *Fortin v. Chrétien*, *supra*, at para. 11, per Gonthier J.)

Devant ces divergences, il faudra d'abord examiner le régime de droit commun applicable à la responsabilité des ordres professionnels. Ensuite, il sera nécessaire de se demander si — et le cas échéant, dans quelle mesure, — les immunités ou les principes de droit public modifient et limitent cette responsabilité. Enfin, dans le cadre défini par cette analyse, nous déterminerons si le comportement du Barreau constitue une faute de nature à engager sa responsabilité civile délictuelle. Cet examen exige au départ un rappel de l'encadrement juridique des activités du Barreau au Québec et des fonctions dévolues aux ordres professionnels par la législation québécoise, plus particulièrement par le *Code des professions*. Au cours de cette étude, il conviendra de revoir les mécanismes créés pour assurer la surveillance de la compétence et de la discipline des avocats, ainsi que les obligations que la législation professionnelle pertinente impose au Barreau à cet égard.

#### B. *L'organisation professionnelle du Barreau au Québec*

Dans le droit de la province de Québec, le *Code des professions* définit les règles fondamentales de l'organisation et de l'action des ordres professionnels, qui sont plus de quarante, dont le Barreau. La *Loi sur le Barreau* renferme en outre des dispositions particulières qui ne modifient cependant pas les principes d'organisation et d'action établis par le *Code des professions*. Celui-ci précise l'objectif essentiel de la formation d'ordres indépendants comme le Barreau du Québec. Le premier objectif de ces ordres n'est pas de fournir des services à leurs membres ou de défendre leurs intérêts collectifs. Ils sont formés dans le but de protéger le public, comme le veut l'art. 23 du *Code des professions* :

**23.** Chaque corporation a pour principale fonction d'assurer la protection du public.

À cette fin, elle doit notamment contrôler l'exercice de la profession par ses membres.

(Voir aussi *Fortin c. Chrétien*, précité, par. 11, le juge Gonthier.)

17

This legislation gives the members of the Barreau a monopoly over the performance of a number of professional acts, such as giving consultations, drawing up pleadings and representing parties before the courts (*Act respecting the Barreau du Québec*, s. 128). Since that monopoly was not created for private purposes, but rather to recognize the social importance of the role of the lawyer in a democratic society founded on the rule of law, it imposes significant obligations on the professional order to monitor the competence and supervise the conduct of its members once they have been entered on the Roll of the Order (*Fortin v. Chrétien*, at paras. 12-18).

18

The *Professional Code* establishes two mechanisms for monitoring the professional competence of the members of a professional order and ensuring compliance with the rules of ethics: professional inspection by the Syndic and the committees on discipline, and the discipline that they may impose. There are other means available to the Barreau to enable it to meet its objective of preserving the competence, honesty and diligence of its members, such as professional training, refresher training, information services and trust account audits. The only mechanisms of concern for the purposes of this appeal are professional inspection and discipline. Although the two share the ultimate goal of maintaining and improving professional standards, professional inspection is more specifically concerned with lawyers' competence, while discipline focusses on their conduct. The role of professional inspection is preventive, while the role of discipline is punitive. As we shall see, however, a single problem may raise both professional inspection and discipline issues. This was certainly true in the Belhassen case.

19

Like all other professional orders, the Barreau was required to establish a Professional Inspection Committee, in accordance with s. 109 of the *Professional Code*. The Committee performs a general function of supervising the manner in which professionals keep their records and offices. In addition, at the request of its Bureau or of its own initiative, the Committee may inquire into the fitness of

Ces dispositions confèrent aux membres du Barreau un monopole sur l'exécution d'un certain nombre d'actes professionnels tels que la consultation, la rédaction d'actes de procédure et la représentation devant les tribunaux (*Loi sur le Barreau*, art. 128). Puisque ce monopole n'est pas créé à des fins privées, mais pour reconnaître l'importance sociale du rôle de l'avocat dans une société démocratique fondée sur la règle de droit, il impose à l'ordre des obligations importantes de contrôle de la compétence et de surveillance de la conduite de ses membres après leur inscription au Tableau de l'Ordre (*Fortin c. Chrétien*, par. 12-18).

Le *Code des professions* établit deux mécanismes d'intervention pour surveiller la compétence professionnelle des membres d'un ordre professionnel et le respect des règles déontologiques, soit l'inspection professionnelle et la discipline assurées par le syndic et les comités de discipline. D'autres instruments sont à la disposition du Barreau pour remplir son objectif de maintien de la compétence, de l'honnêteté et de la diligence de ses membres, comme la formation professionnelle, la formation permanente, les services d'information ou l'inspection des comptes en fidéicommiss. Seules importent, pour les fins du présent pourvoi, l'inspection professionnelle et la discipline. Bien que les deux institutions convergent vers une finalité ultime de maintien et d'amélioration des standards professionnels, l'inspection professionnelle se préoccupe plus particulièrement de la compétence des avocats et la discipline de leur conduite. La première assumerait d'abord une fonction préventive; la seconde jouerait un rôle répressif. Comme nous le verrons toutefois, un même problème peut relever à la fois de l'inspection professionnelle et de la discipline. Il en fut certes ainsi dans le dossier Belhassen.

Comme tous les autres ordres professionnels, le Barreau a dû établir un comité d'inspection professionnelle, conformément à l'art. 109 du *Code des professions*. Ce comité remplit une fonction générale de surveillance de la tenue des dossiers et des cabinets des professionnels. De plus, sur demande du Bureau de l'ordre ou de sa propre initiative, il peut ouvrir une enquête sur un membre et vérifier

members to practise their profession, or their professional competence (s. 112). The Committee may recommend a range of measures, including training courses or limitations on the right to practise law (s. 113). It is then up to the decision-making bodies of the Barreau to take the action they consider appropriate. It should also be noted that the lawyer in question has to be heard, is entitled to defend himself or herself and has a right to appeal to the Professions Tribunal in certain cases.

The other mechanism for protecting the public is discipline. Under the *Professional Code*, an independent functionary, the Syndic, is responsible for investigating disciplinary complaints and deciding whether a complaint should be lodged with the Committee on Discipline. If the situation so warrants, the Syndic brings the matter to that Committee (ss. 121 *et seq.*). The procedure is adversarial. The Syndic must inform the lawyer and obtain his or her version of the facts. The Committee on Discipline is an administrative tribunal that is required to apply the rules of the adversarial process and the principles of procedural fairness (ss. 116 and 126 *et seq.*). No finding of guilt is made, or penalty imposed, until that process has been completed, and those decisions may be appealed to the Professions Tribunal (ss. 162 and 164). As an exception to that rule, the Syndic may, before a decision is made on a complaint, request the provisional striking off of a lawyer, *inter alia* if the protection of the public could be compromised (s. 130). This complex mechanism reflects the values that underlie the Canadian justice system, but neither simplifies nor facilitates the work of the Barreau's staff or of the members of the Professional Inspection Committee and the Committee on Discipline, whose responsibility it is to take action. The action that they take is necessarily governed by a binding legal framework. We must bear the existence and scope of that framework in mind, in analyzing the appellant's situation and assessing its liability.

On the other hand, because of the difficulties and risks to which the professional orders are exposed in performing their various functions, the legislature has granted them immunity for acts engaged in in good faith in the performance of their duties or

son aptitude à exercer la profession ou sa compétence professionnelle (art. 112). Le comité peut recommander des mesures diverses dont des stages de formation ou des limitations du droit d'exercice (art. 113). Il appartient ensuite aux organismes décisionnels du Barreau de prendre les mesures qu'ils jugent appropriées. Ajoutons que l'avocat en cause doit être entendu, peut se défendre et jouit, dans certains cas, de droits d'appel devant le Tribunal des professions.

L'autre mécanisme de protection du public est la discipline. En vertu du *Code des professions*, il appartient à un fonctionnaire indépendant, le syndic, d'enquêter et de décider si une plainte doit être portée devant le comité de discipline. Dans l'affirmative, il en saisit le comité de discipline (art. 121 *et suiv.*). La procédure est contradictoire. Le syndic doit informer l'avocat et obtenir sa version des faits. Le comité de discipline constitue pour sa part un tribunal administratif tenu de respecter les règles d'un débat contradictoire et les principes d'équité procédurale (art. 116 et 126 *et suiv.*). La décision relative à la culpabilité ou la sanction n'interviennent qu'à la fin de ce débat et sont susceptibles d'appel devant le Tribunal des professions (art. 162 et 164). Par exception, avant qu'il ne soit statué sur la plainte, le syndic peut demander la radiation provisoire de l'avocat, notamment lorsque la protection du public risque d'être compromise (art. 130). Ce mécanisme complexe reflète les valeurs qui animent le système de justice de notre pays, mais ne simplifie ni ne facilite la tâche du personnel du Barreau et des membres des comités d'inspection professionnelle et de discipline appelés à agir. Leur action s'inscrit nécessairement dans un cadre juridique contraignant. Il faut demeurer conscient de l'existence de ce cadre et de sa portée dans l'analyse de la situation de l'appelant et l'appréciation de sa responsabilité.

Par ailleurs, en raison des difficultés et des risques rattachés à l'exercice de leurs fonctions diverses, le législateur a accordé aux ordres professionnels une immunité pour les actes accomplis de bonne foi dans l'exercice de leurs fonctions, dans



functions, within the meaning of and subject to the limits set out in s. 193 of the *Professional Code*. In addition, ss. 194, 195 and 196 limit the availability of judicial review of the decisions of professional orders and the Professions Tribunal.

C. *The Applicable Rules of Civil Liability*

22 The Barreau du Québec is a public body and, as such, performs a variety of functions delegated to it by the legislature. The acts or omissions it is accused of by the respondent, which form the basis of her action for damages, occurred in the course of its performance of its functions in supervising the conduct and competence of one of its members. Here again, then, the question of the relationship between the civil law and public law of Quebec must be addressed in order to determine what rules of civil liability apply to McCulloch-Finney's action in damages.

23 To answer that question, we must first briefly review the transitional law problem raised by the coming into force of the *Civil Code of Québec* on January 1, 1994, in relation to facts that found an action and that took place before and after that date, approximately between early 1993 and the spring of 1994. Depending on the solution that is reached, the *Civil Code of Québec* may or may not apply, and the answer has a direct impact on the substance of the rules governing the delictual civil liability of a public body. To solve this problem, we must refer to the transitional rules of law set out in the *Act respecting the implementation of the reform of the Civil Code*, S.Q. 1992, c. 57 ("*Transitional Law Act*").

24 Section 85 of the *Transitional Law Act* provides that the law in force at the time of the fault or act out of which liability arose:

85. The conditions of civil liability are governed by the legislation in force at the time of the fault or act which causes the injury.

25 That provision is problematic in this case, because the facts out of which liability arose do not boil down to a single isolated event at a particular point in time. Rather, as noted earlier, the respondent alleges a number of consecutive faults which

les termes et les limites qu'édicte l'art. 193 du *Code des professions*. Enfin, les art. 194, 195 et 196 limitent les recours en contrôle judiciaire des décisions des ordres professionnels et du Tribunal des professions.

C. *Le régime de responsabilité civile applicable*

Le Barreau du Québec constitue un organisme à caractère public. À ce titre, il exerce des fonctions diverses que lui délègue le pouvoir législatif. Les actes ou les omissions que lui reproche l'intimée et sur lesquels elle fonde son action en dommages-intérêts sont survenus à l'occasion de l'exercice de ses fonctions de surveillance de la conduite et de la compétence de l'un de ses membres. Se pose alors à nouveau le problème des rapports entre le droit civil du Québec et son droit public pour définir le régime de responsabilité civile applicable à l'action en dommages-intérêts de M<sup>me</sup> McCulloch-Finney.

La solution exige au préalable un bref examen du problème de droit transitoire que pose l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec*, le 1<sup>er</sup> janvier 1994, à l'égard des faits conférant un recours qui sont survenus avant et après cette date, approximativement entre le début de 1993 et le printemps de 1994. Selon la solution retenue, le *Code civil du Québec* peut s'appliquer ou non, ce qui a un effet direct sur la teneur du régime de responsabilité civile délictuelle d'un organisme public. Pour résoudre cette difficulté, il faut s'en rapporter aux règles de droit transitoire édictées par la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*, L.Q. 1992, ch. 57 ("*Loi sur le droit transitoire*").

L'article 85 de la *Loi sur le droit transitoire* prévoit l'application de la loi en vigueur au moment de la faute ou du fait générateur de responsabilité :

85. Les conditions de la responsabilité civile sont régies par la loi en vigueur au moment de la faute ou du fait qui a causé le préjudice.

Cette disposition fait problème en l'espèce puisque les faits générateurs de la responsabilité ne se résument pas à un seul événement ponctuel et bien situé dans le temps. Comme on l'a mentionné, l'intimée allègue plutôt plusieurs fautes consécutives

continued to be committed up to 1994. The legal situation of the parties was still in the course of being created on January 1, 1994. The *Civil Code of Québec* therefore applies by virtue of the principle that the new legislation had immediate effect, set out in s. 3 of the *Transitional Law Act*:

3. The new legislation is applicable to legal situations which exist when it comes into force.

Any hitherto unfulfilled conditions for the creation or extinction of situations in the course of being created or extinguished are therefore governed by the new legislation; it also governs the future effects of existing legal situations.

The coming into force of the *Civil Code of Québec* had a significant impact on the rules governing the civil liability of governments and public bodies in Quebec. This change was the result of the new position assigned to the *Civil Code* in the hierarchy of the sources of law in matters within the legislative jurisdiction of the Quebec National Assembly. As this Court has had occasion to note in the past, the effect of the preliminary provision of the *Civil Code* is that it became the *jus commune* of Quebec. In addition, under art. 1376 C.C.Q. the law that applies as a general rule to the contractual undertakings and delictual liability of governments is the law set out in the *Civil Code*, subject to the rules of public law; the relevance of those rules to the conduct of the business of public bodies is recognized by art. 300 C.C.Q. (*Doré v. Verdun (City)*, [1997] 2 S.C.R. 862, at paras. 15-17 and 20-21, *per* Gonthier J.; *Prud'homme v. Prud'homme*, [2002] 4 S.C.R. 663, 2002 SCC 85, at paras. 28-31; *Quebec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) v. Communauté urbaine de Montréal*, [2004] 1 S.C.R. 789, 2004 SCC 30, at para. 20).

As a rule, an examination of the liability of governments begins with the application of the rules of liability established by the *Civil Code of Québec*. However, art. 1376 C.C.Q. states that the *Civil Code* applies only “subject to any other rules of law which may be applicable to them”. This reserve on the part of the legislature reflects the specific nature of governments, and the diversity and complexity of

dont la commission se poursuit jusqu'en 1994. La situation juridique des parties se trouvait encore en cours de création au 1<sup>er</sup> janvier 1994. Le *Code civil du Québec* s'applique alors en vertu du principe de l'effet immédiat de la loi nouvelle que prévoit l'art. 3 de la *Loi sur le droit transitoire* :

3. La loi nouvelle est applicable aux situations juridiques en cours lors de son entrée en vigueur.

Ainsi, les situations en cours de création ou d'extinction sont, quant aux conditions de création ou d'extinction qui n'ont pas encore été remplies, régies par la loi nouvelle; celle-ci régit également les effets à venir des situations juridiques en cours.

L'entrée en vigueur du *Code civil du Québec* a eu une incidence considérable sur le régime de responsabilité civile des administrations et organismes publics au Québec. Cette évolution résulte de la place nouvelle accordée au *Code civil* dans la hiérarchie des sources juridiques pour ce qui est des matières relevant de la compétence législative de l'Assemblée nationale du Québec. Comme notre Cour a déjà eu l'occasion de le souligner, par l'effet de sa disposition préliminaire, le *Code civil* est devenu le droit commun du Québec. Par ailleurs, suivant l'art. 1376, le droit applicable en principe aux activités contractuelles ou à la responsabilité délictuelle des administrations publiques est celui que l'on retrouve au *Code civil*, sous réserve des règles de droit public, dont l'art. 300 C.c.Q. reconnaît d'ailleurs la pertinence dans la conduite des affaires des organismes publics (*Doré c. Verdun (Ville)*, [1997] 2 R.C.S. 862, par. 15-17 et 20-21, le juge Gonthier; *Prud'homme c. Prud'homme*, [2002] 4 R.C.S. 663, 2002 CSC 85, par. 28-31; *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Communauté urbaine de Montréal*, [2004] 1 R.C.S. 789, 2004 CSC 30, par. 20).

L'examen de la responsabilité de l'administration publique part donc en principe de l'application du régime de responsabilité établi par le *Code civil du Québec*. Cependant, l'art. 1376 C.c.Q. reconnaît que celui-ci ne s'applique que « sous réserve des autres règles de droit qui leur sont applicables ». La prudence du législateur reflète la spécificité de l'administration publique, ainsi que la diversité et

the duties assigned to them. Very often, the assessment of a public body's conduct and decisions that a court might make based on the simple, straightforward application of the rules of the *jus commune* would not provide it with the freedom it needs in order to perform its functions. That is why this Court recognizes that general principles or specific rules of public law may either prevent the general rules of civil liability from applying altogether or substantially alter the rules by which they operate (*Prud'homme v. Prud'homme*, *supra*, at para. 31; *Quebec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) v. Communauté urbaine de Montréal*, *supra*, at para. 22).

28 As I noted earlier, the professional orders governed by the *Professional Code* perform significant, diverse and often difficult social functions. To achieve their fundamental objective of supervising the practice of their profession, professional orders exercise regulatory powers, manage complex administrative systems and, on occasion, through the actions of committees, perform adjudicative functions.

29 The difficulties inherent in the exercise of the powers of professional inspection and discipline, in particular, for a body such as the Barreau, are undeniable. Although the objectives of professional inspection actions are training and prevention, they may call for a thorough examination of a lawyer's methods of practice, and the lawyer's right to practise the profession may be at stake as a result. Confrontation is an unavoidable result of disciplinary proceedings. When disciplinary investigation is initiated, the aggrieved or dissatisfied client or third party, the lawyer in question and the Syndic are brought into contact. In this often emotion-filled and very tense situation, in which the lawyer nonetheless has the right to defend himself or herself, the Syndic must verify the material in the file, gather information from the parties, and assess that information. The Syndic must then decide whether a complaint should be lodged with the Committee on Discipline. Such a process requires time, care and tact to do this job. It will sometimes displease some people, whatever the outcome of the case. In

la complexité des tâches qui lui sont dévolues. Fort souvent, l'appréciation judiciaire de sa conduite et de ses décisions qu'entraînerait l'application pure et simple, sans nuance, du régime de droit commun, ne permettrait pas à l'organisme public de remplir ses fonctions avec la liberté nécessaire à son action. C'est pourquoi notre Cour reconnaît que des principes généraux ou des règles de droit public spécifiques peuvent soit faire obstacle à toute application du régime général de responsabilité civile, soit en modifier substantiellement les règles de fonctionnement (*Prud'homme c. Prud'homme*, précité, par. 31; *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Communauté urbaine de Montréal*, précité, par. 22).

Comme je l'ai rappelé plus haut, les ordres professionnels régis par le *Code des professions* remplissent des fonctions sociales considérables, diverses et souvent difficiles. Pour réaliser leur objectif fondamental de surveillance de l'exercice de la profession, ils exercent des pouvoirs réglementaires, gèrent des systèmes administratifs complexes et, parfois, par l'intermédiaire de certains comités, remplissent des fonctions de nature juridictionnelle.

On ne saurait nier en particulier les difficultés inhérentes, pour un organisme tel que le Barreau, à la mise en œuvre de ses pouvoirs en matière d'inspection professionnelle et de discipline. Bien qu'elles visent à réaliser des objectifs de formation et de prévention, les mesures d'inspection professionnelle peuvent exiger un examen approfondi des méthodes de pratique d'un avocat et mettre en jeu son droit d'exercer la profession. La discipline ne peut que provoquer des affrontements. L'ouverture d'un dossier disciplinaire met en rapport le client ou le tiers lésé ou mécontent, l'avocat en cause et le syndic. Dans un contexte souvent chargé émotionnellement, voire passionnel, où l'avocat conserve le droit de se défendre, le syndic doit vérifier le dossier, recueillir les informations des uns et des autres et les confronter. Ensuite, il doit décider si une plainte sera portée devant le comité de discipline. L'exécution de cette tâche exige temps, attention et doigté. Elle fera parfois des mécontents, quelle que soit l'issue de l'affaire. Dans ce contexte, l'application de règles propres au droit public pour déterminer l'étendue de

this situation, it is very easy to understand why the rules of public law are applied in order to determine the extent of a professional order's liability.

While reference is sometimes made to general principles that derive from the case law, the law itself frequently provides the necessary rules. In fact, it is important to examine the wording of those rules carefully before proceeding too hastily to apply the general principles. This is true in the case of the *Professional Code*. That Act contains an immunity provision, s. 193, which prohibits prosecutions of professional orders and their officers and staff for acts engaged in "in good faith in the performance of their duties" or functions. The existence of such a provision requires that courts hearing an action against the Barreau examine the scope of that provision to determine the circumstances in which a body of that nature may be liable.

Although the result of this method is also recognition of the Barreau's liability, it is preferable to take an approach different from the one taken by the Quebec Court of Appeal. That court declined to apply s. 193, because in its opinion the appellant had failed to exercise its powers for the purposes set out in the Act, that is, the protection of the public. That method has the disadvantage of confusing review of the legality of a public body's decisions with the rules that determine that body's civil liability. Undoubtedly those questions will overlap on occasion, and acts that are illegal and that may be set aside under the rules that govern review for legality may found an action in civil liability. However, this does not often happen, and illegality is not necessarily synonymous with civil fault, or a source of delictual liability (*Morier v. Rivard*, [1985] 2 S.C.R. 716, at p. 745, *per* Chouinard J.; *Québec (Procureur général) v. Deniso Lebel Inc.*, [1996] R.J.Q. 1821, at pp. 1836-37, leave to appeal refused, [1997] 1 S.C.R. vi; R. Dussault and L. Borgeat, *Administrative Law: A Treatise* (2nd ed. 1990), vol. 5, at p. 190).

In this case, the issue is clearly the question of civil liability for the acts or omissions of the Barreau in relation to the performance of its duties and functions in respect of supervision of the profession of law, that is, the manner in which the

la responsabilité d'un ordre professionnel se conçoit fort bien.

S'il arrive que l'on s'en rapporte parfois à des principes généraux issus de la jurisprudence, la loi établit souvent elle-même les règles nécessaires. Il importe d'ailleurs d'en examiner attentivement le libellé avant de passer trop vite aux principes généraux. Tel est le cas du *Code des professions*. Il comporte une disposition d'immunité, l'art. 193, qui interdit les poursuites contre les ordres professionnels, leurs dirigeants et leur personnel en raison d'actes accomplis « de bonne foi dans l'exercice de leurs fonctions ». La présence d'une telle disposition oblige le tribunal saisi d'un recours contre le Barreau à examiner la portée de cette disposition pour déterminer dans quel cas la responsabilité civile d'un tel organisme se trouverait engagée.

Bien que cette méthode conduise à reconnaître également la responsabilité du Barreau, il est préférable d'utiliser une approche différente de celle de la Cour d'appel du Québec. Celle-ci a écarté l'application de l'art. 193 parce que l'appelant aurait omis d'exercer ses pouvoirs aux fins prévues par la loi, soit la protection du public. Cette méthode comporte l'inconvénient de confondre le contrôle de la légalité des décisions d'un organisme public et le régime de sa responsabilité civile. Il arrive sans doute que ces problèmes se recoupent parfois et que des actes illégaux et annulables sous le régime du contrôle de la légalité puissent se trouver à la base d'une action en responsabilité civile. Cependant, tel n'est souvent pas le cas, et illégalité ne devient pas nécessairement synonyme de faute civile ni source de responsabilité délictuelle (*Morier c. Rivard*, [1985] 2 R.C.S. 716, p. 745, le juge Chouinard; *Québec (Procureur général) c. Deniso Lebel Inc.*, [1996] R.J.Q. 1821, p. 1836-1837, autorisation de pourvoi refusée [1997] 1 R.C.S. vi; R. Dussault et L. Borgeat, *Traité de droit administratif* (2<sup>e</sup> éd. 1989), t. III, p. 979).

Dans la présente affaire, le problème demeure clairement celui de la responsabilité civile pour des actes ou des omissions du Barreau liés à l'exécution de ses fonctions de surveillance de la profession d'avocat, soit la gestion des plaintes

30

2004 CSC 36 (CanLII)

31

32

complaints made by McCulloch-Finney and the cases involving Belhassen were handled. This is not an issue of jurisdiction. The answer to the question depends on how s. 193 of the *Professional Code* is interpreted and applied, and on the scope of the immunity that s. 193 confers with respect to actions in delictual civil liability. The parties acknowledge that s. 193 gives the Barreau only partial immunity with respect to its actions. After that, their positions differ strongly when they attempt to delineate the rules of civil liability that apply to the legal situation in issue in this case.

#### D. *The Scope of the Barreau's Immunity*

33

In the submission of the Barreau, the key concept in analyzing s. 193 is good faith. Article 2805 C.C.Q. establishes a presumption of good faith. Moreover, in the appellant's submission, s. 193, which applies in this case, shields it from all liability unless its bad faith is established. In other words, according to the appellant's arguments on appeal, only an action based on proof of intentional fault, which would essentially amount to malice, would fall outside the purview of s. 193. In the appellant's submission, even if it concedes that it was slow to deal with these complaints and cases, there is nothing from which it could be concluded that an intentional fault was committed. The respondent, relying on the reasoning of the Court of Appeal, tried to rule out any application of immunity, but argued that the fault in the conduct of the Barreau was so serious that no protection was available to it under s. 193 on a correct interpretation of that provision. What must therefore be done is to determine what kind of gross negligence, if any, would fall outside the purview of an immunity provision like the one in issue here.

34

As long as there have been systems of civil liability, legal scholars have tried to classify faults according to their seriousness and to define each of them. That effort is plainly ongoing, and it has generated a considerable body of case law and never-ending debates in the legal literature. Some of these distinctions have been incorporated into the *Civil Code of Québec*, where they appear in

portées par M<sup>me</sup> McCulloch-Finney et des dossiers de M<sup>e</sup> Belhassen. Il ne s'analyse pas sous l'angle de la compétence. La réponse à la question posée dépend de l'interprétation et de l'application de l'art. 193 du *Code des professions* et de la portée de l'immunité que confère cette disposition à l'égard des recours en responsabilité civile délictuelle. Les parties reconnaissent que l'art. 193 ne confère au Barreau qu'une immunité relative à l'égard des actes accomplis. Pour le reste, leurs positions diffèrent fortement lorsqu'elles tentent de circonscrire le régime de responsabilité civile applicable à la situation juridique considérée en l'espèce.

#### D. *La portée de l'immunité conférée au Barreau*

Pour le Barreau, le concept clef dans l'analyse de l'art. 193 demeure celui de bonne foi. L'article 2805 C.c.Q. établit déjà une présomption de bonne foi. Par ailleurs, l'art. 193, applicable en l'espèce, protège l'appelant, selon ses prétentions, contre toute responsabilité, à moins que sa mauvaise foi ne soit établie. En bref, suivant ses moyens d'appel, seul un recours fondé sur la preuve d'une faute intentionnelle, équivalente en quelque sorte à la malice, échapperait à l'application de l'art. 193. À son avis, s'il concède la lenteur du traitement des plaintes et des dossiers en cause, rien ne permettrait de conclure à l'existence d'une faute intentionnelle. L'intimée, qui s'est appuyée sur le raisonnement de la Cour d'appel, voulait écarter l'application même de l'immunité, mais elle soutient que le comportement du Barreau est si gravement fautif qu'une interprétation correcte de l'art. 193 ne saurait le protéger. Il s'agit donc dès lors de déterminer la nature des fautes qualifiées qui échapperaient, le cas échéant, à l'application d'une disposition d'immunité comme celle que nous examinons.

Depuis qu'existent des systèmes de responsabilité civile, les juristes ont tenté de classer les fautes en fonction de leur gravité et de définir chacune d'elles. L'effort se poursuit sans doute et a donné lieu à une jurisprudence considérable et à des débats doctrinaux perpétuels. Le *Code civil du Québec* retient d'ailleurs en partie ces distinctions à l'art. 1474, qui prive d'effet l'exclusion de

art. 1474, which prohibits the exclusion of liability for intentional or gross fault:

**1474.** A person may not exclude or limit his liability for material injury caused to another through an intentional or gross fault; a gross fault is a fault which shows gross recklessness, gross carelessness or gross negligence.

He may not in any way exclude or limit his liability for bodily or moral injury caused to another.

It remains easier to describe than to define those categories of fault, as illustrated by a passage from a frequently cited Quebec treatise on the law of civil liability. The authors of that work point out that the positive law recognizes a classification, but the description of the categories demonstrates the fluidity of their content:

[TRANSLATION]

**165** . . . However, the courts and now the legislature (see art. 1474 C.C.Q.) have retained the concept of gross fault from this classification, a concept that refers, in both contractual and extracontractual contexts, to conduct that shows recklessness, gross carelessness or total disregard for the interests of others, and assign specific legal consequences to it. The courts have also equated gross fault with intentional, wilful and fraudulent fault and sometimes, in specific circumstances, "serious" fault.

(J.-L. Baudouin and P. Deslauriers, *La responsabilité civile* (6th ed. 2003), at pp. 123-24)

In this case, there is no need to revisit this issue in its entirety. The nature of the analysis that is required in order to resolve this matter may be determined by referring to the concept of good faith in s. 193 of the *Professional Code*. That concept lies at the heart of the interpretation and application of this provision. On this point, I accept the appellant's argument that the respondent's action must be dismissed if she is unable to rebut the presumption of good faith under art. 2805 C.C.Q. and show absence of good faith in the conduct of the Barreau.

What, then, constitutes bad faith? Does it always correspond to intentional fault? The courts do not appear to equate the state or acts of bad faith

responsabilité pour la faute intentionnelle et la faute lourde :

**1474.** Une personne ne peut exclure ou limiter sa responsabilité pour le préjudice matériel causé à autrui par une faute intentionnelle ou une faute lourde; la faute lourde est celle qui dénote une insouciance, une imprudence ou une négligence grossières.

Elle ne peut aucunement exclure ou limiter sa responsabilité pour le préjudice corporel ou moral causé à autrui.

Ces catégories de fautes se décrivent plus qu'elles ne se définissent, comme en témoigne le passage souvent cité d'un traité québécois sur le droit de la responsabilité civile. Les auteurs soulignent que le droit positif accepte une classification, mais la description des catégories confirme la fluidité de leur contenu :

**165** . . . Par contre, la jurisprudence et désormais le législateur (art. 1474 C.c.) ont conservé de cette classification la notion de faute lourde qui désigne, tant sur le plan contractuel que sur le plan extra-contractuel, le comportement révélateur d'une incurie, d'une insouciance grossière, d'un mépris total des intérêts d'autrui et y attachent des effets juridiques particuliers. La jurisprudence y assimile aussi la faute intentionnelle, volontaire et dolosive et, dans un contexte particulier, parfois aussi la faute « grave ».

(J.-L. Baudouin et P. Deslauriers, *La responsabilité civile* (6<sup>e</sup> éd. 2003), p. 123-124)

Dans le présent cas, il n'est pas nécessaire de revoir l'ensemble de cette question. La nature de l'analyse nécessaire au règlement de ce litige est définie par le recours au concept de bonne foi à l'art. 193 du *Code des professions*. Cette notion se situe au cœur de l'interprétation et de l'application de cette disposition. J'accepte à cet égard la proposition défendue par l'appelant selon laquelle l'action de l'intimée doit être rejetée si elle ne peut réfuter la présomption de bonne foi prévue à l'art. 2805 C.c.Q. et démontrer l'absence de bonne foi dans la conduite du Barreau.

Que veut dire la mauvaise foi? Correspond-elle toujours à la faute intentionnelle? La jurisprudence ne paraît pas assimiler rigoureusement

squarely with a demonstrated intent to harm another or, consequently, to require evidence of intentional fault. That direct linkage is made only in the case law relating to punitive damages under s. 49 of the *Charter of Human Rights and Freedoms*, R.S.Q., c. C-12. For example, in *Quebec (Public Curator) v. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 S.C.R. 211, this Court adopted a narrow definition of intentional fault, based on the nature and function of that type of action. The actual consequences of the wrongful conduct must have been intended (para. 117). Proof of recklessness is not sufficient (paras. 114 and 121). This approach has been followed in subsequent decisions of this Court (see *Augustus v. Gosset*, [1996] 3 S.C.R. 268, at paras. 77-78; *Gauthier v. Beaumont*, [1998] 2 S.C.R. 3, at para. 105).

l'état ou l'acte de mauvaise foi à l'existence d'une volonté affirmée de nuire à autrui ni, partant, exiger la preuve d'une faute intentionnelle. Cette assimilation ne s'est réalisée que dans la jurisprudence relative à des dommages-intérêts punitifs réclamés en vertu de l'art. 49 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., ch. C-12. Ainsi, dans *Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 R.C.S. 211, notre Cour a adopté une définition stricte de la faute intentionnelle en raison de la nature et de la fonction de ce type de recours. Il faut même vouloir les conséquences de l'acte fautif (par. 117). La démonstration de l'insouciance (*recklessness*), ne suffit pas (par. 114 et 121). Cette orientation s'est confirmée par la suite dans les arrêts de notre Cour (voir *Augustus c. Gosset*, [1996] 3 R.C.S. 268, par. 77-78; *Gauthier c. Beaumont*, [1998] 2 R.C.S. 3, par. 105).

38

Outside the context of claims for punitive damages, the law of civil liability in Québec does not, however, appear to take such a narrow view of the content of the concept of bad faith. It appears, rather, to accept evidence of conduct described as "*l'insouciance ou l'incurie grave ou déréglée*" (recklessness or serious or extreme carelessness), expressions that reflect an attempt to translate into French the legal concept of "recklessness" that is familiar to legal English. The application of that concept to the civil liability of governments has been debated. It has been observed that the interpretations applied to that concept have been varied and sometimes irreconcilable. In some cases, overly broad interpretations threatened to unduly extend the scope of public liability and deny administrative decision-makers the latitude and discretion they need in order to discharge their duties. In others, the interpretation was so narrow that bad faith was of very little practical use as a source of liability (P. Giroux and S. Rochette, "La mauvaise foi et la responsabilité de l'État", in *Développements récents en droit administratif et constitutionnel* (1999), vol. 119, 117, at pp. 127-33).

En dehors du cadre de ces demandes de dommages-intérêts punitifs, le droit de la responsabilité civile du Québec ne paraît pas toutefois réduire le concept de mauvaise foi à un contenu si étroit. Il semble plutôt accepter la preuve de ce que l'on décrit parfois comme l'insouciance ou l'incurie grave ou déréglée, expressions par lesquelles on tente de traduire en français la notion juridique de « *recklessness* » familière à la langue juridique anglaise. La place de ce concept dans la responsabilité civile de l'administration publique a été discutée. On a constaté que cette notion avait reçu des interprétations diverses et pas toujours conciliables. Tantôt, des interprétations trop larges risquaient d'étendre indûment le domaine de la responsabilité publique et de priver les décideurs administratifs de la liberté d'action et d'appréciation nécessaire à leurs fonctions. Tantôt, au contraire, l'interprétation devenait si stricte que la mauvaise foi, comme source de responsabilité, n'avait qu'une utilité pratique fort restreinte (P. Giroux et S. Rochette, « La mauvaise foi et la responsabilité de l'État », dans *Développements récents en droit administratif et constitutionnel* (1999), vol. 119, 117, p. 127-133).

39

These difficulties nevertheless show that the concept of bad faith can and must be given a broader meaning that encompasses serious carelessness or

Ces difficultés montrent néanmoins que la notion de mauvaise foi peut et doit recevoir une portée plus large englobant l'incurie ou l'insouciance grave.

recklessness. Bad faith certainly includes intentional fault, a classic example of which is found in the conduct of the Attorney General of Quebec that was examined in *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] S.C.R. 121. Such conduct is an abuse of power for which the State, or sometimes a public servant, may be held liable. However, recklessness implies a fundamental breakdown of the orderly exercise of authority, to the point that absence of good faith can be deduced and bad faith presumed. The act, in terms of how it is performed, is then inexplicable and incomprehensible, to the point that it can be regarded as an actual abuse of power, having regard to the purposes for which it is meant to be exercised (Dussault and Borgeat, *supra*, vol. 4, at p. 343). This Court seems to have adopted a similar view in *Chaput v. Romain*, [1955] S.C.R. 834. In that case, provincial police officers were held liable for breaking up a meeting of Jehovah's Witnesses. Although the police had been granted immunity by a provincial statute for acts carried out in good faith in the performance of their duties, Taschereau J. concluded that the police officers could not have acted in good faith, as there was no other explanation for their negligence (p. 844). (See also, but in the context of an action to quash a municipal by-law, the comments by Pratte J. in *Corporation de St-Joseph de Beauce v. Lessard*, [1954] B.R. 475, at p. 479.) Moreover, the fact that actions have been dismissed for want of evidence of bad faith and the importance attached to this factor in specific cases do not necessarily mean that bad faith on the part of a decision-maker can be found only where there is an intentional fault, based on the decision-maker's subjective intent (see, for cases dealing with intentional fault: *Deniso Lebel Inc.*, *supra*; *Directeur de la protection de la Jeunesse v. Quenneville*, [1998] R.J.Q. 44 (C.A.), leave to appeal refused, [1998] 1 S.C.R. xiii).

An immunity provision such as the one set out in s. 193 of the *Professional Code* is intended to give professional orders the scope to act and the latitude and discretion that they need in order to perform their duties. In the case of duties relating to the management of disciplinary cases, it would be contrary to the fundamental objective of protecting the public

Elle inclut certainement la faute intentionnelle, dont le comportement du procureur général du Québec, examiné dans l'affaire *Roncarelli c. Duplessis*, [1959] R.C.S. 121, représente un exemple classique. Une telle conduite constitue un abus de pouvoir qui permet de retenir la responsabilité de l'État ou parfois du fonctionnaire. Cependant, l'insouciance grave implique un dérèglement fondamental des modalités de l'exercice du pouvoir, à tel point qu'on peut en déduire l'absence de bonne foi et présumer la mauvaise foi. L'acte, dans les modalités de son accomplissement, devient inexplicable et incompréhensible, au point qu'il puisse être considéré comme un véritable abus de pouvoir par rapport à ses fins. (Dussault et Borgeat, *op. cit.*, p. 485). Notre Cour semble avoir retenu une semblable conception dans l'arrêt *Chaput c. Romain*, [1955] R.C.S. 834. Dans cette affaire, la responsabilité civile de policiers provinciaux qui avaient interrompu une assemblée de Témoins de Jéhovah avait été reconnue. Malgré l'immunité accordée aux policiers par une loi provinciale pour les actes accomplis de bonne foi dans l'exécution de leurs fonctions, le juge Taschereau avait conclu que la négligence incompréhensible des policiers ne permettait plus de considérer qu'ils étaient de bonne foi (p. 844). (Voir aussi, bien que dans le contexte d'une action en nullité de règlement municipal, les remarques du juge Pratte dans l'arrêt *Corporation de St-Joseph de Beauce c. Lessard*, [1954] B.R. 475, p. 479.) Par ailleurs, le rejet d'actions pour absence de preuve de mauvaise foi et l'importance attachée à ce facteur dans des affaires particulières ne signifient pas pour autant que seule l'existence d'une faute intentionnelle, fondée sur l'intention subjective du décideur, permet de conclure à la mauvaise foi du décideur (voir concernant des cas de faute intentionnelle : *Deniso Lebel Inc.*, précité; *Directeur de la protection de la Jeunesse c. Quenneville*, [1998] R.J.Q. 44 (C.A.), autorisation de pourvoi refusée, [1998] 1 R.C.S. xiii).

Une disposition d'immunité comme celle que renferme l'art. 193 du *Code des professions* entend assurer aux ordres professionnels la liberté d'action et les marges d'appréciation et de discrétion nécessaires à leurs fonctions. Dans le cas des fonctions de gestion des dossiers disciplinaires, il serait contraire à l'objectif fondamental de protection du



set out in s. 23 of the *Professional Code* if this immunity were interpreted as requiring evidence of malice or intent to harm in order to rebut the presumption of good faith. Gross or serious carelessness is incompatible with good faith. It may therefore be concluded that, in the case of the exercise of these case management powers, the requirement that the performance or failure to perform an act have been committed in bad faith is not a bar to an action in damages against a professional order that is subject to the *Professional Code*. In accordance with art. 1376 C.C.Q., the rules of civil liability that are applicable to the actions of the Barreau are the general rules set out in art. 1457 C.C.Q., with the changes that reflect the nature of the faults that are required in order to establish liability that is limited by the partial or qualified immunity granted by s. 193 of the *Professional Code*. I would point out, however, that we need not make a finding as to the legal principles that would apply to the exercise of adjudicative functions by bodies such as the committees on discipline and the Professions Tribunal. Accordingly, we must now apply the rules that govern liability that were defined above and determine whether the conduct of the Barreau was such as to justify the award made against it by the Quebec Court of Appeal.

#### E. *Application of the Rules of Liability*

41

First, the problem of how the rules of civil liability defined above are to apply does not raise a question of fact or of the assessment of evidence. On this point, the appellant is wrong to suggest that the Court of Appeal improperly revised the trial judge's findings of fact. Rather, we must resolve a question of law, having regard to facts that have been clearly established; the question is whether the conduct of the Barreau, when considered in its entirety, constitutes a fault for which the Order cannot claim the immunity set out in s. 193 of the *Professional Code*. In any event, as the Court of Appeal pointed out, the Superior Court made an obvious and serious error in assessing the facts. The trial judge failed to have regard to events prior to 1993 in assessing the conduct of the Barreau. Even though civil liability based on the events that occurred before that time is precluded by prescription, those events were still relevant in assessing the conduct of the Barreau after

public que prévoit l'art. 23 du *Code des professions* de lui donner une portée telle que la preuve de l'intention de nuire ou de la malice soit requise pour écarter la présomption de bonne foi. L'imprudence ou l'incurie grave sont incompatibles avec celle-ci. On peut ainsi conclure que, dans l'exercice de ces pouvoirs de gestion, l'exigence que l'acte soit accompli ou omis de mauvaise foi ne fait pas obstacle au recours en dommages-intérêts contre un ordre professionnel assujéti au *Code des professions*. Conformément à l'art. 1376 C.c.Q., le régime de responsabilité civile applicable aux actes du Barreau demeure le régime général de l'art. 1457, modifié quant à la nature des fautes requises pour établir une responsabilité restreinte par l'immunité partielle ou relative que confère l'art. 193 du *Code des professions*. Je souligne toutefois que nous n'avons pas à nous prononcer sur les principes juridiques qui s'appliqueraient à l'exercice de fonctions juridictionnelles par des organismes tels que les comités de discipline ou le Tribunal des professions. Par conséquent, il faut maintenant appliquer les règles du régime de responsabilité défini précédemment et déterminer si le comportement du Barreau justifie la condamnation prononcée contre lui par la Cour d'appel du Québec.

#### E. *L'application du régime de responsabilité*

Le problème de l'application du régime de responsabilité civile défini précédemment ne pose pas d'abord une question de fait ou d'appréciation de la preuve. À cet égard, l'appelant reproche à tort à la Cour d'appel d'avoir révisé indûment les constatations de fait du premier juge. Il s'agit plutôt de régler une question de droit, à l'égard de faits bien établis, c'est-à-dire si la conduite du Barreau, envisagée dans son ensemble, représente une faute dont la nature ne lui permet pas de bénéficier de l'immunité prévue à l'art. 193 du *Code des professions*. De toute manière, comme l'a souligné la Cour d'appel, l'appréciation des faits par la Cour supérieure comportait une erreur évidente et grave. En effet, le premier juge n'a pas tenu compte des événements antérieurs à 1993 pour apprécier la conduite du Barreau. Or, si les faits survenus auparavant ne pouvaient être source de responsabilité délictuelle en raison de la prescription, ils demeureraient pertinents pour

fresh complaints were made by McCulloch-Finney. They were also useful for putting together a profile of Belhassen's professional career since he was entered on the Roll of the Order and were needed in order to make a better assessment of the duty of diligence that rested on the Barreau after it received these complaints.

In the face of all of these facts, the Court of Appeal passed harsh judgment on the conduct of the Barreau, particularly in respect of its lack of diligence and its slowness to act, not to say its lack of action, in its handling of McCulloch-Finney's complaints. In my view, that judgment was justified. The attitude exhibited by the Barreau, in a clearly urgent situation in which a practising lawyer represented a real danger to the public, was one of such negligence and indifference that it cannot claim the immunity conferred by s. 193. The very serious carelessness it displayed amounts to bad faith, and it is liable for the results. This is apparent on a quick review of all the facts.

At the point when fresh complaints were made by the respondent, the Barreau had to have been aware of Belhassen's problematic professional history. In the language of criminal law, he had a record. He had committed disciplinary offences and had been found guilty of them. Furthermore, the Professional Inspection Committee had conducted a lengthy investigation into his professional practices and competence, and had stated its concerns in that respect in the clearest terms possible. In any event, the Executive Committee had decided that it was necessary, at the very least, to subject Belhassen to a supervision period, which was still in effect when McCulloch-Finney again went to the Barreau in early 1993. The Barreau and its Syndic had to have been aware of this situation and must have taken it into account in considering the complaint and making a decision on it. In spite of the necessary administrative separation between discipline and professional inspection, the Barreau had knowledge of everything that Belhassen had done and of his record of professional misconduct.

The Barreau must exercise judgment and care in performing its disciplinary functions. The Syndic

évaluer la conduite du Barreau à la suite du dépôt de nouvelles plaintes par M<sup>me</sup> McCulloch-Finney. Ils permettaient d'établir le profil professionnel de M<sup>e</sup> Belhassen depuis son inscription au Tableau de l'Ordre et de mieux évaluer l'intensité de l'obligation de diligence du Barreau après la réception de ces plaintes.

Devant l'ensemble de ces faits, la Cour d'appel a porté un jugement sévère sur le comportement du Barreau, particulièrement sur son manque de diligence, sa lenteur, sinon son inertie, dans le traitement des plaintes de M<sup>me</sup> McCulloch-Finney. À mon avis, ce jugement était justifié. L'attitude du Barreau reflétait une telle attitude de négligence et d'indifférence face à une situation clairement urgente où un avocat en exercice représentait un véritable danger pour le public qu'il ne peut invoquer l'immunité de l'art. 193. Son imprudence très grave équivaut à de la mauvaise foi et engage sa responsabilité civile. Il suffit de revoir rapidement l'ensemble des faits.

Au moment où l'intimée dépose de nouvelles plaintes, le Barreau connaît nécessairement le profil professionnel problématique de M<sup>e</sup> Belhassen. En droit pénal, on dirait qu'il possède un casier judiciaire. Il a commis des infractions disciplinaires pour lesquelles sa culpabilité a été reconnue. Par ailleurs, le Comité d'inspection professionnelle a mené une longue enquête sur ses méthodes d'exercice de la profession et sur sa compétence. Elle les a même mises en doute aussi clairement que possible. De toute façon, le Comité administratif a jugé à tout le moins nécessaire d'imposer un stage qui est toujours en cours lorsque M<sup>me</sup> McCulloch-Finney se présente à nouveau devant le Barreau au début de 1993. Le Barreau et son syndic devaient connaître la situation et la prendre en compte dans l'étude de la plainte et la prise d'une décision à son sujet. Malgré les cloisonnements administratifs nécessaires entre la discipline et l'inspection professionnelle, le Barreau possédait une connaissance d'ensemble du comportement de M<sup>e</sup> Belhassen et de son profil de délinquance professionnelle.

L'exercice de la fonction disciplinaire du Barreau exige du discernement et de la prudence. Le syndic

must take care in conducting investigations, and must respect the rights guaranteed to lawyers by the legislation governing the profession and by the principles of procedural fairness. The Syndic may not disbar lawyers of his or her own accord. A complex, binding procedure must be followed, and it provides that provisional striking off is an exceptional measure to be taken by decision of the Committee on Discipline or the Professions Tribunal. Neither the need to adhere to the statutory and procedural discipline framework and act with care and caution nor the complexity inherent in any administrative process can explain the slowness and lack of diligence seen in this case. The nature of the complaints and the lawyer's professional record in fact made it plain that this was an urgent case that had to be dealt with very diligently to ensure that the Barreau carried out its mission of protecting the public in general and a clearly identified victim in particular.

45 Despite the urgency of the situation the Barreau took over a year to request provisional disbarment, which was in fact quickly granted by the Committee on Discipline. In the interim, McCullock-Finney had repeated her complaints. The Office had more than once asked the Barreau for an explanation. Even the Superior Court had had to get involved in the matter. Troubled by the rising tide of proceedings brought by Belhassen in court cases involving McCullock-Finney, the Hon. Pierre A. Michaud, Associate Chief Justice of the Superior Court, had summoned all the parties to a special hearing to stem the procedural flood. The Superior Court had informed the Syndic of the situation and notified him of the hearing, which he in fact attended. Several days later, when Belhassen's tutor was informed of the hearing that had been held, he terminated his mandate. Thereafter, despite the nature of the acts of which Belhassen had been accused, a syndic *ad hoc* was not appointed until the fall of 1993. The complaints that were needed were not lodged until the end of March 1994. The provisional striking off, which put an end to the harassment of McCullock-Finney, was granted in May 1994. Exceptional though the case may have been, the conduct of the Barreau in this matter was not up to the standards imposed by its fundamental mandate, which is to protect the public. The virtually complete absence of the

doit enquêter avec soin, dans le respect des droits que la législation professionnelle et les principes d'équité procédurale garantissent à l'avocat visé par son enquête. Il ne peut radier un avocat de son propre chef. Il doit respecter une procédure complexe et contraignante où la radiation provisoire demeure une mesure d'exception prononcée par décision du comité de discipline ou du Tribunal des professions. Ni la nécessité de respecter le cadre législatif et procédural de la discipline, d'agir avec soin et attention, ni la lourdeur inhérente au fonctionnement de toute administration n'expliquent la lenteur et l'absence de diligence constatées en l'espèce. La nature des plaintes et le profil professionnel de l'avocat confirmaient pourtant que l'on se trouvait devant un cas urgent, qui devait être traité avec une grande diligence pour permettre au Barreau de remplir sa mission de protection du public en général et d'une victime bien identifiée en particulier.

Malgré l'urgence de la situation, le Barreau a mis plus d'un an pour demander une radiation provisoire, qu'il a d'ailleurs obtenue rapidement du Comité de discipline. Entre-temps, M<sup>me</sup> McCullock-Finney avait réitéré ses plaintes. L'Office des professions était intervenu plus d'une fois pour obtenir des explications du Barreau. Même la Cour supérieure du Québec avait dû se mêler de l'affaire. Inquiet de la multiplication des procédures engagées par M<sup>e</sup> Belhassen dans les dossiers judiciaires mettant en cause M<sup>me</sup> McCullock-Finney, le juge en chef adjoint de la Cour supérieure, l'honorable Pierre A. Michaud, avait convoqué tous les intéressés à une audience spéciale visant à endiguer ces débordements procéduraux. La Cour supérieure avait informé le syndic de la situation et de la tenue de cette audience. Le syndic a d'ailleurs assisté à celle-ci. Quelques jours plus tard, informé de la tenue de l'audience, le maître de stage de M<sup>e</sup> Belhassen mettait fin à son mandat. Par la suite, malgré la nature des actes reprochés à M<sup>e</sup> Belhassen, un syndic *ad hoc* n'a été nommé qu'à l'automne 1993. Les plaintes nécessaires n'ont été portées qu'à la fin de mars 1994. La radiation provisoire, qui a mis fin au harcèlement dont était victime M<sup>me</sup> McCullock-Finney, a été obtenue en mai 1994. Aussi exceptionnel qu'ait été le dossier, le comportement du Barreau dans cette affaire n'a pas été à la hauteur des exigences

diligence called for in the situation amounted to a fault consisting of gross carelessness and serious negligence. The Barreau is liable, as held by the Court of Appeal.

One other comment seems timely here, regarding an aspect of the arguments made by the Barreau regarding the analysis of its civil liability. In the appellant's submission, the common law principles that apply to public bodies preclude liability in its case. As the respondent pointed out, in common law, the Barreau would have been no less liable in the circumstances of this case if the analysis adopted by this Court in *Edwards v. Law Society of Upper Canada*, [2001] 3 S.C.R. 562, 2001 CSC 80, and *Cooper v. Hobart*, [2001] 3 S.C.R. 537, 2001 CSC 79, had been applied. The decisions made by the Barreau were operational decisions and were made in a relationship of proximity with a clearly identified complainant, where the harm was foreseeable. The common law would have been no less exacting than Quebec law on this point.

#### F. *Damages and Causation*

I now turn to the issues of damages and causal connection. The Court of Appeal concluded that the inaction on the part of the Barreau had allowed Belhassen to pursue his campaign of harassment in the courts. That conclusion is the necessary inference from the facts in the record. The Court of Appeal did not err in this regard. It also recognized that McCulloch-Finney had suffered moral injury, which it assessed at \$25,000. Here again, no error has been shown with respect to the existence of the injury. There was no demonstrable error in the assessment of that injury. Although the award was probably generous, it is not vitiated by any error in principle that would warrant intervention by this Court to revise it. I would find the appeal to be without merit in all respects.

#### G. *Costs*

Given the circumstances of this case, I would award the respondent her costs in this Court on a solicitor and client basis. Costs are awarded on

de son mandat fondamental de protection du public. L'absence presque totale de la diligence requise par la situation équivalait à une faute d'imprudence et de négligence grave. La responsabilité du Barreau était engagée, comme l'a reconnu la Cour d'appel.

Une remarque additionnelle me paraît opportune quant à un aspect des moyens soulevés par le Barreau au sujet de l'analyse de sa responsabilité civile. Selon l'appellant, les principes de common law applicables aux organismes publics excluraient sa responsabilité. Comme le souligne l'intimée, en common law, dans le contexte de cette affaire, la responsabilité du Barreau n'aurait pas été moins engagée si l'on avait appliqué l'analyse adoptée par notre Cour dans *Edwards c. Barreau du Haut-Canada*, [2001] 3 R.C.S. 562, 2001 CSC 80, et *Cooper c. Hobart*, [2001] 3 R.C.S. 537, 2001 CSC 79. Les décisions du Barreau relevaient de la sphère opérationnelle et s'inscrivaient dans un rapport de proximité avec une plaignante bien déterminée où le préjudice était prévisible. La common law n'aurait pas été moins exigeante que le droit du Québec à cet égard.

#### F. *Les dommages-intérêts et la causalité*

Restent les questions des dommages-intérêts et du lien de causalité. La Cour d'appel a conclu que l'inaction du Barreau avait permis à M<sup>e</sup> Belhassen de poursuivre sa campagne de harcèlement judiciaire. Cette conclusion s'infère nécessairement des faits établis dans le dossier. La Cour d'appel n'a commis aucune erreur à ce propos. Elle a aussi reconnu que M<sup>me</sup> McCulloch-Finney avait subi un préjudice moral qu'elle a évalué à 25 000 \$. Encore là, aucune erreur n'a été démontrée quant à l'existence du préjudice. Son évaluation ne comporte pas d'erreur apparente. Bien que probablement généreuse, elle n'est pas entachée d'une erreur de principe qui justifierait sa révision par notre Cour. À tous égards, le pourvoi de l'appellant ne me paraît pas fondé.

#### G. *Les dépens*

Dans le contexte de la présente affaire, j'accorderais à l'intimée des dépens sur une base client-avocat devant notre Cour. Les dépens ne sont

46

2004 CSC 36 (CanLII)

47

48

this basis only in exceptional cases, under s. 47 of the *Supreme Court Act*, R.S.C. 1985, c. S-26 (see *Mackin v. New Brunswick (Minister of Finance)*, [2002] 1 S.C.R. 405, 2002 SCC 13, at paras. 86-87; *Roberge v. Bolduc*, [1991] 1 S.C.R. 374, at pp. 445-46). In this case, the respondent represented herself until the case came before this Court, where a lawyer agreed to represent her. The appellant's appeal raised issues of general importance concerning the application of the legislation governing the professions in Quebec, the implications of which go beyond her particular case. Given the situation, this Court is justified in awarding the respondent costs on a solicitor and client basis.

#### VI. Conclusion

49

For these reasons, I would dismiss the appeal. I would award the respondent her costs in this Court on a solicitor and client basis.

*Appeal dismissed.*

*Solicitors for the appellant: Lavery, de Billy, Montréal.*

*Solicitors for the respondent: Borden Ladner Gervais, Ottawa.*

*Solicitor for the intervenor the Attorney General of Canada: Attorney General's Prosecutor, Montréal.*

*Solicitors for the intervenor the Federation of Law Societies of Canada: McCarthy Tétrault, Montréal.*

accordés sur cette base que dans des cas d'exception, en vertu de l'art. 47 de la *Loi sur la Cour suprême*, L.R.C. 1985, ch. S-26 (voir *Mackin c. Nouveau-Brunswick (Ministre des Finances)*, [2002] 1 R.C.S. 405, 2002 CSC 13, par. 86-87; *Roberge c. Bolduc*, [1991] 1 R.C.S. 374, p. 445-446). Dans la présente cause, l'intimée s'est défendue seule jusque devant notre Cour, où un avocat a accepté de la représenter. Le pourvoi de l'appelant a soulevé des questions d'importance générale concernant l'application de la législation professionnelle du Québec, dont la portée dépassait son cas particulier. Dans cette situation, notre Cour est justifiée d'accorder à l'intimée des dépens sur la base client-avocat.

#### VI. Conclusion

Pour ces motifs, je suis d'avis de rejeter le pourvoi. J'accorderais à l'intimée des dépens sur une base client-avocat devant notre Cour.

*Pourvoi rejeté.*

*Procureurs de l'appelant: Lavery, de Billy, Montréal.*

*Procureurs de l'intimée: Borden Ladner Gervais, Ottawa.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Canada: Substitut du Procureur général, Montréal.*

*Procureurs de l'intervenante la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada: McCarthy Tétrault, Montréal.*