



PROTOCOLE

SUR LA NOMINATION DE JUGES
À DES COMMISSIONS D'ENQUÊTE

Adopté par le Conseil canadien de la magistrature août 2010

© Sa Majesté la Reine du chef du Canada, 2010
Numéro du catalogue : JU14-21/2010
ISBN : 978-1-100-16530-1

Conseil canadien de la magistrature
Ottawa, Ontario
Canada K1A 0W8

Téléphone : (613) 288-1566
Télécopieur : (613) 288-1575
Courriel : info@cjcccm.gc.ca

Affiché à www.cjcccm.gc.ca

INTRODUCTION

Une enquête publique est une mesure unique qui a une raison d'être particulière dans le système de gouvernement du Canada. Voici la description qu'en a donnée le juge Antonio Lamer (tel était alors son titre) :

Il est bien évident que des commissions d'enquête aux niveaux fédéral et provincial ont joué un rôle important dans le fonctionnement courant du gouvernement ... [et que] ... les commissions d'enquête sont le complément des activités des institutions ordinaires de l'État.

Starr c. Houlden, [1990] 1 R.C.S. 1366, par. 1410.

Lorsque le gouvernement demande qu'un juge en exercice soit nommé commissaire d'une enquête publique qu'il se propose d'établir, il est important que le juge en chef et le juge invité à présider l'enquête puissent se référer à des lignes directrices qui traitent des risques que cela peut entraîner pour la confiance du public envers les juges et l'indépendance judiciaire. Bien qu'il soit convenable pour la magistrature d'accéder à de telles demandes, il faut quand même faire preuve d'une certaine prudence. Le protocole élaboré par le Conseil canadien de la magistrature a pour but de fournir à ce sujet un cadre utile pour les juges de nomination fédérale et pour les personnes intéressées.

1. DEMANDES DE LA PART DU GOUVERNEMENT

Il y a un certain nombre d'impératifs à prendre en compte lorsque le gouvernement demande qu'un juge soit nommé à une commission d'enquête.

- (A) Lorsque le gouvernement demande qu'un juge soit nommé commissaire d'une enquête publique, la demande doit être adressée en premier lieu au juge en chef de la cour dont le juge fait partie.
- (B) La demande du gouvernement doit être accompagnée du mandat de la commission d'enquête.
- (C) Le juge en chef doit être informé si la demande a été faite auparavant à tout autre juge en chef.
- (D) Le principe constitutionnel de l'indépendance judiciaire exige que le juge en chef et le juge donnent leur approbation avant que le juge ne soit nommé commissaire. Par conséquent, le gouvernement ne peut s'adresser directement ou indirectement à un juge individuel avant que le juge en chef n'ait eu l'occasion d'examiner la demande et d'en discuter avec le juge. Si un juge reçoit une demande directe, il doit refuser la nomination et en informer le juge en chef.
- (E) Le juge en chef doit disposer d'un délai suffisant pour considérer la demande du gouvernement. Même si une demande revêt un caractère très urgent, le gouvernement doit donner au juge en chef assez de temps pour l'examiner pleinement.
- (F) Le juge en chef voudra peut-être consulter d'autres juges en chef qui ont reçu des demandes semblables dans le passé et demander l'avis d'autres juges, y compris ceux qui ont de l'expérience en cette matière. Le Conseil canadien de la magistrature voudra peut-être songer à former un groupe-ressource de membres de la magistrature qui ont de l'expérience dans ce domaine et qui pourraient être consultés à court préavis.

2. CONSIDÉRATIONS DONT DEVRAIT TENIR COMPTE LE JUGE EN CHEF

Lorsque le gouvernement demande qu'un juge soit nommé à une commission d'enquête, le juge en chef devrait tenir compte de plusieurs considérations fondamentales.

- (A) Il est important que le juge en chef soit convaincu que le travail de la cour ne sera pas perturbé si le juge accepte la nomination. Cela exige notamment d'estimer de façon réaliste la durée probable de l'enquête. Dans les circonstances voulues, le juge en chef devrait déterminer s'il est nécessaire de créer un poste de juge additionnel pour que la cour puisse continuer de remplir ses responsabilités. Si cela est nécessaire, il vaut mieux le faire au moment où la demande du gouvernement est reçue.
- (B) Si le gouvernement demande la nomination d'un juge en particulier, il est tout aussi important de déterminer si ce juge est un bon choix. Compte tenu des nombreuses qualités et compétences que possèdent les juges de l'ensemble du pays, il peut y avoir des circonstances spéciales liées à la présidence d'une enquête qui exigent de tenir compte d'autres facteurs. Bien que tous les juges soient présumés être des membres respectés de la magistrature qui font preuve d'impartialité, de courtoisie et de fermeté, la présidence d'une enquête peut aussi exiger d'autres qualités. Il faut une santé robuste et beaucoup d'énergie pour faire face à la pression constante. Cela exige également de bonnes compétences en gestion pour administrer un plan de travail, du personnel et un budget de plusieurs millions de dollars. Le juge doit être capable de travailler efficacement sous les projecteurs, dans une atmosphère qui peut être très différente de la procédure contradictoire entre les parties à un litige. S'il est nécessaire de faire des recommandations, le juge devrait être à l'aise avec les questions de politique. Si le juge en chef a des préoccupations concernant la demande du gouvernement de nommer un juge en particulier, en l'absence de circonstances exceptionnelles, le juge en chef devrait en discuter d'abord avec le juge en question et ensuite avec le gouvernement, afin de s'assurer que le juge nommé soit un bon choix. Il est très important pour le gouvernement, la magistrature et le public de faire un bon choix.
- (C) Enfin, le juge en chef et le juge devraient déterminer si le sujet de l'enquête est de nature à justifier la participation d'un juge et s'il est d'une importance suffisante pour le public. De plus, le juge en chef et le juge devraient déterminer si l'enquête traite de questions tellement partisans sur le plan politique que la participation d'un juge compromettrait l'indépendance judiciaire, notamment s'il s'agit essentiellement d'enquêter sur les activités d'organismes du gouvernement ou d'établir si certaines personnes ont commis un crime ou une faute civile, et – si le commissaire doit avoir une formation juridique – s'il est nécessaire que l'enquête soit présidée par un juge ou si elle pourrait aussi bien être confiée à un avocat d'expérience.

3. CONSIDÉRATIONS DONT DEVRAIENT TENIR COMPTE LE JUGE EN CHEF ET LE JUGE

Si un juge en chef accepte qu'un juge soit nommé à une commission d'enquête et qu'un juge est désigné à cette fin, le gouvernement invitera ce juge à accepter la nomination. À ce stade, plusieurs autres considérations entrent en ligne de compte. Tout en reconnaissant qu'il appartient à l'organe exécutif d'instituer une enquête publique et d'en établir le mandat, il est important d'examiner attentivement et en temps utile la loi autorisant l'enquête et le décret en conseil énonçant le mandat de la commission d'enquête.

La loi autorisant une enquête publique exige un examen attentif. Dans le passé, les lois autorisant une enquête publique, qu'elles soient fédérales ou provinciales, ont comporté peu de restrictions sur le déroulement de l'enquête. Cette approche a bien servi le Canada, car elle a permis d'examiner de façon complète et indépendante les événements et les circonstances, notamment les activités du gouvernement lui-même, qui ont mené à la création d'une enquête publique. Cette indépendance est essentielle au maintien de la confiance du public dans les enquêtes publiques et envers ceux et celles, y compris les juges, qui les président. Toute tentative de la part de l'organe exécutif de limiter une enquête au moyen de modalités particulières d'un décret en conseil, si la loi d'autorisation le permet, risque de compromettre l'indépendance de la magistrature.

De telles restrictions devraient être examinées attentivement afin de déterminer si les lois visant à accroître la responsabilisation peuvent, par le fait même, permettre à l'organe exécutif de restreindre plus facilement l'indépendance d'une enquête publique par les modalités d'un décret en conseil exigé ou autorisé en vertu de telles lois.

Plus les restrictions énoncées dans la loi d'autorisation et/ou le décret en conseil sont grandes, plus il faut faire preuve de circonspection. Si les restrictions se multiplient, les juges en chef seront sans doute plus réticents à accepter que les juges soient nommés à des enquêtes publiques, en raison des préoccupations à l'égard de l'indépendance judiciaire.

Voici quelques exemples de restrictions que peuvent comporter la loi autorisant une enquête publique et le décret en conseil et qui peuvent susciter des préoccupations à l'égard de l'indépendance judiciaire :

- si la loi stipule que le décret en conseil instituant une enquête publique doit prévoir une date fixe pour la présentation du rapport, sans qu'il soit nécessaire de consulter le juge qui préside l'enquête et sans qu'il soit fait mention de la possibilité de prolonger le délai;
- si la loi exige que l'enquête soit menée selon des principes généraux et non définis, ce qui permettrait à l'organe exécutif de s'ingérer dans l'enquête suivant son interprétation de ces principes et qui donnerait à tout participant la possibilité de demander une révision judiciaire;
- si la loi limite le pouvoir de la commission d'enquête de tenir des audiences publiques;
- si la loi ne permet pas à la commission d'enquête d'établir un budget selon les besoins définis de l'enquête;

- si la loi autorise le ministre à publier les travaux incomplets de l'enquête comme s'ils avaient été publiés par la commission d'enquête elle-même;
- si la loi permet à l'organe exécutif de conférer des rôles et des responsabilités aux membres individuels d'une commission d'enquête, lorsque plusieurs membres sont nommés.

Le projet de décret en conseil doit aussi être examiné attentivement, surtout par le juge qui va présider l'enquête. Le juge – peut-être par l'intermédiaire du bureau du juge en chef – ne devrait pas hésiter à proposer des modifications appropriées au décret en conseil avant que celui-ci soit adopté. Il pourrait être utile de consulter d'autres juges en chef ou le groupe-ressource de membres de la magistrature qui a été mentionné plus tôt. Même devant une urgence apparente, il est important pour le gouvernement, la magistrature et le public de prendre le temps qu'il faut pour structurer l'enquête convenablement.

- (A) Lorsqu'ils examinent un projet de décret en conseil, le juge et le juge en chef devraient se rappeler que le mandat de l'enquête est important. Celui-ci ne devrait pas être trop vaste ou général, car cela nuirait à l'efficacité de l'enquête. Le mandat ne devrait pas non plus exclure des questions auxquelles le public s'attend d'obtenir des réponses, afin que l'enquête soit complète, indépendante et objective.
- (B) Si le gouvernement propose que plusieurs autres personnes siègent à la commission d'enquête en plus du juge, il y a lieu d'examiner si la présence de plus d'un commissaire nuirait à l'indépendance du juge et à sa capacité d'établir les faits.
- (C) Si le gouvernement propose de limiter la durée de l'enquête, cela devrait être fait au début de l'enquête et non durant celle-ci. Si le gouvernement propose une telle limite de temps, il y a lieu de déterminer si le mandat de l'enquête pourra être réalisé pleinement dans le délai fixé, compte tenu de la nécessité de faire des recommandations au gouvernement promptement et de faire en sorte que le juge puisse procéder efficacement sans être contraint par une limite de temps. En définitive, le juge devrait avoir l'assurance que le délai proposé pour l'enquête est réaliste, qu'il permettra à la commission de remplir ses responsabilités de manière prompte, efficace, méthodique et conforme à l'intérêt du public, et que, si nécessaire, il sera possible de prolonger le délai.
- (D) Si le gouvernement propose qu'une partie ou la totalité de l'enquête soit menée à huis clos, il y a lieu de déterminer si cela pourrait nuire à la confiance du public envers le juge ou la magistrature.
- (E) Si l'enquête vise un organe du gouvernement, il y a lieu de songer à inclure dans le décret en conseil un engagement clair et explicite du gouvernement à collaborer pleinement aux travaux de l'enquête.
- (F) Le juge doit avoir l'assurance de jouir d'une indépendance administrative suffisante pour lui permettre de remplir pleinement le mandat de l'enquête. En particulier, la méthode d'établissement du budget de l'enquête devrait convenir au gouvernement et au juge. Le juge devrait faire preuve de circonspection avant d'accepter d'assumer la responsabilité du financement accordé aux parties ayant qualité pour agir. Le juge devrait aussi jouir d'une indépendance complète dans le choix de son personnel, en particulier l'avocat de la commission et le secrétaire ou le directeur exécutif de la commission.

- (G) Le juge doit avoir l'assurance qu'une fois l'enquête établie, le décret en conseil ne pourra être modifié sans consulter le juge ou le juge en chef.
- (H) Il est important que chacun comprenne au départ que, suivant le principe de l'indépendance judiciaire, le juge ne peut se prononcer en public sur l'enquête ou le rapport d'enquête, une fois que la commission d'enquête a présenté son rapport. Une telle intervention partisane pourrait compromettre l'indépendance judiciaire. Les conclusions et les recommandations du juge au gouvernement devraient se passer de commentaires.
- (I) Le juge en chef et le juge devraient déterminer si d'autres processus sont en cours, y compris une enquête criminelle liée au sujet de l'enquête, et, dans l'affirmative, quel effet ces processus pourraient avoir sur le déroulement de l'enquête.
- (J) Il est admis que la nomination d'un juge à une commission d'enquête n'est pas incompatible avec les fonctions du juge énoncées dans la Loi sur les juges. Cependant, étant donné que le juge n'exerce pas ses fonctions judiciaires normales, le gouvernement doit prendre les mesures voulues pour lui fournir les services d'un avocat – peut-être par l'intermédiaire du Commissariat à la magistrature fédérale – si le juge a besoin de tels services après avoir agi comme commissaire. Lorsqu'un juge préside une enquête, il doit toujours s'efforcer d'observer les normes de conduite énoncées dans les *Principes de déontologie judiciaire*.
- (K) Le Conseil canadien de la magistrature pourrait créer une base de données sur les pratiques exemplaires et les modalités à inclure dans un décret en conseil. Une telle base de données pourrait traiter de sujets tels que l'indépendance budgétaire, la liberté de choisir l'avocat de la commission et la pleine collaboration du gouvernement. Cette base de données pourrait être facilement consultée lorsqu'un juge en chef et un juge examinent une demande du gouvernement de nommer un juge à une commission d'enquête.

CONCLUSION

Les enquêtes publiques présidées par des juges jouent un rôle très important au Canada. Cependant, elles présentent des risques pour la magistrature. Ces lignes directrices ont pour but de s'assurer qu'en réponse à une demande de nommer un juge à une commission d'enquête, la magistrature puisse continuer de servir l'intérêt du public dans ce rôle important, tout en préservant le respect et la confiance du public envers la fonction judiciaire et l'indépendance de la magistrature.