

Dossier de la Cour no. T-1106-16

COUR FÉDÉRALE

ENTRE

L'HONORABLE MICHEL GIROUARD

DEMANDEUR

ET

LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

DÉFENDEUR

ET

LE CONSEIL CANADIEN DE LA MAGISTRATURE [RETIRÉ]

ET

LE COMITÉ D'ENQUÊTE À L'ÉGARD DE L'HONORABLE MICHEL GIROUARD

MIS EN CAUSE

**DEMANDE DE CONTRÔLE JUDICIAIRE DE LA DÉCISION DE LA MINISTRE
DE LA JUSTICE DU 14 JUIN 2016 ET DEMANDE DE DÉCLARATION
D'INVALIDITÉ CONSTITUTIONNELLE
CONCERNANT L'HONORABLE MICHEL GIROUARD**

AVIS DE DEMANDE MODIFIÉ

*(Loi sur les Cours fédérales, art. 18.1 et
Règles des Cours fédérales, règle 301)*

AU DÉFENDEUR ET AUX MIS EN CAUSE :

UNE INSTANCE A ÉTÉ INTRODUE CONTRE VOUS par le demandeur. La réparation demandée par celui-ci est exposée aux pages 4 à 53.

LA PRÉSENTE DEMANDE sera entendue par la Cour aux date, heure et lieu fixés par l'administrateur judiciaire. À moins que la Cour n'en ordonne autrement,

le lieu de l'audience sera celui choisi par le demandeur. Celui-ci demande que l'audience soit tenue à Québec.

SI VOUS DÉSIREZ CONTESTER LA DEMANDE et être avisés de toute procédure engagée dans le cadre de la demande ou recevoir signification de tout document visé dans la demande, vous-mêmes ou un avocat vous représentant vous devez préparer un avis de comparution selon la formule 305 des *Règles des Cours fédérales*, et le signifier à l'avocat du demandeur ou, si ce dernier n'a pas retenu les services d'un avocat, au demandeur lui-même, **DANS LES 10 JOURS** suivant la date à laquelle le présent avis de demande vous est signifié.

Des exemplaires des *Règles des Cours fédérales* ainsi que les renseignements concernant les bureaux locaux de la Cour et autres renseignements utiles peuvent être obtenus, sur demande de l'administrateur de la Cour, à Ottawa (numéro de téléphone 613-992-4238), ou à tout bureau local.

SI VOUS NE CONTESTEZ PAS LA DEMANDE, UN JUGEMENT PEUT ÊTRE RENDU EN VOTRE ABSENCE SANS QUE VOUS N'EN RECEVIEZ D'AUTRE AVIS.

Québec, le 25 janvier 2017

Délivré par : _____

Adresse du bureau local :

Destinataires :

L'administrateur
Cour Fédérale du Canada
Section de première instance

-et-

PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA
Bureau régional du Québec
Ministère de la justice du Canada
Complexe Guy Favreau
Tour Est, 9^{ème} étage
200, René Lévesque Ouest
Montréal (Québec) H2Z 1X4

-et-

LE CONSEIL CANADIEN DE LA MAGISTRATURE
150 rue Metcalfe, 15^{ème} étage
Ottawa (Ontario) K1A 0W8

-et-

LE COMITÉ D'ENQUÊTE À L'ÉGARD
DE L'HONORABLE MICHEL GIROUARD
150, rue Metcalfe, 15^{ème} étage
Ottawa (Ontario) K1A 0W8

DEMANDE MODIFIÉE

La présente est une demande de contrôle judiciaire concernant :

La demande écrite du 14 juin 2016 de la ministre de la Justice et procureur général du Canada afin de demander la tenue d'une enquête concernant l'Honorable juge Michel Girouard de la Cour supérieure du Québec, conformément au paragraphe 63 (1) de la Loi sur les juges, L.R.C. (1985), ch. J-1.

et

La constitution et le processus d'enquête du comité d'enquête concernant la conduite de l'honorable Michel Girouard.

L'objet de la demande est le suivant :

DÉCLARER NULLE ET INVALIDE la décision de la ministre de la Justice portant sur la tenue d'une enquête concernant l'Honorable juge Michel Girouard de la Cour supérieure du Québec, conformément au paragraphe 63 (1) de la *Loi sur les juges*, L.R.C. (1985), ch. J-1 ;

DÉCLARER NULS ET INVALIDES la constitution et le processus d'enquête du comité d'enquête concernant la conduite de l'honorable Michel Girouard;

DÉCLARER INAPPLICABLES ET INOPÉRANTS pour cause d'invalidité:

a. L'article 63(1) de la *Loi sur les juges*;

b. Les articles 2(1), 3(1), 3(2), 3(3) et 4 du *Règlement administratif du Conseil canadien de la magistrature* DORS/2015-203;

c. Les articles 3.1, 3.2 et 3.3 du *Manuel de Pratique et de Procédures des Comités d'enquête du Conseil canadien de la magistrature*;

RÉPONDRE PAR LA NÉGATIVE AUX QUESTIONS CONSTITUTIONNELLES SUIVANTES :

a. Le processus, tel que modifié par le Conseil canadien de la magistrature, est-il conforme aux principes constitutionnels ayant cours au Canada?

b. La remise en question de la décision finale du Conseil canadien de la magistrature par la ministre de la Justice du Canada et la ministre de la Justice du Québec est-elle conforme aux principes constitutionnels en matière d'indépendance judiciaire? Cette contestation indirecte est-elle attentatoire aux principes constitutionnels en matière d'indépendance judiciaire?

c. Les modalités de l'exercice du pouvoir discrétionnaire des ministres de la Justice sont-elles conformes aux principes constitutionnels canadiens?

d. Le comité d'enquête du Conseil canadien de la magistrature peut-il mener un substitut d'enquête de nature pénale?

e. Le bris du principe du cloisonnement est-il conforme aux principes constitutionnels canadiens?

f. L'effet de la mise en œuvre de la *Loi sur les juges*, du *Règlement et du Manuel de pratique et de procédure* est-il conforme aux principes constitutionnels canadiens en matière d'indépendance judiciaire?

g. L'effet de la mise en œuvre de ces instruments législatifs et réglementaires est-il de porter atteinte à l'indépendance judiciaire et de former un organisme d'enquête qui est structurellement partial en raison du statut d'enquêteur, accusateur et juge des membres qui le composent?

h. De manière plus spécifique pour les motifs invoqués au soutien de la procédure intitulée « Mémoire des faits et du droit », la procédure encadrant depuis 2015 et 2016 telle que modifiée est-elle conforme aux principes constitutionnels canadiens?

ET SI LA DÉCISION DE LA MINISTRE DE LA JUSTICE ÉTAIT DÉCLARÉE VALIDE, SUBSIDIAIREMENT:

REJETER l'Avis d'allégations (accusations);

RENDRE toute autre ordonnance de nature à préserver les droits des parties.

Aucune ordonnance n'est demandée quant aux dépens.

Les motifs de la demande sont les suivants :

A. Les faits

1. Le demandeur est juge à la Cour supérieure depuis le 30 septembre 2010;
 2. Il a fait l'objet d'une enquête du Conseil canadien de la magistrature, qui a débuté par une plainte, datée du 30 novembre 2012;
 3. Cette plainte a été examinée par un comité d'examen, par un comité d'enquête et son avocat indépendant et par le Conseil de la magistrature, composé de 18 juges;
 4. Le processus d'examen de la plainte s'est complété le 20 avril 2016 par un rapport unanime du Conseil canadien de la magistrature;
 5. Le rapport se conclut ainsi: «*Le Conseil recommande à la ministre de la Justice, en vertu de l'article 64 de la Loi sur les juges, que le juge [Girouard] ne soit pas révoqué en raison de ces allégations*»;
- 5.1 Établi en 1971 par la *Loi modifiant la Loi sur les juges* et par la *Loi sur l'administration fédérale*, le Conseil canadien de la magistrature a la responsabilité de recevoir et de traiter les plaintes faites à l'égard de la conduite des juges de nomination fédérale. Parallèlement à la *Loi sur les juges*, les dispositions de la Constitution canadienne ou de la législation fédérale garantissent à ces juges le droit de demeurer en fonction durant la bonne conduite jusqu'à l'âge de la retraite. Cette garantie est accordée aux juges des tribunaux supérieurs des provinces par l'article 99 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Victoria, ch. 3 (R.U.). Le bénéfice des dispositions constitutionnelles, applicables aux juges des tribunaux provinciaux supérieurs, leur a d'ailleurs été rendu applicable par la décision *Addy c. La Reine*, [1985] 2 C.F. 452;
- 5.2 Les juges ne peuvent être destitués par le gouverneur général (ou le gouverneur en conseil lorsqu'il s'agit d'un titulaire de poste en vertu de l'article 69(3) de la *Loi sur les juges*) que sur une adresse du Sénat et de la Chambre des communes. La *Loi constitutionnelle de 1867* le prévoit:
- «99. (1) Sous réserve du paragraphe (2) du présent article, les juges des cours supérieures resteront en fonction durant bonne conduite, mais ils pourront être révoqués par le gouverneur général sur une adresse du Sénat et de la Chambre des Communes.»

5.3 C'est au ministre que revient la décision de présenter ou non la question de la destitution d'un juge au Sénat et à la Chambre des communes une fois le rapport du Conseil canadien de la magistrature reçu, s'appuyant sur le rapport du Comité d'enquête. Cependant, peu importe l'issue de l'enquête et la teneur du rapport du Conseil canadien de la magistrature, la Chambre des communes, le Sénat et le gouverneur en conseil ne perdent par leur pouvoir de révocation, et ce, en vertu de l'article 71 de la Loi sur les juges;

5.4 Le Conseil de la magistrature n'a donc pas le pouvoir de destituer un juge, la tâche de soumettre la question de destitution revenant au ministre, à qui il est loisible de soumettre ou non la question au Parlement ou de ne rien faire. Cet acte est circonscrit par les limites de l'obligation constitutionnelle d'agir de bonne foi, objectivement, d'une manière impartiale et selon l'intérêt public. L'arrêt *Cosgrove c. Conseil canadien de la magistrature*, 2007 CAF 103 (CanLII) mentionne:

«[64] Comme je l'explique plus haut, le Conseil n'a pas le pouvoir de destituer un juge. La destitution ne peut être prononcée que par le gouverneur général, à la requête conjointe du Sénat et de la Chambre des communes. Si la question de la destitution doit être soumise au Parlement, cette tâche revient au ministre. Il est loisible au ministre de soumettre la question au Parlement ou de n'en rien faire. Comme tous les actes d'un procureur général, le pouvoir du ministre en la matière est limité par l'obligation constitutionnelle d'agir de bonne foi, objectivement, d'une manière impartiale et selon ce qu'exige l'intérêt public. En l'absence d'une preuve contraire, il est présumé que le ministre s'acquittera de cette obligation.»

5.5 La ministre de la Justice du Canada et Procureure générale ne s'est jamais prévalu de ce droit dans le cadre de l'enquête portant sur la conduite de l'honorable Michel Girouard;

6. Par lettre déposée le 14 juin 2016 au Conseil canadien de la magistrature, la ministre intimée, se prévalant des pouvoirs que lui confère l'article 63(1) de la *Loi sur les juges*, a requis une enquête «*relativement aux conclusions de la majorité du Comité d'enquête l'ayant mené à recommander la destitution du juge Girouard*»;

7. Ce faisant, elle donne au rapport du comité d'enquête une portée qu'il n'a pas tout en ignorant les conclusions unanimes du rapport final qui est le seul qui ait une force exécutoire;

B. L'indépendance judiciaire est atteinte

8. Le principe fondamental de l'indépendance judiciaire repose notamment sur l'inamovibilité des juges, lesquels ne sont pas à l'abri d'une enquête disciplinaire en cas d'inconduite;
9. L'inamovibilité fait partie des trois critères d'indépendance judiciaire énumérés à l'arrêt *Valente c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 673:

«L'inamovibilité, de par son importance traditionnelle, est la première des conditions essentielles de l'indépendance judiciaire pour les fins de l'al. 11d) de la Charte. Les conditions essentielles de l'inamovibilité sont que le juge ne puisse être révoqué que pour un motif déterminé, et que ce motif fasse l'objet d'un examen indépendant et d'une décision selon une procédure qui offre au juge visé la possibilité pleine et entière de se faire entendre. L'essence de l'inamovibilité pour les fins de l'al. 11d), que ce soit jusqu'à l'âge de la retraite, pour une durée fixe, ou pour une charge ad hoc, est que la charge soit à l'abri de toute intervention discrétionnaire ou arbitraire de la part de l'exécutif ou de l'autorité responsable des nominations.» (p.675)

10. Une telle enquête est conduite dans le cadre des dispositions de la *Loi sur les juges*, qui cherche à assurer le respect de l'équilibre entre l'inamovibilité et les exigences de bonne conduite;
11. C'est dans le cadre de ces dispositions que l'enquête publique a été menée, complétée et qu'elle a donné lieu au rapport du Conseil. L'immixtion de la ministre de la Justice dans un processus bien établi est attentatoire à l'indépendance judiciaire;
12. À moins que la recommandation des 18 juges signataires du rapport du Conseil n'ait été prise de mauvaise foi ou de manière abusive, une décision judiciaire ne peut être sujette à examen et servir de fondement pour une enquête, comme il en a été décidé dans le *Rapport du Conseil canadien de la magistrature présenté au ministre de la Justice du Canada en vertu de l'art. 65(1) de la Loi sur les juges et concernant le juge Jean-Guy Boilard de la Cour supérieure du Québec*;

C. L'indépendance décisionnelle du Conseil canadien de la magistrature est atteinte

13. L'exercice du pouvoir judiciaire est au cœur de l'indépendance judiciaire;

14. À ce sujet, la juge McLachlin affirme, au nom des juges majoritaires, dans l'arrêt *MacKeigan c. Hickman*, [1989] 2 R.C.S. 796, que:

«Le droit du juge de refuser de répondre aux organes exécutif ou législatif du gouvernement ou à leurs représentants quant à savoir comment et pourquoi il est arrivé à une conclusion judiciaire donnée est essentiel à l'indépendance personnelle de ce juge, qui constitue l'un des deux aspects principaux de l'indépendance judiciaire [...]. Le juge ne doit pas craindre qu'après avoir rendu sa décision, il puisse être appelé à la justifier devant un autre organe du gouvernement [...]. [L']immunité judiciaire est au cœur du concept d'indépendance judiciaire.» (p. 830)

15. En demandant au Conseil canadien de la magistrature de faire enquête sur le rapport rendu par le Comité d'enquête et sur les faits de celui-ci, la ministre de la Justice atteint directement le principe d'indépendance judiciaire et décisionnelle. Seul le tribunal qui a entendu la cause a compétence pour la juger. Le tribunal doit pouvoir prendre sa décision librement, sans contrainte ou pression (*Tremblay c. Québec (Commission des affaires sociales)*, [1992] 1 R.C.S. 952). La ministre brime le tribunal de toute indépendance d'esprit et oblige en quelque sorte ce dernier à adopter une ligne de conduite;
16. L'indépendance judiciaire est un droit fondamental des justiciables, qui leur garantit que les juges se prononceront sur les causes dont ils sont saisis à l'abri de toute ingérence, réelle ou apparente, notamment de l'ingérence de quiconque représentant le pouvoir exécutif ou le pouvoir législatif (*Beauregard c. Canada*, [1986], 2 R.C.S. 56 et *R. c. Lippé*, [1991] 2 R.C.S. 111);
17. L'immixtion de la ministre dans ce processus décisionnel n'est pas conforme aux règles de droit applicables et est hautement préjudiciable;
18. En procédant à une demande commune des deux ministres de la Justice, le procureur général du Canada et la procureure générale du Québec ont porté atteinte à l'immunité juridictionnelle, en ce que les autorités provinciale et fédérale se doivent de préserver la compétence de chacun des ordres de gouvernement;
- 18.1 Le Conseil canadien de la magistrature se doit d'être une instance équitable et cette condition est essentielle non seulement parce qu'elle relève du droit administratif, mais parce qu'elle est une composante de l'exigence constitutionnelle relative à l'inamovibilité des juges;

18.2 La question qu'il faut se poser est la suivante: une personne raisonnable et sensée, connaissant les faits et circonstances, considérant l'affaire d'une manière réaliste et pratique, et l'ayant étudiée dans tous ses détails, aurait-elle raison de craindre que la demande d'enquête des ministres de la Justice compromette l'indépendance judiciaire parce que cette demande d'enquête porte sur les conclusions du rapport du Comité d'enquête et fait fi du rapport du Conseil canadien de la magistrature?

18.3 En procédant à une demande commune des deux ministres de la Justice, le procureur général du Canada et la procureure générale du Québec ont porté atteinte à l'immunité juridictionnelle, en ce que les autorités provinciale et fédérale se doivent de préserver la compétence de chacun des ordres de gouvernement;

18.4 De surcroît, le rôle constitutionnel traditionnel des procureurs généraux en tant que gardien de l'intérêt public dans l'administration de la justice, rôle dévolu par l'article 63(1) de la *Loi sur les juges*, implique qu'ils sont tenus d'exercer leur pouvoir discrétionnaire de bonne foi, objectivement, impartialement et d'une manière conforme à l'intérêt public. L'arrêt *Cosgrove c. Conseil canadien de la magistrature*, 2007 CAF 103 (CanLII), énonce:

«[51] La contrainte la plus importante, d'après moi, découle du rôle constitutionnel traditionnel des procureurs généraux en tant que gardiens de l'intérêt public dans l'administration de la justice. Les procureurs généraux sont, de par la Constitution, tenus d'exercer leur pouvoir discrétionnaire de bonne foi, objectivement, impartialement, et d'une manière conforme à l'intérêt public: *Krieger c. Law Society of Alberta*, 2002 CSC 65 (CanLII), [2002] 3 R.C.S. 372; l'honorable Ian G. Scott, « *Law, Policy and the Role of the Attorney General: Constancy and Change in the 1980s* » (1989), 39 U.T.L.J. 109, à la page 122; l'honorable J. C. McRuer, *Report of the Royal Commission Inquiry into Civil Rights, Rapport n° 1, vol. 2, chapitre 62* (Toronto: Imprimeur de la Reine, 1968), à la page 945; l'honorable R. Roy McMurtry, « *The Office of the Attorney General* », dans D. Mendes da Costa, éditeur, *The Cambridge Lectures 1979* (Toronto: Butterworths, 1981), à la page 7. Les procureurs généraux ont droit à l'avantage d'une présomption réfutable selon laquelle ils rempliront cette obligation.»

18.5 L'intérêt public s'apprécie tant du point de vue de l'opportunité de demander la tenue d'une enquête sur la conduite d'un juge que du respect de l'autonomie et de l'indépendance des tribunaux;

18.6 En somme, le passage de l'arrêt *Valente* résume les concepts inhérents à l'indépendance judiciaire et de l'importance qu'elle revêt pour le système judiciaire canadien:

«22. Même si l'indépendance judiciaire est un statut ou une relation reposant sur des conditions ou des garanties objectives, autant qu'un état d'esprit ou une attitude dans l'exercice concret des fonctions judiciaires, il est logique, à mon avis, que le critère de l'indépendance aux fins de l'al. 11d) de la Charte soit, comme dans le cas de l'impartialité, de savoir si le tribunal peut raisonnablement être perçu comme indépendant. Tant l'indépendance que l'impartialité sont fondamentales non seulement pour pouvoir rendre justice dans un cas donné, mais aussi pour assurer la confiance de l'individu comme du public dans l'administration de la justice. Sans cette confiance, le système ne peut commander le respect et l'acceptation qui sont essentiels à son fonctionnement efficace. Il importe donc qu'un tribunal soit perçu comme indépendant autant qu'impartial et que le critère de l'indépendance comporte cette perception qui doit toutefois, comme je l'ai proposé, être celle d'un tribunal jouissant des conditions ou garanties objectives essentielles d'indépendance judiciaire, et non pas une perception de la manière dont il agira en fait, indépendamment de la question de savoir s'il jouit de ces conditions ou garanties.» (p.689)

D. Un appel, un contrôle judiciaire

19. La ministre de la Justice, par sa lettre signée le 13 juin 2016, déclenche un mécanisme qui a tous les attributs d'un appel, alors que la Loi ne le prévoit pas;
20. Ce mécanisme s'apparente aussi à une demande de contrôle judiciaire, alors qu'une telle demande doit être adressée au tribunal compétent dans un délai raisonnable;
21. La *Loi sur les juges* encadre la procédure que doit suivre la ministre à la suite de la réception du rapport du Conseil canadien de la magistrature;
22. La lettre du 13 juin 2016 déclenche un mécanisme qui n'est pas le recours approprié;
23. Les articles 69 et 70 de la Loi prévoient les options offertes à la ministre de la Justice à la suite de la réception du rapport:

«69 [...] (3) Au vu du rapport d'enquête prévu au paragraphe 65(1), le gouverneur en conseil peut, par décret, révoquer — s'il

dispose déjà par ailleurs d'un tel pouvoir de révocation — le titulaire en cause sur recommandation du ministre, sauf si la révocation nécessite une adresse du Sénat ou de la Chambre des communes ou une adresse conjointe de ces deux chambres.

70 Les décrets de révocation pris en application du paragraphe 69(3), accompagnés des rapports et éléments de preuve à l'appui, sont déposés devant le Parlement dans les quinze jours qui suivent leur prise ou, si le Parlement ne siège pas, dans les quinze premiers jours de séance ultérieurs de l'une ou l'autre chambre.»

24. La ministre, en sa qualité de procureur général du Canada, n'a pas suivi les règles procédurales en la matière, qui sont pourtant claires;

E. La préclusion

25. La décision ministérielle constitue un appel déguisé de la décision du Conseil canadien de la magistrature. Ainsi, la ministre de la Justice a recours à son pouvoir discrétionnaire que lui confère la Loi comme prétexte pour réviser les conclusions contenues au rapport du Conseil canadien de la magistrature, pourtant unanimes de 18 juges en chef et juges en chef adjoints du Canada;
26. La décision ministérielle est à l'encontre du principe de la préclusion, selon lequel on ne peut remettre en question les conclusions d'un tribunal sauf pour les motifs et en la manière prévus par la Loi. Le rapport unanime du Conseil canadien de la magistrature a déjà analysé et tranché la question. L'arrêt *Toronto (Ville) c. S.C.F.P., section locale 79*, [2003] 3 R.C.S. 77 est clair à ce sujet:

*«[23] La préclusion découlant d'une question déjà tranchée est un volet du principe de l'autorité de la chose jugée (l'autre étant la préclusion fondée sur la cause d'action), qui interdit de soumettre à nouveau aux tribunaux des questions déjà tranchées dans une instance antérieure. Pour que le tribunal puisse accueillir la préclusion découlant d'une question déjà tranchée, trois conditions préalables doivent être réunies: (1) la question doit être la même que celle qui a été tranchée dans la décision antérieure; (2) la décision judiciaire antérieure doit avoir été une décision finale; (3) les parties dans les deux instances doivent être les mêmes ou leurs ayants droit (*Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.*, [2001] 2 R.C.S. 460, 2001 CSC 44 (*CanLII*), par. 25 (*le juge Binnie*)).»*

27. Le rapport du Conseil est final;
28. Il est le fruit d'une analyse rigoureuse du rapport du Comité d'enquête et il tranche une fois pour toutes sur l'ensemble du processus d'enquête à l'égard de l'honorable Michel Girouard;

F. L'exercice du pouvoir discrétionnaire

29. Le pouvoir discrétionnaire n'est pas absolu;
30. La décision qui s'inscrit dans le cadre d'un pouvoir discrétionnaire doit respecter l'esprit de la loi et l'intention du législateur. Le pouvoir discrétionnaire n'est pas illimité, mais doit être exercé de bonne foi et de façon à suivre l'esprit de la loi, suivant l'intention du législateur;
31. L'objectif poursuivi par la ministre doit s'inscrire dans ce cadre, c'est-à-dire «*according to the rules of reason and justice, not private opinion*» (*Regina and Hazlehood*, 1994 CanLii 1694 (BC CA));
32. Un acte peut ainsi être annulé si l'autorité administrative concernée poursuivait un but ou une fin différente de celle qui est inscrite dans la loi ou l'esprit de la loi (Patrice GARANT, *Droit administratif*, 6e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 222-223);
33. De surcroît, une décision, émanant d'un pouvoir discrétionnaire, fondée sur des faits ou des considérations étrangères au texte législatif ou encore à l'esprit du texte de loi, est sujette à révision judiciaire et à la censure des tribunaux (*Prince George c. Payne*, [1978] 1 R.C.S. 458, p. 463);
34. Par ailleurs, une décision prise en fonction d'éléments étrangers et non pertinents, mais également sans prendre en compte des éléments décisifs, s'expose à la nullité;
35. Les tribunaux ont annulé des décisions prises en vertu d'un pouvoir discrétionnaire non seulement lorsque le détenteur avait pris en considération des facteurs étrangers et non pertinents, mais également lorsqu'il avait omis de considérer certains facteurs décisifs, prévus par la loi ou le règlement, ou encore leur avait donné une importance relativement trop grande, ou encore avait minimisé l'importance d'une considération, soit l'impact de la décision sur la situation des personnes (*Oakwood Development Ltd. c. Municipalité rurale de St-François-Xavier*, [1985] 2 R.C.S. 164, p. 174 et *Lau c. M.E.I.*, [1984] 1 C.F. 434 (C.A.F.));

G. La gravité de l'injustice commise

36. L'injustice commise envers le demandeur est grave;
37. La procédure ministérielle porte atteinte à l'indépendance judiciaire;
38. Elle est à l'encontre de la règle de la préclusion;
39. Elle est attentatoire à l'équité procédurale;
40. Elle tend à miner la réputation du demandeur;
41. Par conséquent, la décision prise par la ministre de la Justice est une injustice grave;
42. En application des principes établis à l'affaire *Halifax (Regional Municipality) c. Nouvelle-Écosse (Human Rights Commission, [2012] 1 R.C.S. 364)*, il s'agit de l'un de ces cas où le rapport de « l'enquêteur », en l'occurrence dans notre cas le Conseil canadien de la magistrature, n'offre aucun fondement raisonnable à la décision ministérielle, ce qui justifie l'intervention de la Cour;

H. La décision ministérielle est mal fondée

43. La demande d'une autre enquête par les ministres de la Justice porte uniquement sur la conclusion des membres majoritaires du comité d'enquête comme portant atteinte à l'intégrité de l'honorable Michel Girouard;
44. Les ministres suggèrent donc que les 18 juges en chef du Conseil canadien de la magistrature qui ont rendu une décision unanime le 20 avril aient oublié ou négligé d'analyser et de disposer du seul motif invoqué par la majorité du comité d'enquête pour recommander la révocation de l'honorable Michel Girouard;
45. Il est irrespectueux de soutenir cette prétention à l'encontre des 18 juges en chef qui ont participé à l'analyse du rapport du comité d'enquête, et qui ont rendu une décision unanime le 20 avril;
46. Une lecture complète de la décision du 20 avril démontre clairement que le Conseil canadien de la magistrature a considéré, analysé et rejeté la position des membres majoritaires du comité d'enquête;
47. Le Conseil canadien de la magistrature, à l'unanimité, a adopté l'analyse sans faille du président du comité, l'honorable en chef Richard Chartier;
48. Dès le paragraphe 3 de la décision, le Conseil canadien de la magistrature indique clairement qu'il est important de disposer de

l'intégrité de la magistrature et donc de l'intégrité de l'honorable Michel Girouard:

«[3] La responsabilité du CCM de faire sa propre évaluation indépendante et d'émettre sa propre opinion est justifiée, étant donné l'importance des intérêts en jeu. Ces intérêts comprennent à la fois la nécessité de maintenir la confiance du public dans l'intégrité de la magistrature et le besoin de s'assurer que l'indépendance judiciaire ne soit pas compromise indûment par l'usage d'une procédure judiciaire. La confiance du public dans la magistrature est essentielle pour assurer la primauté du droit et préserver la solidité de nos institutions démocratiques. Tous les juges ont le devoir individuel et collectif de maintenir cette confiance en observant les normes de conduite les plus élevées, tant avant qu'après leur nomination.»

49. Au paragraphe 6, le Conseil canadien de la magistrature a examiné soigneusement les points de vue exprimés dans le rapport du comité d'enquête, donc autant celui de la majorité que de la minorité:

«[6] Le comité d'enquête dans la présente affaire était composé de deux juges en chef et d'un avocat chevronné. La composition, l'expertise et le rôle du comité d'enquête ont amené le CCM à examiner soigneusement les points de vue exprimés dans le rapport du comité d'enquête.»

50. Au paragraphe 28 de la décision, le Conseil canadien de la magistrature démontre encore qu'ils ont analysé spécifiquement les six questions particulières qui ont conduit les deux membres du comité d'enquête à croire que l'intégrité de l'honorable Michel Girouard était entachée:

«[28] La majorité a proposé qu'une autre allégation soit avancée contre le juge relativement à sa conduite durant son témoignage, si le Conseil décidait que l'équité procédurale exigeait de donner au juge l'occasion de répondre à ses préoccupations et conclusions. Cependant, la majorité a conclu que le juge avait eu l'occasion de répondre aux allégations à l'audience et que, par conséquent, l'équité procédurale n'exigeait pas qu'il soit entendu à nouveau. La majorité a également proposé que le Conseil entende le juge pour qu'il réponde aux préoccupations de la majorité à propos de son témoignage.»

51. Au paragraphe 30, ils rapportent l'analyse et les conclusions du président du comité d'enquête, l'honorable Richard Chartier, et ont de toute

évidence conclu que cette analyse est sans faille et conforme à nos règles de droit:

«[30] Le troisième membre du comité (la minorité) a dit être tout à fait d'accord avec les motifs de la conclusion du comité selon laquelle l'allégation 3 n'avait pas été prouvée, mais il était en désaccord avec la recommandation de la majorité de révoquer le juge. Il a examiné les contradictions, les erreurs et les faiblesses dans le témoignage du juge et il a conclu que celles-ci ne soulevaient pas de doute réel à propos de la crédibilité du témoignage du juge. Il a reconnu que les gestes captés sur l'enregistrement vidéo semblaient «louche[s]». Il n'a pas conclu que les explications données par le juge étaient mensongères. Il était plutôt d'avis que «les cinq ou six contradictions [relevées par la majorité] ... sont du genre auquel on doit s'attendre d'un témoignage qui s'est échelonné sur cinq (5) jours, qui correspond à plus de huit cents (800) pages de notes sténographiques, et qui porte sur un bref échange de dix-huit (18) secondes qui a eu lieu il y a près de cinq (5) ans.»

52. Il y a chose jugée sur tout ce qui précède l'audience publique et donc sur ce qui fait l'objet de l'enquête:

«[41] Enfin, nous sommes d'accord qu'à la suite des conclusions du comité, l'allégation 6, selon laquelle le juge aurait caché de l'information à propos de son passé ou de son présent qui pourrait avoir une conséquence négative pour lui ou la magistrature, n'a pas été prouvée et il n'y a donc pas lieu de poursuivre l'enquête sur cette allégation.»

53. Le Conseil canadien de la magistrature a rendu sa conclusion unanime après avoir pris en compte les représentations détaillées déposées par l'avocate indépendante et par les avocats de l'honorable Michel Girouard. Ces représentations portaient de façon spécifique sur les six éléments mentionnés par le comité d'enquête dans son rapport;
54. Avec respect, le Conseil canadien de la magistrature ne peut pas siéger en appel de sa décision du 20 avril 2016 et n'a donc pas juridiction pour procéder à une deuxième enquête telle que demandée par les deux ministres de la Justice;
55. Au paragraphe 45, le Conseil canadien de la magistrature dispose clairement de la position de la majorité, position que les ministres voudraient voir analysée à nouveau par le Conseil:

«[45] Bien que cela ne soit pas nécessaire aux fins de nos conclusions, nous faisons également observer que les commentaires de la majorité posent un réel dilemme. Il semblerait que (1) il n'y a pas eu de transaction de drogue, ou bien que (2) le juge a induit le comité en erreur et qu'il y a eu une transaction de drogue. Le raisonnement de la majorité ne permet pas de résoudre ce paradoxe apparent.»

56. Le paragraphe 46 règle définitivement l'analyse de la position de la majorité qui est rejetée par le Conseil canadien de la magistrature. Il ne peut revenir sur ce raisonnement sans faille:

«[46] À la lumière de ce dilemme, et étant donné que tous les trois membres du comité ont conclu qu'il n'y avait pas de preuve suffisante pour établir l'allégation 3, selon laquelle « [l]e 17 septembre 2010, alors que sa demande de candidature comme juge était pendante, plus précisément deux semaines avant sa nomination le ou vers le 30 septembre 2010, M^e Girouard aurait acheté une substance illicite de Yvon Lamontagne, lequel était par ailleurs son client », et compte tenu de la conclusion de la minorité concernant la crédibilité du juge, nous n'aurions pas pu, de toute façon, donner suite aux conclusions de la majorité.»

57. La demande d'enquête des ministres est contraire aux règles applicables, non fondée et à l'encontre de plusieurs principes fondamentaux de notre droit;
58. Cette demande des ministres peut avoir comme seul effet d'affecter injustement la réputation du juge, et ce, de façon contraire aux règles applicables;
59. L'honorable Michel Girouard avait recommencé à siéger après la décision du 20 avril jusqu'à la plainte. Depuis le dépôt de la plainte, il continue d'occuper ses fonctions en gestion;
60. En fait, depuis sa nomination en 2010, l'honorable Michel Girouard n'a jamais fait l'objet d'une plainte concernant l'exécution de ses fonctions;
61. Le Conseil canadien de la magistrature n'a donc pas juridiction pour entendre à nouveau une enquête sur les mêmes faits;

I. Et concernant la constitution et le processus du comité d'enquête

62. Le 21 juin 2016, le Conseil canadien de la magistrature écrivait à l'honorable Michel Girouard pour l'informer du début de l'enquête;

63. Le 13 septembre 2016, le Conseil canadien de la magistrature a formé un comité d'enquête, tel qu'il appert du communiqué de presse, composé de:
- a. L'honorable J. Ernest Drapeau;
 - b. L'honorable Glenn D. Joyal;
 - c. L'honorable Marianne Rivoalen;
 - d. Le bâtonnier, Me Bernard Synnott, Ad. E.;
 - e. Me Paule Veilleux;

64. L'honorable J. Ernest Drapeau et l'honorable Glenn D. Joyal avaient déjà agi comme membres du comité d'examen dans le dossier de l'honorable Michel Girouard lors de l'enquête initiale;

65. L'exigence d'indépendance nécessite non seulement que les membres du tribunal aient une indépendance d'esprit, mais également que la structure même du tribunal respecte le même niveau d'indépendance;

66. Le critère quant à l'analyse de l'indépendance judiciaire structurelle est décrit à la décision *Bell Canada c. Association canadienne des employés de téléphone*, [2003] 1 R.C.S. 884:

«[17] Les exigences d'indépendance et d'impartialité en common law sont reliées. Ce sont deux composantes de la règle de l'objectivité exprimée par la maxime latine nemo debet esse iudex in propria sua causa. Elles visent toutes deux à préserver la confiance du public dans l'équité des organismes administratifs et de leurs processus décisionnels. Les critères juridiques d'appréciation de l'indépendance et de l'impartialité renvoient donc à la perception d'une personne ordinaire raisonnable et bien renseignée. Dans les deux cas, il faut se demander à quelle conclusion en arriverait une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique. (Voir Committee for Justice and Liberty c. Office national de l'énergie, 1976 CanLII 2 (CSC), [1978] 1 R.C.S. 369, p. 394, le juge de Grandpré, dissident.)»

67. L'arrêt *Lippé* précité est, par ailleurs, très éloquent par rapport à l'indépendance institutionnelle ou structurelle:

«Nonobstant l'indépendance judiciaire, il peut aussi exister une crainte raisonnable de partialité sur le plan institutionnel ou structurel. Bien que le concept de l'impartialité institutionnelle

n'ait jamais été reconnu par notre Cour, la garantie constitutionnelle d'un "tribunal indépendant et impartial" doit être suffisamment étendue pour le renfermer. Tout comme l'exigence d'indépendance judiciaire comporte un aspect individuel aussi bien qu'institutionnel (Valente, précité, à la p. 687), il en va de même pour l'exigence d'impartialité judiciaire. [...]

[...]

Le statut objectif du tribunal peut s'appliquer tout autant à l'exigence d'"impartialité" qu'à celle d'"indépendance". Par conséquent, qu'un juge particulier ait ou non entretenu des idées préconçues ou des préjugés, si le système est structuré de façon à susciter une crainte raisonnable de partialité sur le plan institutionnel, on ne satisfait pas à l'exigence d'impartialité [...].» (p. 140)

68. La situation qui prévaut dans le présent dossier porte atteinte directement au principe de l'indépendance judiciaire structurelle, notamment par l'absence de cloisonnement entre les différentes instances du Conseil canadien de la magistrature, soit entre le comité d'examen, le comité d'enquête et le Conseil de la magistrature;
69. Le principe du cloisonnement a été reconnu dans ce même dossier par la Cour fédérale à la décision *Girouard c. Le Comité d'examen constitué en vertu des procédures relatives à l'examen des plaintes déposées au Conseil canadien de la magistrature au sujet des juges de nomination fédérale*, 2015 CF 307:

«[73] Enfin, même si je suis prêt à présumer, pour les fins des présentes, que la règle de cloisonnement ne semble pas avoir été respectée, en l'absence d'une preuve de préjudice concret, je ne suis pas disposé, à cette étape des procédures, à ordonner l'arrêt immédiat des procédures devant le Comité d'enquête. [...].»

70. Un arrêt de la Cour suprême du Canada mentionne également le principe du cloisonnement à 2747-3174 *Québec inc. c. Québec (Régie des permis d'alcool)*, [1996] 3 R.C.S. 919:

«[...] La Loi permet à des employés de la Régie d'intervenir à toutes les étapes du processus pouvant mener au retrait d'un permis d'alcool, de l'enquête jusqu'à la décision. Le cumul de plusieurs fonctions au sein d'un même organisme administratif ne pose pas nécessairement problème mais, en l'espèce, une

personne bien renseignée sur le rôle des avocats de la Régie éprouverait une crainte raisonnable de partialité dans un grand nombre de cas. [...] Le rapport annuel et le silence de la Loi et des règlements engendrent la possibilité qu'un même juriste cumule ces fonctions dans un même dossier. Le rapport annuel ne fait état d'aucune mesure de cloisonnement entre les avocats impliqués à diverses étapes du processus.» Extraits tirés du résumé.

«[60] [...] Tout comme dans le cas des juristes de la Régie, une certaine forme de cloisonnement entre les régisseurs impliqués à diverses étapes du processus me semble requise afin de répondre à cette crainte de partialité.»

71. Un exemple pratique du principe du cloisonnement se retrouve à l'arrêt *Ruffo c. Conseil de la magistrature*, [1995] 4 R.C.S. 267:

«[75] Le recensement de lois à l'échelle nationale révèle par ailleurs les données suivantes: en Ontario, au sens de la Loi sur les tribunaux judiciaires, L.R.O. 1990, ch. C.43, il est prescrit qu'une plainte peut être portée devant le Conseil par toute personne, ce qui inclut le juge en chef, le cas échéant (art. 51.3); ce dernier est membre d'office du Conseil (al. 49(2)b)) mais se voit exclu du sous-comité chargé d'examiner la plainte et ce, en toutes circonstances (par. 51.4(1)). Il est établi, par ailleurs, que c'est le Conseil qui détermine quelles sont les parties à l'audience (par. 51.6(6)). En Colombie-Britannique, le par. 15(5) de la Provincial Court Act, R.S.B.C. 1979, ch. 341, dispose que le juge en chef doit s'abstenir de siéger comme membre enquêteur au sein du Conseil lorsqu'il a lui-même examiné le dossier du juge dont la conduite est en cause. À Terre-Neuve, le par. 16(3) de la Provincial Court Act, 1991, S.N. 1991, ch. 15, va dans le même sens mais à l'égard, cette fois, d'un juge que le juge en chef aurait suspendu ou réprimandé. Dans ces deux derniers cas, cependant, je note qu'aucune disposition n'interdit au juge en chef de faire des représentations devant le Conseil en tant que partie. Au Nouveau-Brunswick, la Loi sur la Cour provinciale, L.R.N.-B.1973, ch. P-21, prescrit au par. 6.10(4) que c'est l'avocat du comité qui doit agir comme poursuivant à l'audition formelle.»

72. Le fait d'éliminer le principe du cloisonnement du processus d'enquête et le fait de laisser des membres participer à plusieurs étapes du processus créent une crainte raisonnable de partialité des membres. La décision

Hébert c. Procureur général du Canada, 2002 CFPI 1086 (CanLII) indique:

«(iv) Le droit à une audition impartiale

[...]

[29] En l'espèce, M. Hiebert fait valoir qu'il a été soulevé une crainte raisonnable de partialité parce que « les caractéristiques institutionnelles du processus disciplinaire pouvaient porter atteinte » à l'état d'esprit de la présidente indépendante et parce que M. Niles cumulait plusieurs rôles qui se chevauchaient dans le cadre de l'audience ainsi que dans la procédure qui a mené à l'audience.

[30] Il a particulièrement invoqué les propos tenus par le juge Gonthier, s'exprimant au nom de la majorité de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt 2747-3174 Québec Inc. c. Québec (Régie des permis d'alcool), 1996 CanLII 153 (CSC), [1996] 3 R.C.S. 919, dans la partie du paragraphe 60 où le juge Gonthier a écrit:

Le fait que la Régie, en tant qu'institution, participe au processus d'enquête, de convocation et d'adjudication ne pose pas en soi problème. Cependant, la possibilité qu'un régisseur particulier décide, suite à l'enquête, de tenir une audition, et puisse ensuite participer au processus décisionnel, soulèverait chez la personne bien renseignée une crainte raisonnable de partialité dans un grand nombre de cas. Tout comme dans le cas des juristes de la Régie, une certaine forme de cloisonnement entre les régisseurs impliqués à diverses étapes du processus me semble requise afin de répondre à cette crainte de partialité.

[31] En toute déférence, la prétention de M. Hiebert ne tient pas compte du fait que le droit à une audition équitable découle de la règle *nemo iudex in sua causa*. Une partie à une instance doit légitimement s'attendre à ce qu'un arbitre impartial dispose de ses prétentions. Ainsi, les causes fondées sur la partialité institutionnelle surviennent dans les situations où il y a chevauchement entre les fonctions d'enquête et les fonctions décisionnelles.»

73. L'arrêt *Métivier c. Mayrand*, 2003 CanLII 32271 (QC CA) est au même effet:

«[7] [...] Ainsi que l'avocat du Procureur général du Canada l'a expliqué au premier juge:

[...]

Une fois que ça sera réglé, on n'aura toujours pas de jugement sur la validité de... enfin, de garantie offerte, par le Surintendant des faillites, par le biais de la pratique, en fait les mesures de cloisonnement qu'il a mises en place, dans son bureau, donc, de la suffisance de ces mesures de cloisonnement, de la pratique au niveau des garanties en matière d'indépendance et d'impartialité.

[...]

[26] En lisant ces articles, il paraît clair que le législateur a délibérément attribué au surintendant, vu son caractère spécialisé, les fonctions d'enquête, de poursuite et de décision pour tout ce qui touche la conduite des syndics de faillite.

[...]

[28] Il a également prévu que le surintendant peut « par écrit et aux conditions qu'il précise dans cet écrit » déléguer toutes ou certaines de ces fonctions de sorte qu'il lui est possible d'instaurer un processus quasi judiciaire dans lequel il existe un cloisonnement entre les enquêteurs/pour-suivants et les décideurs et où, dans certains cas, il peut même n'avoir personnellement aucun rôle à jouer.»

74. En étant désignés pour siéger au comité d'examen de l'enquête initiale, les honorables juges J. Ernest Drapeau et Glenn D. Joyal devaient être exclus de toute participation à toute étape ultérieure du processus;
75. À l'étape du comité d'examen dont ils étaient membres, les juges J. Ernest Drapeau et Glenn D. Joyal devaient être exclus de toute participation à toute étape ultérieure du processus;
76. À l'étape du comité d'examen dont ils étaient membres, les juges J. Ernest Drapeau et Glenn D. Joyal se sont prononcés clairement sur leur appréciation de la preuve. Malgré ce fait, ils sont appelés à siéger sur le comité d'enquête de la suite de l'enquête, ce qui est incompatible avec les exigences de l'impartialité;

77. La nomination d'un comité d'enquête qui n'offre pas toutes les garanties d'impartialité en raison du statut de deux membres du comité d'enquête découlant de leur participation au processus à l'étape du comité d'examen de la plainte rend ces membres inhabiles en vertu de l'article 2(3)b) du *Règlement administratif du Conseil canadien de la magistrature sur les enquêtes* DORS/2002-371;
78. Le retrait formel dans le règlement de l'exclusion statutaire des membres du comité d'examen qui deviennent inhabiles aux étapes suivantes ne peut constituer une disparition de cette garantie constitutionnelle d'impartialité, qui doit demeurer afin d'assurer de hauts standards de protection d'inamovibilité des juges;
79. Une personne bien informée ne peut que conclure qu'il est impossible que les membres du comité d'enquête puissent rendre une décision impartiale et exempte de préjugés sur les décisions qu'ils ont eux-mêmes prises dans le cours de l'enquête;
80. Dans l'arrêt *Valente* précité, le tribunal faisant état de l'existence d'un rapport étroit entre l'indépendance et l'impartialité, décrit l'impartialité comme suit:

«[15] [...] L'impartialité désigne un état d'esprit ou une attitude du tribunal vis-à-vis des points en litige et des parties dans une instance donnée. Le terme "impartial", comme l'a souligné le juge en chef Howland, connote une absence de préjugé, réel ou apparent. Le terme "indépendant", à l'al. 11d), reflète ou renferme la valeur constitutionnelle traditionnelle qu'est l'indépendance judiciaire. Comme tel, il connote non seulement un état d'esprit ou une attitude dans l'exercice concret des fonctions judiciaires, mais aussi un statut, une relation avec autrui, particulièrement avec l'organe exécutif du gouvernement, qui repose sur des conditions ou garanties objectives.

*[16] À la page 156 de son ouvrage intitulé *The Application of the European Convention on Human Rights* (1969), Fawcett parle de l'exigence d'un "tribunal indépendant et impartial, établi par la loi" que l'on trouve à l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et fait la distinction suivante entre l'indépendance et l'impartialité:*

«[TRADUCTION] La distinction souvent tenue entre l'indépendance et l'impartialité tient principalement, semble-t-il, à celle entre le statut du tribunal, qui

peut être déterminé en grande partie en fonction de critères objectifs, et les attitudes subjectives de ses membres, juristes ou non. L'indépendance consiste avant tout à échapper au contrôle du pouvoir exécutif de l'état, ou à une subordination à celui-ci; l'impartialité, c'est plutôt l'absence chez les membres du tribunal d'intérêts personnels dans les questions sur lesquelles il doit statuer ou d'une forme quelconque de préjugé.»»

81. La similitude entre l'indépendance et l'impartialité est précisée à l'arrêt *Bell Canada c. Association canadienne des employés de téléphone*, [2003] 1 R.C.S. 884:

«[24] Le fait que le Tribunal fonctionne sensiblement de la même manière qu'une cour de justice indique qu'il convient que ses membres jouissent d'un degré élevé d'indépendance par rapport à l'exécutif. [...]

*[25] Examinons maintenant la question de l'impartialité. Le critère qui s'applique à la question de l'impartialité est le même que celui qui s'applique à la question de l'indépendance (R. c. Lippé, 1990 CanLII 18 (CSC), [1991] 2 R.C.S. 114, p. 143, le juge en chef Lamer, citant Valente, précité, p. 684 et 689). Le tribunal est impartial s'il satisfait au critère établi par le juge de Grandpré dans *Committee for Justice and Liberty*, précité, p. 394: une personne bien renseignée qui étudierait la question de façon réaliste et pratique éprouverait-elle une crainte raisonnable de partialité dans un grand nombre de cas? Le juge en chef Lamer a précisé, dans *Lippé*, que des allégations de partialité sur le plan institutionnel ne peuvent être formulées que si le facteur contesté créerait une crainte raisonnable de partialité chez une personne parfaitement informée dans un grand nombre de cas (p. 144).»*

82. L'arrêt *Commission scolaire francophone du Yukon c. Procureure générale du Yukon*, [2015] 2 R.C.S. 282 explique les critères applicables à la récusation:

«[20] Le critère applicable pour déterminer s'il existe une crainte raisonnable de partialité n'est pas contesté et il a été formulé pour la première fois par notre Cour en ces termes:

... à quelle conclusion en arriverait une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique. Croirait-

elle que, selon toute vraisemblance, [le décideur], consciemment ou non, ne rendra pas une décision juste? [Référence omise.]

(Committee for Justice and Liberty c. Office national de l'énergie, 1976 CanLII 2 (CSC), [1978] 1 R.C.S. 369, p. 394, le juge de Grandpré (dissident))

[...]

[22] L'objectif du critère est d'assurer non seulement l'existence, mais l'apparence d'un processus décisionnel juste. La question de la partialité est donc inextricablement liée au besoin d'impartialité. Dans l'arrêt Valente, le juge Le Dain a fait le lien entre l'absence de préjugé et l'impartialité, concluant que «[l']impartialité désigne un état d'esprit ou une attitude du tribunal vis-à-vis des points en litige et des parties dans une instance donnée» et «connote une absence de préjugé, réel ou apparent»: p. 685. Les notions d'impartialité et d'absence de préjugé sont devenues des exigences tant juridiques qu'éthiques. Les juges doivent — et sont censés — aborder toute affaire avec impartialité et un esprit ouvert: voir S. (R.D.), par. 49, les juges L'Heureux-Dubé et McLachlin.

[...]

[38] Si j'applique ce critère au comportement du juge du procès tout au long de l'instance, je conviens avec la Cour d'appel que le critère applicable pour conclure à l'existence d'une crainte raisonnable de partialité a été satisfait.»

83. Citant la décision *Ville de Boisbriand c. Le Procureur général du Québec*, [1993] R.J.Q. 771 (C.S.), l'auteur François Doyon, dans l'ouvrage *De quelques aspects de l'impartialité et de l'indépendance d'une commission d'enquête dans Développements récents sur les commissions d'enquête*, 1998, mentionne que:

«Après avoir rappelé que les commissions d'enquête doivent, dans l'exercice de leurs fonctions et selon les circonstances, suivre les règles de justice naturelle, l'honorable juge Claude Tellier souligne:

«Parmi ces règles de justice naturelle, il y a celle qui exige que tout commissaire soit non seulement impartial mais aussi qu'il soit présumé l'être. Il faut

que ces personnes aient toutes les apparences de l'impartialité [...]»

Il est d'avis que la Commission municipale ne pouvait recevoir le rapport des fonctionnaires ou en prendre connaissance sans créer au moins une apparence de partialité puisque c'est son opinion que l'on demande et non pas celle des autres; à tout le moins, si les commissaires étaient mis devant un fait accompli, devraient-ils aviser les personnes intéressées, leur en communiquer une copie et envisager de se récuser.» (p. 30 et 31)

84. Par conséquent, les membres du comité d'enquête sont inaptes à exercer leurs fonctions dans le présent dossier;

J. L'Avis d'allégations (accusations)

85. Le 23 décembre 2016, le comité d'enquête a transmis un Avis d'allégations (accusations) concernant l'honorable Michel Girouard et reprenant les faits du dossier de 2015;
86. Le mot « accusations » apparaissant dans le titre démontre le caractère réquisitoire de cet avis et le libellé des « attendus » ne constitue pas un avis d'allégations, mais plutôt les éléments essentiels d'une plaidoirie qui revêt la forme d'un véritable réquisitoire à l'endroit de l'honorable Michel Girouard;
87. Il est reconnu depuis longtemps qu'il ne doit y avoir ni poursuivant, ni poursuite, alors que la présente procédure prévoit clairement une accusation. La décision *Beaudin c. Harvey*, 2006 CanLII 74456 (QC CJA) condamne la dynamique accusatoire:

«Il est essentiel, pour bien comprendre le contexte dans lequel s'inscrit la présente requête, de ne jamais perdre de vue la finalité première de la déontologie judiciaire.

Le processus de traitement des plaintes ne s'inscrit pas, en effet, dans une dynamique accusatoire où le procureur assistant le Comité rechercherait, un peu à la manière d'un procureur de la Couronne oeuvrant en matière criminelle, une condamnation à laquelle le juge s'emploierait à échapper. Car, en déontologie judiciaire, la plainte émanant d'un tiers doit en 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.

C'est du moins ce qui ressort clairement des enseignements de la Cour suprême du Canada, et notamment dans l'affaire Ruffo c. Conseil de la magistrature, [1995] 4 R.C.S. 267, où le juge Gonthier écrit, à la page 309.»

88. Ainsi, le processus auquel est astreint l'honorable Michel Girouard revêt toutes les caractéristiques d'un processus qui a pour objet d'établir la responsabilité pénale et non une enquête à la recherche de la vérité;
89. Toute idée de poursuite sous forme d'acte d'accusation doit être écartée;
90. La mise en place d'un tel processus est contraire aux principes constitutionnels canadiens alors que seuls les tribunaux de juridiction pénale ont compétence sur les questions de droit criminel, tel qu'il appert de l'arrêt *Consortium Developments (Clearwater) Ltd c. Ville de Sarnia*, [1998] 3 R.C.S. 3:

«[11] Consortium a cherché à établir les faits à l'appui de l'allégation que l'enquête était une tentative déguisée de tenir un substitut d'enquête criminelle, en faisant délivrer des assignations à des membres du conseil municipal de Sarnia et à certains hauts fonctionnaires de la ville. Les assignations ont, en fin de compte, été annulées par les tribunaux d'instance inférieure, et ces annulations sont à l'origine d'un des moyens d'appel devant notre Cour.

L'annulation de la première résolution du conseil municipal de Sarnia

[12] La première résolution a été annulée pour cause d'imprécision; voir MacPump Developments Ltd. c. Sarnia (City) (1994), 1994 CanLII 3448 (ON CA), 20 O.R. (3d) 755 (C.A.). Cependant, la Cour d'appel a alors décidé qu'étant donné que la nouvelle ville de Sarnia englobait désormais tout le territoire de l'ancienne municipalité de Clearwater qu'elle avait remplacée en vertu de l'art. 9 de la loi opérant la fusion, elle avait, aux termes de l'art. 100, le pouvoir d'adopter une résolution en bonne et due forme visant l'ouverture d'une enquête sur les affaires de l'ancienne municipalité de Clearwater. Le juge Doherty a fait remarquer, à la p. 771:

«[TRADUCTION] les questions se rapportant au bon gouvernement ou aux affaires publiques de

Clearwater constituent, depuis la fusion, des questions se rapportant au bon gouvernement et aux affaires publiques de Sarnia.»»

91. Le comité d'enquête du Conseil de la magistrature n'a pas compétence pour initier et encore moins pour mener une enquête de nature pénale comportant des accusations de la nature de celles formulées à l'Avis d'allégations (accusations);
92. Pour ces raisons, l'Avis d'allégations (accusations) doit être rejeté;
93. La plupart des éléments contenus à l'Avis d'allégations (accusations) ont déjà fait l'objet de l'enquête initiale et une décision a été rendue à leur sujet;
94. Chercher à revenir sur les éléments de preuve de l'enquête initiale, notamment le témoignage de l'honorable Michel Girouard, revêt la forme d'un appel déguisé. La jurisprudence suivante démontre que plusieurs plaintes déposées contre des juges ne sont que des appels déguisés:

a. *S.H. et Juge, Cour municipale, CM-8-91-32:*

«[...] il recommande que le dossier soit classé et que les parties en soient avisées, étant donné que le caractère et l'importance de cette plainte ne justifiaient pas la tenue d'une enquête, d'autant plus que cette plainte constituait, en soi un appel déguisé.

[...]

S'il devait être accusé des infractions prévues à ces articles, le Conseil devrait, à mon humble avis, le lui faire savoir, après l'examen, par l'envoi d'une accusation plus spécifique qui lui permettrait de connaître avec exactitude de quoi il est accusé, plutôt que d'avoir à rencontrer des accusations vagues et imprécises du genre de celles qui ont été écrites par la plaignante et qui ont par surcroît été qualifiées d'appel déguisé.

[...] La décision rendue n'en reste pas moins une décision judiciaire et, ce reproche exclu, la plainte de madame H. constitue, en soi, un appel déguisé.

En vertu des dispositions de l'article 267 de la Loi sur les tribunaux judiciaires, je conclus que le caractère et l'importance de la plainte ne justifie pas une enquête et qu'il y a lieu d'aviser les parties en conséquence.»

b. *H.H. et Juge, Cour du Québec, CM-8-88-31:*

«En définitive, le plaignant recherche une décision ordonnant un nouveau procès; sa plainte est un appel déguisé.

En conséquence, je recommande au Conseil de la magistrature de constater que cette plainte n'est pas fondée et qu'il y a lieu d'en aviser le plaignant et le juge concerné.»

c. *P.L. et juge, Cour du Québec, CM-8-90-44:*

«Dans sa lettre, le plaignant dit savoir que le jugement rendu est sans appel et qu'il ne saurait tirer profit ou avantage de cette plainte. Il ne s'agit pas d'un appel déguisé et par ailleurs le plaignant prétend ne pas agir par vengeance. Mais la frustration d'un plaideur déçu de voir son recours rejeté, me semble ressortir clairement des affirmations faites dans la présentation de cette plainte.

En conclusion, après avoir pris connaissance du dossier et écouté l'enregistrement des débats lors du procès du 12 octobre 1990, je suis d'avis que la plainte portée contre le juge [...], n'est aucunement fondée et que l'examen ne révèle aucun autre manquement au Code de déontologie de la Magistrature.»

d. *M.A. et Juge, Cour municipale, CM-8-90-12:*

«1- Il a peut-être paru offensant pour le plaignant de se faire dire qu'il n'était pas cru; cependant, monsieur le juge n'a rempli que son métier de juge en appréciant la crédibilité des témoins.

2- Le plaignant recherche manifestement une décision du Conseil de la magistrature pour renverser la décision de monsieur le juge [...]; sa plainte en ce sens est un appel déguisé.»

95. De plus, l'Avis d'allégations (accusations) manque de précision. Les «contradictions, incohérences et invraisemblances» que tente de soulever l'Avis d'allégations (accusations) sont imprécises et ne sont pas directement indiquées à l'Avis d'allégations (accusations). Ce constat prive l'honorable Michel Girouard de son droit à une défense pleine et entière;
96. L'objet d'une enquête doit être précis, suffisamment détaillé et appuyé de pièces justificatives pertinentes pour que la partie visée puisse se

défendre adéquatement. L'arrêt *Consortium Developments c. Sarnia*, [1998] 3 R.C.S. 3 formule ce principe ainsi:

«[41] [...] Bien que les appelants aillent trop loin lorsqu'ils prétendent que les détails qu'ils demandent doivent être incorporés dans la résolution fondée sur l'art. 100, les participants à une enquête ont le droit de connaître, suffisamment avant la fin des audiences, les détails de toute inconduite qui peut leur être reprochée (et ordinairement chacun de ces détails avant de témoigner), afin d'être raisonnablement en mesure de répondre (s'ils ne l'ont pas déjà fait) comme ils l'entendent. Il arrive couramment que l'on demande à des témoins de communiquer des documents pertinents aux avocats de la commission et, en toute équité, ces derniers devraient autant que possible prendre l'habitude de communiquer aux intéressés, avant qu'ils témoignent, tout autre document obtenu par la commission qui est pertinent en ce qui concerne les questions qui doivent être traitées au cours de leur témoignage, en particulier les documents ayant trait à la participation du témoin lui-même aux événements visés par l'enquête. Les enquêtes judiciaires ne sont pas des épreuves de surprise. En fait, on justifie souvent l'existence de ces enquêtes et les procédés qui y sont utilisés par le fait qu'elles sont de nature inquisitoire plutôt que contradictoire et qu'aucun litige n'oppose les participants. Les enquêtes judiciaires ne sont pas, en ce sens, contradictoires. C'est pourquoi les appelants et d'autres personnes dont la conduite est examinée peuvent légitimement soutenir qu'étant réputés, en droit, ne pas être des adversaires, les avocats de la commission ne doivent pas les traiter comme s'ils l'étaient.»

97. Il s'agit d'une question d'équité procédurale, tel que le décrit le jugement *Beaulieu c. Charbonneau*, 2013 QCCS 4629 (suivi: requêtes pour permission d'appel rejetée):

*«[38] Comme le mentionne la Cour suprême du Canada dans *Consortium Developments (Clearwater) Ltd. c. Sarnia (Ville)*, les enquêtes sont souvent entourées de publicité, progressent nécessairement en convoi de participants dont les intérêts, les motifs, les renseignements, la participation et la visibilité sont très différents. Il est difficile, mais nécessaire, pour un commissaire de coordonner ce processus de manière à servir l'intérêt du public à découvrir la vérité, tout en évitant d'exposer les participants à un préjudice incident inutile, évitable ou injustifié. Ultimement, les enquêtes ne sont pas des épreuves de surprise et les personnes concernées ont droit de connaître les*

détails de toute inconduite alléguée suffisamment avant la fin des audiences. Il s'agit d'une question d'équité procédurale.»
(Extrait de la décision de la Cour supérieure)

98. L'obligation de précision de la plainte est un principe reconnu en droit disciplinaire et un exemple de plainte imprécise en matière de fausses déclarations est la décision *Plomp c. Cournoyer-Proulx*, 2012 QCCDBQ 108:

«[4] Dans sa requête pour précisions, l'intimée prétend que certaines allégations de la plainte sont vagues et imprécises de sorte que son droit à une défense pleine et entière n'est pas respecté; le Conseil ordonnera que des précisions et/ou des documents soient fournis pour les allégations suivantes sauf l'allégation 15 qui est suffisamment précise pour permettre à l'intimée de se défendre :

[...]

[7] Cependant, chacune de celles mentionnées plus haut sont clairement imprécises; à titre d'exemple, à l'article 6 de la plainte, il y est exprimé que l'intimée a manqué d'intégrité «en participant à la fabrication et la présentation d'une preuve qu'elle sait être fausse, en faisant sciemment de fausses déclarations à la cour...», etc.; ces allégations sont vagues et imprécises puisqu'elles n'indiquent pas quelle preuve a été fabriquée ni quelles sont les fausses déclarations et ni de quel parjure il s'agit.

*[8] Le Tribunal des professions a eu à se prononcer dans une situation semblable, soit dans l'affaire *Langlois c. Geary*, une décision du 24 septembre 1998 citée à AZ98041089.»*

99. La plainte étant imprécise et ne respectant pas les normes établies par la jurisprudence, elle se doit d'être précisée;
100. En ce qui concerne les auteurs de l'Avis d'allégations (accusations), ce document a été signé par:
- a. L'honorable J. Ernest Drapeau;
 - b. L'honorable Glenn D. Joyal;
 - c. L'honorable Marianne Rivoalen;
 - d. Me Paule Veilleux

- e. Le bâtonnier, Me Bernard Synnott, Ad. E.;
101. On remarque que deux de ces auteurs ont fait partie du comité d'examen de l'enquête initiale qui s'est déroulée de 2010 à 2015, soit:
- a. L'honorable J. Ernest Drapeau;
 - b. L'honorable Glenn D. Joyal;
102. En étant désignés pour siéger au comité d'examen de l'enquête initiale, les honorables juges J. Ernest Drapeau et Glenn D. Joyal devaient être exclus de toute participation à toute étape ultérieure du processus incluant la rédaction de l'Avis d'allégations (accusations). La scission fictive de la plainte initiale en une nouvelle plainte ne change rien au fait qu'il s'agit bel et bien de la même plainte que celle qui a fait l'objet d'un rejet par le Conseil de la magistrature;
103. À l'étape du comité d'examen dont ils étaient membres, les juges J. Ernest Drapeau et Glenn D. Joyal se sont prononcés clairement sur leur appréciation de la preuve. Malgré ce fait, ils ont rédigé un acte d'accusation qui est, dès lors, incompatible avec les exigences de l'impartialité;
104. Une personne bien informée ne peut que conclure qu'il est impossible que les membres du comité d'enquête, qui ont agi comme accusateurs et vraisemblablement comme enquêteurs afin de formuler l'Avis d'allégations (accusations), puissent rendre une décision impartiale et exempte de préjugés sur les décisions qu'ils ont eux-mêmes prises dans le cours de l'enquête;
105. Ce principe est bien reconnu en droit sous la maxime latine *nemo iudex in causa sua debet esse* pouvant se traduire comme le principe que nul ne doit être juge dans sa propre cause et comme il est plus amplement exposé dans l'arrêt *Bell* précité;
106. Les motifs concernant l'obligation d'appliquer le principe du cloisonnement à chaque étape du processus ont été expliqués précédemment. Cette même obligation doit s'appliquer à l'étape de la rédaction de l'Avis d'allégations (accusations);
107. En agissant ainsi, le processus mis en place crée une juste crainte de partialité institutionnelle à l'égard des membres du comité d'enquête, entraînant ainsi la récusation;
108. Le 4 janvier 2017, suite à l'Avis d'allégations (accusations), le seul élément de preuve divulgué a été un courriel d'une nouvelle plaignante [L.C.] daté du 25 juillet 2016;

109. La procédure ministérielle ne peut reposer sur ce courriel du 25 juillet 2016, postérieur à la demande d'enquête des ministres de la Justice du 14 juin 2016;
110. Ce courriel ne peut constituer qu'un prétexte tardif pour donner au comité une compétence qu'il n'a pas;
111. Le dépôt de la demande d'enquête des ministres de la Justice ne saurait permettre l'introduction de la plainte du témoin [L.C.] sans avoir suivi au préalable la procédure découlant de l'article 63(2) de la *Loi sur les juges*;
112. Ce courriel n'a aucune crédibilité à sa face même, tel qu'il appert du document déposé sous scellé au soutien de la présente. Une telle preuve a été rejetée et fortement dénoncée à la décision *Shama Textiles inc. c. Certain Underwriters at Lloyd's*, 2013 QCCA 2162:

*«[28] La Cour est d'avis que les appelantes ont fait preuve d'un comportement quérulent au sens du paragraphe 95(1) des Règles de la Cour, c'est-à-dire qu'elles exercent leur droit d'ester en justice «de manière excessive ou déraisonnable/in an excessive or unreasonable manner». Comme nous l'avons noté plus haut, les appelantes attaquent de manière indigne et répétée l'intégrité des juges et des membres du Barreau; elles avancent à répétition des arguments frivoles, vexatoires et calomnieux dans le seul but de remettre en cause des jugements passés en force de chose jugée; elles présentent des affidavits comportant des allégations fausses, invraisemblables et diffamatoires; elles multiplient des arguments sans fondement. Bref, elles font preuve d'un comportement qui, selon la jurisprudence de cette Cour, justifie de les déclarer plaideurs quérulents : voir, par ex. *Liu c. McGill University*, 2012 QCCA 1642 (CanLII); *Brousseau c. Montréal (Ville de)*, 2012 QCCA 1547 (CanLII).*

[...]

[35] Il ressort des explications données par Me Bolté, que ce dernier, à la suite de l'incapacité de M. Choquette à continuer d'agir, a accepté de prendre la relève, notamment en préparant et plaçant une requête pour preuve nouvelle sans faire preuve du comportement attendu d'un auxiliaire de la justice. L'avocat Bolté, en signant une déclaration sous serment au soutien d'une demande de preuve nouvelle en appel, a manqué de discernement en s'associant aux prétentions vexatoires et

calomnieuses contenues dans les déclarations sous serment soumises par ses clientes.

[36] En effet, par cette requête, il a tenté de mettre en preuve des déclarations sous serment invraisemblables, de surcroît, diffamatoires à l'égard du système de justice, des juges et des membres du Barreau. À titre d'exemple, la preuve nouvelle alléguait corruption de juges, collusion entre juges et avocats pour arranger le sort des litiges, rencontres entre juges et avocats du cabinet de la partie adverse, et l'assassinat d'un affiant par des membres du cabinet des avocats des intimés. Il a personnellement déclaré sous serment que les faits allégués dans la requête étaient vrais au meilleur de sa connaissance. En d'autres mots, la requête qu'il a présentée constituait une tentative de détournement des fins de justice. Sa condamnation solidaire aux dépens associés à la requête pour preuve nouvelle est pleinement justifiée.»

113. Si les enquêteurs accusateurs n'ont pas procédé à une telle vérification avant de déclencher une enquête sur la seule foi d'une lettre sans valeur aucune, la demande d'enquête doit être rejetée immédiatement. De plus, l'Avis d'allégations (accusations) présente un résumé bien incomplet du contenu de cette lettre, ce qui affecte l'apparence de partialité;
114. Le processus qui doit être engagé à la suite du dépôt d'une plainte en vertu de l'article 63(2) de la *Loi sur les juges*, n'a pas été suivi et cette lettre n'a pas fait l'objet d'un examen préalable;
115. Même si l'on en vient à la conclusion que le courriel du 25 juillet 2016 est un continuum de l'enquête des ministres de la Justice, il ne peut échapper à un examen préalable de la part d'un comité d'examen afin d'en vérifier la pertinence et le caractère sérieux de son fondement tel qu'exigé par le *Rapport du Conseil canadien de la magistrature présenté au ministre de la Justice du Canada en vertu de l'art. 65(1) de la Loi sur les juges et concernant le juge Jean-Guy Boilard de la Cour supérieure du Québec*;
116. Le droit canadien (tant en droit pénal qu'en droit disciplinaire) impose aux enquêteurs l'obligation de se livrer à une analyse sérieuse des faits allégués avant de formuler un acte d'accusation. Il en a été décidé ainsi à l'arrêt *Ordre des ingénieurs du Québec c. Gilbert*, 2016 QCCA 1323:

«[33] Conformément à l'article 128 CP, le syndic doit, à la demande du bureau de l'ordre ou peut, de sa propre initiative, «porter contre un professionnel toute plainte qui paraît justifiée». Cette apparente justification est essentielle et ne peut être dérogée qu'après un examen sérieux et approfondi des

renseignements et documents obtenus dans le cadre de l'enquête faite en vertu de l'article 122 CP et du rapport de tout expert dont les services ont été requis par le syndic, le cas échéant, avec l'autorisation du Bureau de l'Ordre. La Cour suprême précisait à ce sujet dans l'arrêt Finney, sous la plume du juge LeBel:

[...] La discipline ne peut que provoquer des affrontements. L'ouverture d'un dossier disciplinaire met en rapport le client ou le tiers lésé ou mécontent, l'avocat en cause et le syndic. Dans un contexte souvent chargé émotionnellement, voire passionnel, où l'avocat conserve le droit de se défendre, le syndic doit vérifier le dossier, recueillir les informations des uns et des autres et les confronter. Ensuite, il doit décider si une plainte sera portée devant le comité de discipline. L'exécution de cette tâche exige temps, attention et doigté. [...]

[34] La justice disciplinaire a certes pour but de protéger le public mais elle doit également «traiter équitablement ceux dont le gagne-pain est placé entre ses mains». Le commentaire suivant qui porte sur cet arrêt Brosseau est d'intérêt:

Ainsi, il ressort de cet arrêt que dans la mesure où il doit tenir compte, dans ses interventions à l'étape de l'enquête, autant de l'intérêt du public que de celui du professionnel sur lequel il enquête, le syndic doit à ce moment, malgré le fait que les tribunaux ne lui ont reconnu aucune obligation d'impartialité, conserver une attitude ouverte et n'avoir aucune idée préconçue sur la valeur des informations portées à sa connaissance. Il fait en quelque sorte office de décideur et ne doit par conséquent pas amorcer son enquête en étant préjugé.

[35] Le syndic doit enquêter avec soin. Il ne peut s'agir d'un travail superficiel, routinier ou incomplet, qui ne consisterait qu'à se satisfaire de la preuve recueillie sans discernement ni nuances. En raison des conséquences dommageables qui découlent du dépôt d'une plainte disciplinaire, les éléments de preuve recueillis doivent être examinés minutieusement et amener le syndic prudent et diligent à conclure, de façon positive, que le dossier est complet, probant, et que la plainte

paraît justifiée sur tous les chefs d'accusation envisagés. Je cite de nouveau le juge LeBel qui souligne, cette fois pour la majorité, dans Pharmascience:

À cet égard, le fait que le comité de discipline soit doté de pouvoirs d'instruction ne signifie aucunement qu'il faille interpréter restrictivement les moyens dont dispose le syndic dans la conduite de son enquête. Ces deux instances jouent des rôles différents et complémentaires: en effet, la qualité de la preuve présentée devant le comité de discipline est grandement tributaire de l'efficacité de l'enquête du syndic. En ce sens, l'interprétation que préconise Pharmascience favorisait le dépôt de plaintes hâtives et même inutiles devant le comité de discipline. Il est dans l'intérêt de tous de s'assurer qu'un syndic qui dépose une plainte disciplinaire connaisse en détail les reproches adressés au professionnel et dispose d'une preuve complète. Les exigences d'équité procédurale contenues dans la loi prévoient d'ailleurs l'obligation de communiquer cette preuve au professionnel.

[...]

[40] [...] Le syndic a certes un rôle d'enquêteur mais il se voit confier, une fois cette tâche achevée, la responsabilité de décider si la preuve recueillie paraît justifier le dépôt d'une plainte. Cette décision est cruciale pour le professionnel qui sera éventuellement visé et n'est pas sans rapport avec la responsabilité qui échoit au procureur de la couronne. Le syndic pourra se tromper sans que sa responsabilité civile soit engagée mais si sa faute peut être qualifiée de négligence grave, l'immunité relative que lui accorde le Code des professions ne saurait le protéger.»

117. Si les enquêteurs accusateurs ont procédé à des vérifications concernant la lettre de [L.C.], ils étaient alors tenus d'en divulguer à la première occasion tous les éléments découverts lors de cette vérification;
118. Au contraire, la divulgation de la preuve est incomplète, limitée au courriel sans crédibilité, et donc gravement attentatoire au droit à une défense pleine et entière de l'honorable Michel Girouard;

119. Une disposition précise est pourtant prévue au Manuel de pratique et de procédure des comités d'enquête du Conseil canadien de la magistrature qui prévoit:

«Article 1.2 Une fois la composition du Comité complétée, le Directeur exécutif du conseil fournit au Comité toute l'information transmise au juge, notamment tout rapport préparé à la suite d'une cueillette d'informations; les motifs de la décision du membre du Comité sur la conduite des juges (CCJ) de déferer l'affaire au Comité d'examen et les motifs du Comité d'examen. Le Directeur exécutif fournit aussi au Comité toutes les observations du juge présentées au membre du Comité sur la conduite des juges ou au Comité d'examen.»

120. Les principes concernant la divulgation de la preuve ont été appliqués en droit criminel par la Cour suprême du Canada à l'arrêt *R. c. Stinchcombe*, [1991] 3 R.C.S. 326:

*«Cet examen des arguments militant pour ou contre la communication de la preuve par le ministère public révèle l'absence de toute raison pratique valable de retenir le point de vue des opposants à une obligation générale de divulguer. Outre les avantages d'ordre pratique déjà évoqués, il y a surtout la crainte prépondérante que la non-divulgation n'empêche l'accusé de présenter une défense pleine et entière. Ce droit reconnu par la common law a acquis une nouvelle vigueur par suite de son inclusion parmi les principes de justice fondamentale visés à l'art. 7 de la Charte canadienne des droits et libertés. (Voir *Dersch c. Canada (Procureur général)*, 1990 CanLII 3820 (CSC), [1990] 2 R.C.S. 1505, à la p. 1514.) Le droit de présenter une défense pleine et entière constitue un des piliers de la justice criminelle, sur lequel nous comptons grandement pour assurer que les innocents ne soient pas déclarés coupables. Or, certains événements récents démontrent que l'affaiblissement de ce droit résultant de la non-communication de la preuve a été pour beaucoup dans la condamnation et l'incarcération d'un innocent. [...] (p. 336)*

[...]

Quant à savoir ce qu'il convient de divulguer, le principe général précédemment évoqué exige la divulgation de tous les renseignements pertinents, sous réserve de l'exercice du pouvoir discrétionnaire du ministère public, lequel pouvoir est susceptible de contrôle judiciaire. Doivent être divulgués non

seulement les renseignements que le ministère public entend produire en preuve, mais aussi ceux qu'il n'a pas l'intention de produire. Aucune distinction ne devrait être faite entre preuve inculpatoire et preuve disculpatoire. On a tenté de faire cette distinction dans le cas de la règle relative aux confessions. La distinction s'est toutefois avérée impossible à appliquer, si bien que notre Cour l'a finalement écartée. Voir les arrêts Piché c. La Reine, 1970 CanLII 182 (CSC), [1971] R.C.S. 23, à la p. 36; Rothman c. La Reine, 1981 CanLII 23 (CSC), [1981] 1 R.C.S. 640, à la p. 645. Le rétablissement de cette distinction en l'espèce engendrerait, lors du procès, d'interminables controverses qu'il convient d'éviter. D'où l'obligation du ministère public de divulguer tous les renseignements pertinents, qu'ils soient inculpataires ou disculpatoires.» (p. 343)

121. Même si l'arrêt *Stinchcombe* a été déclaré inapplicable en droit administratif, l'arrêt *May c. Établissement Ferndale*, [2005] 3 R.C.S. 809, rappelle que les principes de divulgation de la preuve s'appliquent quand même:

«Ainsi, l'inapplicabilité de l'arrêt Stinchcombe ne signifie pas que les intimés ont satisfait à leur obligation de communication. Comme on l'a vu dans le contexte du droit administratif, les obligations légales et les règles d'équité procédurale peuvent imposer aux intimés un devoir d'information.

Toute autorité publique qui rend des décisions touchant les droits, privilèges ou biens d'une personne est assujettie à une obligation d'équité procédurale [...].»

122. En droit disciplinaire, l'obligation de divulgation de la preuve a été appliquée par de nombreux jugements. Le jugement *Gazin c. Fine*, 2002 CanLII 53718 (QCCDCM) énonce:

«[12] Le principe de la divulgation de la preuve consacré en droit criminel par l'arrêt Stinchcombe a été introduit en droit disciplinaire avec le jugement « Notaire c. Delorme » prononcé par le Tribunal des professions;

[13] Suivant ledit jugement Delorme, le syndic a l'obligation de divulguer le plus rapidement possible après la signification de la plainte et la réception de la comparution, non seulement la preuve qu'il entend présenter au Comité de discipline, mais toute autre preuve pertinente qu'il a obtenue lors de son enquête;

[14] En effet, précisant sa pensée dans l'affaire Vernacchia c. Médecins, le Tribunal des professions établit que le syndic a l'obligation de divulguer non seulement les éléments pouvant être utiles à la défense, mais également tous les éléments disculpatoires contenus dans son dossier;

[...]

[18] Il est donc évident qu'il incombe au plaignant privé de divulguer l'ensemble de la preuve et qu'il subit un désavantage économique, mais que ce fardeau découle du choix de porter contre l'intimé une plainte privée. Le Comité ne peut permettre d'établir des règles distinctes en matière de plainte privée;

[...]

[22] En vertu des règles de divulgation en droit disciplinaire, le syndic ou toute autre personne qui porte plainte au Comité de discipline, doit donc communiquer préalablement l'identité de tous ses témoins, y compris ses experts. Il doit de plus, faire connaître l'objet de leur témoignage, les documents et les expertises qu'il entend produire ainsi que tous documents utiles, même si ceux-ci sont disculpatoires pour l'intimé;»

123. Le jugement *Vernacchia c. Ordre professionnel des médecins*, [1995] no AZ-95041055 (T.P.) énonce également:

«Avant d'aborder plus spécifiquement ces points litigieux, considérant les reproches de l'appelant à l'endroit du syndic quant à sa position concernant les précisions demandées et quant à sa façon de lui communiquer la preuve en l'instance, le Tribunal estime encore nécessaire d'en repréciser les limites, de circonscrire la portée de la divulgation de la preuve en matière disciplinaire.

[...]

Par ailleurs, dans le but de préciser ce que comporte le droit à une défense pleine et entière que le Comité a le devoir d'assurer au professionnel en vertu de l'article 144 du Code, le Tribunal réaffirme que l'obligation de divulgation de la preuve du syndic repose, comme le suggère l'appelant, sur les principes de l'équité procédurale et de la justice naturelle. [...]

[...]

En conséquence, il faut conclure que c'est à tort que le syndic a retenu si longtemps la communication de certains documents en sa possession, pour finalement consentir à en remettre certains à l'appelant, mais ce, uniquement à la suite des représentations devant le Comité saisi des requêtes de l'appelant pour précisions et divulgation de la preuve. Telle divulgation doit, rappelons-le, "être faite avant que le professionnel ne soit amené à enregistrer un plaidoyer". Elle doit habituellement non seulement être faite avant que ne débute l'enquête du Comité, mais suffisamment à temps pour permettre au professionnel d'avoir en mains tous les éléments nécessaires à sa défense, ce qui inclut, il va sans dire, le contre-interrogatoire des témoins du syndic. Autrement, il risque de demeurer cet élément d'effet de surprise que veut précisément éliminer la divulgation de preuve.»

124. Il est de la responsabilité de la personne qui agit à titre de poursuivant de communiquer tous les éléments de preuve utiles ou nécessaires à la préparation d'une défense pleine et entière, en l'occurrence ici le procureur du comité d'enquête ainsi que les membres du comité agissant en leur qualité de poursuivants et d'enquêteurs, étant entendu qu'il est impossible pour les membres du comité d'enquête agissant comme juges enquêteurs et accusateurs de trancher les questions de divulgation de la preuve de manière impartiale et sans être à la fois juge et partie;
125. La demande de divulgation de l'honorable Michel Girouard vise les informations suivantes:
 - a. La liste complète et exacte des affirmations précises de l'honorable Michel Girouard qui seraient graves et fausses au point de justifier une recommandation de destitution;
 - b. La liste complète de toutes les communications entre le témoin [L.C.] et tout employé, mandataire, membre, représentant du Conseil canadien de la magistrature;
 - c. Toutes les notes d'entretien téléphonique, en personne, par quelque moyen technologique entre le témoin [L.C.] et tout représentant de l'État et toute personne sous l'autorité de quelque représentant de l'État dont notamment, sans restreindre la généralité de ce qui précède, du comité d'enquête du Conseil canadien de la magistrature, du ministère de la Justice du Canada, du ministère de la Justice du Québec;
 - d. Toute déclaration du témoin [L.C.] à quelque personne que ce soit au sein de quelque organisme de l'État et notamment des

membres, représentants, employés du Conseil canadien de la magistrature, du ministère de la Justice du Québec, du ministère de la justice du Canada;

- e. Les notes d'entrevue, de discussions, de rencontre entre les employés, représentants, mandataires et membres du Conseil canadien de la magistrature, toute personne reliée au ministère de la Justice du Québec et au ministère de la Justice du Canada relativement au témoin [L.C.] et, plus particulièrement, au sujet de la crédibilité, de la véracité ou de l'appréciation des déclarations du témoin [L.C.] et au contenu du courriel du 25 juillet 2016;
 - f. Tous les courriels échangés, reçus, transmis entre les membres, employés, représentants, mandataires, enquêteurs du comité d'enquête du Conseil canadien de la magistrature, le Conseil de la magistrature, le ministère de la Justice du Québec, le ministère de la Justice du Canada, le Barreau du Québec, relativement à la décision ministérielle et particulièrement au témoin [L.C.] et du courriel du 25 juillet 2016 du témoin [L.C.];
 - g. Le détail de tout élément de preuve qui a été pris en considération par les membres du comité d'enquête du Conseil canadien de la magistrature dans la rédaction des «ATTENDUS» et de l'avis d'allégations et le détail de toutes communications entre les membres du comité d'enquête agissant comme enquêteurs et accusateurs à l'égard de ces éléments de preuve;
 - h. Toute information utile à la préparation de la défense pleine et entière de l'honorable Michel Girouard;
126. En date des présentes, outre le courriel, l'honorable Michel Girouard n'a reçu aucun autre élément de preuve;
127. Par conséquent, il s'agit d'une atteinte au droit à une défense pleine et entière pour l'honorable Michel Girouard;

K. Les questions constitutionnelles

128. Suite à la plainte logée le 30 novembre 2012, l'honorable Michel Girouard a fait l'objet d'un rapport unanime du Conseil de la magistrature du 20 avril 2016 recommandant à la Ministre de la Justice du Canada de ne pas le révoquer;
129. Devant cette recommandation, les ministres de la justice, se prévalant des pouvoirs que leur confère l'article 63(1) de la *Loi sur les juges*, ont requis du Conseil Canadien de la magistrature une nouvelle enquête relative à

celle-ci aux conclusions de la majorité du comité d'enquête qui proposait la destitution du demandeur, conclusions qui n'ont pas été retenues par le Conseil de la Magistrature;

130. La demande formulée par les ministres de la Justice soulève entre autres les questions relatives au choix du régime réglementaire et procédural applicable à une enquête en cours, la demande ministérielle ne pouvant constituer une nouvelle enquête car elle porte sur les mêmes faits que ceux déjà analysés dans le dossier CCM12-0456 et à l'applicabilité du *Règlement administratif du Conseil canadien de la magistrature sur les enquêtes* DORS/2015-203 ainsi que du *Manuel de Pratique et de Procédures des Comités d'enquête du Conseil canadien de la magistrature* qui prévaut dans toutes les auditions d'un Comité d'enquête convoqué conformément à l'article 63(2) de la *Loi sur les juges S.R.C. 1985, c. J-1*;
131. Le nouveau système créé en 2015 sous l'empire du *Règlement administratif du Conseil canadien de la magistrature sur les enquêtes* DORS/2015-203 et du *Manuel de Pratique et de Procédures des Comités d'enquête du Conseil canadien de la magistrature* met à l'écart les principes jurisprudentiels développés pendant les quelque vingt dernières années et fondés principalement sur les principes établis à la décision *Ruffo* précitée, repris à la décision *Therrien (Re)*, [2001] 2 RCS 3, et réaffirmé en 2014 par la Cour Fédérale à la décision *Douglas* (2014) CF 299;
132. Le fondement juridique de la question constitutionnelle eu égard à l'applicabilité de l'article 63(1) de la *Loi sur les juges S.R.C. 1985, c. J-1*. du *Règlement administratif du Conseil canadien de la magistrature sur les enquêtes* DORS/2015-203 et du *Manuel de Pratique et de Procédures des Comités d'enquête du Conseil canadien de la magistrature* (ci-après le Manuel de Pratique et de Procédures des Comités d'enquête du CCM) applicable à toutes les auditions d'un Comité d'enquête convoqué conformément à l'article 63(2) de la *Loi sur les juges S.R.C. 1985, c. J-1* se décline notamment comme suit:
 - a. L'absence de *lis inter partes* (arrêt *Ruffo* précité);
 - b. La notion d'accusation qui est présente dans l'ensemble des procédures;
 - c. L'honorable Michel Girouard fait l'objet d'une véritable poursuite et non d'une enquête visant la recherche de la vérité;
 - d. L'objectif est punitif et non pas réparateur;

- e. L'absence d'un document fort détaillé, contrairement au procédé habituel, et tel que décrit dans l'arrêt *Ruffo* précité:

«[8] C'est dans ce contexte que l'honorable Albert Gobeil dépose auprès du Conseil sa propre plainte à l'endroit de l'appelante le 5 octobre 1990. Il s'agit d'un document fort détaillé, appuyé de nombreuses pièces, dans le cadre duquel le juge en chef reproche à l'appelante d'adopter des comportements incompatibles avec le Code de déontologie et de manquer, notamment, à son devoir de réserve et à son obligation de préserver l'indépendance de la magistrature.»
(p. 280)

- f. L'autorité est limitée par le plaignant selon la procédure du *Règlement administratif du Conseil canadien de la magistrature sur les enquêtes DORS/2002-371* alors que les plaignants rédacteurs ont ici un rôle déterminant dans l'examen de la preuve (arrêt *Ruffo* précité):

«[16] Toujours au chapitre de la dépendance institutionnelle, le juge Parent se livre ensuite à un examen des dispositions de la LTJ en vertu desquelles, selon l'appelante, le juge en chef exercerait sur la majorité des membres du Conseil et du Comité un ascendant susceptible de compromettre leur impartialité. Il en conclut que les pouvoirs confiés au juge en chef sont de nature administrative et qu'ils lui confèrent, en définitive, une autorité fort limitée. Il n'est pas, par conséquent, donné suite à ce moyen. Au même titre, est rejetée la prétention selon laquelle il sera difficile pour les membres du Conseil de faire abstraction des liens fraternels qu'ils ont établis avec le juge en chef à l'occasion de fréquentes réunions.» (p.284)

- g. Aucun membre d'un comité antérieur ne participe à une enquête ultérieure, comme il appert du paragraphe 17 de l'arrêt *Ruffo* précité;
- h. Il en résulte que le plaignant (rédacteur de l'Avis d'allégations) ne peut participer ni à l'examen de la plainte ni à l'audition (arrêt *Ruffo* précité):

«[20] En dernière partie de son analyse, le juge Parent aborde les aspects constitutionnels soulevés par ce dossier. En ce qui concerne la violation alléguée de l'art. 7 de la Charte canadienne, celui-ci se dit d'accord avec la prétention de l'appelante qui veut que le droit à la liberté embrasse le droit à l'exercice d'une profession et «que la

privation du droit pour un juge d'exercer sa charge implique beaucoup plus que la perte du salaire qui y est attaché» (p. 2223). Il estime, par conséquent, que le risque d'une destitution, au terme de la procédure disciplinaire mise en place par la LTJ, emporte restriction à la liberté d'exercice de la charge de magistrat. Il conclut néanmoins que l'atteinte portée par les art. 263 et 265 LTJ, en autorisant le juge en chef à mettre en branle le processus disciplinaire, ne contrevient pas aux principes de justice fondamentale, parmi lesquels, notamment, la maxime nemo iudex in sua causa. Il renvoie, à cet égard, aux propos tenus précédemment et rappelle qu'en vertu des mécanismes soigneusement conçus par la LTJ, le juge en chef ne peut agir comme juge de sa propre cause. Il souligne enfin, à ce titre, que la décision ultime de destituer un juge à qui un manquement au Code de déontologie est reproché n'est pas du ressort du Conseil ni du Comité.» (p.286)

«[31] À cet égard, le juge Chevalier se penche sur les dispositions-clés de la LTJ et fait état de la composition du Conseil, de l'absence de participation du juge en chef dans la nomination de ses membres et de l'interdiction qui est faite à ce dernier, en tant que membre du Conseil, d'intervenir dans l'examen d'une plainte qu'il a pris l'initiative de déposer. Il rappelle aussi que le Comité est formé de personnes choisies parmi les membres du Conseil, au terme d'une résolution prise par ce dernier dans le cadre d'une séance nécessitant quorum et ce, sans que le président ou le vice-président du Conseil bénéficie d'un vote prépondérant. Il souligne enfin qu'avant d'entrer en fonction, un juge doit prêter le serment ou l'affirmation solennelle et qu'en vertu du Code de déontologie auquel il est soumis, autant à l'égard du public, des avocats, que des parties à une instance, ce dernier se doit d'être impartial et objectif et de défendre l'indépendance de la magistrature.» (p.290)

«[51] Cet aspect de la question étant clarifié, l'étude des art. 263 et 265 LTJ au regard des garanties constitutionnelles d'indépendance et d'impartialité commande que soient adéquatement cernés le rôle du juge en chef en matière de déontologie judiciaire ainsi que la teneur réelle de ses fonctions et pouvoirs au sein de la Cour du Québec. Elle requiert également un examen de la nature particulière des organismes chargés de décider du sort de la plainte. Il s'agit là des seuls aspects que je retiens pour analyse dans cette section. Je suis d'avis, en effet, que

l'existence de liens familiaux entre le juge en chef et les membres du Conseil et du Comité n'est pas de nature à soulever une crainte raisonnable de partialité chez un observateur raisonnable et bien renseigné. Avec égard, une telle assertion ne repose sur aucun fondement juridique et met en question la dignité et le professionnalisme de la magistrature et de son Conseil. Je renvoie, à cet effet, aux motifs exprimés en Cour supérieure et en Cour d'appel sur cette question.» (p.300)

- i. De plus, il ne doit y avoir ni poursuivant, ni poursuite. Dans la présente affaire, la procédure prévoit pourtant clairement une accusation, le tout tel qu'il appert de l'arrêt *Ruffo* précité:

«[70] L'appelante prétend néanmoins que les rôles de juge en chef et de plaignant sont naturellement incompatibles, en ce qu'aux termes des art. 271 et 272 LTJ, le plaignant devient partie à l'enquête, peut produire des témoins et contre-interroger les témoins entendus. Aux dires de l'appelante, l'emploi autorisé de méthodes, par le juge en chef, qui sont normalement le propre d'une partie poursuivante, colore les procédures entreprises de partialité et commande, à ce titre, que celles-ci soient invalidées. Elle s'appuie, à cet égard, sur la lettre adressée par le procureur du juge en chef Gobeil au secrétaire du Conseil, le juge Bernard Tellier, le 23 octobre 1990:

Suivant les dispositions de la loi, [...] le plaignant est partie à l'enquête. Monsieur le juge Albert Gobeil sera ainsi présent devant le Comité, y témoignera et toute partie pourra éventuellement le contre-interroger.

Toutefois, il ne paraît pas convenir que le juge en chef de la Cour du Québec et le président du Conseil de la magistrature soit impliqué dans la mise en œuvre d'une procédure contradictoire à l'encontre d'un juge de cette Cour. Sont nettement incompatibles les fonctions de juge en chef et les activités de la partie à qui revient la responsabilité d'une poursuite. Aussi, il ne semble pas approprié que le procureur de monsieur le juge Albert Gobeil produise des témoins à l'enquête ou contre-interroge les témoins qui seraient entendus. [Je souligne.]

La thèse de l'appelante repose donc sur la prémisse selon laquelle le juge en chef Gobeil, devant le Comité, est une partie poursuivante. Cette assertion postule que les

procédures qui ont cours devant le Comité sont de la nature d'un procès contradictoire, où le fardeau de la preuve est supporté par la poursuite.» (p.310)

«[73] Dans cette perspective, la véritable conduite de l'affaire n'est pas du ressort des parties mais bien du Comité lui-même, à qui la LTJ confie un rôle prééminent dans l'établissement de règles de procédure, de recherche des faits et de convocation de témoins. Toute idée de poursuite se trouve donc écartée sur le plan structurel. La plainte, à cet égard, n'est qu'un mécanisme de déclenchement. Elle n'a pas pour effet d'initier une procédure litigieuse entre deux parties. Vu cette absence de contentieux, si le Conseil décide de faire enquête après l'examen d'une plainte portée par un de ses membres, le Comité ne devient pas de ce fait juge et partie: comme je l'ai souligné plus haut, la fonction première du Comité est la recherche de la vérité; or celle-ci n'emprunte pas la voie d'un lis inter partes mais celle d'une véritable enquête où le Comité, par ses propres recherches, celles du plaignant et du juge qui fait l'objet de la plainte, s'informe de la situation en vue de décider de la recommandation qui soit la plus adéquate, au regard des circonstances de l'affaire qui lui est soumise.» (p.312)

133. Ainsi, les circonstances de la présente affaire s'écartent des principes établis par la Cour suprême du Canada afin d'assurer la protection de l'indépendance judiciaire et des autres principes de droit fondamentaux. De ce fait, les craintes exprimées par l'honorable John Sopinka dans la dissidence de l'arrêt *Ruffo* précité se matérialisent:

«[116] Je suis d'accord avec le juge Gonthier pour dire que la structure de la loi, en vertu de laquelle le Conseil reçoit et traite des plaintes portées contre des juges, ne viole pas le principe de l'indépendance judiciaire. Dans ce sens, donc, je ne puis conclure que le cadre législatif comporte une partialité inhérente ou inévitable; il n'y a pas lieu de croire que, dans tous les cas, ou même dans la grande majorité des cas, une personne bien renseignée et raisonnable pourrait craindre pour l'impartialité du processus. Toutefois, il s'agit ici d'une situation qui frise le seuil de tolérance. Dans certaines circonstances, il peut y avoir apparence de partialité même si le processus suivi est conforme aux règles législatives. Par exemple, si le juge en chef portait plainte et se présentait à l'audience en tant que partie à l'action, introduisait de la preuve pour fonder la plainte et contre-interrogeait le juge visé et ses témoins, il serait difficile de conclure qu'il n'y a pas apparence de partialité. Cette situation a

été évitée ici puisque le juge en chef a accepté de comparaître et de témoigner devant le Comité sans pour autant agir en tant que partie aux procédures. Néanmoins, je souscris à l'opinion du juge Rothman de la Cour d'appel selon laquelle le pouvoir du juge en chef de porter plainte place le Conseil et le Comité [traduction] "près de la ligne de démarcation qui sépare la partialité de l'impartialité" (1992 CanLII 3257 (QC CA), [1992] R.J.Q. 1796, à la p. 1802). J'en viens à la conclusion que l'accumulation de nombreux éléments, dont le ton et la teneur de la plainte, dépasse les bornes et soulève donc une crainte raisonnable de partialité. Par conséquent, et avec respect, je ne peux partager l'opinion de mon collègue sur cette question.» (p.336)

134. Le nouveau régime disciplinaire des juges des cours supérieures au Canada, tel que prévu à l'article 63 de la *Loi sur les juges*, au *Règlement administratif du Conseil canadien de la magistrature sur les enquêtes* DORS/ 2015-203 et au *Manuel de Pratique et de Procédures des Comités d'enquête du CCM* n'offre aucune garantie constitutionnelle objective préservant l'inamovibilité, l'une des composantes essentielles de l'indépendance judiciaire;
135. Les dispositions 2(1), 3(1), 3(2), 3(3) et 4 du *Règlement administratif du Conseil canadien de la magistrature sur les enquêtes* DORS/2015-203, et les dispositions 3.1, 3.2 et 3.3 du *Manuel de Pratique et de Procédures des Comités d'enquête du Conseil canadien de la magistrature* sont directement attentatoires à l'inamovibilité en ce qu'elles prévoient un système qui au plan institutionnel constitue un tribunal qui n'offre aucune garantie d'impartialité et qui ne permet pas la constitution d'un comité d'enquête œuvrant dans un processus qui offre de telles garanties;
136. Ces dispositions sont directement attentatoires à l'indépendance judiciaire au Canada alors que l'effet combiné de l'ensemble des dispositions encadrant le processus disciplinaire créé en 2016 le sont tout autant en ce qu'elles ne respectent pas le principe de cloisonnement qui permet d'assurer l'indépendance judiciaire nécessaire à une justice impartiale;
137. Par ailleurs, le processus d'enquête tel que prévu dans le *Règlement* et dans le *Manuel de Pratique* contrevient à l'article 2e) de la *Déclaration canadienne des droits*, S.C. 1960, ch. 44:

«2. Toute loi du Canada, à moins qu'une loi du Parlement du Canada ne déclare expressément qu'elle s'appliquera nonobstant la Déclaration canadienne des droits, doit s'interpréter et s'appliquer de manière à ne pas supprimer, restreindre ou enfreindre l'un quelconque des droits ou des

libertés reconnus et déclarés aux présentes, ni à en autoriser la suppression, la diminution ou la transgression, et en particulier, nulle loi du Canada ne doit s'interpréter ni s'appliquer comme

[...]

e) privant une personne du droit à une audition impartiale de sa cause, selon les principes de justice fondamentale, pour la définition de ses droits et obligations.»

138. Le droit d'être jugé par un tribunal impartial a été expliqué à l'arrêt *R. c. Généreux*, [1992] 1 R.C.S. 259 ainsi:

«L'alinéa 11d) de la Charte garantit à tout inculpé le droit:

«d'être présumé innocent tant qu'il n'est pas déclaré coupable, conformément à la loi, par un tribunal indépendant et impartial à l'issue d'un procès public et équitable;»

Je souligne que les principes d'indépendance et d'impartialité visés à l'al. 11d) ont un double objectif: premièrement, s'assurer que la personne est jugée par un tribunal qui n'est aucunement partial et qui est apte à rendre une décision fondée seulement sur la preuve dont il est saisi, conformément à la loi. Le décideur ne devrait pas être influencé par les parties ni par des forces extérieures, sauf dans la mesure où il est convaincu par les arguments et les plaidoiries portant sur les questions de droit en litige. Deuxièmement, indépendamment de tout préjugé réel de la part du tribunal, l'al. 11d) cherche à maintenir l'intégrité du système judiciaire en empêchant toute crainte raisonnable de tels préjugés. (p. 282)

[...]

Une personne qui conteste l'indépendance d'un tribunal aux fins de l'al. 11d) n'a pas besoin de prouver l'absence réelle d'indépendance. Il s'agit de déterminer si une personne raisonnable, bien au fait de la constitution et de l'organisation de la cour martiale générale, percevrait ce tribunal comme indépendant. L'indépendance d'un tribunal doit être déterminée en fonction de son statut objectif. Ce statut objectif ressort de l'examen des dispositions législatives régissant la constitution et les procédures du tribunal, indépendamment de la bonne foi réelle du décideur. (Extrait du résumé).»

139. Elles sont de plus contraires aux dispositions de la *Charte des droits et libertés de la personne* L.R.Q., c. C-12, et notamment à l'article 23, qui assure à toute personne le droit à une audition devant un tribunal indépendant et impartial, ces exigences revêtant les plus hauts standards de modulation quand il s'agit d'un processus dont la finalité est de porter atteinte à l'indépendance judiciaire;
140. En mettant ainsi de côté ces principes qui ont été jugés comme constituant une garantie d'indépendance et d'impartialité, le Parlement du Canada et le gouvernement de Sa majesté la Reine ont mis en place un système attentatoire à l'indépendance judiciaire qui est de ce fait invalide et inapplicable au plan constitutionnel;
141. La modification du système d'enquête des comités d'enquête du Conseil canadien de la magistrature permet de remettre en question les conclusions de la Cour d'Appel fédérale dans l'affaire *Cosgrove* précitée et justifie de revoir la question de la validité du paragraphe 63(1) de la *Loi sur les juges* en ce qui a trait à l'indépendance de la magistrature à l'égard de l'action gouvernementale sous la lumière de ces modifications législatives;
142. Compte tenu des délais imposés unilatéralement et sans consultation par le comité d'enquête, la ministre de la Justice du Canada et la ministre de la justice du Québec sont invitées à renoncer au délai de 30 jours pour répondre à ces allégations relatives à l'invalidité et à l'inapplicabilité des dispositions visées par les conclusions des présentes;
143. C'est ainsi que l'honorable Michel Girouard présente un avis de questions constitutionnelles afin de déclarer inapplicables et inopérantes pour cause d'invalidité:
- a. L'article 63(1) de la *Loi sur les juges*;
 - b. Les articles 2(1), 3(1), 3(2), 3(3) et 4 du *Règlement administratif du Conseil canadien de la magistrature* DORS/2015-203;
 - c. Les articles 3.1, 3.2 et 3.3 du *Manuel de Pratique et de Procédures des Comités d'enquête du Conseil canadien de la magistrature*;
144. De plus, les questions constitutionnelles suivantes sont soumises:
- a. Le processus, tel que modifié par le Conseil canadien de la magistrature, est-il conforme aux principes constitutionnels ayant cours au Canada?
 - b. La remise en question de la décision finale du Conseil canadien de la magistrature par la ministre de la Justice du Canada et la

ministre de la Justice du Québec est-elle conforme aux principes constitutionnels en matière d'indépendance judiciaire? Cette contestation indirecte est-elle attentatoire aux principes constitutionnels en matière d'indépendance judiciaire?

- c. Les modalités de l'exercice du pouvoir discrétionnaire des ministres de la Justice sont-elles conformes aux principes constitutionnels canadiens?
- d. Le comité d'enquête du Conseil canadien de la magistrature peut-il mener un substitut d'enquête de nature pénale?
- e. Le bris du principe du cloisonnement est-il conforme aux principes constitutionnels canadiens?
- f. L'effet de la mise en œuvre de la *Loi sur les juges*, du Règlement et du Manuel de pratique et de procédure est-il conforme aux principes constitutionnels canadiens en matière d'indépendance judiciaire?
- g. L'effet de la mise en œuvre de ces instruments législatifs et réglementaires est-il de porter atteinte à l'indépendance judiciaire et de former un organisme d'enquête qui est structurellement partial en raison du statut d'enquêteur, accusateur et juge des membres qui le composent?
- h. De manière plus spécifique pour les motifs invoqués au soutien de la procédure intitulée « Mémoire des faits et du droit », la procédure encadrant depuis 2015 et 2016 telle que modifiée est-elle conforme aux principes constitutionnels canadiens?

L. Subsidiirement

145. Tout le processus auquel fait face l'honorable Michel Girouard est une injustice grave. La gravité de l'injustice commise est démontrée par:
- a. L'atteinte à l'indépendance judiciaire;
 - b. L'atteinte à l'indépendance décisionnelle du Conseil de la magistrature;
 - c. La préclusion que constitue l'objet de la procédure ministérielle;
 - d. L'absence de manquement à l'honneur, à la dignité et la mauvaise foi de l'honorable Michel Girouard;
 - e. Les délais abusifs fixés par le comité d'enquête;

- f. Le substitut d'enquête de nature pénale que constitue l'avis d'allégations (accusations);
- g. L'objectif punitif et non réparateur du processus suivi;
- h. L'imprécision de l'avis d'allégations (accusations);
- i. La divulgation incomplète de la preuve;
- j. La non-crédibilité de la preuve divulguée;
- k. Le statut mixte de plaignants, enquêteurs et juges de certains membres impliqués dans ce dossier qui va à l'encontre du principe du cloisonnement;
- l. La partialité des membres;
- m. Toutes les atteintes à l'équité procédurale;
- n. Toutes les procédures qui tendent à miner la réputation du demandeur;

146. L'effet cumulatif de toutes ces irrégularités constitue une injustice grave;

147. Cette injustice grave devra être analysée avant que ne soient appliqués les critères de l'enquête au fond qui sont résumés à l'arrêt *Moreau-Bérubé c. Nouveau-Brunswick (Conseil de la magistrature)*, [2002] 1 R.C.S. 249:

«[51] Le Conseil a également, en fait, un certain niveau de spécialisation que ne possède pas la cour de révision. Dans Therrien, précité, le juge Gonthier a noté qu'«avant de formuler une recommandation de destitution à l'endroit d'un juge, [on] doit [. . .] 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» (par. 147 (au sujet du rapport Friedland, op. cit., p. 89-91)). Pour faire une telle recommandation, il faut examiner de près les questions touchant la partialité, la crainte de partialité et la perception de partialité qu'a le public, tout en portant attention au principe de l'indépendance judiciaire. D'après le juge Gonthier, cet examen donne lieu à «un rôle très particulier, voire unique, tant au niveau du processus déontologique qu'à l'égard des principes de l'indépendance judiciaire protégés par notre Constitution» (par. 148). Bien qu'il ne s'agisse clairement pas du genre de tribunal administratif qui acquiert une expertise à partir simplement du nombre considérable d'affaires dont il est saisi, le fait que le Conseil joue ce rôle spécial et unique lui confère un niveau de spécialisation que ne possèdent pas les cours de

révision ordinaires, lesquelles n'ont traditionnellement jamais traité de telles affaires.»

M. Les conclusions

148. Dans ce contexte, l'honorable Michel Girouard requiert de la Cour fédérale les ordonnances suivantes:

DÉCLARER NULLE, INVALIDE ET IRRECEVABLE la décision de la ministre de la Justice portant sur la tenue d'une enquête concernant l'honorable Michel Girouard de la Cour supérieure du Québec, conformément au paragraphe 63(1) de la *Loi sur les juges*, L.R.C. (1985), ch. J-1;

DÉCLARER NULS ET INVALIDES la constitution et le processus d'enquête du comité d'enquête concernant la conduite de l'honorable Michel Girouard;

DÉCLARER INAPPLICABLES ET INOPÉRANTS pour cause d'invalidité:

a. L'article 63(1) de la *Loi sur les juges*;

b. Les articles 2(1), 3(1), 3(2), 3(3) et 4 du *Règlement administratif du Conseil canadien de la magistrature* DORS/2015-203;

c. Les articles 3.1, 3.2 et 3.3 du *Manuel de Pratique et de Procédures des Comités d'enquête du Conseil canadien de la magistrature*;

RÉPONDRE PAR LA NÉGATIVE AUX QUESTIONS CONSTITUTIONNELLES SUIVANTES :

a. Le processus, tel que modifié par le Conseil canadien de la magistrature, est-il conforme aux principes constitutionnels ayant cours au Canada?

b. La remise en question de la décision finale du Conseil canadien de la magistrature par la ministre de la Justice du Canada et la ministre de la Justice du Québec est-elle conforme aux principes constitutionnels en matière d'indépendance judiciaire? Cette contestation indirecte est-elle attentatoire aux principes constitutionnels en matière d'indépendance judiciaire?

c. Les modalités de l'exercice du pouvoir discrétionnaire des ministres de la Justice sont-elles conformes aux principes constitutionnels canadiens?

d. Le comité d'enquête du Conseil canadien de la magistrature peut-il mener un substitut d'enquête de nature pénale?

e. Le bris du principe du cloisonnement est-il conforme aux principes constitutionnels canadiens?

f. L'effet de la mise en œuvre de la *Loi sur les juges*, du *Règlement et du Manuel de pratique et de procédure* est-il conforme aux principes constitutionnels canadiens en matière d'indépendance judiciaire?

g. L'effet de la mise en œuvre de ces instruments législatifs et réglementaires est-il de porter atteinte à l'indépendance judiciaire et de former un organisme d'enquête qui est structurellement partial en raison du statut d'enquêteur, accusateur et juge des membres qui le composent?

h. De manière plus spécifique pour les motifs invoqués au soutien de la procédure intitulée « Mémoire des faits et du droit », la procédure encadrant depuis 2015 et 2016 telle que modifiée est-elle conforme aux principes constitutionnels canadiens?

ET SI LA DÉCISION DE LA MINISTRE DE LA JUSTICE ÉTAIT DÉCLARÉE VALIDE, SUBSIDIAIREMENT:

REJETER l'Avis d'allégations (accusations);

RENDRE toute autre ordonnance utile ou nécessaire à la sauvegarde des droits du demandeur;

LA PREUVE DOCUMENTAIRE SUIVANTE accompagne le présent avis:

- D-1 : Rapport du comité d'enquête au sujet de l'honorable Michel Girouard au Conseil canadien de la magistrature;
- D-2 : Rapport du Conseil canadien de la magistrature à la ministre de la Justice concernant l'honorable Michel Girouard;
- D-3 : Lettre conjointe des ministres de la Justice sur la tenue d'une enquête concernant l'honorable Michel Girouard;
- D-4 : Lettre de Me Gérald R. Tremblay et de Me Louis Masson à Me Norman Sabourin datée du 15 juin 2016;
- D-5 : Lettre de Me Norman Sabourin à l'honorable Jody Wilson-Reybold et à l'honorable Stéphanie Vallée datée du 21 juin 2016;
- D-6 : Lettre de Me Norman Sabourin à Me Gérald R. Tremblay et à Me Louis Masson datée du 21 juin 2016;
- D-7 : L'Avis d'allégations (accusations);
- D-8 : Le courriel du 25 juillet 2016 **SOUS SCELLÉ.**

De plus, référence pourra être faite à tous les documents que les procureurs soussignés jugeront utiles dans les circonstances;

Le demandeur demande au Comité d'enquête constitué en vertu des Procédures relatives à l'examen des plaintes déposées au Conseil canadien de la magistrature au sujet de juges de nomination fédérale de lui faire parvenir et d'envoyer au greffe une copie certifiée des documents suivants qui ne sont pas en sa possession, mais qui sont en la possession de l'office fédéral:

- Tous les documents relatifs au rapport d'enquête du Comité d'enquête du 18 novembre 2015 et au rapport final du Conseil canadien de la magistrature du 20 avril 2016 et de l'enquête CCM-16-0179.

Montréal, le 26 janvier 2017

Québec, le 26 janvier 2017

McCarthy Tétrault
1000, de la Gauchetière Ouest
Bureau 2500
Montréal (Québec) H3B 0A2
Téléphone : (514) 397-4157
Télécopieur : (514) 875-6246
Le bâtonnier Gérald R. Tremblay,
Ad. E.
Procureurs du demandeur

Joli-Coeur Lacasse
1134 Grande-Allée Ouest
Bureau 600
Québec (Québec) G1S 1E5
Téléphone : (418) 681-7007
Télécopieur : (418) 681-7100
Le bâtonnier Louis Masson, Ad. E.
Procureurs du demandeur

À : L'administrateur
Cour Fédérale du Canada
Section de première instance

PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA
Bureau régional du Québec
Ministère de la justice du Canada
Complexe Guy Favreau
Tour Est, 9ème étage
200, René Lévesque Ouest
Montréal (Québec) H2Z 1X4

-et-

LE CONSEIL CANADIEN DE LA MAGISTRATURE
150 rue Metcalfe, 15ème étage
Ottawa (Ontario) K1A 0W8

-et-

LE COMITÉ D'ENQUÊTE À L'ÉGARD
DE L'HONORABLE MICHEL GIROUARD
150 rue Metcalfe, 15ème étage
Ottawa (Ontario) K1A 0W8