

L'activité du Conseil de la Magistrature en contexte de retraite, de démission ou de décès d'un juge visé par une plainte

Commentaire

Pierre Noreau

Centre de recherche en droit public de l'Université de Montréal

20 avril 2008

Table des matières

Introduction

1)	Les objectifs et les orientations générales de la déontologie judiciaire québécoise	3
2)	Les distinctions entre les différentes traditions déontologiques	7
3)	Conséquence de la perspective institutionnelle sur les fondements du raisonnement déontologique : le test de la confiance du public	11
4)	La perspective institutionnelle : ses conséquences attendues en contexte de démission, de décès ou de retraite d'un juge visé par une plainte	13
5)	Les orientations antérieures du Conseil	14
6)	Critères d'évaluation des conditions de poursuite ou d'interruption d'un examen ou d'une enquête visant un juge qui aurait cessé de siéger.	15
	Conclusion	20

Déontologie judiciaire et diversité des choix.

L'activité du Conseil de la Magistrature en contexte de retraite, de démission ou de décès d'un juge visé par une plainte

Pierre Noreau

Centre de recherche en droit public de l'Université de Montréal

Introduction

Ce texte a été préparé à la demande du Conseil de la Magistrature du Québec. Il vise à faire le point sur la juridiction que peut se reconnaître le Conseil en matière de déontologie, dans les dossiers mettant en cause un juge qui aurait cessé de siéger. Cette situation peut survenir tant du fait du décès du juge visé par la plainte, que dans les cas de démission de retraite prématurée ou attendue du juge. Il s'agit d'une question sur laquelle le Conseil s'est souvent penché, mais qui n'a pas encore connu de solution définitive, encore que certaines orientations aient été définies déjà, sur lesquelles nous reviendrons.

L'exposé qui suit ne constitue pas un avis juridique, mais propose, en regard du problème précité, une contribution à la doctrine dans le domaine nouveau de déontologie judiciaire. Il vise essentiellement à rendre compte des orientations graduellement favorisées par le Conseil au cours des trente dernières années et d'en tirer les conséquences pour la suite de ses activités déontologiques.

Le document aborde tour à tour la question des objectifs de la déontologie judiciaire d'inspiration québécoise, puis celle de ses caractéristiques particulières par rapport à d'autres ordres déontologiques établis. Dans la foulée de cette comparaison, le document rappelle et décrit la fonction discursive et évaluative du test fondé sur la notion de « Confiance du public », rend compte des décisions antérieures du Conseil en ce qui a trait au problème des juges qui ont cessé de siéger et propose finalement les critères qui pourraient servir à fonder la décision du Conseil ou d'un de ses comités d'enquête de poursuivre ou non l'étude d'un dossier mettant en cause un juge décédé, retraité ou démissionnaire.

1) Les objectifs et les orientations générales de la déontologie judiciaire québécoise

Le problème dont il est question a déjà fait l'objet de multiples commentaires. On réfère plus particulièrement ici aux avis juridiques soumis à deux reprises, d'abord par Me Louis-Philippe de Grandpré puis par Me Raymond Doray. Les deux avis concluent à l'absence de compétence du Conseil dans le cadre de plaintes mettant en cause un juge ayant cessé de siéger. Dans les deux cas, ces avis ne tiennent pas directement compte de l'évolution contemporaine du champ de la déontologie judiciaire, soit du fait du faible développement de ce champ du droit à l'époque de l'avis (1987), soit du fait d'un accès limité aux décisions successives du Conseil (2000)¹. Il s'ensuit qu'on se sera surtout fondé sur une interprétation *in abstracto* de la législation.

¹ Les décisions de Conseil ne sont accessibles en ligne que depuis 2005.

Le premier de ces avis, concerne le cas d'un juge qui, ayant atteint l'âge de la retraite, est l'objet d'une plainte de nature déontologique. Il est fondé sur une lecture discursive de la *Loi sur les tribunaux judiciaires* et conclut, sans le concours d'autres références, à l'absence de juridiction du Conseil. Cette conclusion est fondée sur une compréhension de l'activité déontologique définie en tant qu'activité disciplinaire. Abordée dans cette perspective, la fonction du Conseil viserait essentiellement à sanctionner les juges agissant en contravention des dispositions du Code : « Il s'ensuit [...] que si le juge a déjà, à cause de son âge, cessé d'exercer ses fonctions, la juridiction disciplinaire du Conseil n'a plus aucune matière sur laquelle s'exercer »².

Le second de ces avis est également centré sur une conception disciplinaire de la déontologie. Par analogie, on y renvoie aux termes de la *Loi sur les tribunaux judiciaires*, qu'on compare à ceux du *Code des professions* et de la *Lois sur l'organisation policière*. Référant à une décision de la Cour suprême mettant en cause un membre de la *Law Society of Saskatchewan*, l'avis conclut à la faveur d'une lecture *a contrario* des dispositions de la LTJ « qu'en l'absence d'une mention législative indiquant spécifiquement que le Conseil de la magistrature ou le comité d'enquête peuvent exercer leur juridiction à l'égard des personnes qui ont cessé d'être juge, une telle compétence n'existe pas. » On recourt encore ici à une lecture stricte de la loi habitante, lecture onduée sur une interprétation de type logique.

La question est ici de savoir si, en l'absence d'une juridiction spécifique et positivement établie, le Conseil se trouve soustrait de sa compétence générale dans les cas de plaintes mettant en cause un juge retraité, démissionnaire ou décédé. Avec respect, il m'apparaît que cette question doit faire l'objet d'une interprétation large, qui tient compte de l'ensemble des dispositions de la loi habilitante. On réfère notamment ici aux objectifs que le législateur assigne au Code de déontologie judiciaire, tels qu'ils sont définis à la *Loi sur les tribunaux judiciaires*. Or, a priori, ces objectifs ne visent pas tant la sanction des comportements que la protection du public, des parties et des praticiens et le maintien de la crédibilité de la magistrature :

262. Le code de déontologie détermine les règles de conduite et les devoirs des juges envers le public, les parties à une instance et les avocats et il indique notamment les actes ou les omissions dérogatoires à l'honneur, à la dignité ou à l'intégrité de la magistrature et les fonctions ou les activités qu'un juge peut exercer à titre gratuit malgré l'article 129 ou 171 de la présente loi ou malgré l'article 45.1 de la *Loi sur les cours municipales* (chapitre C-72.01).

Cette interprétation, fondée sur l'accomplissement des objectifs de la législation, favorise une lecture élargie de l'activité déontologique. Elle porte la juridiction du Conseil bien au-delà de l'imposition pure et simple d'une sanction, même si celle-ci est également prévue à la législation.

² En réponse au problème posé *a contrario* par le cas particulier du Barreau, dont la loi prévoit le maintien de la juridiction disciplinaire dans le cas de plaintes déposées contre un avocat qui aurait cessé de pratiquer (art. 91.3 de la Loi sur le Barreau), Me de Grandpré indique : « Cette juridiction explicite dans le cas du Barreau est sans doute motivée par le fait que l'avocat qui a abandonné la pratique de sa profession peut la reprendre aux conditions mentionnées dans la Loi, section VII, article 68 et ss. Dans le cas d'un juge qui a atteint l'âge de la retraite, cette reprise des fonctions est impossible. » Il s'agit cependant d'une déduction plus valable dans le cas d'une prise de retraite obligée du fait de l'âge, que dans les nombreuses autres situations auxquelles le Conseil se trouve aujourd'hui confronté ; démission pour raison de santé, etc. Il s'ensuit que cette déduction ne peut valoir aujourd'hui en tant que règle générale.

Cette interprétation large et libérale va dans le sens du second alinéa de l'article 41 de la *Loi d'interprétation* qui prévoit que :

41. Toute disposition d'une loi est réputée avoir pour objet de reconnaître des droits, d'imposer des obligations ou de favoriser l'exercice des droits, ou encore de remédier à quelque abus ou de procurer quelque avantage.

Une telle loi reçoit une interprétation large, libérale, qui assure l'accomplissement de son objet et l'exécution de ses prescriptions suivant leurs véritables sens, esprit et fin.

Cette perspective correspond d'ailleurs à l'évolution du droit déontologique, évolution qu'on peut plus facilement retracer aujourd'hui dans le cadre d'une lecture systématique des décisions du Conseil et des tribunaux, qui ont eu à se prononcer sur la nature de la fonction déontologique. Ses objectifs y sont définis dans cette perspective beaucoup plus large que celle à laquelle on réfère plus haut. On y définit d'abord la déontologie judiciaire, comme une fonction d'ordre public. Comme le souligne la Cour suprême dès 1995 dans *Ruffo c. Conseil de la magistrature*:

« Le Comité [d'enquête] a pour mission de veiller au respect de la déontologie judiciaire, afin d'assurer l'intégrité du pouvoir judiciaire. À ce titre, il remplit une fonction réparatrice qui relève incontestablement de l'ordre public. ³»

On trouve cette orientation régulièrement reprise sous diverses formes dans les décisions du Conseil : « La finalité du processus de déontologie judiciaire est l'intérêt public. » ⁴

Cette perspective détermine elle-même, par extension, une définition élargie des objectifs de l'activité déontologique. Toujours dans l'affaire *Ruffo*, la Cour supérieure, puis la Cour suprême ont successivement rappelé que :

La déontologie vise essentiellement] « à éviter la répétition d'un acte ou d'un geste qui doit être considéré comme un manquement à une bonne conduite judiciaire, au sens large » ⁵.

« [...] en déontologie judiciaire, la plainte émanant d'un tiers doit au premier chef être considérée comme une occasion de préciser les normes de comportement auxquelles les juges doivent s'astreindre, et une occasion aussi d'affirmer l'importance de s'y conformer dans l'intérêt supérieur de la justice, de la magistrature et de la société » ⁶.

Cette perspective est souvent reprise dans le cadre des décisions successives du Conseil. Il résulte de même de cette orientation que les règles de déontologie ne visent pas tant à prohiber des actes

³ *Ruffo c. Conseil de la magistrature*, 1995, AZ-96111002 (C.S.C.).

⁴ *Gagnon Drouin* (Chambre criminelle et pénale), 1995, AZ-00181031. Il importe ici de rappeler que, dans le cadre de certaines décisions anciennes, le Conseil a même pu indiquer que : « En droit déontologique, la prescription comme telle est inopérante ». *Poupart et Chaloux* (Cour des Sessions de la Paix), 1985, AZ-00181009 ; et *St-Germain c. Le Conseil de la Magistrature du Québec*, AZ-86021096 (C.S.)

⁵ *Ruffo c. Le Conseil de la Magistrature du Québec*, AZ-89021350 (C.S.) *Lapointe et Ruffo* (Chambre de la jeunesse), 1990, AZ-00181023

⁶ *Commission des droits de la personne et des droit de la jeunesse et Dubois*, 2005, AZ-05181014, par. 17

déterminés, qu'à proposer des normes de conduite susceptibles de favoriser « une ouverture vers la perfection »⁷. Cette interprétation proposée par la Cour suprême a largement été reprise par le Conseil, elle tend à faire de l'activité déontologique une activité pédagogique et préventive susceptible d'inspirer l'ensemble de la magistrature :

« Le Code remplit (...) une fonction d'inspiration et d'éducation. »⁸ « Le *Code de déontologie judiciaire* joue un rôle d'éducation et d'orientation préventive quant à la conduite à adopter pour un juge.⁹ » « Le *Code de déontologie judiciaire* ne dicte pas la conduite précise du juge, qui est laissée à l'appréciation du juge et de ses juges, mais il articule plus simplement « une notion de ce qu'est le juge »¹⁰

C'est dans cette perspective également qu'est abordée la sanction déontologique. L'activité déontologique renvoie à une fonction préventive plutôt que punitive. Elle énonce des devoirs plutôt que des interdictions assorties de sanctions :

« Essentiellement, la déontologie est une norme générale à buts éducatif, préventif plutôt que punitif. Elle sert de guide pour maintenir la confiance et le respect du public dans notre système judiciaire et dans son indépendance.¹¹ »

« [L]e Code de déontologie n'est pas une énumération de règles fixes, ni l'énumération de limites imposées à la conduite d'un juge, en deçà desquelles deviendrait permis ce qui n'est pas autrement prohibé. Le Code n'est pas un énoncé d'infractions punissables, mais plutôt un énoncé d'objectifs qui doivent être poursuivis par chaque juge »¹².

Par extension, la notion de sanction déontologique prend elle-même un sens particulier. Elle est également de nature préventive, « orientée vers le futur »¹³ et de nature éducative. Elle vise l'ensemble de la magistrature. Dans *Ruffo c. Conseil de la magistrature*, la Cour suprême rappelle que les Comités du Conseil exercent d'abord une fonction réparatrice à l'endroit de la magistrature et non pas à l'endroit du juge visé par une sanction. Il ajoute que, par conséquent, les objectifs sous-jacents à l'établissement du Comité ne sont pas de punir un élément qui se démarquerait par une conduite jugée non-conforme, mais plutôt de veiller à l'intégrité de l'ensemble de la magistrature¹⁴. Cette orientation fait de la déontologie une activité collective :

⁷ *Ruffo c. Conseil de la magistrature*, 1995, AZ-96111002 (C.S.C.)

⁸ *Doucet et Sauvé* (Cour municipale, temps partiel), 2001, AZ-01181023, *Couture et Houle* (Cour municipale), 2003, AZ-03181018 citant P. GLENN, « Indépendance et déontologie judiciaire », (1995) 55 *R. du B.* 2, 295, 306-307

⁹ *Bergeron et Pagé* (Petites créances), 2003, AZ-03181005.

¹⁰ *Doucet et Sauvé* (Cour municipale, temps partiel), 2001, AZ-01181023, citant P. GLENN, « Indépendance et déontologie judiciaire », (1995) 55 *R. du B.* 2, 295, 306-307

¹¹ *Viau et Ruffo*, 2000, AZ-00181380, opinion d'un membre

¹² *Descôteaux et Duguay*, 1998, AZ-00181008 repris dans *Bettan et Dumais* (Petites créances), 2002, AZ-02181038, *Bergeron et Pagé* (Petites créances), 2003, AZ-03181005, et *Lessard et Cartier* (Chambre criminelle et pénale), 2004, AZ-04181005

¹³ *Lapointe et Ruffo* (Chambre de la jeunesse), 1990, AZ-00181023

¹⁴ *Ruffo c. Conseil de la magistrature*, 1995, AZ-96111002 (C.S.C.)

« En recommandant une sanction à l'égard d'un juge, le Comité d'enquête exerce un rôle éducatif et préventif pour éviter toute atteinte à l'intégrité de la magistrature. ¹⁵».

Tout ce qui précède met en évidence la limite d'une perspective strictement coercitive ou punitive de la déontologie en même temps qu'elle révèle que la sanction des comportements ne constitue pas, en soit, la finalité principale de l'activité déontologique, encore qu'elle constitue un mécanisme de mise en œuvre nécessaire, dont la vertu et la nature repose sur l'exemplarité. De même, elle ne vise pas tant la situation d'un juge en particulier, encore qu'elle mette toujours en cause un membre de la magistrature, que celle de l'institution dans son ensemble. C'est d'ailleurs cette fonction éducatrice qui explique, qu'au-delà des sanctions prévues par la Loi sur les tribunaux judiciaires, le Conseil en soit venu avec le temps à recourir à tout un ensemble de mises en garde qui ne sont pas prévues à l'origine par la Loi sur les tribunaux judiciaires. Abordé au sens stricte, la LTJ prévoit que :

- 279.** Si le rapport d'enquête établit que la plainte est fondée, le conseil, suivant les recommandations du rapport d'enquête,
- a) réprimande le juge; ou
 - b) recommande au ministre de la Justice et procureur général de présenter une requête à la Cour d'appel conformément à l'article 95 ou à l'article 167.

Une étude systématique des décisions du Conseil rend cependant compte de ce que la majorité des décisions prises par le Conseil à la suite d'une enquête ne conduisent pas à la réprimande. De même, au cours des 30 dernières années, on ne compte pas plus de trois cas de destitution. Il ne s'ensuit pas que toutes les plaintes non suivies d'une sanction prévue par la Loi soient sans suite. Dans tous les cas où la gravité des faits reprochés, bien que préoccupante, ne justifie une réprimande ou une destitution, le Conseil fait directement savoir la nécessité qu'un ajustement des comportements visés s'impose, décision publique qui, sans être directement centrée sur l'imposition d'une sanction, témoigne de la nature collective, éducative et préventive de l'activité déontologique et sa spécificité par rapport à une conception individuelle et punitive de l'activité déontologique.

2) Les distinctions entre les différentes traditions déontologiques

La question de la juridiction du Conseil dans les plaintes mettant en cause des juges ayant cessé d'exercer leur fonction doit être abordée en tenant compte des spécificités du champ. Au Québec, la déontologie judiciaire se présente d'abord et avant tout comme un droit prétorien. La lecture du Code de déontologie judiciaire suffit à faire voir la nécessité d'une interprétation contextualisée de chacun des devoirs qu'y sont énumérés. L'établissement d'une norme standardisée ne peut ainsi s'établir qu'à la suite d'une longue évolution, au fur et à mesure que les précédents s'établissent. Trente ans d'activités déontologiques ont conduit à la définition d'un droit déontologique québécois spécifique. Cette spécificité doit être prise en compte dans la résolution de toute question d'ordre général auquel le Conseil se trouve confronté, comme c'est le cas de sa juridiction dans les plaintes mettant en cause un juge, retraité, décédé ou démissionnaire.

¹⁵ *Lessard et Cartier* (Chambre criminelle et pénale), 2004, AZ-04181005

Comment se caractérise de façon le droit déontologique définit avec les années par le Conseil de la magistrature. Pour les fins de l'exposé nous distinguerons trois traditions déontologiques différentes : une tradition *disciplinaire*, une tradition d'inspiration *morale* et une tradition d'inspiration *institutionnelle*. C'est à cette dernière que se rattache la déontologie judiciaire au Québec.

La tradition déontologique *disciplinaire* est celle qui se rapproche le plus de la pratique développée par les milieux professionnels. Abordée comme type idéal ¹⁶ elle est essentiellement caractérisée par 1) par une définition stricte des obligations et des interdictions professionnelle; 2) par l'établissement de rattachements précis entre infraction et sanctions; 3) par la définition d'un droit procédural rigide et spécifique; 4) par la gestion la constitution d'un corps de jurisprudence susceptible d'assurer la standardisation des sentences; 5) par l'individualisation des décisions et des sanctions. On ne rencontre évidemment aucun exemple parfait de cet agencement de caractéristiques. Sur le plan empirique cependant, il s'agit du modèle duquel se rapproche le plus la tradition américaine de la déontologie américaine, telle quelle est incarnée par le *American Bar Association Model Code of Judicial Conduct*. Ce code « modèle », qui sert de référence déontologique dans la majorité des États américains, a été établi dans les années 20 et, dans la foulée de nombreuses versions successives, vient de connaître une nouvelle version, adoptée en février 2007. Inspiré par la tradition disciplinaire de la déontologie, il propose un énoncé très détaillé de devoirs et d'interdictions, comprenant 39 sections, regroupés sous 4 *canons*, certaines de ces sections comprenant jusqu'à une dizaine de règles spécifiques. Les auteurs du Code reconnaissent évidemment l'impossibilité pratique de définir à l'avance toutes les situations et toutes les règles applicables aux juges, le *Model Code* reste dans ce sens un document indicatif. La visée reste cependant d'ordre disciplinaire :

« The Model Code of Judicial Conduct establishes standards for the ethical conduct of judges and judicial candidates. It is not intended as an exhaustive guide for the conduct of judges and judicial candidates, who are governed in their judicial and personal conduct by general ethical standards as well as by the Code. The Code is intended, however, to provide guidance and assist judges in maintaining the highest standards of judicial and personal conduct, and to provide a basis for regulating their conduct through disciplinary agencies ¹⁷. »

Cette tradition déontologique se distingue d'une autre, d'inspiration essentiellement morale ou éthique. Celle-ci est plus caractéristique de la perspective développée par le Conseil canadien de la magistrature. Les juridictions australienne et britannique s'en inspirent également. Au plan canadien, cette tradition vise surtout d'un modèle de comportement idéal et l'établissement d'un dialogue de nature éthique entre le Conseil et les membres de la magistrature fédérale visés par une plainte. Dans cette perspective, les principes de déontologie établissent surtout « certaines normes très élevées que les juges s'efforcent de respecter ». Aussi, contrairement au *Model Code*,

¹⁶ La notion de type-idéal a d'abord été définie par le sociologue Max Weber, elle renvoie à une définition abstraite et volontairement cohérente des situations-types visées et permet la mise en comparaison des cas concrets (et forcément hybride) rencontrés dans la réalité avec des modèles généraux de référence susceptible de fonder une analyse comparative. Ainsi, comme on l'indiquera plus loin chaque ordre déontologique peut être apprécié en fonction de sa proximité ou sa distance qualitative vis-à-vis de chaque type idéal.

¹⁷ American Bar Association, *The Model Code of Judicial Conduct*, Washington, novembre 2007.

l'outil déontologique du Conseil canadien de la magistrature se réduit à quelques devoirs généraux (5 au total), énoncés dans le cadre d'un court texte, lui-même suivi d'un commentaire plus long. Définie en tant que type idéal, la perspective morale repose 1) sur un énoncé très large et volontairement imprécis des normes de référence déontologiques; 2) une approche généralement non impérative des sanctions associées aux contraventions; 3) l'administration d'une procédure d'examen peu rigide et largement fondée sur une forme de discussion avec les juges qui sont l'objet de plaintes; 4) une référence non systématique aux décisions antérieures de l'autorité déontologique au profit d'une évaluation au «cas par cas» de chaque plainte, évaluation dont la conclusion n'est pas systématiquement rendue publique; 5) une approche personnelle et individualisée de chaque situation. Le dépôt d'une plainte devient dès lors l'occasion d'une discussion avec le juge concerné. Elle ne vise donc pas systématiquement l'imposition d'une sanction. Dans un contexte de cette nature, il est dans l'ordre des choses que très peu de plaintes donnent lieu à la réprobation publique d'un juge, la fonction déontologique étant essentiellement discursive et éducative, son objet étant de s'assurer de la bonne conduite des membres de la magistrature.

« Les Énoncés, Principes et Commentaires se veulent de simples recommandations. L'objectif visé est, d'une part, d'aider les juges trouver des réponses aux épineuses questions d'ordre déontologique et professionnel auxquels ils sont confrontés, et, d'autre part, d'aider le public à mieux comprendre le rôle des juges. Ils ne constituent pas un code ou une liste de comportements prohibés et ils ne doivent pas être utilisés comme tel. Ils n'énoncent pas de normes définissant l'inconduite judiciaire. ¹⁸»

Cette seconde tradition déontologique, d'inspiration morale (ou éthique) se distingue d'une troisième, qui aborde l'activité déontologique dans une perspective institutionnelle ou collective. C'est celle qui apparaît le plus caractéristique de la tradition déontologique établie au Québec par le Conseil de la magistrature. Celle-ci se caractérise moins par le contrôle disciplinaire ou éthique des comportements individuels que par la recherche d'un ajustement continu de la pratique judiciaire, définie ici, sur le plan de la collectivité des juges, c'est-à-dire en tant que corps public particulier. En tant que type idéal, la tradition institutionnelle est établie sur 1) un énoncé assez large des devoirs déontologiques; 2) une approche généralement incitative trouvant appui sur l'imposition de sanctions graduées et la productions de commentaires critiques; 3) l'administration d'une procédure d'examen et d'enquête précise dont les plaignants sont informés des conclusions; 4) la structuration d'un systématique de référence souple aux décisions antérieures; 5) une approche à la fois individualisée et collective de chaque dossier trouvant appui sur la publication et la diffusion des décisions après enquête. Alors que le point d'appui de la tradition disciplinaire réside dans le respect de la norme et celui de la tradition morale dans la qualité éthique du comportement de juges., la perspective institutionnelle est essentiellement fondée sur la nécessité de fonder et de maintenir la confiance du public dans la magistrature et dans l'institution judiciaire. Elle propose par là une forme d'ajustement mutuel continu entre la magistrature et la population qu'elle dessert. La présentation de l'ouvrage *La déontologie judiciaire appliquée*, signée par le Président du Conseil de la Magistrature est très révélatrice de cette perspective :

¹⁸ Conseil canadien de la magistrature, *Principes de déontologie judiciaire*, Ottawa, 2004, p. iii

« La déontologie judiciaire et l'indépendance judiciaire sont interdépendantes et ont le même objectif : le maintien de la confiance du public dans les institutions judiciaires. [...], le Conseil est un organisme qui participe au maintien de cette confiance, plus particulièrement dans la magistrature [...] Cependant certaines situations peuvent amener des citoyens à porter plainte contre les juges. C'est alors le rôle du Conseil d'examiner ces plaintes avec sérieux et d'y apporter réponse. De fait ces plaintes sont des signaux d'alarme du public à l'égard de la magistrature et le conseil les considère avec soin. [...] On ne peut ignorer qu'un écart de conduite d'un juge rejaillit sur l'ensemble de la magistrature et mine la crédibilité des institutions judiciaires. ¹⁹»

Dans cette perspective, le travail d'évaluation déontologique qui suit une plainte devient l'occasion d'un ajustement de l'institution dans son ensemble, en regard de attentes du public dans son ensemble. C'est cette orientation de nature institutionnelle et collective qui conduisait en 2005 le Conseil à rendre public les contenus de l'ensemble de ses décisions antérieures ²⁰. Cette transparence concorde directement avec une perspective déontologique d'inspiration institutionnelle, car celle-ci suppose une certaine transparence des rapports entre la magistrature et le public. Sur le fond, cette approche concorde avec celle qui guide, du moins en contexte québécois, l'activité d'autres instances de contrôle publiques. C'est notamment l'orientation privilégiée par le Protecteur du citoyen et par les ombudsmans œuvrant dans le milieu hospitalier, dont la fonction vise précisément à favoriser la mise en concordance continue des activités de l'institution (ici l'État, et là les Centres hospitaliers) avec les attentes public. Elle comporte cependant pour la magistrature une signification toute spécifique, compte tenu de ce que la légitimité d'une institution de type « non-électif » tient inévitablement de l'appui répété que lui accorde le public.

Chacun des types idéaux décrits ici (qu'on réfère selon le cas à la tradition, disciplinaire, morale ou institutionnelle) fonde sa cohérence sur un principe différent. Il s'agit de modèles abstraits, dans ce sens qu'ils proposent une perspective, cohérente et intelligible qu'on ne trouve jamais parfaitement incarnée dans la réalité. Aussi si, chaque ordre déontologique particulier correspond plus directement à l'un ou l'autre des « types idéaux » que nous avons développé, on ne trouve pas d'exemple parfaitement intégré de chacun de ces modèles. C'est une question de degré. Ainsi, si les considérations d'ordre moral ou éthique ²¹, voire disciplinaires ²², ressortent de façon périodique dans les termes de certaines décisions du Conseil de la Magistrature, c'est plus systématiquement le problème de la « confiance du public » qui sert de référence et fonde l'évaluation que fait le conseil de la gravité relative d'un manquement particulier. Dans ce sens la pratique du Conseil renvoie à une pratique plutôt institutionnelle de la déontologie judiciaire et ce principe général doit servir de référence au moment d'établir la juridiction du conseil dans une situation non prévue à l'origine par le législateur, comme celle de savoir si le conseil doit se

¹⁹ Guy Gagnon, « Présentation » dans Pierre NOREAU et Chantal ROBERGE, *La déontologie judiciaire appliquée*, Montréal, Wilson et Lafleur, 2005, p. i.

²⁰ Une orientation équivalente a été adoptée par le Conseil supérieur de la Magistrature, en France, à compter de 2006.

²¹ *Bégin et Therrien*, 1997, AZ-00181051 et *Therrien c. La ministre de la Justice*, 2001, AZ-50086978 (C.S.C.), citant, il est vrai Martin L. FRIEDLAND, *Une place à part : L'indépendance et la responsabilité de la magistrature au Canada*, Conseil canadien de la magistrature, 1995, p. 90-91.

²² *Côte et Hodge*, 1989, AZ-00181019.

dessaisir de sa juridiction dès lors qu'un juge visé par une plainte cesse de siéger pour une raisons ou pour une autre ²³.

3) Conséquence de la perspective institutionnelle sur les fondements du raisonnement déontologique : le test de la confiance du public.

Tout ce qui a été exposé ici rend compte des caractéristiques particulières et des principes généraux qui président à l'activité déontologique du Conseil de la Magistrature. La perspective institutionnelle, contrairement à la tradition morale ou disciplinaire de la déontologie, suppose que soit transcendée la situation particulière du juge et que la démarche déontologique mette plutôt en balance sa situation particulière avec la nécessité d'assurer la crédibilité de la magistrature. Il s'agit d'une position rappelée par la Cour suprême, notamment dans les dossiers les plus difficiles comme *Ruffo* ou *Therrien* et constamment reprise depuis dans les décisions du Conseil.

« La précieuse confiance que porte le public envers son système de justice et que chaque juge doit s'efforcer de préserver délimite les contours et dicte l'ultime conclusion du processus déontologique. » ²⁴

« [L]'objet premier de la déontologie (...) est de prévenir toute atteinte et de maintenir la confiance du public dans les institutions judiciaires. » ²⁵

Cette perspective traverse l'essentielle des décisions du Conseil. Il s'agit d'un corollaire de la perspective institutionnelle. Comme nous avons eu l'occasion de l'écrire ailleurs :

« [Dans l'activité du Conseil] la confiance du public sert de mesure de gravité dans l'interprétation des normes déontologiques explicites et posées. On trouve dans les décisions du Conseil de la magistrature du Québec, un très grand nombre d'exemples de ce raisonnement, qui fait office de test empirique et permet de mieux saisir les fondements normatifs du raisonnement déontologique. En effet, dans la majorité des dossiers, le travail du Comité consiste essentiellement à décider si la conduite du juge constitue un manquement tel « qu'il mine la confiance et le respect du public à l'égard de la magistrature, de l'institution judiciaire et du système de justice » ²⁶. Le même test sert

²³ Cette perspective est inspirée des travaux du juriste et philosophe du droit américain Ronald Dworkin, qui propose qu'en l'absence de disposition ou de standard clairs et utile dans la définition de la solution à apporter dans un cas difficile pour lequel – par voie de conséquence – le droit reste muet, le juge doit favoriser une solution fondée sur une référence à des principes plus généraux, souvent non-écrits, qui traversent implicitement l'ordre juridique de référence au sein duquel il doit œuvrer. On cherche ainsi à établir la logique sous-jacente de cet ordre juridique de référence et à y appuyer la décision judiciaire. Le rattachement de la déontologie judiciaire québécoise à la tradition « institutionnelle » constitue une référence de ce type, susceptible d'éclairer le débat sur la juridiction du Conseil dans le contexte d'un juge visé par une plainte, mais ayant cessé de siéger. Ronald DWORKIN, *L'empire du droit*, Paris, Presses universitaires de France, (coll. Recherches politiques »). 1994.

²⁴ *Therrien c. La ministre de la Justice*, 2001, AZ-50086978 (C.S.C.).

²⁵ *Ruffo c. Conseil de la magistrature*, 1995, AZ-96111002 (C.S.C.).

²⁶ *Bégin c. Garneau (Chambre criminelle et pénale)*, [2002] n° AZ-02181028 (C. Mag.) (Azimut); *Desaulniers c. Crête (Cour municipale)*, [2003] n° AZ-03181019 (C. Mag.) (Azimut); *Couture c. Houle (Cour municipale)*, précité, note 39.

d'ailleurs de critère déterminant dans les décisions conduisant à l'imposition d'une réprimande²⁷ ou à la recommandation de la destitution des juges²⁸. Dans ce sens, la notion de confiance du public sert également de mesure sur l'échelle des sanctions déontologiques. Les décisions du Conseil de la magistrature du Québec rendent d'ailleurs compte d'une certaine gradation dans l'appréciation qui est faite de la gravité des déclarations ou des comportements des juges, selon que la plainte est jugée non fondée ou fondée, que les faits reprochés constituent un manquement suffisant ou insuffisant pour justifier une réprimande ou non ou même une recommandation de destitution. Dans tous les cas, la norme de *Confiance du public* constitue un étalon, une mesure de la gravité relative, des faits et des sanctions en cause²⁹.»

En soit, la référence à la confiance du public n'est pas l'exclusivité de la déontologie judiciaire d'inspiration québécoise. On trouve également la présence directe ou indirecte de ces préoccupations dans presque toutes les juridictions³⁰. Comme on l'a vu, elle est cependant plus

²⁷ « [O]n ne réprimande pas un juge pour le simple fait de le punir d'avoir agi contrairement au Code de déontologie, mais bien pour que la réprimande serve l'intérêt de la magistrature et que la confiance en celle-ci soit conservée. » *Bettan c. Dumais (Petites créances)*, [2002] n° AZ-02181038 (C. Mag.) (Azimut); « En matière de déontologie judiciaire, [la réprimande] doit avant tout, permettre de rétablir la confiance que la population doit entretenir à l'endroit du juge et du système judiciaire. » *Paré c. Fortin*, [2003] n° AZ-03181004 (C. Mag.) (Azimut).

²⁸ Un flottement a subsisté un certain temps dans la littérature sur le critère en fonction duquel la destitution d'un juge pouvait être envisagée et imposée. Comme on l'a indiqué plus haut, la référence plus abstraite à la confiance que des « *personnes impartiales* » placeraient en la droiture, l'intégrité morale et l'honnêteté (du juge et) de ses décisions, est périodiquement reprise (M. L. FRIEDLAND, *op. cit.* note 21, p. 91). L'affaire Marshall, elle (voir Rapport au Conseil canadien de la magistrature déposé par le Comité d'enquête (L'affaire Donald Marshall jr)), (1991) 40 *U.N.B.L.J.* 210, également cité par FRIEDLAND précité), met particulièrement l'emphase sur la « confiance de la population » : « La conduite reprochée porte-t-elle si manifestement et si totalement atteinte aux notions d'impartialité, d'intégrité et d'indépendance de la justice qu'elle ébranle suffisamment la confiance de la population pour rendre le juge incapable de s'acquitter des fonctions de sa charge » (M. L. FRIEDLAND, *op. cit.* note 21, p. 91). C'est également le critère retenu par la Cour suprême dans *Therrien (Re)*, précité, p. 147 : « Aussi, avant de formuler une recommandation de destitution à l'endroit d'un juge, doit-on se demander si la conduite qui lui est reprochée porte si manifestement et si totalement atteinte à l'impartialité, à l'intégrité et à l'indépendance de la magistrature qu'elle ébranle la confiance du justiciable ou du public en son système de justice et rend le juge incapable de s'acquitter des fonctions de sa charge ». Le même critère est systématiquement repris par le Conseil de la magistrature du Québec. Il est également repris dans *Moreau-Bérubé c. Nouveau-Brunswick (Conseil de la magistrature)*, [2002] 1 R.C.S. 249.

²⁹ Pierre NOREAU, Chantal ROBERGE, « Émergence de principes généraux en matière de déontologie judiciaire : Éléments d'une théorie générale », dans : *Revue du Barreau canadien*, Vol. 84, no 3, 2005, p.457-499

³⁰ Le *Council of Chief Justices of Australia* propose ainsi une relecture des devoirs déontologiques en fonction des impératifs reliés à la confiance du public dans une référence indirecte aux normes d'impartialité, d'indépendance et d'intégrité : « The principles applicable to judicial conduct have three main objectives: To uphold public confidence in the administration of justice; To enhance public respect for the institution of the judiciary; and To protect the reputation of individual judicial officers and of the judiciary. Any course of conduct that has the potential to put these objectives at risk must therefore be very carefully considered and, as far as possible, avoided. » Tiré de COUNCIL OF CHIEF JUSTICES OF AUSTRALIA, *Guide to Judicial Conduct*, Melbourne, Australian Institute of Judicial Administration Inc., 2002; En Europe, on réfère également à la notion de *Confiance dans la justice* : « Il apparaît qu'une réflexion d'ordre éthique est indispensable pour différentes raisons. Les méthodes utilisées pour régler les litiges devraient toujours inspirer confiance. Les pouvoirs du juge sont strictement liés aux valeurs de la Justice, la vérité et la liberté. Les normes de conduite des juges sont le corollaire de ces valeurs et la condition de la confiance en la justice. La confiance en la justice est d'autant plus importante en raison de la mondialisation croissante des litiges et de la circulation des jugements. En outre, les attentes légitimes des justiciables dans un État

constante et centrale dans la tradition institutionnelle de la déontologie parce que l'activité déontologique y est définie comme l'occasion de rétablir le lien de confiance qui doit relier la magistrature et le public. Elle n'est pas seulement l'occasion pour la magistrature ou la communauté juridique de contrôler l'activité individuelle des juges ou sa signification éthique, mais de rétablir une forme de réciprocité entre la magistrature et la société.

L'activité déontologique se trouve ainsi associée à une double finalité : Elle vise d'abord l'ajustement constant de la pratique des juges aux exigences de la fonction judiciaire dans une perspective éducative et préventive, mais favorise également le maintien de la confiance du public dans la magistrature et l'institution judiciaire, confiance qui fonde à la fois la mesure du comportement déontologique et de la gravité des manquements au devoir déontologique. On réfère notamment ici aux devoirs d'indépendance, d'impartialité et d'intégrité, qui forment le noyau du dur de la normativité en matière de déontologie judiciaire ³¹.

4) La perspective institutionnelle : ses conséquences attendues en contexte de démission, de décès ou de retraite d'un juge visé par une plainte

La question est ici de savoir quelle conclusion tirer d'une telle perspective dans les dossiers mettant en cause un juge retraité, démissionnaire ou retraité. Disons immédiatement que rien n'empêche *a priori* que ces trois situations soient traitées distinctement. Mais dans une perspective qui viserait la définition d'une position stable sur la question, il est difficile d'aborder le problème sans tenir compte des orientations générales adoptées par le Conseil de la Magistrature depuis sa création. Les deux principaux éléments qui distinguent la perspective institutionnelle de la perspective morale et disciplinaire résident dans le fait 1) qu'elle pose le problème de la déontologie non seulement en fonction de la situation personnelle du juge mais également en fonction de ses dimensions collectives, et 2) rattache directement l'analyse des manquements déontologiques à l'évaluation de ses effets sur la confiance du public. Au sens stricte, la perspective purement disciplinaire est au contraire plutôt centrée sur la censure des comportements individuels, et si le problème de la confiance du public est constamment présent, c'est en tant que résultante générale de cette activité et non en tant que mesure de la gravité du manquement. Il en va de même de la tradition morale ou éthique de la déontologie. En discutant de la valeur morale ou éthique des comportements, elle vise à garantir la qualité personnelle de

de droit supposent que soient définis des principes généraux, compatibles avec le procès équitable et garantissant les droits fondamentaux. Les devoirs du juge lui sont imposés pour garantir son impartialité et l'efficacité de son intervention. » CONSEIL CONSULTATIF DES JUGES EUROPÉENS (CCJE), *Avis numéro 3 sur les principes et règles régissant les impératifs professionnels applicables aux juges et en particulier la déontologie, les comportements incompatibles et l'impartialité*, 2002, La déclaration internationale de Bangalore affirme également, dans un de ses attendus, le lien entre la confiance du public et l'exigence démocratique : « ATTENDU QUE la confiance du public dans le système judiciaire et dans l'autorité morale et l'intégrité de l'appareil judiciaire revêt la plus grande importance dans une société démocratique moderne. ». Tiré de *Principes de Bangalore sur la déontologie judiciaire*, document adopté par le Groupe judiciaire sur le renforcement de l'intégrité de la justice et révisé lors de la table ronde des premiers présidents organisée au Palais de la Paix à La Haye, les 25 et 26 novembre 2002. Préambule, 6^e attendu. Finalement, Aux Etats-Unis, la référence à la confiance du public en tant que justification des principes d'indépendance, d'impartialité et d'intégrité est elle aussi établie dans la version révisée du *Model Code* américain, qui énonce sous le titre *Rule 1.01: Promoting Confidence in the Judiciary* que : A judge shall act at all times in a manner that promotes public confidence in the independence, integrity, and impartiality of the judiciary. » AMERICAN BAR ASSOCIATION JOINT COMMISSION TO EVALUATE THE MODEL CODE OF JUDICIAL CONDUCT, Canon 1, p. 1

³¹ Lire NOREAU et ROBERGE, *op. cit* note : 29.

chaque membre particulier du groupe. La légitimité du groupe réside alors dans le fait qu'il est porteur de vertus exemplaires. On comprend que dans tous les cas, les mêmes paramètres sont en jeu, mais sont reliés dans le cadre d'un équilibre différent.

En regard de la question posée ici, la perspective institutionnelle conduit cependant à réfléchir aux conséquences, pour la magistrature d'un arrêt des procédures entreprises dans un dossier mettant en cause un juge ayant cessé d'exercer ses fonctions. **Il nous apparaît que, compte tenu de la portée collective, préventive et éducative de l'activité déontologique, et compte tenu de la place particulière que le maintien de la confiance du public tient dans la réflexion déontologique du Conseil, la poursuite des examens et des enquêtes entreprise par le Conseil ou ses comités doit être envisagée dans les cas mettant en cause un juge démissionnaire, retraité ou décédé. Compte tenu des finalités de la loi, cette avenue apparaît la plus susceptible de garantir « l'accomplissement de son objet et l'exécution de ses prescriptions suivant leurs véritables sens, esprit et fin » tels qu'ils ont été graduellement précisés par la Cour et par le Conseil, au cours des trente dernières années.**

La question de savoir si la législation actuelle autorise le Conseil à poursuivre l'examen d'une plainte ou la poursuite d'une enquête alors qu'un juge est décédé ou a quitté ses fonctions peut évidemment faire l'objet d'une appréciation différenciée selon qu'on recourt à une interprétation formelle et abstraite, ou plutôt large et libérale de la Loi sur les tribunaux judiciaires. Mais la lecture combinée des décisions antérieures du Conseil et des cours de même que les impératifs reliés à la nécessité que soient rencontrées les finalités générales et particulières de la LTJ tendent aujourd'hui vers l'idée d'une compétence continue du Conseil, même à la suite d'un retrait du juge de ses fonctions d'adjudication. L'exercice de cette juridiction fait évidemment l'objet de la discrétion inhérente à l'activité judiciaire et bénéficie au Conseil, tout comme à ses comités. Celle-ci peut cependant s'inspirer de certaines balises, comme nous le suggérons plus loin (Cf section 6).

5) Les orientations antérieures du Conseil

Le problème posé ici s'étant constamment posé depuis plus de vingt ans, le Conseil s'est périodiquement penché sur la question, ayant obtenu sur la question des avis dont nous avons vu qu'ils tendaient à nier la juridiction du Conseil dans les situations précitées. C'est en réponse à ces avis répétés et en l'absence d'une juridiction positivement affirmée par la Loi sur les tribunaux judiciaires, que le Conseil prenait, en 2002, le parti d'exiger un amendement de sa loi habilitante. Cette orientation répond logiquement aux orientations empruntées par le Conseil dans le champ de la déontologie judiciaire depuis ses origines et rend implicitement compte de ce dont nous avons tenté de rendre compte dans ce qui précède. Cette demande n'ayant pas donné lieu jusqu'ici aux amendements demandés, le Conseil s'interroge sur la possibilité pour lui de considéré saisi néanmoins des dossiers mettant en cause un juge ayant cessé de siéger. C'est une perspective qui, comme nous l'avons vu, apparaît fondée sur l'évolution du droit déontologique.

La question est ici de savoir si l'exercice de cette juridiction peut être balisée d'une façon qui concorde avec les finalités de l'activité déontologique, de sorte qu'elles puissent faire l'objet d'une véritable évaluation, chaque fois que la discrétion du Conseil se trouve en jeu. C'est cette question qu'on aborde ici.

6) Critères d'évaluation des conditions de poursuite ou d'interruption d'un examen ou d'une enquête visant un juge qui aurait cessé de siéger.

Pour les fins et la cohérence de l'exposé, rappelons rapidement les termes de la discussion précédente.

La succession des décisions judiciaires et les orientations privilégiées par le Conseil – au fur et à mesure des examens et des enquêtes conduits par ses comités – rendent compte de ce que le droit déontologique comporte une fonction réparatrice, mais également une fonction préventive et réflexive. On entend par là qu'elle vise essentiellement la mise à jour continue de la pratique judiciaire et sa correspondance avec les valeurs de la société québécoise. Il s'agit là d'une condition nécessaire au maintien de la confiance du public dans la magistrature. L'action du Conseil de la magistrature apparaît ici dans ses dimensions premières : elle vise le maintien de la légitimité publique de la magistrature, entendue en tant qu'institution sociale. Cherchant un équilibre constant et stable entre une conception d'inspiration « morale » et une autre, d'inspiration « disciplinaire », l'action Conseil de la magistrature s'est caractérisée par une perspective que nous avons appelée « institutionnelle ». L'activité déontologique ne vise pas uniquement la sanction « éthique » ou « disciplinaire » des comportements, encore qu'il s'agisse là d'une nécessité de l'activité déontologique, mais l'adaptation de la pratique judiciaire aux nécessités d'une justice fondée sur des idéaux d'intégrité, d'impartialité et d'indépendance. Ces principes sont au fondement de l'État de droit. Comme dans toutes les sociétés démocratiques, la définition des comportements susceptibles de contrarier ces principes connaît évidemment elle-même une évolution continue, du fait des changements que connaissent les valeurs collectives. Les notions et les critères qui fondent notre conception de l'intégrité, de l'impartialité et de l'indépendance ont ainsi connu une lente évolution depuis 30 ans. Le suivi minutieux des décisions du Conseil témoigne de cette adaptation continue, et des préoccupations évolutives qui traversent à la fois la société et la magistrature contemporaines. Tentant d'assurer cette correspondance entre les attentes du public et le comportement des juges, le Conseil contribue au maintien du principe démocratique. On entend par là, la nécessité d'une constante adhésion des citoyens à leurs institutions publiques. Elle fonde une forme de contrat moral (une forme de contrat social) entre les citoyens et les détenteurs de l'autorité publique que sont les juges.

Cette orientation générale rend largement compte de l'évolution du droit déontologique, qui demeure un droit *sui generis*. Ce droit évolue au fur et à mesure de ses propres décisions. Celles-ci font entièrement partie du droit déontologique et lui donne sa pleine signification³². Ce sont ces orientations qui ont fait de la décision déontologique une activité réflexive. Ne visant pas strictement la sanction des comportements individuels des juges, mais l'évolution continue de la pratique judiciaire, elle aborde chaque cas particulier comme l'occasion d'une réflexion nouvelle sur la magistrature dans son ensemble et sur les conditions susceptibles d'assurer la confiance du public³³. Cette confiance est au premier chef assuré par la garantie donnée au citoyen que la magistrature dans son ensemble est concernée par toute critique qui, en regard des impératifs déontologiques, pourrait être adressée à l'un de ses membres. Il s'ensuit que le comportement de chaque juge comporte une dimension collective, institutionnelle. Abordée dans cette perspective, chaque décision est l'occasion d'un ajustement (d'un perfectionnement) de l'institution dans son

³² Patrick GLENN, « Indépendance et déontologie judiciaire », 1995, *Revue du Barreau*, Vol. 55, p 2.

³³ Pierre NOREAU et Chantal ROBERGE, *op. cit.* note : 29, Section 1.1.

ensemble. Le Code remplit, on l'a vu, « une fonction d'inspiration et d'éducation »³⁴. Il en va de même, on l'a vu, de la sanction imposée à un juge dont les déclarations ou le comportement constituent un manquement aux devoirs de sa charge³⁵.

Cette orientation trouve sa signification dans la nécessité de conforter la confiance du public dans la magistrature. Celle-ci tient à la fois à la capacité de la magistrature de corriger son fonctionnement en tant qu'institution, mais également à sa capacité de répondre, au cas par cas, aux situations particulières qui pourraient laisser entendre qu'un juge agit en contravention des exigences de sa charge. Dans la mesure où chaque situation particulière est l'occasion d'une réflexion continue de la magistrature sur son fonctionnement, chacune doit être l'objet d'une véritable appréciation. Elle est cependant également l'occasion, dans une situation mettant en cause des citoyens particuliers et un juge particulier, de démontrer la détermination de la magistrature à ajuster constamment ses pratiques.

Cette orientation générale, doit guider notre réflexion sur les conditions qui autorisent le Conseil de continuer d'agir même dans le cadre d'une plainte mettant en cause un juge démissionnaire, un juge retraité ou un juge décédé.

Nous avons indiqué antérieurement que cette orientation tend à favoriser une poursuite de l'examen ou de l'enquête en cours, qu'elle que soit la situation du juge visé par la plainte. Cette avenue, on l'a dit, concorde avec celle qu'adoptait le Conseil depuis 2002. Le Conseil demandait alors un amendement à la *Loi sur les tribunaux judiciaires* en vue d'établir juridiquement la compétence du Conseil dans les dossiers mettant en cause un juge démissionnaire, retraité ou décédé.

La poursuite de l'évaluation de la plainte s'inscrirait alors dans le cadre des activités courantes du Conseil. Les règles qui encadrent ces activités établissent l'autonomie du Comité d'enquête dans la fonction qui lui est confiée d'évaluer la portée des faits donnant ouverture à une plainte. L'article 275 de la *Loi sur les tribunaux judiciaire* établit du reste que « Le comité peut adopter des règles de procédure ou de pratique pour la conduite d'une enquête. » En accord avec la règle « he who decides must hear », le Conseil est lié par le rapport d'enquête établi par le Comité³⁶. Interprétées ensemble, ces normes constituent une reconnaissance de la discrétion reconnue au Comité de poursuivre ou d'interrompre une enquête compte tenu des finalités déontologiques et des principes généraux qui doivent présider à une saine administration de la justice. «Le Comité doit veiller à la saine administration de la justice et à l'économie des ressources judiciaires.³⁷»

³⁴ *Doucet et Sauvé* (Cour municipale, temps partiel) (2001) AZ-01181023.

³⁵ Dans *Ruffo c. Conseil de la magistrature*, 1995, AZ-96111002(C.S.C) la Cour suprême conclut de même que le Comité exerce une fonction réparatrice à l'endroit de la magistrature, et non pas du juge visé par une sanction. Il s'ensuit que les objectifs sous-jacents à l'établissement du Comité ne sont pas de punir un élément qui se démarque par une conduite jugée non-conforme, mais plutôt de veiller à l'intégrité de l'ensemble de la magistrature

³⁶ *Ruffo c. Le Conseil de la Magistrature du Québec* 1989, AZ-89021350 (C.S.), confirmé par *Ruffo c. Le Conseil de la Magistrature du Québec*, 1992, AZ-92011763 (C.A.)

³⁷ *Horne et Ruffo*, 2006, AZ-55000082, par. 12.

La question des critères qui doivent présider à cette décision est abordée dans le dossier *Horne et Ruffo*³⁸. Les membres y indiquent que s'il peut être opportun que l'enquête entreprise à la suite d'une plainte déposée contre un juge se poursuive malgré que le juge concerné ait, depuis, remis sa démission, cette décision doit tenir compte de certains paramètres.

«Se pose alors la question suivante : la présent dossier révèle-t-il une question d'une importance telle pour l'ensemble de la magistrature que le comité d'enquête doit continuer l'examen de la plainte.»

Ce questionnement général peut lui-même être décliné plus précisément de manière à faciliter le travail ultérieur des comités confrontés à la même question. Une lecture en surplomb des décisions antérieures du conseil fait ressortir 4 facteurs susceptibles de fournir une mesure de ce qui, en regard de l'évolution du droit déontologique, peut être considéré comme comportant une véritable importance pour l'ensemble de la magistrature :

1. La nouveauté de la situation et la contribution de la question qu'elle soulève en regard du développement du droit déontologique;
2. Le caractère particulier du dossier du fait de sa fonction éducative et préventive au sein de la magistrature;
3. La nécessité que soit restaurée la confiance du public dans l'indépendance, l'impartialité ou l'intégrité de la magistrature;
4. L'importance de garantir la saine administration de la justice et le bon usage des deniers publics.

Il n'est évidemment pas nécessaire que tous ces critères soient réunis. D'ailleurs certains d'entre eux viennent en balancer d'autres. Il en va ainsi de l'importance de garantir la saine administration de la justice qui, malgré l'intérêt intrinsèque d'un cas soulevé, pourrait conduire le Comité à conclure à la nécessité de suspendre l'examen d'une plainte. Dans tous les cas cependant il convient que le Comité reste centré sur les finalités de l'institution, soit la recherche de la vérité et l'intégrité du pouvoir judiciaire. On sait qu'à ce titre, nous l'avons indiqué plus haut, « il remplit une fonction réparatrice qui relève incontestablement de l'ordre public »³⁹. Il s'ensuit que les difficultés ou les péripéties particulières d'un dossier ne doivent pas systématiquement servir de prétexte à l'arrêt de l'enquête ou de l'examen.

Quant aux critères eux-mêmes, ils doivent être interprétés largement. Le premier de ces critères, **la contribution de la question soulevée en regard du développement du droit déontologique**, s'apprécie en fonction des décisions antérieures du Conseil. Certaines situations sont plus courantes que d'autres et ont déjà fait l'objet d'une prise en compte par le Conseil et par l'ensemble de la magistrature. D'autres sont plus inusitées et sans précédent. Le droit déontologique étant encore de création récente, il est normal qu'un inventaire complet des situations les plus susceptibles d'être rencontrées reste encore à établir. À ce titre, le recours à

³⁸ Ibid.

³⁹ *Ruffo c. Conseil de la magistrature*, 1995, AZ-96111002(C.S.C).

l'ouvrage *La déontologie judiciaire appliquée*⁴⁰, constitue encore la référence la plus utile, chaque décision ayant été étudiée et classée en fonction de son objet.

Second critère : **le caractère particulier du dossier du fait de sa fonction éducative et préventive au sein de la magistrature.** Ce critère renvoie à la fonction réflexive du questionnement déontologique à laquelle nous avons déjà fait référence. L'importance d'un dossier n'est pas strictement liée à la nouveauté d'une situation particulière en regard du droit déontologique, elle peut au contraire tenir au fait même de sa répétition et, partant, de son caractère à la fois habituel mais problématique. La poursuite de l'examen ou de l'enquête peut apparaître d'autant plus nécessaire qu'elle vise justement l'arrêt d'une pratique dont le caractère douteux est déjà établi dans le cadre de décisions antérieures et connues. Le caractère préventif et éducatif du dossier constitue ici l'élément central de la décision de poursuivre ou de suspendre un procédure d'enquête ou d'examen.

Troisième critère : **la nécessité que soit restaurée la confiance du public dans l'indépendance, l'impartialité ou l'intégrité de la magistrature.** Ce critère constitue sans doute le plus important. Alors que le critère précédent est de nature préventive, celui-ci vise plutôt la réparation du lien de confiance reliant les citoyens et la magistrature. Sur un autre plan, la confiance du public constitue l'échelle sur laquelle se mesure la gravité de tout manquement aux devoirs déontologiques. Elle détermine indirectement, pour cette raison, la sévérité des sanctions que peut imposer le Conseil dans chaque cas particulier. L'objectif ici est de protéger à *court* et à *long* terme la légitimité de la magistrature en tant que corps social spécifique, détenteur d'une forme de l'autorité publique.

Sur le temps long, il convient d'éviter que, dans l'esprit du public, les membres de la magistrature soient perçus comme bénéficiant d'une forme d'immunité, du fait du privilège qu'on leur reconnaît d'évaluer eux-mêmes la valeur et les conséquences de leur pratique. Les attentes du public vis-à-vis de la magistrature sont, à ce chapitre, d'autant plus élevées que ses membres ont la responsabilité sociale de juger du comportement des autres. Cet état de fait nécessite en soi une certaine rectitude d'action, tant sur le plan individuel que sur le plan institutionnel. Dans ce sens, l'interruption systématique des procédures impliquant un juge démissionnaire, retraité ou même décédé n'est pas susceptible de rétablir une confiance déjà mise à mal par une succession de plaintes visant des comportements jugés incompatibles avec l'exercice de la fonction judiciaire. Le fait même de ces démissions ou de ces retraites anticipées (même lorsqu'elles surviennent pour de tout autres raisons) laisse entendre que les comportements dont il était question posaient effectivement un certain tord à la magistrature.

À *court terme*, la confiance du public doit s'entendre de deux façons. Elle renvoie d'abord aux auteurs de chaque plainte et aux personnes directement ou indirectement concernées par le comportement ou les déclarations d'un juge particulier dans des circonstances particulières. Puis, sur le plan plus collectif, en regard des situations où ces comportements et déclarations ont pu faire l'objet d'une certaine diffusion publique ou médiatique. Dans tous les cas il est raisonnable que le public s'attende qu'une certaine suite soit donnée à la plainte. Au-delà des sujets concernés, la gravité particulière des comportements (ou des déclarations) reprochés doit guider l'évaluation du risque que ces comportements ou ces déclarations alimentent, dans l'esprit du

⁴⁰ *Ibid.* note : 19.

public, des doutes quant à l'indépendant, l'impartialité et l'intégrité des membres de la magistrature, sinon de la magistrature dans son ensemble. Dans tous les cas, le choix de poursuivre ou de suspendre un examen ou une enquête doit être fondé sur une appréciation des effets à court et à long terme d'une telle décision. Il faut par ailleurs reconnaître qu'une tension existe entre ces deux échelles. En effet, au cas par cas, il peut être tentant de mettre fin à une procédure d'examen ou d'enquête pour des raisons d'opportunité institutionnelle : fermer un dossier. Il est parfois raisonnable par ailleurs de supposer que cette interruption des procédures ne menace pas toujours en soi la confiance du public dans son ensemble vis-à-vis de la magistrature, encore qu'elle puisse soulever des doutes légitimes dans l'esprit des initiateurs d'une plainte qui ne trouverait pas de conclusion. À long terme cependant, le recours systématique à la retraite ou à la démission assortie d'une fermeture technique du dossier est de nature à laisser croire que la magistrature hésite à tirer avantage de sa procédure déontologique pour ajuster ses pratiques. Il faut par conséquent évaluer cette possibilité en fonction du caractère d'exemplarité de la démarche et de la sanction et ne pas sous-estimer, même dans une évaluation « au coup par coup », les conséquences d'un cumul de décisions visant toutes systématiquement à clore les examens ou les enquêtes impliquant un juge qui aurait pris sa retraite ou donné sa démission. Si chaque dossier doit faire l'objet d'une évaluation spécifique, il ne faut pas perdre de vue que la déontologie est réparatrice non seulement en regard des personnes touchées, mais vis-à-vis de la magistrature dans son ensemble. Et en définitive la question est de savoir si l'arrêt d'un examen ou d'une enquête en cours vient empêcher la magistrature de rétablir le lien de confiance que le comportement ou les déclarations d'un juge ont pu rompre. La poursuite de la procédure déontologique n'a-t-elle pas en soi une vertu réparatrice ?

Le critère relatif à la **saine administration de la justice et au bon usage des deniers publics** doit finalement être rappelé et tenu en compte. Il faut cependant tenir compte de l'entière de la notion. Le critère comporte encore là une incidence à court et à long terme. À court terme, elle concerne essentiellement la question des coûts spécifiques liés à la poursuite de la procédure déontologique elle-même. Ici un principe de proportionnalité s'impose, même si on sait la nature impondérable des éléments à soulever : comment évaluer la valeur de la confiance du public dans la magistrature ? La démocratie a-t-elle un coût ? Il s'agit par conséquent d'une question de pondération de nature qualitative entre les différents critères énoncés plus haut. Sur une toute autre échelle, la déontologie judiciaire a elle-même pu être considérée comme la condition nécessaire d'une saine administration de la justice, la notion étant ici définie de façon très large⁴¹. Il faut par conséquent pondérer encore ici les conséquences à court et à long terme d'une poursuite ou d'une

⁴¹ Dans une décision antérieure, le Comité s'exprime ainsi sur le lien entre déontologie et administration de la justice :

« Pour analyser l'impact de l'ensemble de cette situation, il faut nécessairement mesurer les aspects suivants

- l'image de la justice
- la transparence et l'intégrité du système judiciaire
- la confiance du public à cet égard

Est-ce que la situation mise en preuve compromet l'intégrité du système judiciaire, affecte, ébranle ou mine la confiance du public? Quelle image donne-t-elle de la justice? Voilà les questions pertinentes. Une telle situation analysée objectivement par une « personne raisonnable, impartiale et bien informée », peut sans aucun doute miner sa confiance dans la magistrature et partant, sa considération dans l'administration de la justice.» Tiré de *Bergeron et Pagé* (Petites créances), 2003, AZ-03181005

suspension des procédures déontologiques en regard du critère de la saine administration de la justice, définie à la fois restrictivement (les coûts immédiats reliés à la procédure) et plus largement (le fait que la déontologie judiciaire est elle-même l'outil d'une saine administration de la justice, entendue sur autre plan que le plan financier). Bref, il convient que l'argument de la saine administration de la justice (abordée dans une perspective restreinte et de court terme) n'en vienne pas à limiter paradoxalement le développement d'une bonne administration de la justice (abordée dans une perspective d'ensemble, de nature plus institutionnelle et de plus long terme).

Conclusion

Confronté à deux perspectives, la première consistant à aborder le problème soumis par le Conseil dans le cadre d'une conception abstraite et formelle du droit judiciaire, la seconde à traiter de la question de façon plus globale, informée de l'évolution du champs déontologique, nous avons favorisée la seconde. Cette perspective trouve sa justification dans la nature même du droit déontologique. Il s'agit essentiellement d'un droit de création jurisprudentiel. Cet état de fait a été très rapidement mis en évidence par la doctrine⁴². Les avis donnés jusqu'ici au conseil ne bénéficiaient pas du recul ni de l'accès aux décisions permettant de tenir compte de l'évolution et de l'orientation graduelles du droit déontologique. Ce sont ces considérations que nous avons voulu réintroduire ici. Elles sont fondées sur une ambition simple : la loi doit être abordée et interprétée de telle sorte qu'elle atteigne ses finalités. Définie restrictivement et abstraitement, l'activité déontologique vise la sanction d'une contravention. On cherche essentiellement ici à contrôler et à sanctionner le comportement individuel des juges. Les décisions des tribunaux et du Conseil renvoient au contraire à une fonction plus large : l'ajustement constant de la pratique des juges aux valeurs et aux attentes du public de manière à assurer le maintien de la confiance du public dans l'institution judiciaire et dans la magistrature. Une telle perspective suppose implicitement que certaines situations susceptibles de faire l'objet d'une évaluation déontologique peuvent échapper à l'activité du Conseil et ne connaître aucun suivi susceptible d'informer la magistrature des pratiques les plus susceptibles de lui assurer une légitimité toujours renouvelée. La chose est d'autant plus problématique qu'elle met parfois en cause des situations qui pourraient normalement conduire à l'imposition d'une réprimande. Cette situation apparaît contraire aux finalités mêmes de l'activité déontologique : permettre l'ajustement constant de l'activité judiciaire aux impératifs de la demande sociale et garantir, à court et à long terme, la confiance du public.

Une interprétation large et libérale de la Loi en même temps qu'une prise en compte des caractéristiques du droit déontologique contemporain, abordé dans une perspective institutionnelle, vont dans le sens inverse. Ils favorisent le maintien de la juridiction du conseil malgré la cessation d'exercice d'un juge. Il nous apparaît que cette option n'est pas incompatible avec l'état actuel du droit, mais le texte de doctrine que nous avons produit ici à la demande du Conseil ne constitue pas, en soit, un avis juridique. Aussi, une action en jugement déclaratoire devrait être envisagée par le Conseil en vue de faire évaluer les limites exactes de sa juridiction dans les conditions précitées.

Pierre Noreau
20 avril 2008

⁴² GLENN, *op. cit* note 32.