

## La nomination des juges : doit-on exiger de nouveaux critères ?

Hubert Reid

Volume 25, Number 2, June 1994

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1056334ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1056334ar>

[See table of contents](#)

### Publisher(s)

Éditions Wilson & Lafleur, inc.

### ISSN

0035-3086 (print)

2292-2512 (digital)

[Explore this journal](#)

### Cite this article

Reid, H. (1994). La nomination des juges : doit-on exiger de nouveaux critères ? *Revue générale de droit*, 25(2), 313–319. <https://doi.org/10.7202/1056334ar>

---

## La nomination des juges : doit-on exiger de nouveaux critères?

**HUBERT REID**

Professeur à la Faculté de droit  
de l'Université Laval

Puisque je suis le dernier à vous adresser la parole, il m'apparaît inutile d'effectuer une analyse détaillée de la procédure de nomination des juges. D'autres ont pu le faire, avec grande compétence, avant moi. J'ai choisi plutôt de vous faire part de certaines interrogations relativement aux critères que l'on impose présentement aux personnes qui aspirent à cette fonction et de soulever certaines questions sur leur suffisance, compte tenu du contexte social actuel.

Avant d'entrer dans le vif du sujet, je désire vous soumettre les commentaires suivants :

1. J'accepte sans réserve que les nominations soient faites par le gouvernement. Ainsi, lorsque celles-ci prêtent à controverse, il est permis de le sanctionner lors d'une élection, ce que ne permettent pas les systèmes où la magistrature détient, à cet égard, un pouvoir décisionnel.

2. De façon générale, notre magistrature est de très bonne qualité et l'on peut douter qu'une transformation radicale du mode de nomination des juges conduise à de meilleurs résultats. Personne ne niera l'existence de certaines lacunes ou de situations qui, malheureusement, éclaboussent l'ensemble de notre magistrature. Cependant, il nous faut être conscient que des problèmes semblables existaient auparavant mais qu'ils étaient moins connus de la population. Aujourd'hui l'information circule plus librement et il est maintenant permis d'obtenir facilement l'enregistrement de tout ce qui se dit dans une salle d'audience, sauf s'il y a huis clos, et de rapporter des extraits des propos les plus percutants qui y ont été tenus. De plus, grâce à l'informatique, on peut recueillir une foule d'informations qui permettent maintenant d'analyser et de critiquer les décisions de nos tribunaux avec de meilleures connaissances de la réalité juridique.

Enfin, les personnes qui observent le fonctionnement de nos tribunaux ont perdu ce que l'on pourrait appeler cette « crainte révérencielle » qu'elles avaient à l'égard des juges. Ainsi, les journalistes se sont aperçus récemment que l'on pouvait faire la Une d'un journal en rédigeant un article sur la magistrature; il est rare qu'ils en profitent pour louer l'excellence du raisonnement juridique du juge ou sa capacité de bien adapter sa décision au contexte social. Il est plus intéressant de se pencher sur le laxisme existant dans une juridiction, sur les retards dans les délibérés, sur les paroles regrettables ou les attitudes inexplicables de certains magistrats. De plus, les professeurs d'université et les praticiens soulignent constamment les contradictions dans la jurisprudence et la faiblesse, au plan juridique, de certaines décisions.

3. Jusqu'à tout récemment, les juges refusaient d'aller sur la place publique à cause de leur obligation de réserve. Cependant, depuis qu'ils font la manchette des médias, ils seraient plus portés à intervenir publiquement mais ils

se sentent coincés entre leur devoir de discrétion et leur volonté de rendre la justice plus transparente. De plus, comme le soulignait récemment le juge Bernard Tellier<sup>1</sup>, le Conseil de la magistrature du Québec s'est vu refuser par le gouvernement le pouvoir de donner des avis sur tout sujet concernant les juges et de faire des propositions au législateur<sup>2</sup>. S'il est vrai qu'ils doivent s'abstenir de justifier publiquement leurs décisions, il importe qu'ils soient plus présents pour que la population puisse comprendre leur rôle et les contraintes que la société leur impose. Mais il leur faut également accepter que leur comportement puisse faire l'objet de commentaires critiques.

Après cette longue parenthèse, j'aimerais revenir à la question de fond : les critères actuels pour la nomination des juges sont-ils satisfaisants ou doit-on y greffer d'autres exigences?

### I. LES CRITÈRES ACTUELS DE SÉLECTION

Lorsqu'il s'agit d'une nomination faite par le gouvernement du Québec, le comité de sélection doit déterminer l'aptitude du candidat à être nommé juge et, à cette fin, il évalue les qualités personnelles et intellectuelles du candidat ainsi que son expérience. Il évalue notamment le degré de connaissance juridique de cette personne dans les domaines du droit dans lesquels elle exercera ses fonctions, sa capacité de jugement, sa perspicacité, sa pondération, son esprit de décision et la conception qu'elle se fait de la fonction de juge.

Dans le cas d'une nomination par le gouvernement fédéral, on exige du candidat une grande compétence et une solide expérience juridiques, beaucoup de circonspection et d'objectivité, la preuve qu'il saura être réceptif et sensible aux questions sociales soulevées dans les litiges, ainsi que la capacité de jouer le rôle plus important en matière de politiques que confère à la magistrature la *Charte canadienne des droits et libertés*. En outre, les candidats à la magistrature doivent être principalement motivés par le désir de servir le public.

Certains ont proposé l'ajout d'autres critères, notamment un sens élevé des valeurs morales, des qualités humaines telles que la compassion, la générosité, la bienveillance et la patience, ainsi qu'une bonne santé et de bonnes habitudes de travail<sup>3</sup>. En 1993, le rapport Wilson (du nom de la présidente du comité qui l'a rédigé) a présenté une synthèse des recommandations du Conseil consultatif des nominations judiciaires de l'Ontario, relativement aux critères de sélection des juges nommés par le gouvernement de cette province; on y proposait d'accroître considérablement les exigences sous trois aspects — l'excellence professionnelle, la sensibilisation à la collectivité et les caractéristiques personnelles — tout en soulignant l'importance de deux facteurs supplémentaires — la démographie et le plan de carrière<sup>4</sup>. Enfin, le rapport Wilson a recommandé que l'on ajoute à tous ces cri-

1. Propos rapportés dans *Le Devoir* des 29 et 30 janvier 1994, p. A-1.

2. On peut toutefois se demander quelle sanction l'on pourrait imposer au Conseil de la magistrature si celui-ci jugeait opportun de défendre certaines idées auprès de la population ou de l'informer des problèmes quotidiens que rencontrent les juges dans l'exercice de leurs fonctions.

3. *Rapport du comité spécial de l'Association du Barreau canadien sur la nomination des juges au Canada*, en 1985, qui a été entériné sur ce point, en 1986, par le Comité du Barreau du Québec sur la nomination des juges et l'indépendance de la magistrature au Canada.

4. *Rapport du groupe de travail de l'Association du Barreau canadien sur l'égalité des sexes dans la profession juridique*, 1993, p. 205.

tères des références à la sensibilité aux deux sexes et que l'on élargisse les perceptions sur l'expérience que devrait avoir un bon juge<sup>5</sup>.

On doit également se rappeler que les juges sont nommés parmi les personnes inscrites au Barreau depuis au moins dix ans<sup>6</sup>.

Personne ne mettra en doute la valeur de ces critères. Au contraire, on a placé la barre à une telle hauteur que les nominations ne devraient normalement faire l'objet d'aucune critique. Pourquoi s'interroge-t-on alors à ce sujet? À mon avis, le système actuel contient encore certaines failles puisqu'il fait abstraction de l'évolution de la pratique du droit au cours des dernières années. On peut, en effet, se demander si les critères actuels ne sont pas trop généraux et si les personnes choisies ont toutes les compétences requises pour exercer ces nouvelles fonctions.

### **A. Ces critères sont trop généraux et ils ne peuvent servir de seul fondement à une véritable évaluation des candidats**

Ils présupposent que le futur juge est apte à se prononcer sur toutes les matières qui sont de la compétence de la juridiction à laquelle il sera nommé. Or, l'ère des généralistes est révolue et seules quelques très rares exceptions viennent confirmer cette évolution de la pratique du droit. C'est pourquoi je m'interroge sur la capacité du spécialiste en droit de l'entreprise de pouvoir trancher, dès le lendemain de sa nomination, un litige de droit matrimonial. Je m'interroge également sur l'aptitude du juriste qui a toujours œuvré en droit civil de se prononcer, sans préparation particulière, sur une question constitutionnelle. Enfin, est-il normal qu'un juge soit appelé à siéger en Cour de pratique alors qu'il n'a pas consulté son *Code de procédure civile* depuis plusieurs années?

Si l'on compare cette situation à celle que connaissent d'autres secteurs de l'activité juridique, on peut douter de la suffisance des critères actuels relativement au mode de nomination des juges. Ainsi, par exemple, lorsqu'un cabinet d'avocats informe la communauté juridique, par les journaux, qu'il est à la recherche de candidats ou de candidates, il précise le champ de compétence dans lequel la personne choisie devra œuvrer. De plus, le comité de sélection formé par une faculté de droit pour l'engagement de nouveaux professeurs ne peut se satisfaire de critères très généraux : il effectue son choix en se fondant sur les besoins de la faculté dans un ou deux domaines particuliers du droit.

### **B. Ces critères permettent à des personnes d'être nommées juges alors qu'elles ne possèdent pas nécessairement les qualifications que l'on est en droit d'exiger pour cette fonction**

Avant de préciser ma pensée à ce sujet, j'aimerais tenter de répondre à la question suivante : Quelles sont les fonctions principales du juge? D'une part, il est appelé à trancher des litiges en appliquant le droit à des situations concrètes, généralement au terme d'une audition contradictoire. On lui demande également de poser des actes d'administration judiciaire, notamment pour autoriser des actes et homologuer des décisions rendues par des personnes qui ne détiennent pas des pouvoirs judiciaires. Enfin, le législateur lui confie, de façon très exceptionnelle, le

5. *Id.*, p. 204.

6. *Loi sur les juges*, L.R.C. 1985, ch. J-1, art. 3; *Loi sur les tribunaux judiciaires*, L.R.Q., c. T-16, art. 87. De plus, un juge nommé par le gouvernement provincial peut, s'il le désire, poser sa candidature à un poste de juge fédéral.

pouvoir de tenter une conciliation entre les parties afin qu'elles règlent leur conflit le plus harmonieusement possible.

Pour pouvoir exercer ses fonctions adéquatement, le juge doit donc posséder une bonne connaissance de la loi et de la jurisprudence. Il doit, en outre, être capable de décider, c'est-à-dire de trancher les litiges qui lui sont soumis, d'émettre des ordonnances, d'autoriser des actes, etc. En d'autres termes, il importe que la personne choisie comme juge soit un homme ou une femme de décision.

Prenons maintenant, à titre d'exemple, le cas des longs délibérés dont on se plaint parfois parce qu'ils risquent de constituer de véritables dénis de justice.

En 1993, on a modifié l'article 465 du *Code de procédure civile* afin d'assurer que les jugements de première instance soient prononcés dans les meilleurs délais. Ainsi, le juge doit maintenant, dans toute affaire et de quelque nature qu'elle soit, rendre jugement dans les six mois de sa prise en délibéré. Le juge en chef peut, toutefois, prolonger ce délai en tenant compte des circonstances et de l'intérêt des parties.

Il s'agit là d'une arme que l'on met à la disposition du juge en chef pour qu'il puisse exercer une pression morale sur les juges qui font preuve d'une lenteur excessive. Mais ces retards que l'on observe ne sont-ils pas le symptôme d'un problème plus profond? Doit-on conclure que le juge qui tarde à rendre jugement est une personne qui ne consacre pas suffisamment de temps à ses fonctions? Ne devrait-on pas se demander plutôt si cette personne possède les aptitudes requises pour agir comme juge?

Certaines personnes ont pu, lorsqu'elles étaient membres du Barreau, exceller dans leur sphère d'activité. Elles ont pu démontrer des talents remarquables comme négociateurs ou chercheurs ou, même, comme plaideurs. Même si toutes leurs qualités ont pu assurer leur réussite professionnelle, peut-on en conclure qu'elles ont les aptitudes requises pour analyser des litiges et, surtout, pour les trancher? Si l'on reprend les comparaisons avec d'autres champs d'exercice, on peut certes trouver normal qu'un juriste, bien que très qualifié, n'ait pas les aptitudes requises pour faire carrière dans un cabinet de pratique privée, dans l'enseignement ou dans la haute fonction publique. N'est-il pas alors plausible que certaines personnes n'utilisent pas adéquatement leurs capacités et leur expertise en accédant à la magistrature?

## II. QUELQUES PROPOSITIONS

On pourrait certes proposer des transformations majeures au mode de nomination des juges, notamment quant à la composition des comités de sélection et à l'organe compétent pour y procéder. Les propositions qui suivent visent plutôt à améliorer le système actuel et à favoriser la nomination à cette fonction des seules personnes qui en ont réellement les aptitudes. Elles sont formulées sous forme de questions.

### A. Ne devrait-on pas prévoir une spécialisation temporaire des juges de première instance et en informer les futurs candidats dans les avis de mise en candidature?

Depuis les vingt dernières années, on assiste à une prolifération des lois dans tous les domaines et les législateurs, tant provincial que fédéral, modifient

constamment les lois existantes en vue, semble-t-il, de les adapter à l'évolution du contexte social. De plus, on ne peut nier que la jurisprudence joue maintenant un rôle capital dans la réflexion de tous les juristes. D'où la spécialisation inévitable de toutes les personnes appelées à interpréter la loi, que ce soit dans la pratique privée, dans des organismes publics, gouvernementaux ou paragouvernementaux ou, encore, dans l'enseignement universitaire. Seules les personnes qui exercent seules ou dans de petits cabinets d'avocats peuvent encore se prétendre généralistes même si on peut s'interroger sur l'existence d'une telle réalité.

Or, qu'exige-t-on de nos juges de première instance? On leur demande de tenir compte des notes et autorités que leur soumettent les procureurs des parties dans le but d'influencer leurs jugements; on leur rappelle constamment qu'ils doivent respecter les décisions des tribunaux d'appel et que le *stare decisis* doit être appliqué au Québec, même en matière civile. On leur impose également de comprendre toutes les nuances de la loi, dans tous les domaines, et d'être en mesure de l'interpréter correctement dans les affaires dont ils sont saisis.

Plutôt que de tenir pour acquis que les juges peuvent exceller dans toutes les matières, ne devrait-on pas émettre l'hypothèse que leur spécialisation, au moins pendant quelques années, devrait être envisagée sérieusement? Ainsi, par exemple, un avis de mise en candidature pour un poste de juge à la Cour supérieure pourrait préciser que la personne qui serait choisie par le ministre de la Justice sera appelée à siéger en matière familiale au cours des trois ou cinq prochaines années. D'autres avis pourraient, selon les besoins, prévoir une spécialisation temporaire en droit civil, en droit public ou en droit criminel.

Ainsi, seules les personnes intéressées à exercer dans le champ mentionné dans l'avis poseraient leur candidature. En général, on recruterait principalement parmi les juristes déjà spécialisés dans le champ indiqué. Cependant, rien n'interdirait à des personnes qui ont fait carrière dans d'autres domaines de manifester leur intérêt pour le poste offert : le comité de sélection pourrait les recommander en se fondant sur la qualité de leur curriculum vitae et sur des informations complémentaires qui confirmeraient leur aptitude à exercer la fonction de juge.

**B. Ne devrait-on pas exiger que le juge, dans les semaines ou les mois qui suivent sa nomination reçoive, avant qu'il commence à siéger, une formation qui porterait tant sur les fonctions judiciaires qu'il sera appelé à exercer que sur les aspects socio-juridiques des questions dont il sera éventuellement saisi?**

Il importe, à mon avis, que le juge reçoive, avant de commencer à siéger, une solide formation qui garantira sa compétence dans le domaine pour lequel il a été nommé. Ainsi, le juge nommé pour agir en matière familiale pourrait profiter de cette période de réflexion pour effectuer une synthèse de l'état du droit en consultant les lois pertinentes, la jurisprudence et la doctrine. Il pourrait également faire certaines rencontres avec d'autres juristes (juges, professeurs, etc.) qui pourraient l'aider à parfaire ses connaissances. Enfin, on devrait s'attendre à ce qu'il participe à des séances de formation en psychologie, en sociologie et dans toutes autres matières susceptibles de l'aider à mieux exercer ses fonctions.

Cette proposition pourrait également s'appliquer au juge qui, après avoir œuvré dans un domaine déterminé, pendant quelques années, serait appelé à poursuivre sa carrière de magistrat dans un autre champ d'activité.

### **C. Ne serait-il pas souhaitable qu'existe, à la Cour d'appel, une certaine forme de spécialisation ?**

On exige présentement de la plupart des juges de la Cour d'appel qu'ils se prononcent sur tous les sujets, que ce soit en droit privé, en droit public ou en droit pénal. Certains rédigent des opinions dans toutes les matières dont ils sont saisis, d'autres se bornent à souscrire à l'opinion de leurs collègues lorsqu'ils sont appelés à juger dans certains domaines particuliers<sup>7</sup>.

Même si l'on ne peut comparer les fonctions des juges d'appel avec celles des juges de première instance, on doit toutefois se demander s'il n'y aurait pas avantage à ce qu'une certaine spécialisation voie le jour, à la Cour d'appel.

Tous s'entendent pour affirmer que l'on doit éviter toute forme de sclérose à ce tribunal en créant des bancs spécialisés qui imposeraient, par la force des circonstances mais sans aucune volonté particulière, une vision unique et non évolutive du droit. Afin d'éviter cet écueil, ne pourrait-on pas créer des champs de spécialisation auxquels les juges pourraient être rattachés pendant une certaine période ?

Ainsi, par exemple, lorsqu'un juge serait appelé à siéger en droit public, pendant trois ou cinq ans, il pourrait, à l'instar des juges de première instance, bénéficier d'un certain temps pour effectuer une synthèse de ses connaissances en ce domaine et consulter des personnes-ressources avant de devoir siéger.

### **D. Ne devrait-on pas concevoir un mécanisme d'évaluation des juges comme cela se fait dans d'autres secteurs d'activités professionnelles ?**

Cette question ne vise nullement à porter atteinte au principe fondamental de l'indépendance de la magistrature et aux garanties que l'on doit assurer aux juges dans l'exercice de leurs fonctions. Elle ne cherche pas, non plus, à créer un climat d'insécurité qui les incite, à long terme, à tenir compte, dans leurs décisions, de facteurs externes. Bien au contraire.

Il faut, en effet, prendre tous les moyens pour que les juges ne soient influencés d'aucune façon lorsqu'ils sont saisis d'une affaire et qu'ils puissent rendre jugement avec sérénité et objectivité.

Par contre, peut-on accepter, en 1994, qu'il n'existe aucun mécanisme qui permette d'écarter de la magistrature une personne qui a malheureusement fait un mauvais choix de carrière en y accédant ? Ainsi, peut-on se limiter à conférer au juge en chef le pouvoir de confier une cause à un autre juge ou de la remettre au rôle lorsque celui qui a procédé à son audition n'est pas un « décideur » ?

Si l'on trouve normal, aujourd'hui, que toutes les personnes détenant certaines fonctions publiques puissent être évaluées sur leur capacité de les occuper adéquatement (et non pas sur le contenu des décisions qu'elles prennent), ne pourrait-on pas concevoir des moyens qui permettraient une telle évaluation des juges tout en garantissant leur indépendance ?

---

7. À la Cour suprême du Canada, la situation est, à cet égard, surprenante. En effet, au cours des cinq dernières années, elle a rendu quarante-neuf (49) décisions dans des causes de droit privé et de droit administratif provenant de la Cour d'appel du Québec. Dans quarante-huit (48) causes, l'opinion qui a servi de fondement à la décision a été rédigée par un seul, exceptionnellement, par deux juges du Québec. Dans un seul cas, l'opinion a été écrite par un juge de l'extérieur du Québec, deux autres juges, également de l'extérieur du Québec, y souscrivant ; les deux juges du Québec y ont alors inscrit leur dissidence.

### III. L'IMPACT DE CES PROPOSITIONS

Ces suggestions, même si elles peuvent prêter à discussion, permettraient de résoudre, si elles étaient retenues, certaines difficultés auxquelles nous sommes confrontés :

1. Une spécialisation des juges de première instance aurait un double impact. D'une part, elle forcerait les plaideurs à mieux préparer leurs dossiers puisqu'ils seraient conscients de la compétence particulière de leur interlocuteur en la matière débattue; elle les inciterait peut-être à rechercher plus souvent des règlements hors cour. D'autre part, elle rendrait beaucoup plus difficile pour un appelant la tâche de convaincre la Cour d'appel que, selon les exigences de l'article 496 C.p.c., le juge de première instance a *manifestement erré* et que les erreurs de droit ou de fait relevées sont *déterminantes* au point d'infirmer le jugement qu'il a rendu.

2. Une certaine spécialisation des juges d'appel rendrait plus prudents les plaideurs insatisfaits du jugement de première instance puisqu'ils seraient conscients de la tâche qui les attend devant un banc composé de juges ayant développé une véritable expertise dans la matière formant l'objet du pourvoi. De plus — et c'est là le principal avantage —, la spécialisation assurerait une jurisprudence stable dont bénéficieraient tant les juges de première instance que les justiciables et leurs procureurs. Elle permettrait d'éliminer la grande majorité des décisions contradictoires, en première instance et en appel. À cet égard, il ne faudrait surtout pas sous-estimer le coût social des jugements qui se contredisent.

3. Une évaluation effectuée dans le cadre restreint de la proposition qui précède aurait sûrement pour effet d'accroître la confiance que la population accorde présentement aux juges puisque celle-ci aurait l'assurance que seules seraient maintenues en poste des personnes ayant les qualifications requises pour l'exercice de cette fonction.

4. Enfin, par l'ajout de nouveaux critères (ex. la spécialisation des juges, la connaissance accrue d'autres disciplines), on pourrait sûrement réduire le pouvoir discrétionnaire du gouvernement lorsqu'il serait appelé à choisir les nouveaux juges.

### CONCLUSION

La tenue de ce colloque, aujourd'hui, est un signe des temps car un tel échange d'idées n'aurait sûrement pas été possible, il y a quelques années. Il s'agit d'une première qui, je l'espère, sera suivie d'autres discussions sur cette question capitale qu'est le processus de nomination des juges.