Marc BRIÈRE
Avocat, juge et essayiste québécois (1929 -)
(1991)

LA JUSTICE ? QUELLE JUSTICE ?

SUIVI DE
BILLETS, S'IL VOUS PLAÎT

Un document produit en version numérique par Gemma Paquet, bénévole,
professeure retraitée de l'enseignement au Cégep de Chicoutimi
Courriel: mgpaquet@videotron.ca
[Page web dans la section BÉNÉVOLES.](#)

Dans le cadre de la collection: "Les classiques des sciences sociales"
Fondée et dirigée par Jean-Marie Tremblay, sociologue
Site web: <http://classiques.uqac.ca/>

Une collection développée en collaboration avec la Bibliothèque
Paul-Émile-Boulet de l'Université du Québec à Chicoutimi
Site web: <http://bibliotheque.uqac.ca/>

Politique d'utilisation de la bibliothèque des Classiques

Toute reproduction et rediffusion de nos fichiers est interdite, même avec la mention de leur provenance, sans l'autorisation formelle, écrite, du fondateur des Classiques des sciences sociales, Jean-Marie Tremblay, sociologue.

Les fichiers des Classiques des sciences sociales ne peuvent sans autorisation formelle:

- être hébergés (en fichier ou page web, en totalité ou en partie) sur un serveur autre que celui des Classiques.
- servir de base de travail à un autre fichier modifié ensuite par tout autre moyen (couleur, police, mise en page, extraits, support, etc...),

Les fichiers (.html, .doc, .pdf., .rtf, .jpg, .gif) disponibles sur le site Les Classiques des sciences sociales sont la propriété des **Classiques des sciences sociales**, un organisme à but non lucratif composé exclusivement de bénévoles.

Ils sont disponibles pour une utilisation intellectuelle et personnelle et, en aucun cas, commerciale. Toute utilisation à des fins commerciales des fichiers sur ce site est strictement interdite et toute rediffusion est également strictement interdite.

L'accès à notre travail est libre et gratuit à tous les utilisateurs. C'est notre mission.

Jean-Marie Tremblay, sociologue
Fondateur et Président-directeur général,
[LES CLASSIQUES DES SCIENCES SOCIALES](#).

Cette édition électronique a été réalisée par Gemma Paquet, bénévole,
professeure retraitée de l'enseignement au Cégep de Chicoutimi
Courriel: mgpaquet@videotron.ca

Marc BRIÈRE, juge

La justice ? Quelle Justice ?
suivi de
Billets, s'il vous plaît

Montréal : Les Éditions internationales Alain Stanké, 1991, 174 pp.

[Autorisation formelle accordée par l'auteur le 13 octobre 2006 de diffuser ce
livre dans Les Classiques des sciences sociales.]

Courriel : D_Letourneux@hotmail.com

Polices de caractères utilisée :

Pour le texte: Times New Roman, 14 points.

Pour les citations : Times New Roman, 12 points.

Pour les notes de bas de page : Times New Roman, 12 points.

Édition électronique réalisée avec le traitement de textes Microsoft Word
2008 pour Macintosh.

Mise en page sur papier format : LETTRE US, 8.5'' x 11''.

Édition numérique réalisée le 2 avril 2013 à Chicoutimi, Ville
de Saguenay, Québec.

Marc BRIÈRE

Avocat, juge et essayiste québécois (1929 -)

La justice ? Quelle Justice ?

suivi de

Billets, s'il vous plaît

Montréal : Les Éditions internationales Alain Stanké, 1991, 174 pp.

[173]

Table des matières

[Quatrième de couverture](#)

[PRÉFACE](#)

[AVANT-PROPOS](#)

[PREMIÈRE PARTIE](#)

Au-delà des barricades

1. [Transparence judiciaire](#)
2. [Le jargon juridique](#)
3. [L'utile et l'inutile dans le discours](#)
4. [Le sexe des juges](#)
5. [La robe](#)

6. [Une caste](#)
7. [En chaire et contre tous](#)
8. [Possession tranquille](#)
9. [Le mépris](#)
10. [La justice à temps partiel](#)

11. [L'esprit de chicane](#)
12. [La tornade noire](#)
13. [Un grand chambellan](#)
14. [Judiciarisation excessive](#)
15. [Réconciliation](#)

16. [Déjudiciarisation](#)
17. [Un droit du travail plus souple et des instances plus ouvertes](#)
18. [Une jurisprudence claire et réaliste](#)
19. [L'arbitrage](#)
20. [Un droit social](#)

21. [Préjugé favorable et solidarité](#)
22. [Moyens de pression et vandalisme](#)
23. [Au plus fort la poche](#)
24. [Le mépris totalitaire](#)
25. [La compétitivité des entreprises](#)

- 26. [Par voie de directives](#)
- 27. [Un tribunal spécialisé](#)
- 28. [Les valeurs morales](#)
- 29. [Bonheur d'occasion ou au-delà des Deux solitudes](#)
- 30. [Le respect des lois](#)

- 31. [Sans arrêt](#)
- 31 bis. [Le non-droit](#)
- 32. [Les faits](#)
- 33. [De courtes prescriptions](#)
- 34. [Valeurs individuelles et valeurs communautaires](#)

- 35. [Le gouvernement des tribunaux](#)
- 36. [L'ambition et le pouvoir de récompense](#)
- 37. [La garantie des garanties](#)
- 38. [Cris et chuchotements ou Ne tirez pas sur le pianiste](#)
- 39. [La collégialité ou les devoirs de l'amitié](#)

- 40. [Une hirondelle ?](#)
- 41. [Pignon sur rue](#)
- 42. [Vingt ans et des poussières](#)
- 43. [J'aurais aimé être juge en chef](#)
- 44. [La loi des juges et l'équité](#)

DEUXIÈME PARTIE

Billets, s'il vous plaît

- 45. [Le train de l'ouest](#)
- 46. [Mémo](#)
- 47. [Le sexe des mots](#)
- 48. [L'absence du père](#)
- 49. [René Lévesque, un homme violemment passionné et passionnément anti-violent](#)

- 50. [Décrire](#)
- 51. [Le tiers monde du milieu](#)

POSTFACE

TABLE ALPHABÉTIQUE des sujets

TABLE ALPHABÉTIQUE des personnes citées ou mentionnées

[2]

Du même auteur

Un nouveau contrat social, en collaboration avec Jacques Grand'Maison, Leméac, Montréal, 1980.

La transmission d'entreprise en droit du travail, en collaboration avec Robert P. Gagnon, Catherine Saint-Germain et celle involontaire des juges du Tribunal du travail, Éditions Yvon Blais, Montréal, 1982.

À bâtons rompus sur la justice... et le droit du travail, Wilson & Lafleur Ltée, Montréal, 1988.

De la normalité en droit du travail (en préparation).

La justice ? Quelle justice ?

QUATRIÈME DE COUVERTURE

[Retour à la table des matières](#)

Le plus grand mérite de *La justice ? Quelle justice ?* tient à la vision pondérée de l'auteur que n'ébranle jamais sa ferveur. Voilà bien une qualité de fond pour être juge et pour témoigner avec talent de ses propres réflexions et prises de position.

Marc Brière fait preuve - dans ce livre comme dans sa carrière - d'un esprit libre. Il laisse porter son regard sur la société, la politique, les lois et le droit, les valeurs humaines comme la solidarité et l'équité.

Tout en étant documentés et argumentés, ses propos sont livrés dans une langue claire et avec un sens du drôle qui rendent coulantes les idées les plus ardues.

Comme le souligne Andrée Ferretti dans sa préface, ce livre ajoute des sujets à notre connaissance et des réflexions aux nôtres. C'est un livre qu'il nous restait à lire.

[5]

*À René
et aux autres compagnons de route
qui ont eu à me subir.*

[7]

La justice ? Quelle justice ?

PRÉFACE

Par Andrée Ferretti

[Retour à la table des matières](#)

J'ai connu Marc Brière au moment du grand débat précurseur de l'adoption de la loi 101. J'étais une fervente adepte de la première version du projet présenté par M. Camille Laurin. L'auteur de *La justice ? Quelle justice ?* partageait plutôt les inquiétudes et les réticences de René Lévesque. Toutes passionnées qu'elles furent, nos discussions ne conduisirent jamais, néanmoins, aux gros mots irrévocables qui provoquent l'inimitié. Au contraire, elle présidèrent à la naissance d'une amitié qui ne s'est jamais démentie depuis. Et tout le mérite de la beauté de cette histoire, tout le monde le devinera aisément, revient à Marc Brière, à sa modération qui, je l'ai senti d'emblée, n'entame jamais sa ferveur.

C'est ce qui apparaît à l'évidence dans les textes réunis ici, et que ma lecture exigeante et critique n'a pas réussi à prendre en défaut.

Même si plusieurs font semblant de l'ignorer, impartialité ne signifie pas neutralité, de même que l'objectivité n'exclut pas la subjectivité. Après avoir lu *La justice ? Quelle justice ?* chacun sera forcé de le reconnaître et admirera avec quel [8] talent exceptionnel Marc Brière réussit à concilier ces qualités dans toutes ses analyses et prises de position.

Cela tient, je crois, à son attachement indéfectible pour la démocratie. Cette prédilection est le substrat évident de toutes ses remises en cause, de son obstination à réclamer des réformes de nos institutions, tant dans l'ordre politique que juridique, pour en assurer un fonctionnement sans cesse plus équitable, où les rapports inévitables de pouvoir ne seraient pas toujours et uniquement fondés sur des rapports de force, mais sur les besoins humains de relations forgées par des soucis de justice, de réciprocité et de liberté. A cet égard, exemplaires sont les propositions de réformes visant la déjudiciarisation de la justice.

Cela tient aussi, et peut-être principalement, au fait que l'importante dimension éthique de l'ouvrage échappe toujours au moralisme. Il est l'oeuvre d'un esprit libre dont les réflexions procèdent d'une vision personnelle des faits sociaux, informée tout autant par les prescriptions de la culture humaniste.

Enfin, je crois que le sens de l'humour et la verve souriante de l'auteur contribuent grandement à rendre sympathiques les grains de sable introduits par lui dans nos machines étatiques et institutionnelles, non dans le but d'en bloquer les rouages, mais pour empêcher qu'elles ne cèdent au vertige de l'intolérance, sinon du totalitarisme.

[9]

Par ailleurs, tout en étant rigoureusement documentés et puissamment argumentés, les textes - exempts de toute affectation savante, de toute prétention à la théorisation - sont inscrits dans une langue si simple et directe qu'ils font passer comme un charme les propos les plus difficiles sans pour autant en atténuer la complexité. Cet ouvrage recèle à mes yeux la qualité première qui justifie une publication. Il ajoute à ma connaissance des sujets traités ou l'approfondit. En plus, il donne espoir et confiance en la possibilité d'améliorer le fonctionnement de nos institutions.

Cet espoir sans cesse vacillant chez moi est élan vital chez Marc Brière, ce qui explique sans doute sa relation privilégiée avec René Lévesque, le réformateur. Le portrait qu'il en trace dans le présent ouvrage ne relève ni du panégyrique, ni de l'éreintement, mais du regard amical d'un homme exigeant qui ne sacrifie pas à la vérité de sa perception.

C'est le plus juste hommage qu'un homme juste pouvait rendre à un personnage de la trempe de René Lévesque.

Il reste à lire ce livre. J'espère en avoir donné le goût.

Andrée Ferretti

[11]

La justice ? Quelle justice ?

AVANT-PROPOS

Nous avons voulu avertir et non mordre ;
être utile et non offenser ;
réformer les mœurs et non scandaliser.

Érasme
L'éloge de la folie

[Retour à la table des matières](#)

Il y a 15 ans déjà, les bons juges en chef Alan B. Gold et Jean-Paul Geoffroy m'assermentaient comme juge judiciaire et administratif. Je n'avais convié personne à la cérémonie. Il y avait à cela deux raisons. La première était légèrement anarchique : je m'étais persuadé qu'il s'agissait d'un emploi comme tout autre et que ce serait vanité de suivre la tradition d'y inviter parents et amis.

S'il ne s'agit pas tout à fait d'un emploi ordinaire, c'en est certainement un dont le bon accomplissement exige que son préposé, malgré la dignité de sa fonction, ne se prenne jamais pour un autre. Le juge auteur se prend-il pour un autre ? J'ose croire que non. Lorsqu'il s'aventure à écrire sur la justice ou le droit, le juge ne fait que continuer à faire oeuvre de justice, dans une sorte de prolongement de ses jugements, libéré de la menace d'évocation, certes, mais humblement

soumis au jugement final et sans appel d'un tribunal encore plus sévère, celui de l'opinion publique.

[12]

La magistrature et l'écriture ont ceci en commun qu'elles sont deux arts qui se pratiquent dans la solitude, deux vices solitaires pourrait-on dire, mais qui s'accomplissent avec d'autres, dans une forme de communion avec, pour l'un, les justiciables, à qui le juge doit rendre la justice qui leur revient, et avec, pour l'autre, la foule, si minime soit-elle, de ses lecteurs possibles.

Aussi est-ce un rare privilège qu'un lancement, où parents, amis et dignitaires viennent entourer l'auteur et son éditeur-accoucheur pour accueillir l'oeuvre, une oeuvre dont on ne connaît pas encore les quelques qualités et les nombreux défauts, un nouveau-né que l'on veut bien entrevoir avec sympathie dans l'espoir qu'il produira ses fruits.

C'est alors pour moi l'occasion, en quelque sorte, de renouveler mes vœux, car on entre en justice comme on entre en religion. Et j'ai la prétention de savoir un peu mieux aujourd'hui ce que cela signifie et de pouvoir en parler mieux que je n'aurais pu le faire il y a 15 ans, par ignorance et par timidité.

Car j'étais timide au point de haïr tout cérémonial, qu'un trac fou m'interdisait. C'était la deuxième raison que j'avais de n'inviter personne à ma prestation de serment.

J'ai déjà commis quelques écritures, dont certaines m'ont valu des désagréments. Mais toutes se sont imposées à moi. J'avais l'habitude de dire : je [13] n'écris pas, je crie. Le crieur est toujours coupable de déranger la paix publique, à moins, bien sûr, qu'il ne soit au service d'un juge...

Au fil du temps, je crois avoir réussi non pas à assagir ce cri mais à le « séréniser », à l'enrichir d'une certaine sérénité quasi judiciaire. Peut-être pourrai-je avouer dorénavant que j'écris enfin.

Mais il demeure qu'il faut être un peu fou pour écrire. jadis, dans les années soixante, j'ai emprunté à Robert Bourassa *L'éloge de la folie* d'Érasme. Peut-être eût-il mieux fait de me refuser cette dangereuse liaison.

Comme le héros de *L'insoutenable légèreté de l'être*, de Kundera - dont je ne propose cependant pas l'érotisme en modèle -, je ne suis jamais sûr de bien agir, mais je le suis toujours d'agir comme je le veux ou comme je pense devoir agir, sauf peut-être en amour.

Mais écrire, n'est-ce pas aimer ! On n'est jamais tout à fait maître de ses passions.

* * *

Un événement appelait en quelque sorte la publication du présent ouvrage. Il s'agit de la tenue en 1991 d'un premier sommet sur la justice, que le ministre Gil Rémillard annonçait en ces termes :

« Depuis déjà bon nombre d'années, la justice a cessé d'être simplement un instrument de [14] poursuite et de punition ; elle s'est résolument orientée vers la protection et la promotion des droits des citoyennes et citoyens du Québec.

« La mise en place du régime d'aide juridique pour les plus démunis de notre société, une meilleure protection du consommateur, la division des petites créances, la *Charte des droits et libertés de la personne*, la protection de la jeunesse, la mise en place de la Cour du Québec, la création de tribunaux administratifs et, plus récemment, du Tribunal des droits de la personne, l'adoption de la *Loi sur le protecteur du citoyen* et de diverses lois visant à porter secours aux victimes d'actes criminels sont des actions qui, parmi tant d'autres, ont permis d'exprimer notre vision de la société québécoise.

« Dans les années quatre-vingt, la prolifération des lois et des règlements et l'engorgement des tribunaux judiciaires et administratifs sont devenus source de problèmes face à des justiciables de plus en plus exigeants et conscients de leurs droits. En outre, comme toutes les missions de l'État, la justice a dû contribuer à la réduction des dépenses.

« C'est dans cette foulée que sont venus s'inscrire nos efforts pour rendre la justice plus accessible, de qualité et universelle. Les rapports des groupes de travail sur l'accessibilité à la justice et sur la justice criminelle et pénale de même que le dépôt sous peu du nouveau *Code civil* sont des éléments de réflexion qui pourraient permettre de concrétiser notre vision d'une meilleure justice.

[15]

« Alors que la justice traditionnelle est en compétition avec d'autres priorités sociales, elle se voit confrontée à des réalités nouvelles.

« L'importance grandissante des communautés culturelles et autochtones, le vieillissement de la population et la violence dans les villes sont des phénomènes parmi d'autres commandant de nouveaux ajustements.

« Dans ce contexte, il m'apparaît important que nous fassions ensemble un bilan du système québécois. Cette réflexion nous permettra de poser les jalons nécessaires à des solutions nouvelles à l'aube d'un autre siècle. L'accessibilité à la justice, l'universalité et la qualité des services offerts en son nom demeurent des défis constamment renouvelés, pour autant qu'ils sachent s'adapter à l'évolution de la société et à ses nouvelles exigences.

« Dans un système où la justice intervient souvent en bout de ligne pour régler les conflits, il est probable que la demande de services ira en s'accroissant. Pourtant, les ressources de l'État sont limitées alors qu'il doit répondre à d'autres priorités sociales tout aussi urgentes. Le temps est peut-être venu de résoudre cette contradiction, en questionnant l'usage que l'on fait de nos tribunaux, en simplifiant les rouages et en développant des méthodes alternatives de résolution des conflits.

« C'est dans cette perspective de réflexion collective qu'il m'apparaît opportun de rassembler [16] tous ceux et celles que les questions de justice intéressent ¹. »

Bilan, sans doute, mais aussi réflexion tournée vers l'avenir, prospective. J'espère qu'on y fera une large part à la justice administrative et à l'esprit de déjudiciarisation qui pénètre aussi les palais de la justice judiciaire.

¹ Lettre adressée aux juges en chef et présidents de tribunaux, le 11 juillet 1990.

Voici donc quelques billets sur les biais de la justice et quelques autres sujets plus ou moins connexes, inspirés souvent par l'actualité de 1990. Quelle époustouflante année que celle-là ! Pas encore la première du siècle prochain, mais la mise en train d'une vaste liquidation d'un siècle vieilli et tourmenté.

Marc Brière

[17]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE

Au-delà des barricades

[Retour à la table des matières](#)

[19]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

1

Transparence judiciaire

[Retour à la table des matières](#)

Un jugement s'adresse d'abord aux parties qu'il départage, mais aussi à la société, à qui il procure une définition et une application du droit en regard de certaines circonstances particulières. Il exprime et prolonge la loi, il l'expose, l'explique, en fait ressortir la nécessité morale ou l'utilité sociale, en déplore au besoin les lacunes, insuffisances, contradictions ou ambiguïtés. Qu'il soit civil, pénal ou administratif, le jugement sanctionne les comportements humains et, ce faisant, a souvent une portée pédagogique ou préventive : il enseigne la justice, il appelle ou rappelle à l'ordre.

C'est pour cette raison - et pour éviter tout danger de collusion ou autre compromission - qu'il est souhaitable que la justice soit ouverte, qu'elle soit rendue en et au public, avec la plus grande transparence possible. Elle n'est plus la sordide antichambre des cachots ni le lieu

où se transigent en cachette les divers trafics d'influence et d'intérêts. Sauf exception, elle est et doit être rendue sur la place publique - son palais en est une -, au vu et au su de tous, pour le meilleur et pour le pire.

C'est la presse qui représente le public dans les salles d'audience. Mais elle ne peut être présente, partout, ni au courant des innombrables [20] jugements rendus quotidiennement. Aussi le service d'information du palais de justice met-il à la disposition des journalistes, à leur bureau de presse, un exemplaire des jugements que les tribunaux lui font tenir.

On imagine la masse de paperasse que forment tous ces jugements ! Aussi est-ce par hasard qu'un jugement parvient à la connaissance publique, hasard plus ou moins aidé par le zèle d'un journaliste ou l'intervention des parties ou de leurs avocats. Il arrive qu'un juge ait par hasard l'occasion de faire état en public d'un jugement qu'il vient de rendre. Il arrive même qu'il prenne l'initiative de ce hasard. S'il ne le fait que par vanité, la chose est risible et ne mérite pas qu'on s'y attarde. Mais peut-il le faire par souci du bien public ? Cela constitue-t-il un manquement à l'obligation de réserve judiciaire ?

S'il est vrai que le juge ne doit pas participer aux controverses politiques qui ont cours dans le monde, afin de préserver l'indépendance et l'impartialité du système judiciaire, il n'est pas anormal que ses jugements s'inscrivent dans la controverse politique et d'une certaine manière y participent, bien au contraire ! je dirais même que c'est souhaitable.

La fonction du juge est de juger les affaires qui lui sont soumises, en fait et en droit. Il le fait au nom de la société et pour elle. Sa fonction est éminemment sociale, elle est politique au sens premier du terme.

[21]

Le juge qui communique à un journaliste ou à un éditeur un jugement d'intérêt public qu'il vient de rendre ne fait, à mon humble avis, que remplir sa fonction sociale de juge. Ce n'est pas sans appréhension qu'il s'expose alors aux feux de la rampe, à la critique, à l'incompréhension, voire à la dérision des tartufes qui l'accuseront de vanité, *Bien faire et laisser braire* était la devise du journal étudiant *Le Quar-*

tier latin quand j'étais à l'Université de Montréal : cette devise était déjà tout un programme ! Mais je ne pousserai pas l'outrecuidance jusqu'à brandir celle du chevalier Bayard et de mon ancien collègue : *Sans peur et sans reproche*.

[22]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

2

Le jargon juridique

[Retour à la table des matières](#)

La terminologie est malheureusement imprécise tant dans les lois que dans les jugements.

Il ne s'agit pas là d'une simple préoccupation de sémantique. Le droit, comme toute science, exige un langage rigoureux ; cela est d'autant plus vrai qu'il n'est pas une science exacte et qu'il n'y a pas lieu d'ajouter à sa relativité naturelle l'imprécision du vocabulaire.

Tout effort de vulgarisation du droit dans le but - si souhaitable soit-il - de le mettre à la portée de tous ceux qui sont présumés ne pas l'ignorer ne doit pas se faire au détriment du droit lui-même, de sa nécessaire précision : car il en résulterait un mal plus grand que le défaut qu'on veut corriger. Le jargon juridique est malheureusement un mal nécessaire, même s'il faut en éviter les débordements inutiles.

[23]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

3

L'utile et l'inutile dans le discours

[Retour à la table des matières](#)

Dans *Le plaisir du texte*, Roland Barthes affirme : « ... c'est l'inutilité du texte qui est utile ». Il parle alors d'esthétique. Mais le discours juridique est éthique ou scientifique avant d'être esthétique. C'est dans son utilité, dans sa justesse, que le texte juridique trouve d'abord sa beauté. Sans cela, s'il n'est qu'esthétique, non seulement est-il inutile, mais il est nuisible.

L'alignement des mots et des phrases dans un texte inutile est un développement du plaisir, une démarche vers la jouissance ; dans cette recherche, le prochain mot sera peut-être le bon, le plus beau, le plus juste, et chacun d'entre eux trouvera sa valeur dans son voisinage.

Dans l'écriture juridique, ce serait plutôt l'inverse : il vaut mieux éviter d'aligner les mots et les phrases, car les prochains risquent d'être

moins bons, moins vrais, moins justes, et, par conséquent, de créer la confusion plutôt que l'éclaircissement.

Le discours juridique - c'est bien connu - recherche la concision, celle du *Code civil*. Pourtant, la littérature juridique est assez prolifique - cela aussi est bien connu ! Paradoxe certes, mais somme toute assez naturel, assez inévitable, car le droit [24] étant à la fois l'art, la science et la norme de tous les rapports sociaux - dont la complexité est de plus en plus connue - comment pouvoir le réduire à une somme de formules brillantes mais nécessairement laconiques ? Le droit ne se laisse plus ainsi réduire - si jamais ce fut le cas - à un ensemble de règles concises. L'abondante jurisprudence et l'accumulation des analyses doctrinales en témoignent éloquemment. C'est à travers des mots et des phrases diserts, nuancés, variés, que le juriste recherche le droit et cherche à l'exprimer, souvent à tâtons. Ces tâtonnements prennent souvent la forme de digressions, tournant autour du sujet pour mieux le cerner. Leur utilité n'est pas immédiate et, pour cette raison, on entretient à leur endroit une suspicion certaine, voire un mépris intolérant qui leur vaut l'injure discrète d'être traités de *obiter dicta*.² Pourtant, ils sont nécessaires. Sans eux, le droit ne serait qu'une pharmacopée, les ouvrages de droit des livres de recettes, les jugements des concoctions peut-être savantes mais artificielles, inhumaines, sclérosées.

² Les *obiter dicta* sont ce qui est dit incidemment, par opposition aux motifs d'un jugement, qui sont la *ratio decidendi*,

[25]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

4

Le sexe des juges

[Retour à la table des matières](#)

Jusqu'à tout récemment, Bertha Wilson était juge à la Cour suprême du Canada, une juge d'une intelligence remarquablement pénétrante. Peu avant de prendre sa retraite, elle donna une conférence intitulée - je traduis - « Les femmes juges feront-elles vraiment une différence ? », dans laquelle elle prit soin de situer cette pertinente question dans le cadre de l'impartialité judiciaire.

En effet, si les juges ne font qu'appliquer impartialement les lois, il importe peu qu'ils soient hommes ou femmes, blancs ou noirs, francophones ou anglophones d'origine. Mais la réalité n'est pas si simple.

Tout en rendant justice en application du droit en vigueur, le juge déploie une activité créatrice qui ne saurait être neutre puisqu'elle est tributaire de sa personnalité, de sa culture, de ses valeurs plus ou moins accentuées, de ses idées, voire de ses idéologies, et même, dans

une certaine mesure, de ses sentiments et ressentiments. Quel qu'il soit, le juge est une personne, un individu possédant ses traits de caractère, ses humeurs, ses dadas, ses opinions et ses préjugés. Fort heureusement, d'ailleurs, sinon il ne serait que froide et implacable raison, un être déshumanisé. Son impartialité, son objectivité ne [26] sont que le résultat tout à fait relatif de sa constante volonté d'y atteindre. C'est pourquoi, d'ailleurs, son indépendance est si nécessaire, car elle est la condition absolue de cette recherche, de cette volonté d'impartialité.

Il est juste et bon qu'il y ait autant de femmes que d'hommes chargés de rendre la justice, comme il convient que la magistrature reflète le plus possible la société dans ses diverses composantes, ethniques, culturelles, économiques... Chaque juge, homme ou femme, blanc ou noir, de droite ou de gauche, a seul la responsabilité de rendre son jugement, et ce jugement ne sera pas forcément moins bon parce qu'un jugement autre aurait pu être rendu par un juge de couleur ou de sexe différent. Il est toutefois possible que ce jugement soit meilleur, par osmose. De toute manière, l'administration de la justice ne peut en être que meilleure dans son ensemble puisqu'elle sera ainsi affranchie d'une orientation dominante, plus variée, plus humaine, plus conforme à l'humanité, donc plus juste.

Si le juge ne peut pas être impartial, au moins que la justice, la cour, le tribunal le soient par l'équilibre de leur composition, représentative de la société elle-même. Car si l'institution est impartiale, le juge qui en fait partie et au nom de laquelle il rend jugement ne peut l'être que davantage.

[27]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

5

La robe

[Retour à la table des matières](#)

C'est un vieux débat, et même s'il n'est pas le plus important il persiste. Les gens de justice doivent-ils continuer de porter la robe ? La justice doit-elle demeurer enrobée ?

On veut ainsi en imposer au peuple, au gros et menu fretin qui frétille dans les palais. Mais est-ce bien nécessaire, est-ce même utile ? Se pourrait-il que ce fût nuisible ? Que gagne la justice à vouloir ainsi impressionner ? Je pense aux petites gens trop impressionnables qui sont appelés à témoigner et que tout l'appareil judiciaire paralyse, au point que juges et procureurs réussissent parfois à leur faire dire sous serment n'importe quoi. La robe ne fait que noircir cette conspiration et la rendre plus efficace, plus sinistre.

La justice a-t-elle vraiment besoin de cette mascarade ne servant plus que la vanité de ceux qui mettent leurs beaux atours de cour ? Il

faut les voir se pavaner à la messe rouge ou ailleurs pour comprendre que ces déguisements desservent la justice, que celle-ci sort humiliée de la superbe qu'affichent ses serviteurs.

Les chiennes blanches ou vertes des hôpitaux sont utiles, les ornements sacerdotaux conservent [28] un sens liturgique, les robes noires ou rouges de la justice sont ridicules et nuisibles. Ce ne sont plus que dépouilles d'une monarchie étrangère à l'Amérique, relents d'un autre âge. Vanité des vanités.

[29]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

6

Une caste

[Retour à la table des matières](#)

Plusieurs voient la magistrature comme une caste vouée à la défense de ses privilèges et intolérante à l'égard de toute critique : elle se compose des éléments les plus conservateurs de la société, les justiciers, les procéduriers de l'ordre établi ; elle est jalouse de la richesse et de la liberté de la haute bourgeoisie du barreau et des affaires, comme du pouvoir politique ; elle est orgueilleuse ; elle est souvent mesquine.

Si dans l'ensemble la justice n'est pas trop mauvaise, c'est qu'elle est meilleure que ceux qui la rendent : aimez la justice mais méfiez-vous des juges, disent-ils.

Pourtant, l'on trouve chez elle de grands, de nobles esprits, et beaucoup de justes.

[30]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

7

En chaire et contre tous

[Retour à la table des matières](#)

La plupart des justiciables sont pauvres, pourquoi leurs juges devraient-ils être riches ? D'ailleurs, plus ils sont riches, plus ils s'éloignent du monde ordinaire, plus il leur devient difficile de bien juger.

Mais plus ils sont pauvres et aigris, plus il leur est difficile d'être sereins, détachés, impartiaux et indépendants comme ils se doivent de l'être.

Comme toujours, la vertu se trouve dans le juste milieu. Mais où est-il ?

Ce qui importe, ce n'est pas la pauvreté - on peut fort bien s'en passer - mais l'esprit de pauvreté, qui peut aussi faire bonne chère mais qui dépérit rapidement chez celui trop bien en chair.

Faites que vos juges ne soient ni trop gras ni trop maigres, pour qu'ils soient bien en chaire.

[31]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE
Au-delà des barricades

8

Possession tranquille

[Retour à la table des matières](#)

Certains juges jouissent de la possession tranquille de la justice. Ils devraient peut-être faire un effort pour la rendre.

[32]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

9

Le mépris

[Retour à la table des matières](#)

Il semble devoir durer celui qui devait n'avoir qu'un temps : le mépris que d'aucuns professent pour la loi, la justice et ses officiers, juges et avocats. Il s'agit là d'une constante populaire assez généralisée et davantage encore chez les syndicats, prompts à violer la loi et les ordonnances de cour qu'ils déclarent alors injustes, donc indignes de respect, même si en d'autres moments ils ne sont pas les derniers à demander et attendre justice des appareils dont ils réclament l'application rigoureuse des bonnes lois sociales issues des luttes syndicales.

D'où vient cette attitude paradoxale qui ne se retrouve pas, du moins avec les mêmes constance et virulence, à l'égard des médecins ou des prêtres, mais qui s'apparente assez à celle qu'on a à l'endroit des hommes politiques ?

C'est sans doute dans la parenté de ces deux activités, juridique et politique, que se trouve une partie de l'explication. C'est sans doute

aussi que c'est dans ces carrières que se manifestent de la façon la plus évidente, la plus sensible, la plus publique les travers et les vices des hommes et leurs insuffisances.

D'où l'amertume de l'humanité souffrante à leur endroit, amertume qui se mue rapidement en [33] mépris et transgression des lois jugées comme opprimantes et des ordonnances perçues comme des matraques qui s'abattent sur ceux qui attendaient plutôt au moins compréhension et réconfort à défaut de la reconnaissance pure et simple de la légitimité de leurs revendications, voire de leur bon droit. Déception, dépit, mépris, qu'il faudra bien un jour enrayer. Mais comment? Serait-ce par l'humanisation de la justice, par la déjudiciarisation du droit, par le remplacement des procédures d'adjudication par la conciliation chaque fois que possible, par une plus grande accessibilité et une plus grande transparence des justices administrative et judiciaire, par plus d'efficacité, par un meilleur service ?

[34]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

10

La justice à temps partiel

[Retour à la table des matières](#)

La justice à temps partiel est-elle aussi contraire aux principes fondamentaux de la justice que notre Cour d'appel l'a jugée récemment dans l'affaire Lippé ³, alors qu'elle déclarait inconstitutionnelles les cours municipales du Québec présidées par des avocats qui, cessant d'être juges, redeviennent plaideurs ? La Cour suprême en a décidé autrement ⁴.

Pour ma part, j'ai déjà préconisé une réforme du système de ces petites cours ⁵. Une cour générale de première instance devrait-elle englober, sous forme de chambres distinctes, la section actuelle des pe-

³ *Québec (Procureur général) c. Lippé*, J.E. 90-1301, C.A., 12 septembre 1990.

⁴ Le 5 décembre 1990.

⁵ Voir *À bâtons rompus sur la justice... et le droit du travail*, Wilson & Lafleur, Montréal, 1988.

tites créances et la compétence des cours municipales ? Cela pourrait être souhaitable. Une chambre des petites créances ne pose aucun problème. Quant aux cours municipales, il n'y a aucune raison que cette section de l'administration de la justice provinciale relève de l'autorité ou du financement municipal, ni qu'elle soit confiée à des juges qui n'en sont pas. Je suggère donc la formation d'une chambre pénale, distincte de la chambre criminelle, et qui jugerait toutes les poursuites pénales pour [35] infraction aux lois provinciales et aux règlements municipaux.

En réalité, le droit pénal appartient bien plus au domaine du droit administratif (y compris municipal) qu'au droit criminel. Aussi une telle chambre pourrait-elle être à la fois pénale et administrative. Évidemment, les séances de ces chambres devraient être tenues dans des lieux et à des heures commodes pour le public qu'elles doivent servir localement.

Cependant, l'on pourrait aussi maintenir les cours municipales comme entité distincte de la cour générale de justice. Mais il s'agirait alors d'une cour provinciale siégeant dans les municipalités locales ou régionales. Telle cour municipale (ou provinciale) serait composée de juges chargés d'adjuger en matière de petites créances et d'infractions provinciales et municipales. Elle remplacerait aussi le Tribunal des juges de paix, cette vénérable mais anachronique institution britannique qui remonte à l'an 1361 ⁶.

Mais ces juges auraient aussi pour fonction de concilier toutes parties désirant s'adresser à cette cour à cette fin ou même s'en remettre à sa médiation. Cette cour jouerait donc le rôle - de plus en plus répandu en Europe et aux États-Unis - des conciliateurs ou médiateurs locaux, dont la fonction éminemment sociale comporte le bénéfice secondaire [36] d'un certain soulagement des appareils judiciaires engorgés, apportant ainsi une solution au moins partielle au grave problème de leur lenteur.

Cette fonction conciliatrice, que l'on retrouve déjà à l'article 975 du *Code de procédure civile* pour la Cour des petites créances :

⁶ Voir BENYEKHEF, Karim, « Le principe de l'indépendance judiciaire et les juges de paix », *Revue du Barreau*, no 47, 1987, p. 307.

« Si les circonstances s'y prêtent, le juge tente de concilier les parties. Le cas échéant, le juge fait dresser par le greffier un procès-verbal constatant l'accord des parties ; cet accord... équivaut à jugement. »

n'est pas incompatible avec la fonction judiciaire, mais il serait généralement préférable que l'adjudication soit faite par un autre juge lorsque la conciliation échoue, à moins que les parties ne consentent expressément à s'en remettre à la décision du même juge.

En raison de l'importance particulière de la fonction conciliatrice d'une telle cour et de la nature souvent locale de ses préoccupations, il serait sans doute préférable qu'elle soit distincte de la cour générale de première instance. Mais il s'agit là d'un choix essentiellement politique.

Les tribunaux administratifs seront-ils aspirés par cette spirale d'inconstitutionnalité résultant des chartes et de la proclamation d'indépendance des tribunaux ?

Publié en 1987 sous le titre ironiquement insolite de *L'heure est aux décisions*, le rapport du [37] groupe de travail présidé par le professeur Yves Ouellette a donné lieu à l'amorce d'un projet de loi qu'aucune césarienne n'a encore réussi à délivrer du sein de sa mère, qui hésiterait à se séparer de ses chers petits tribunaux administratifs et à couper le cordon ombilical.

La pièce maîtresse de la réforme proposée est sans contredit la création d'un conseil des tribunaux administratifs, pendant du Conseil de la magistrature pour les tribunaux judiciaires, et qui aurait pour principale fonction d'assurer une relative indépendance judiciaire aux tribunaux administratifs et à leurs membres, dorénavant soumis à un code de déontologie. Tout en veillant à l'efficacité de l'ensemble du système, ce conseil protégerait les juges administratifs contre les licenciements abusifs dont ils pourraient être victimes s'ils étaient laissés à la merci du pouvoir politique, assurant par là une meilleure qualité et une plus grande impartialité de la justice administrative.

Mais, pour revenir à l'arrêt *Lippé*, il serait regrettable qu'il en résulte l'empêchement constitutionnel de recourir à des juges administratifs à temps partiel et, partant, l'appauvrissement des tribunaux adminis-

tratifs, désormais incapables de recourir aux services d'experts intégrés à temps partiel dans ces juridictions.

Il y a aussi le problème du temps partiel vertical : j'entends par là la succession dans le temps d'un intervalle judiciaire au milieu d'une carrière.

[38]

C'est le problème de la mutabilité des juges administratifs, qui ne jouissent pas de l'immutabilité reconnue comme assise de l'indépendance judiciaire. Cet accroc à ce principe fondamental ne devrait pas, cependant, être fatal, si on en atténue la portée en l'encadrant d'un pouvoir de surveillance exercé par le Conseil des tribunaux administratifs, pierre angulaire du système proposé.

[39]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

11

L'esprit de chicane

[Retour à la table des matières](#)

Venait-il de Normandie ou de Bretagne - où l'on trouve près de Nantes le beau pays de la Brière, pays de marécages mais aussi de bocages ? Toujours est-il que le premier Brière à s'installer en Nouvelle-France était un grand chicanier : il faisait métier de chicane comme d'autres étaient boucaniers en Louisiane ou aux Antilles. Ce grand chicanier, dont je serais le descendant trouble-fête, était constamment en procès avec ses voisins, ses associés, ses clients. Sûr de ses bons droits, il proclamait à tout venant son bon droit et en réclamait le respect, le plus souvent avec dommages et intérêts. Combien plus heureux eût-il été s'il avait vécu aujourd'hui ! Pensez donc à tous ces procès qu'il pourrait intenter dans une société mettant à sa disposition un arsenal de droits fondamentaux et de droits nouveaux, sociaux, économiques, environnementaux et mentaux ! Combien heureux il serait de pouvoir se perdre dans le dédale moderne des tribunaux administratifs et d'enfermer ses victimes dans ces nouveaux donjons de nos

princières démocraties où chaque manant jouit du pouvoir - valant bien celui des lettres de cachet - de ruiner son voisin presque à volonté ou de se ruiner lui-même, mais aux frais et dépens de l'État de droit, qui fournit allégrement non seulement tous les moyens d'y parvenir mais aussi gîte et couvert une fois qu'on y est parvenu.

[40]

Cet esprit de chicane fut de tout temps un fléau et je soupçonne qu'il fait encore plus de victimes chaque jour de nos temps postmodernes que la peste naguère.

« Les droits contre le droit », disait Dufresne. La justice au service des droits et de l'injustice.

Car où est la justice lorsque, par exemple, la victime d'une erreur professionnelle ruine à tout jamais celui qui, voulant bien faire, voulant peut-être même l'aider, commet une malheureuse erreur qu'on ne lui permettra même pas de regretter toute sa vie puisque, sans trop tarder, il sera sacrifié haut et court sur le gibet d'une justice aveugle et omniprésente ? Cette justice débordée et débordante se veut partout, nouvelle divinité vengeresse, complice de tous les justiciers, chicaniers, procéduriers et autres Brière que la Terre, généreuse, nourrit du lait de ses chartes universelles et essentielles.

Et pourtant !

Ajouter au malheur de la victime le malheur du responsable de la faute ne règle rien. En plus de résulter en une profonde iniquité, ce système ne fait que doubler les malheurs et, le plus souvent, les charges de l'État qui n'est plus État-providence mais État-abri de tous les laissés-pour-compte, de tous les brisés, de tous les sans-abri du progrès.

[41]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

12

La tornade noire

[Retour à la table des matières](#)

L'esprit de chicane produit « une spirale de conflictualité », constate cet observateur sagace de nos insuffisances administratives, politiques et morales dans le monde des affaires sociales qu'est l'éditorialiste Jean Francoeur⁷. Il dénonce « la conflictualité scabreuse » du régime québécois de la santé et de la sécurité du travail, notamment en matière d'indemnisation des lésions professionnelles :

« Ce qu'il y a de plus inquiétant, c'est la prolifération des multiples recours que la loi met à la disposition des parties. Qu'on en juge plutôt. Prenons le seul cas de la Commission d'appel en matière de lésions professionnelles (CALP) qui a pris la relève de la Commission des affaires sociales.

⁷ *Le Devoir*, 22 septembre 1990.

« À l'origine, la CALP, dotée d'une douzaine de commissaires, devait recevoir quelque 2 000 déclarations d'appel par année, budget à l'avenant. Cinq ans plus tard, elle fournit de l'emploi à pas moins de 40 commissaires auxquels s'ajoutent les assesseurs (médecins, ingénieurs...), à des juristes en nombre croissant et à un personnel de soutien également en expansion.

[42]

« Et encore, la CALP ne suffit-elle pas à la tâche. Ce n'est plus 2 000 appels qu'elle reçoit, mais bien 6 000 l'an dernier, et probablement plus de 7 500 cette année ! Il est facile d'imaginer les arrérages. Comme on peut le constater en parcourant sa jurisprudence, la Commission tranche couramment des cas basés sur des faits remontant jusqu'à quatre ans en arrière. »

Selon M. Francoeur, 60 % de ces appels proviennent de l'arbitrage médical. Depuis 1985, ce sont les médecins choisis par les victimes elles-mêmes qui établissent le dossier médical des accidentés du travail : diagnostic, durée de l'absence du travail, soins, pourcentage d'invalidité temporaire ou permanente, etc. Évidemment, le médecin traitant n'a pas le dernier mot. La Commission de la santé et de la sécurité du travail (CSST) ou l'employeur peuvent contester l'opinion du médecin de l'accidenté ; si celui-ci n'accepte pas l'opinion de l'expert pressenti, il y a arbitrage par un troisième médecin, dont la décision peut être portée en appel devant la CALP.

« La mise en application de ce processus, peut-être unique au monde, s'est révélée d'une inefficacité aujourd'hui légendaire », affirme l'éditorial du *Devoir*. Les médecins n'aiment pas la paperasse ; ils seraient réfractaires à ce qu'ils percevraient comme « une spirale de conflictualité pour laquelle ils n'ont ni le goût ni la préparation ».

« Il y a pire, pense M. Francoeur. Avec la confection paritaire des listes d'arbitres médicaux, [43] les parties ont entraîné la profession dans le système de confrontation qui pèse sur tout le processus. De plus en plus de médecins sont de plus en plus identifiés à l'une ou l'autre partie, si bien que leurs décisions - et les biais qu'elles comportent - sont de plus en plus prévisibles, et prévues.

Et nul ne sait comment échapper à l'emprise de ce système quasi judiciaire de confrontation opposant des « rapports antagonistes de plus en plus scabreux ».

Je ne suis pas sûr qu'il suffirait de replacer la médecine au cœur du système pour remédier à la situation, comme le suggère M. Francoeur. D'ailleurs, n'y est-elle pas déjà, même si son cœur n'y est pas toujours ? Si une leçon semble devoir se dégager de cette mésaventure, c'est qu'il ne suffit pas de multiplier les recours et les procédures de type judiciaire pour établir une justice à la fois accessible et efficace. La justice administrative est menacée d'engorgements autant que la justice judiciaire. L'une et l'autre sont vouées à l'échec si elles n'adoucissent pas leurs procédés. Médecine douce, peut-être. justice douce, pourquoi pas ? Mais gare aux raboteux et aux charlatans ! Car, si imparfaite que soit la justice, elle vaut encore mieux que l'arbitraire ou l'illusion

[44]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

13

Un grand chambellan

[Retour à la table des matières](#)

La justice a son sous-ministre, qui n'est pas sous-préfet aux champs, mais plutôt grand chambellan.

La justice a son journal interne, *Le Nouvel Aloi*, dans lequel M. le sous-ministre publie mensuellement son mot de sous-ministre. En octobre dernier, il y mettait en exergue cette pensée de La Rochefoucauld qui sied si bien à la justice :

« Il y a de belles choses qui ont plus d'éclat quand elles demeurent imparfaites que quand elles sont trop achevées. »

M. le sous-ministre a de belles lettres. Et un bon esprit. Il disait :

« Dans une démocratie comme la nôtre, le système judiciaire est le garant de la primauté du droit sur l'arbitraire . Certains observateurs rompus au système expriment toutefois certains doutes sur son efficacité, allant même jusqu'à prédire sa faillite. On pointe principalement du doigt une surconsommation des services, une surutilisation du recours au tribunal et une augmentation néfaste des délais.

[45]

« Pourtant, les statistiques ne permettent pas de conclure à une activité judiciaire incontrôlée. Ainsi, le nombre de dossiers ouverts au cours de chacune des dernières années n'a subi qu'une légère augmentation de 3 % par rapport aux années 1977 à 1982. Quant aux délais, ils sont raisonnables partout au Québec sauf à quelques endroits bien précis. Il nous faut évidemment corriger ces erreurs de parcours qui donnent une mauvaise image de notre système judiciaire, malgré tout en bonne santé.

« Nous vivons dans une société où la règle de la primauté du droit est inscrite dans le premier paragraphe même de notre Constitution. Chaque année, le législateur précise certains droits ou en reconnaît de nouveaux. Chaque exercice de cette nature est susceptible de susciter d'éventuels recours au tribunal. Mais qui oserait remettre en question cette activité de nos législateurs ?

« Le recours au tribunal fait partie de nos mœurs. La population est de plus en plus instruite et informée. Elle attend beaucoup du système de la justice et fait confiance aux tribunaux quand il s'agit de régler un différend ou de trancher un litige.

« Cela ne veut pas dire qu'il faille s'en remettre systématiquement aux tribunaux. Au contraire ! J'ajouterais toutefois qu'il nous est possible de prendre quelques mesures, somme toute assez simples, pour *éviter le piège de la judiciarisation irréfléchie*.

[46]

« D'abord, les lois doivent être rédigées avec soin pour éviter les recours qui pourraient découler du simple fait de l'imprécision des textes.

C'est d'ailleurs en ce sens que nous révisons les textes du futur Code civil du Québec.

« Ensuite, il nous faut regarder du côté des autres méthodes de résolution des conflits : la médiation, l'arbitrage et la déjudiciarisation de certaines infractions criminelles mineures, pour ne nommer que celles-là.

« Encore là, cependant, aucune de ces solutions, prise isolément, ne constitue, à mon avis, une panacée à tous les maux, réels ou prétendus, du système de la justice. C'est l'équilibre entre le recours au tribunal et à l'une ou l'autre de ces solutions de rechange, allié à la qualité et à la compétence des hommes et des femmes qui y travaillent, qui nous assurera le meilleur système possible. »

Et c'est bien signé : Jacques Chamberland.

[47]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

14

Judiciarisation excessive

[Retour à la table des matières](#)

La société souffre d'une judiciarisation excessive de la justice et du droit. Il y a trop de chicanes et de recours à la justice et, par conséquent, trop de procédures et d'arbitrages de type judiciaire, qui exigent toujours plus de juges : plus il y a de procès, plus il faut de juges ; plus on mange de saucisses, plus elles sont fraîches, peut-être, mais plus ça coûte cher et plus on engraisse ! C'est aussi l'explication simple, voire simpliste, de l'engorgement de la justice, qui, malgré des efforts et des succès remarquables, arrive de moins en moins à satisfaire la demande, pas plus la justice administrative que la judiciaire : voyez l'accumulation des contestations et des délais pour les victimes d'accidents du travail et l'arbitrage des griefs !

L'ex-président de la Chambre des notaires, Me Jean Lambert, donnait récemment aux avocats - est-ce Dieu possible ! - une magistrale

leçon à ce sujet ⁸; il dénonçait « le fléau de la judiciarisation et annonçait pour bientôt la faillite du système judiciaire au Québec, tout en reprochant aux dirigeants politiques de tarabiscoter des législations infirmes et d'y semer des conflits qui conduisent tout droit vers le prétoire. Il écrivait :

[48]

« L'emprise du concept de droit jurisprudentiel anglo-saxon est telle sur nos cerveaux juridiques que ceux-ci ont peine à faire abstraction du judiciaire et à imaginer autre chose qu'une justice privée et plus expéditive (l'arbitrage), ou enfin des mécanismes diffuseurs de tensions tels que la médiation et la conciliation.

« Comprenons-nous bien. Ces techniques récentes de résolution des conflits, souvent qualifiées d'alternatives au système des tribunaux judiciaires étatiques, ont leur valeur et méritent qu'on en fasse la promotion. Mais, disons-le franchement, ces avenues, beaucoup plus anciennes qu'on ne le dit, demeurent essentiellement curatives et, quelques réserves mises à part sur la conciliation, elles participent toutes de la philosophie adversaire du droit.

« L'imagination des juristes est confrontée comme jamais au défi de l'originalité, de l'inédit et de l'innovation, c'est-à-dire à celui d'élaborer un complément qui soit situé en aval du curatif, un droit vraiment préventif qui cherche à éviter les conflits plutôt qu'à les gérer. »

Le droit permet de résoudre les conflits, mais peut-il les prévenir ? Sans doute pas, dans un premier temps. Mais, à la longue, par sa force persuasive, sa portée pédagogique, sa valeur éthique, il permet que s'établissent entre les humains de meilleurs rapports sociaux, c'est-à-dire moins de conflits dégénérant en procès.

[49]

Meilleure et plus claire sera la loi, moins suscitera-t-elle de conflits d'interprétation. Mais cela ne suffirait pas à déjudiciariser les rapports sociaux.

⁸ *Le Devoir*, 13 et 14 août 1990.

Le raffinement de notre civilisation et l'application de plus en plus poussée de chartes des droits et libertés de la personne ont rendu les citoyens conscients de leurs droits, et la multiplication des recours et de l'aide juridique a justement favorisé leur exercice. Il faudrait être aveugle pour ne pas constater et naïf pour ne pas déplorer les abus que cela entraîne et qui menacent de causer un marasme pire que les maux que l'on a voulu corriger.

Voici quelques exemples de ce que je veux dire par judiciarisation excessive :

- N'est-il pas abusif de faire partout et tout le temps les grands débats fondamentaux sur la constitutionnalité des lois et la définition des valeurs fondamentales de notre civilisation, débats nécessairement longs et coûteux, que l'on multiplie à l'infini ? Trop souvent, hélas ! le recours aux chartes constitutionnelles est devenu la suprême avocasserie servant à enrayer le système judiciaire pour empêcher que justice ne se fasse, car : « *Justice delayed is justice denied.* » C'est un déni de justice que d'en retarder indûment l'exécution et de la rendre inaccessible par un excès de procédures et de coûts judiciaires.

- N'est-il pas excessif de soumettre à l'arbitrage d'un arbitre de grief ou d'un commissaire [50] du travail, et à la révision judiciaire de leurs décisions, un grief concernant une suspension disciplinaire de 5 jours, lorsque les auditions requises dépassent ce nombre de jours (soit plus de 11), sans compter les jours de préparation de la cause et des divers jugements ? C'était une affaire de principe, certes, et il s'agissait de la liberté de parole et de l'obligation de réserve, toutes choses fort importantes et parfois difficiles à délimiter - j'en sais quelque chose ! - mais enfin... Ne faudrait-il pas laisser aux décideurs une marge vivable de discrétion, un certain droit à l'erreur ? La perfection est l'ennemi du bien ; à trop vouloir faire l'ange, on fait souvent la bête.

Dans un ouvrage publié par l'Institut québécois de recherche sur la culture, le chroniqueur philosophe bien connu Jacques Dufresne fai-

sait *Le procès du droit* et, plus récemment dans *La Presse*⁹, faisant « La pédagogie d'une crise », nous invitait à réfléchir à l'opposition des droits et du droit :

« Les droits contre le droit. La société des droits contre l'État de droit. Nous n'étions pas allés au fond de cette contradiction. Les Mohawks nous y ont fait descendre. Nous savons désormais qu'on ne distribue pas impunément des droits quand on ne s'est pas assuré au préalable qu'une obligation correspond à chacun d'eux dans l'État, et surtout dans la population.

[51]

« L'État de droit établit l'égalité de tous devant la loi. On l'opposait à l'origine à l'état de nature, à la loi de la jungle. Il se manifeste par le refus de la force quand elle n'est pas exercée par l'État, qui en a en principe le monopole. L'État de droit confère *ipso facto* tous les droits puisque, au départ, tout est permis sauf ce qui est explicitement interdit. Dans le contexte qu'il crée, il n'est donc pas nécessaire qu'on reconnaisse explicitement des droits aux individus (droit au travail, au bonheur, etc.).

« Dans la plupart des pays, on a néanmoins jugé qu'il fallait le faire. C'était une façon d'introduire la morale dans la politique, une morale qui occupait auparavant une sphère distincte. La société des droits, telle que je l'entends ici, est le résultat de cette incorporation de la morale à la sphère politique. L'État ne se contente plus de faire respecter le principe de l'égalité devant la loi, il fait la promotion active de la justice en octroyant des droits ; cette promotion est parfois si active dans les faits qu'elle équivaut à une invitation à se rendre justice à soi-même. »

Et Dufresne conclut :

« C'est l'État de droit qui est la condition de la société des droits et non l'inverse. Nous aurions dû le savoir. Nous le savons désormais.

« (...)

⁹ Le 1er septembre 1990.

« Un règlement pacifique qui accroît le coefficient d'anarchie d'une société n'est pas vraiment pacifique. »

[52]

Cette leçon s'applique aussi bien aux Blancs qu'aux gens de couleur, et aux patrons qu'aux syndicats.

[53]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

15

Réconciliation

[Retour à la table des matières](#)

Comment résoudre cet affreux paradoxe de la justice injuste, des droits contre le droit, si ce n'est par la nécessaire équité que les Romains, et après eux les Anglais et sans doute les Amérindiens et beaucoup d'autres, ont découverte jadis avant que la révolutionnaire raison ne vienne la condamner - sans recours possible cette fois ! - au mépris universel, sacrifiée sur l'autel de la laïcité aveugle d'un État hermétiquement séparé en trois pouvoirs jaloux et méfiants les uns des autres et qui enleva au juge toute discrétion équitable pour l'enfermer dans la loi pure et dure dont il n'est qu'un noble exécutant, c'est-à-dire un bourreau enrobé d'hermine et autres fanfreluches judiciaires ?

L'équité, c'est la justice humanisée, c'est l'esprit de conciliation au lieu de l'esprit de chicane, c'est la réconciliation avant l'adjudication.

Le remède principal à ce cancer qu'est la judiciarisation est connu ; c'est la conciliation, l'esprit et les moyens de conciliation : c'est en somme l'humanisation ou, devrais-je dire, la féminisation de la justice et de ses appareils administratif et judiciaire.

La réconciliation s'impose d'autant plus si la chicane s'est installée entre les membres d'une [54] famille, d'une même entreprise, et qu'elle n'est qu'un épisode de leur vie nécessairement commune, à moins qu'elle ne donne lieu à divorce.

À quoi sert-il en effet de mettre en prison le mari qui a battu sa femme si elle l'aime toujours et que, malgré un égarement aussi déplorable, il peut continuer d'être un assez bon père de famille ? L'exemplarité ? Vous y croyez encore ? La seule justice qui vaille alors est celle qui permet la réparation des pots cassés plutôt que la brisure du vase fêlé. Il s'agit là d'un sujet évidemment délicat et qui mériterait un long développement. Mon propos n'est pas de suggérer la tolérance envers les hommes qui battent leur femme, non plus qu'envers l'inceste, mais de simplement constater que l'affrontement judiciaire dans sa forme primaire n'est pas le meilleur moyen de chercher une solution à ce genre de situation où le coupable et la victime doivent continuer à vivre ensemble, si vraiment cela demeure possible, au sein d'une même famille ou d'une même entreprise. Il en est ainsi, en effet, de la justice du travail, qui s'applique généralement à des patrons, des syndicats, des travailleurs, condamnés à vivre ensemble. À quoi servirait-il de mettre le patron en prison, de fermer l'entreprise, de casser la baraque, de dissoudre le syndicat ? À quoi sert-il d'aggraver les tensions par de stériles affrontements judiciaires lorsque la réconciliation reste une voie possible ?

L'esprit de chicane est difficilement compatible avec des relations de travail harmonieuses. Qui ne sait compromettre compromet sa carrière, et les [55] tribunaux ne peuvent alors rien pour lui, Ce serait en effet lui rendre un bien mauvais service que de le réintégrer dans l'entreprise, où la chicane ne ferait que se poursuivre au détriment de tous. L'emploi au service d'une entreprise exige un esprit minimal de collaboration avec ses dirigeants et les compagnons de travail.

Il en est de même aussi de certains conflits entre voisins, entre groupes ethniques habitant un même pays, entre des nations limitrophes - ne le sont-elles d'ailleurs pas toutes, au village planétaire de la famille des nations ?

Même si cela comporte des risques, il vaut mieux aller au-delà des barricades que de rester chacun dans son camp retranché.

Les moyens ordinaires de la justice judiciaire sont bien mal adaptés à de telles situations où la solution des conflits se trouve davantage dans la réconciliation que dans la condamnation. À cet égard, il faut déjudiciariser la justice, ce qui ne veut pas nécessairement dire qu'il faut éliminer le juge dans la recherche des solutions ; mais cela veut dire qu'il faut empêcher de nuire le juge enfermé dans les voies traditionnelles de la justice et qui refuse l'équité. La justice judiciaire s'exclut elle-même des vrais problèmes quand elle s'enrobe et ainsi se dérobe. C'est alors que la justice parallèle et dérobée des tribunaux administratifs doit prendre la relève.

[56]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

16

Déjudiciarisation

[Retour à la table des matières](#)

La judiciarisation peut aussi être institutionnelle : ainsi on peut dire du Tribunal du travail qu'il est un tribunal administratif judiciarisé. S'il n'est pas nécessaire de tout confier à des juges, il n'est pas nécessairement mauvais que des juges s'occupent de tout - c'est-à-dire de l'ensemble d'un problème ou d'une situation, pour y apporter une solution globale plutôt que des solutions parcellaires, des *Band-Aids*, du « patchage » - , pourvu qu'ils puissent le faire d'abord et avant tout comme conciliateurs, dans le but de rapprocher les parties plutôt que de les livrer ou abandonner à leur soif d'affrontement judiciaire. Pour favoriser et faciliter cet esprit, le Tribunal du travail pourrait très bien s'ouvrir au monde ordinaire et abriter en son sein quelques laïcs.

Certes, le rôle de conciliateur n'est pas sans danger pour le juge, comme on a pu le voir récemment dans une certaine réserve plus guerrière que judiciaire ; mais ce n'est pas parce qu'une tâche est difficile,

une mission délicate, qu'il faut lâchement s'y refuser, s'y dérober. Par ailleurs, le juge conciliateur ne doit jamais oublier qu'il sera appelé ultérieurement à juger en toute objectivité et toute impartialité le litige que la conciliation aura échoué à dénouer : c'est là la limite nécessaire de son initiative [57] conciliatrice. Chaque fois que cette réserve incontournable l'empêche d'aller plus loin lorsqu'il faudrait le faire dans la voie de la conciliation, alors il doit référer le cas à un conciliateur indépendant.

D'ailleurs, il existe au ministère du Travail un service de conciliation composé d'experts dont la compétence est de plus en plus reconvenue tant pour le règlement que pour la prévention des conflits ; il suffirait sans doute d'harmoniser les interventions, de coordonner les divers intervenants administratifs et judiciaires, de mieux relier entre eux Tribunal du travail, Bureau du commissaire général du travail (BCGT) et service de conciliation, pour transformer littéralement le système sans en changer les structures : le transformer littéralement, mais par l'esprit plutôt que par la lettre, un esprit d'équipe, une équipe polyvalente et multidisciplinaire, entièrement dévouée à l'établissement dans les entreprises d'un climat propice aux bonnes relations de travail et, par conséquent, au travail lui-même et à la productivité.

Déjudiciariser (rendre moins judiciaire) ou déjuridiciser (rendre moins juridique), ce n'est pas délégaliser, ni déréglementer, encore moins faire fi de la loi ou du droit, c'est appliquer le droit autrement que ne le fait normalement une cour ordinaire de justice. C'est, pour un tribunal du travail, faire des relations de travail tout en appliquant le droit du travail, et non se limiter à faire du droit en laissant aux autres les autres aspects des problèmes.

Déjudiciariser, c'est instituer des instances non judiciaires comme le sont les tribunaux administratifs [58] et les instances arbitrales, certes ! Mais déjudiciariser, ce n'est pas seulement soustraire à l'emprise des tribunaux judiciaires : cela signifie aussi rendre moins traditionnellement judiciaires certaines procédures relevant des cours de justice. La déjudiciarisation, c'est avant tout un esprit.

Pour que le juge puisse agir en médiateur, cependant, le litige doit être clairement circonscrit et tous ses éléments susceptibles d'être immédiatement portés à la connaissance du juge. Sans quoi, son intervention risquerait fort d'être plus nuisible qu'utile ; comme celle d'un

éléphant dans un magasin de porcelaine, son intervention massive dans l'enchevêtrement délicat des relations patronales-syndicales d'une entreprise pourrait être désastreuse. Le juge doit alors se contenter de constater que le problème déborde largement la situation litigieuse qui fait l'objet du recours dont il est saisi et d'inviter les parties à rechercher en conciliation le règlement global de leurs difficultés, quitte, advenant impasse, à poursuivre ultérieurement l'instance particulière soumise à son adjudication.

[59]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

17

Un droit du travail plus souple et des instances plus ouvertes

[Retour à la table des matières](#)

Notre droit du travail s'est élaboré dans un esprit bien particulier qui, aujourd'hui, le sclérose : ce caractère fondamental, c'est la méfiance, non seulement entre les parties elles-mêmes - aussi bien entre syndicats qu'entre syndicats et patrons, mais aussi à l'égard des autorités publiques, Ministère, arbitres, commissaires, juges. Si cette attitude a pu naguère être justifiée, force est de constater qu'elle est maintenant la raison première de ce qu'on est unanime (ou presque) à déplorer : la judiciarisation du droit et des conflits de travail. Si l'on veut y remédier, il faut commencer par là : il faut assouplir les procédures administratives qui sont aujourd'hui plus rigoureuses que les procédures judiciaires de droit commun ; il faut faire confiance aux décideurs et leur accorder une marge suffisante de discrétion judiciaire ou administrative pour qu'ils puissent élaborer convenablement des règles et

politiques administratives appropriées et fonctionnelles, assouplir les règles de procédure lorsque le bon droit ou l'équité l'exige, bref rendre la justice du travail plus accessible, plus sensible, plus réaliste. C'était, à l'origine, la raison d'être des tribunaux administratifs spécialisés. L'accumulation, depuis leur création, de règles minutieuses et [60] rigoureuses, le foisonnement de recours se complétant mais aussi se chevauchant les uns les autres, chacun régi par un système de règles de procédure, de preuve et de droit qui lui est propre, font que le droit du travail et sa pratique, loin d'être devenus simplement accessibles aux justiciables, constituent maintenant un monument byzantin de raffinement juridique, admirable à cet égard mais difficilement accessible au monde ordinaire, parfois injuste dans ses conclusions et souvent assez peu fonctionnel.

Si l'on veut déjuridiciser et déjudiciariser les relations de travail, ce n'est pas en changeant les structures qu'on y arrivera nécessairement, mais en changeant les comportements et les esprits, en commençant par l'esprit des lois du travail, et quelques-unes de ses lettres, en remplaçant la méfiance par la confiance, la confrontation par la concertation, l'affrontement par la conciliation, chaque fois que cela est possible, par une attitude à la fois pragmatiste et idéaliste, consciente des limites que le sens pratique et l'expérience dégagent naturellement de la réalité vécue, mais ouverte et sensible aux besoins éternels et nouveaux d'égalité, de liberté, de fraternité, pour tout dire de justice.

Pour présider à cette orientation nouvelle, le Bureau du commissaire général du travail et le Tribunal du travail devraient avoir une direction collégiale et un certain lien organique : ainsi, des représentants de chaque instance pourraient faire partie, à titre consultatif, de l'assemblée générale des commissaires et de celle des membres du [61] Tribunal du travail. La gestion de chaque instance pourrait être assurée par un comité directeur de cinq membres : un président, deux vice-présidents et deux membres désignés respectivement par l'assemblée générale des commissaires et celle des juges. Une telle direction collégiale remplacerait avantageusement le commissaire général actuel (qui n'a de général que le nom) et son adjoint, aussi bien que le juge en chef, le juge en chef adjoint et le juge coordonnateur.

Le comité du Tribunal du travail serait responsable de la gestion des affaires courantes et des politiques établies par l'assemblée générale de ses membres.

L'assemblée générale des membres du Tribunal du travail ne devrait-elle pas comprendre, outre ses juges, deux personnes désignées annuellement par le Conseil consultatif du travail et de la main-d'œuvre pour représenter les parties patronale et syndicale ? (Ces personnes, évidemment, n'auraient pas droit de plaider devant les commissaires et le Tribunal du travail pour la durée de leur mandat et l'année qui suit.)

Les diverses instances du travail devraient adresser un rapport annuel de leurs activités au ministre du Travail et au Conseil consultatif du travail et de la main-d'œuvre, responsables ultimement de l'harmonisation de l'ensemble du système.

À ce renouveau participera pleinement, j'en suis sûr, le Bureau du commissaire général du [62] travail, qui pourrait bien s'appeler un jour - pourquoi pas ? - le Commissariat général du travail (CGT) ou, mieux encore, la Commission des relations de travail. Les commissaires du travail et leurs agents sont la pierre d'assise du système : ils devront avoir les moyens requis pour accomplir leurs services essentiels avec diligence et excellence.

J'ai toujours cru que des rapports étroits devaient exister entre les deux paliers qui distinguent notre petite société de celles que l'on peut trouver sous d'autres cieux, comme, par exemple, à Terre-Neuve ou au Manitoba. Soit dit en passant - je crois bien en effet qu'il s'agira d'un *obiter dictum* ! - Louis Riel ne fut-il pas le premier chef syndical de notre histoire ?

[63]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

18

Une jurisprudence claire et réaliste

[Retour à la table des matières](#)

À la fois judiciaire, dans sa compétence pénale, et administratif pour le reste, le Tribunal du travail est hybride, ce qui expliquait naguère en partie ses ambivalences occasionnelles, ambivalences que nous devons désormais résorber dans une prise de conscience claire et ferme de notre orientation, axée davantage sur la conciliation et l'établissement de bonnes relations de travail dans les entreprises que sur le couronnement de vainqueurs éphémères à l'issue de stériles combats, selon le modèle classique de l'affrontement judiciaire avec débats contradictoires sous le regard distant d'un juge austère.

Tribunal hybride niais fortement uni - je ne dis pas uniforme - se situant au confluent des deux mondes, de deux grandes traditions, le judiciaire et l'administratif, prenant dans chacun non pas le pire mais le meilleur pour en faire une synthèse harmonieuse et féconde.

La jurisprudence est une œuvre : elle doit donc être un ensemble cohérent, malgré les erreurs, les tâtonnements, les contradictions qui résultent de son élaboration à travers des cas d'espèce.

La meilleure jurisprudence, comme les plus beaux vêtements, est faite sur mesure, bien ajustée [64] aux contours sociaux ; mais lorsque le prototype est prêt, bien dessiné, bien figolé, rien n'empêche d'en dégager du prêt-à-porter, des règles commodes, aisément accessibles, peu coûteuses. Il n'est pas nécessaire de toujours s'adresser aux grands couturiers, sauf lorsqu'il faut renouveler la garde-robe ; pour l'ordinaire, pour le travail quotidien, le prêt-à-porter, voire le *jean*, est plus indiqué.

Comme le monde du travail, le droit du travail est constamment en évolution ; aussi faut-il concilier cette réalité avec le besoin de sécurité des parties. La jurisprudence du travail doit être stable, mais non immobile, intangible. Et l'on ne peut attendre du législateur qu'il change la loi à tout coup : les ajustements nécessaires doivent venir d'abord du Tribunal du travail par sa jurisprudence et, par conséquent, ce tribunal doit avoir les moyens d'adopter clairement et simplement les changements qui s'imposent de temps à autre. D'où la nécessité d'un pouvoir de révision et de réglementation exercé collégialement à cette fin.

[65]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

19

L'arbitrage

[Retour à la table des matières](#)

La justice arbitrale n'existe pas ; il n'y a pas de tribunal d'arbitrage, il n'y a que la nécessité de s'en remettre à l'arbitrage là où il n'y a pas de justice organisée.

Tout un pan des rapports sociaux échappe, en effet, à la justice telle que tous les justiciables la connaissent. Que dis-je : « échappe » ? Je devrais dire plutôt « est privé de justice ». Les travailleurs n'ont pas droit à la justice pour réclamer le respect de leurs droits en vertu d'une convention collective de travail, ils doivent s'en remettre à un arbitre, qu'ils ont le privilège de choisir et de payer (sauf dans le secteur public).

La plupart des arbitres que je connais font un excellent travail et le système a des mérites certains, mais là n'est pas la question.

La question est, à mon humble avis, que ce système est contraire aux chartes constitutionnelles, qui reconnaissent à tous le droit de se faire juger par un tribunal indépendant. Car l'arbitre, si pur soit-il - je le sais pour avoir agi comme arbitre de grief pendant une douzaine d'années -, n'est pas indépendant puisqu'il doit se soucier non seulement de rendre justice mais aussi de conserver [66] sa clientèle, de plaire si possible aux deux parties qui recourent à ses bons services. De cette façon, on annule un congédiement injuste - ce qui ne déplaît pas à la partie syndicale - pour le remplacer par une suspension de six ou neuf mois -, évitant ainsi à l'employeur la nécessité de compenser le salaire perdu, ce qui n'est pas pour lui déplaire ! Est-ce là justice ? Je ne connais pas beaucoup de fautes commises par un travailleur qui lui mériteraient une si longue suspension mais pas un congédiement.

Il ne s'agit pas d'abolir le système d'arbitrage : que tous ceux qui veulent s'en remettre à cette forme de justice privée restent en mesure de le faire, mais qu'on n'y soit pas obligé, que soit accessible à tous une justice publique, indépendante et gratuite. Même aux travailleurs.

[67]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

20

Un droit social

[Retour à la table des matières](#)

Au colloque marquant le 50e anniversaire de la faculté des sciences sociales de l'Université Laval, dont les actes ont été publiés aux presses de cette université sous le titre *Les institutions québécoises, leur rôle, leur avenir*, les professeurs Maurice Tancelin, de la faculté de droit de cette université, et Jacques-Yvan Morin, de la faculté de droit de l'Université de Montréal, traitant du droit public et de l'origine et de la pertinence de la distinction entre droit privé et droit public, insistèrent tous deux, comme ils le devaient, sur l'appartenance du droit aux sciences sociales.

Le professeur Morin y disait :

« Que le droit soit une discipline relevant des sciences sociales n'est pas encore une idée communément admise dans la profession, justement parce que l'aspect professionnel l'emporta longtemps sur le scientifique, comme si la synthèse juridique - car le droit est une discipline de synthèse

- pouvait précéder impunément l'analyse des faits sociaux qui le sous-tendent. (...)

« Les institutions et les normes ont avec ces faits des rapports étroits et constants : elles ont leur fondement dans les données sociales, mais elles [68] pèsent en retour sur celles-ci ; elles peuvent freiner l'évolution d'une société, comme cela s'est vu ici même ; elles sont également propres à précéder celle-ci, à la stimuler, parfois à la canaliser. »

Et le professeur Tancelin, faisant la genèse du droit social, nous permet de mieux comprendre la vraie nature du droit du travail :

« Un des plus grands civilistes du début du XXe siècle, Raymond Saleilles, a écrit : le droit est avant tout une science sociale ¹⁰. Cette opinion avec ses conséquences lui a valu d'être mis au ban de la société juridique. (...)

« Un juriste aussi pondéré que Paul Roubier écrivait, au lendemain de la Seconde Guerre mondiale : Si importante que soit la distinction du droit privé et du droit public, on doit cependant admettre qu'il existe certaines branches du droit qui demeurent en dehors de cette classification. Il proposait la création de la catégorie d'un droit mixte groupant les nombreuses matières qui n'entrent pas dans la *summa divisio* ¹¹ du droit en droit privé et droit public ¹².

[69]

« Ce droit social, par son objet, a émergé par la force des choses dans une perspective purement pragmatique et contre l'opinion majoritaire des juristes attachés à l'individualisme et au libéralisme. (...)

¹⁰ SALEILLES, Raymond, *De la personnalité juridique histoire et théorie*, 2e éd., librairie Arthur Rousseau, Paris, 1922, p. 628.

¹¹ *Summa divisio* : la division première.

¹² MOTULSKI, Henri, « Paul Roubier, Théorie générale du droit, histoire des doctrines juridiques et philosophiques des valeurs sociales », dans *Archives de philosophie du droit*, nouvelle série, no 199, 1952, p. 204.

« La majorité des juristes ont perdu de vue cette conjonction qui s'est établie en pratique entre l'individualisme et l'étatisme. On se réclame du libéralisme de Locke mais on pratique le *Léviathan*. (...)

« La solution qui prédomine depuis le XIXe siècle est un libéralisme de façade et une méfiance constante envers l'État quand il agit comme facteur de progrès social.

(...)

« Il est incontestable que, dans l'ensemble, la tendance individualiste de Mignault l'a emporté de loin sur l'opinion isolée et aujourd'hui oubliée du juge en chef Fitzpatrick. Cette dernière mérite néanmoins d'être connue pour montrer que l'idée du caractère social du droit n'est pas entièrement absente de la jurisprudence au Québec. il ne tient qu'aux juristes de la ranimer, si bon leur semble.

« L'enjeu théorique doit être tiré au clair. On peut continuer à axer le droit sur l'individualisme et lui ajouter des annexes de droit social, au besoin. C'est ce que nous faisons depuis le XIXe siècle et ce que nous nous apprêtons à continuer à faire avec la réforme en cours du *Code civil*. (...)

[70]

« En somme, la distinction entre le droit privé et le droit public apparaît aujourd'hui comme une survivance anachronique due aux préjugés individualistes, formalistes et étatistes, des juristes, selon une formule qui a valu à Gurvitch le traitement que l'on sait. (...)

« Au-delà des controverses, une question demeure. S'il y a toujours deux positions, en droit, le privé et le public, c'est qu'il y a toujours un tiers exclu. Qui est-il aujourd'hui ? Chacun a sa réponse toute prête dans la liste des problèmes de société, comme le chômage, l'exploitation, la discrimination, la pollution, la criminalité, etc. Toutes ces catégories hétérogènes ont en commun une approche unidisciplinaire des problèmes qu'elles visent. »

Participant au même colloque, Marcel Pépin, professeur de l'École des relations industrielles de l'Université de Montréal après avoir été, faut-il le rappeler, président de la CSN, devait inviter les syndicats à :

« (...) s'embarquer de plus en plus dans le domaine social de même qu'ils doivent oeuvrer pour que les questions économiques ne soient pas l'apanage exclusif des barons de la finance et de l'industrie. C'est de démocratisation de l'économie qu'il s'agit, de même que de démocratisation de l'entreprise.

« Les syndicats ont beaucoup de pain sur la planche car, tout en continuant à remplir leur rôle traditionnel, à défendre et à promouvoir leurs [71]membres sur les lieux de travail, à faire pénétrer le syndicalisme dans tous les milieux, ils doivent s'ouvrir à toute la société et s'adapter aux nouvelles réalités, aux nouvelles valeurs. Pas plus que les autres institutions, le syndicalisme ne peut demander à la société de s'adapter à lui. C'est à lui de s'adapter à celle-ci. (...)

« Il est (...) important pour la société qu'il y ait des contre-pouvoirs qui puissent interpeller les dirigeants politiques dans le dur quotidien.

(...)

« Pour maintenir un équilibre dans la société, une certaine équité sociale, on a absolument besoin d'un syndicalisme fort et puissant. Autrement, on se dirigera vers une société de plus en plus autoritaire. »

Appelé à dégager les conclusions de ce colloque, l'ex-jéciste, ex-syndicaliste, ex-journaliste, ex-ministre et ex-ambassadeur Gérard Pelletier nous rappelle :

« Il ne s'agit pas, bien entendu, d'être pour ou contre le syndicalisme, pas davantage qu'on ne peut être pour ou contre l'entreprise, pour ou contre l'État (à moins, dans le dernier cas, de professer l'anarchie). Mais, de même que notre esprit critique ne doit pas désarmer devant la puissance des entreprises géantes auxquelles nous avons affaire, de même il doit rester vigilant à l'endroit du mouvement syndical. Et cette vigilance, ce sont les amis du syndicalisme qui doivent en faire preuve les [72] tout premiers, ses adversaires étant mal placés pour discerner correctement ses erreurs et plus mal encore pour les lui reprocher. »

[73]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

21

Préjugé favorable et solidarité

[Retour à la table des matières](#)

Comme le *Code du travail* lui-même, le Tribunal du travail a et continuera d'avoir un préjugé favorable ¹³ pour les syndicats et les salariés, niais il n'aura de préjugé contre personne, même pas contre les avocats, seulement contre les avocasseries, qui ne sont pas l'apanage exclusif des membres du barreau, loin de là. Il n'aura pas de préjugé non plus - cela va sans dire, mais toujours mieux en le disant - contre les patrons, que je soupçonne d'ailleurs de partager, dans leur incons-

¹³ Ce préjugé résulte de la politique ou du parti pris inscrit dans le droit du travail canadien pour la négociation collective des conditions de travail ; voir CARROTHERS, A.W.R., « *Labour law through the prism of Paccar* », *Relations industrielles*, vol. 45, no 3, 1990, p. 596. C'est là une des caractéristiques distinguant les juridictions du travail des juridictions judiciaires : alors que celles-ci demeurent neutres quant à la poursuite de cette finalité politique de la loi, les tribunaux administratifs doivent voir non seulement à rendre justice en conformité de la loi mais aussi veiller à la bonne administration de la loi et des politiques que le cadre juridique non seulement permet mais favorise.

cient profond, le même nécessaire préjugé favorable envers les travailleurs de leur entreprise commune, surtout à l'heure où tant de nouvelles et salutaires solidarités se manifestent enfin de par le monde et par chez nous.

Solidarité, le mot clé de l'humanité, des communautés nationales, des entreprises, et même des institutions comme la nôtre.

[74]

Cette solidarité s'inspire d'abord d'une orientation commune, d'une direction clairement établie, et surtout d'une collégialité franchement et complètement assumée. Dans cet esprit, ce tribunal bénéficierait d'une direction collégiale.

Les idées ne s'imposent pas d'autorité ou par la force, mais par leurs propres mérite, autorité et force. Une fleur ne pousse pas plus vite si on tire dessus. Mais l'autorité doit être accueillante, réceptive aux idées, sensible aux préoccupations et sentiments du milieu, sinon elle fait obstacle. « Tous ceux qui se dérobent derrière leur rôle, disait Paul Chamberland dans *Terre souveraine*, font obstacle. »

Le mot *solidarité* ne signifie pas autre chose, en langage du jour, que l'idéal de fraternité, d'égalité et de liberté que la Révolution française proposait naguère à l'humanité. C'est ce que nous rappelait France Giroux, professeure de philosophie politique à l'Université de Montréal, dans *Le Devoir* du 4 septembre 1990.

[75]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

22

Moyen de pression et vandalisme

[Retour à la table des matières](#)

Trop souvent, les conflits de travail donnent lieu à des « moyens de pression », selon l'euphémisme souvent employé au Québec pour désigner des tactiques déloyales, généralement syndicales, mais auxquelles recourt également la partie patronale : manifestations vestimentaires, harcèlement disciplinaire, vandalisme, annonce de fermeture d'entreprise, grèves illégales, refus d'assurer les services essentiels dans un service public, intimidation, menaces, méfaits, voies de fait.

De tels affrontements ne sont guère civilisés et l'on se scandalise justement de les voir encore entacher notre paysage social après un demi-siècle d'efforts législatifs et administratifs pour assurer des relations de travail normales, pour encadrer, humaniser, équilibrer le rapport des forces qui s'affrontent.

Patrons et syndicats semblent encore trop souvent oublier que, de provocations en mesures vexatoires, l'escalade conduit inexorablement à la violence et à la ruine, tantôt du syndicat et de ses membres, tantôt de l'entreprise et de ses dirigeants. Le sain affrontement devant engendrer des conditions de travail plus justes et de meilleures relations de travail favorisant, dans une efficace concertation, l'essor d'une entreprise commune pour le plus [76] grand bien des salariés et des patrons, cet affrontement dégénère alors en une guerre à mort où tous les moyens sont bons de part et d'autre, dans un déchaînement de barbarie à peine déguisée sous des prétentions cyniques de bon droit.

Selon le scénario classique, une entreprise, généralement une PME, est dirigée par un patron à la fois autoritaire et paternaliste, qui se considère seul maître à bord, croyant n'avoir de comptes à rendre à personne, et pour qui il est impensable de soumettre son pouvoir absolu de gérance à l'autorité d'une convention collective de travail et au contrôle d'un syndicat représentant les salariés de son entreprise. Des salariés, exaspérés et craintifs, tentent de s'organiser en syndicat et posent des gestes malhabiles, qui prennent l'allure de provocations, pour se donner une confiance et un courage collectifs et faire naître une solidarité toujours fragile. Représailles, mesures disciplinaires, congédiements, intimidation tentent d'enrayer le mouvement. Débrayages et *lock-outs* illégaux s'ensuivent. Dérapage important : des actes de vandalisme, peut-être mineurs mais toujours graves, surviennent. Le congédiement massif des salariés, déguisé en fermeture d'entreprise, donne lieu à une première intervention judiciaire enjoignant le patron à mettre fin à son lock-out illégal. Six mois plus tard, il n'y a toujours pas de convention collective de travail. Négocie-t-on de bonne foi ? On ne recourt pas à la possibilité de conciliation et d'arbitrage d'une première convention collective de travail. De nouveaux moyens de pression sont mis en oeuvre : on macule les lieux de travail, on refuse de les [77] nettoyer. L'employeur réplique par de nouvelles sanctions. Des débrayages illégaux surviennent. Puis encore des congédiements et, finalement, la grève illégale illimitée, jusqu'à ce que mort s'ensuive.

Guerre d'usure, guerre de couple mais sans divorce possible, et pour laquelle les responsabilités sont sans doute également partagées, mais qu'il faudra départager pour rendre justice, si c'est possible. Bien pauvre justice qui tentera de corriger ponctuellement quelque tort, de

réparer quelque préjudice, mais impuissante devant l'irréparable ! Car il eût fallu pouvoir intervenir à temps pour concilier les parties avant qu'elles ne deviennent ces ennemis irréconciliables et voués à leur perte respective par la force des choses et leur manque de clairvoyance, pour ne pas dire de vertu.

Le vandalisme n'est que trop souvent le résultat d'une inacceptable violence psychologique exercée par la partie patronale, mais il n'en demeure pas moins intolérable. La solidarité qui consiste à protéger et abriter des saboteurs, des malfaiteurs, et à couvrir leur activité, est une solidarité criminelle ; le syndicat et les syndiqués qui agissent ainsi sont coupables de complicité. La délation a mauvaise odeur, mais la dénonciation des criminels est une nécessité et une vertu civique. Le silence des témoins de méfaits, leur refus de témoigner ou leur réticence à dire la vérité, toute la vérité, ne valent guère mieux que les crimes commis par leurs compagnons d'armes sous prétexte de guerre sainte, au nom d'un idéal ainsi dévoyé ou simple [78] ment pour favoriser les intérêts d'un groupe de travailleurs. Les syndicats ne doivent plus tolérer dans leur sein, encore moins encourager ou protéger, des membres prêts à tout pour extorquer des dirigeants des entreprises de meilleures conditions de travail. Ils se doivent - à eux-mêmes d'abord, à leur entreprise ensuite, et à la société en général - de discipliner leurs grèves et autres manifestations pour mieux faire valoir ainsi la justice de leurs réclamations.

[79]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

23

Au plus fort la poche

[Retour à la table des matières](#)

La violence engendre la violence, c'est bien connu. La misère crée le pillage ; la richesse aussi. La richesse est souvent le résultat net d'une absence de morale - la loi du plus fort. Cette autre forme de pillage, cette fois organisée, la rend plus respectueuse aux yeux du plus grand nombre, comme le crime organisé.

La misère et la richesse sont dans leurs excès des formes de violence. L'injustice aussi. Quand on voit ses droits continuellement bafoués, méprisés, sans espoir de redressement, la tentation de recourir à la violence comme tribunal de dernier ressort, en désespoir de cause, devient irrésistible ; et cette révolte est parfois légitime, lorsqu'elle est absolument nécessaire et qu'il n'y a pas d'autre issue.

Il n'y a qu'une solution à la violence des barricades et des casseurs, c'est l'ordre - bien sûr ! - mais dans la justice.

[80]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

24

Le mépris totalitaire

[Retour à la table des matières](#)

Lu, dans *Le Monde diplomatique*, « Les masques du racisme ¹⁴ » :

« Aujourd'hui, dans le monde, la loi du marché, exaltée par l'économisme dominant, organise spontanément la discrimination sociale et une authentique ségrégation raciale que subissent des communautés, privées de fait de l'exercice des droits et des libertés universels. Quand l'injustice se perpétue, quand les bouleversements politiques, les crises économiques et culturelles exacerbent les tensions et les peurs, émergent et prospèrent les prophètes de la déraison dans le sommeil des démocraties. »

Le mépris - et l'indifférence en est une forme insidieuse - engendre les inégalités inacceptables, qui elles-mêmes engendrent la violence et le chaos. Car le mépris est totalitaire et s'attaque au fondement même de la vie démocratique : le respect de la dignité humaine.

¹⁴ Octobre 1990.

[81]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

25

La compétitivité des entreprises

[Retour à la table des matières](#)

M. Pierre Pettigrew, vice-président de Samson/Bélair International, dans une allocution prononcée lors du 42e Congrès annuel de l'Institut canadien de l'administration publique du Canada ¹⁵, réfléchissait sur « L'État dans l'économie mondiale » :

« L'État allemand cherche plutôt à imposer aux agents économiques le respect du jeu libéral, garantissant un système acceptable de concurrence et veillant au fonctionnement normal du marché au moyen d'une politique régulatrice qui assure la stabilité de la monnaie, l'élimination des obstacles à la concurrence, l'adaptation des différents secteurs à l'évolution de l'économie et les conditions d'une croissance équilibrée.
(...)

¹⁵ Voir *Le Devoir*, 28 août 1990.

« Comme la richesse de demain tient essentiellement à la capacité d'ajouter de la valeur, c'est autour de ce concept que doit se définir la nouvelle relation entre l'État et l'entreprise. On ne parle pas d'une intervention paralysante de l'État, mais Ottawa doit plutôt s'assurer que l'entreprise investisse dans la recherche et dans la formation de [82] ses employés pour leur permettre d'acquérir un savoir-faire et des connaissances leur permettant d'accomplir des tâches nouvelles. »

Le même jour, on pouvait aussi lire dans *Le Devoir* un texte de l'économiste Pierre Fortin, professeur au Centre de recherche sur les politiques économiques de l'Université du Québec à Montréal, sur la TPS. L'auteur y exprimait une perception semblable de la conjoncture économique mondiale et de ses conséquences nationales :

« (...) comme tous les pays industriels, le Canada est à l'heure actuelle en concurrence au plan mondial non seulement pour attirer chez lui les meilleures ressources humaines et les investissements d'entreprises étrangères, mais également pour retenir chez lui ses meilleurs éléments et les investissements de ses propres entreprises. Notre défi le plus grand et le plus immédiat consiste à rendre le système fiscal canadien globalement compétitif afin que nous soyons capables d'attirer et de retenir chez nous les meilleures ressources humaines au monde et le plus grand réservoir possible d'épargne et d'investissement. »

Cette préoccupation relative à la compétitivité des entreprises n'est pas, ne doit pas être incompatible avec nos lois sociales, notamment notre législation du travail, mais celle-ci ne doit pas être insensible à cet aspect essentiel de la réalité.

[83]

Selon le compte rendu qu'en donnait le représentant du journal *La Presse* ¹⁶, le juge en chef de la Cour suprême du Canada, l'honorable Antonio Lamer, affirmait, au Congrès des juges des cours provinciales canadiennes :

¹⁶ Le 14 septembre 1990.

« On ne peut pas examiner les questions qui touchent la *Charte* sans prendre en considération l'impact économique et social de nos décisions. Il faut considérer les ressources économiques de la société avant de prendre une décision. Comment examiner la validité de la retraite obligatoire à 65 ans sans se poser des questions sur le chômage des jeunes ? Le droit à l'égalité est bien beau dans l'absolu, mais il faut voir les effets de son application. »

Et le juge Lamer invitait les tribunaux à une ouverture plus grande à toutes sortes de groupes d'intérêts et d'experts non personnellement engagés dans les causes, comme cela se pratique en Cour suprême depuis quelques années.

[84]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

26

Par voie de directives

[Retour à la table des matières](#)

Les litiges portant sur les conflits de travail et le droit du travail ont souvent une portée économique et sociale d'une envergure telle qu'il serait plus approprié de les trancher après avoir reçu, des centrales syndicales et patronales intéressées, tout l'éclairage approprié.

D'ailleurs, Mme la juge L'Heureux-Dubé, dans l'arrêt *Paccar of Canada Ltd c. CAINAW*¹⁷, (les juges Dickson, La Forest, Lamer et Sopinka formant la majorité et les juges Wilson et L'Heureux-Dubé étant dissidentes), n'invitait-elle pas les tribunaux administratifs du travail à établir des politiques générales par voie de directives après consultation du milieu (comme cela est prescrit à l'article 27 du *Code du travail* de la Colombie-Britannique) plutôt que par simples décisions ou jugements rendus dans les cas d'espèce :

¹⁷ *Rapports de la Cour suprême* (1989), vol. 2, p. 983.

« L'omission de la Commission de traiter des exigences de l'article 27 est particulièrement lourde de conséquences puisque la décision de principe qu'elle était appelée à rendre touche par sa nature même non seulement les parties au différend dont elle était saisie, mais également tous les autres [85] syndicats, employés et employeurs dans un domaine très délicat de négociation collective. (...) La décision de principe de la Commission va bien au-delà des intérêts spécifiques des parties qui sont devant elle et revêt une importance qui s'apparente à l'adoption d'une nouvelle disposition législative. (...)

« Lors d'une audience visant l'établissement d'une politique tenue en vertu des paragraphes 27(2) et (3), toute partie intéressée aurait la possibilité de soumettre des observations, ce qui permettrait à la Commission de rendre une décision de principe conforme à l'intérêt public et aux objectifs fondamentaux de la loi. Ces dispositions traduisent l'intention du législateur de favoriser une large participation des personnes du milieu des relations du travail aux procédures qui mettent en cause des questions d'intérêt général. Même si des questions de principe peuvent se présenter sous certaines formes dans des litiges privés et que la Commission a le pouvoir, en vertu de l'article 38, de prononcer des opinions déclaratoires dans des cas particuliers, certaines questions de principe supposent nécessairement le recours aux mécanismes prévus aux articles 27 et 35. J'ajouterai seulement que, dans un cas comme celui dont nous sommes saisis, lorsqu'il y a un changement d'orientation de la politique suivie antérieurement, que le domaine en cause révèle une lacune dans la loi habilitante et que la question soulevée est d'une importance cruciale pour les employeurs, les syndicats et les employés en général, la question peut être tranchée de façon plus adéquate dans le cadre d'une audience visant l'établissement d'énoncés de politique. »

[86]

En droit du travail, les parties patronales ou syndicales veulent, avant toute chose, connaître les règles du jeu, le cadre de leurs affrontements : ces règles, ce cadre doivent être clairs et le plus précis possible. Si les règles sont trop floues ou trop complexes pour permettre aux acteurs de s'y retrouver facilement, alors les litiges risquent de se multiplier et de s'éterniser.

Clarté de la loi d'abord, qui établit le cadre, mais aussi clarté de la jurisprudence, qui doit préciser les règles. Cette jurisprudence se développe par à-coups, à travers des cas d'espèce, opposant des parties qui ne sont pas nécessairement représentatives de l'ensemble, comme seules peuvent l'être les centrales. C'est pourquoi celles-ci doivent être associées à l'élaboration des règles jurisprudentielles, aux énoncés de politique, aux directives de portée générale qu'un tribunal administratif est appelé à donner.

[87]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

27

Un tribunal spécialisé

[Retour à la table des matières](#)

Me Claude Béland, un des chefs de file les plus écoutés du monde des entreprises - et ce n'est pas un hasard qu'il soit d'une entreprise corporative : qui dit coopération ne dit-il pas nécessairement concertation, conciliation, harmonisation ? - déplorait récemment les excès de la spécialisation. Au Colloque international de l'Association des facultés ou établissements de lettres et de sciences humaines des universités d'expression française, à l'Université Laval ¹⁸, le président du Mouvement des Caisses Desjardins présentait une communication intitulée « Vers le décroisement des esprits », dont j'aimerais citer quelques extraits.

Après avoir rappelé que l'homme est :

¹⁸ Le 10 juillet 1990.

« ... un être qui (...)vit surtout de la satisfaction de son besoin d'appartenance à une famille, à un milieu, à une entreprise, à une société, qui vit surtout de la satisfaction de son besoin d'accomplir des choses avec et pour les autres, d'aller au bout de ses limites »

il déplorait la spécialisation à outrance, la compartimentation et le cloisonnement :

[88]

« Je pense d'abord au cloisonnement des secteurs de l'entreprise (...) En créant de telles chasses gardées de spécialités, ce cloisonnement a engagé les services d'une même entreprise dans des compétitions, dans des luttes de territoire souvent stériles, et finalement a détourné les organisations de leur projet initial, de sorte qu'on en vient à croire que la partie devient plus importante que le tout. »

Ne pourrait-on pas déplorer le même phénomène dans certains comportements syndicaux ?

Me Béland déplore que la tendance à la compartimentation s'étende à presque tous les domaines de l'activité humaine :

« Devant la tâche ardue de connaître les profondeurs de sa propre complexité, l'humain a préféré la facilité de la spécialité ; il a préféré explorer la partie plutôt que le tout ! Et ainsi replié sur lui-même, faute d'une vue globale, faute de perspectives de continuité ou d'éternité, l'homme s'enferme dans un individualisme grandissant, luttant contre 1, essence même de sa nature d'être social. »

Cependant l'utilité, voire la nécessité, de tribunaux spécialisés, notamment les instances que l'on nomme « tribunaux administratifs », est de plus en plus reconnue, comme en fait foi cet extrait de l'opinion

du juge McIntyre dans un récent arrêt de la Cour suprême du Canada ¹⁹:

[89]

« ... Notre expérience en matière de relations de travail montre que les tribunaux, en règle générale, ne sont pas les meilleurs arbitres des différends qui peuvent surgir à l'occasion. La législation du travail a reconnu ce fait, en créant d'autres procédures et d'autres tribunaux en vue d'obtenir un règlement plus prompt et efficace des problèmes qui surviennent dans le domaine du travail. Souvent, les problèmes en matière de travail ne se résument pas à des questions juridiques. Des questions politiques, sociales et économiques dominent fréquemment les conflits de travail. La création par voie législative de conciliateurs, de conseils d'arbitrage, de commissions des relations du travail et de tribunaux du travail a permis, dans une large mesure, de répondre à des besoins auxquels ne pouvait satisfaire le système judiciaire. La nature des conflits de travail, des griefs et des autres problèmes qui surgissent dans ce domaine commande le recours à des procédures spéciales, en dehors du système judiciaire ordinaire, pour les résoudre. Les juges n'ont pas les connaissances spécialisées toujours utiles et parfois nécessaires pour résoudre les problèmes en matière de travail. Les tribunaux en général ne disposent pas dans ces affaires, si l'expérience passée peut nous guider, d'un fondement probatoire (*evidentiary base*) qui puisse permettre de résoudre complètement le différend. À mon avis, il n'est guère contesté que les tribunaux spécialisés en matière de relations de travail sont mieux équipés que les tribunaux judiciaires pour résoudre les problèmes en matière de travail, sauf s'il s'agit de questions purement juridiques. Si le droit de grève est constitutionnalisé, alors son application, [90] sa portée et toutes questions relatives à sa légalité deviennent des questions de droit. Cela aurait inévitablement pour effet de relancer les tribunaux judiciaires dans le domaine des relations de travail et de faire perdre aux tribunaux spécialisés en relations de travail une grande partie de leur utilité. »

La spécialisation est et demeurera non seulement une nécessité mais un bienfait. Qui songerait à demander à un généraliste un pontage cardiaque ? Mais l'expert est un mauvais expert s'il n'a pas une vue

¹⁹ Re : *Public Service Employee Relations Act*, dans *Rapports de la Cour suprême* (1987), vol. 1, p. 416.

d'ensemble, une approche ou une préoccupation globale. Le Tribunal du travail, si spécialisé soit-il, ne doit jamais perdre de vue la globalité des problèmes et des situations où émergent des conflits en apparence limités. Il doit être un spécialiste de la généralité économique et sociale qu'est le monde des entreprises et du travail.

Comme disait Me Béland :

« La spécialité n'a de véritable sens que si elle s'intègre dans un grand projet et vient l'appuyer. »

[91]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

28

Les valeurs morales

[Retour à la table des matières](#)

Dans *La revue de l'École nationale de la magistrature de France* ²⁰, le professeur Jacques Ellul, de l'Université de Bordeaux, sous le titre « Le juste et le droit », exposait ce qui suit :

« (...) le magistrat se situe au milieu de conflits et de pressions plus confus que ceux d'autrefois mais plus actifs et, surtout, il se situe dans une société qui a perdu sa morale, qui n'a plus de valeurs et de mesures du bien et du juste à quoi se référer.

« Et me voici amené au point central de mon affaire : le magistrat doit être un créateur. Mais plus seulement en étant un exact interprète des textes pour en faire une bonne application pratique (jurisprudence), mais créateur d'abord pour de nombreux cas et parfois des domaines entiers de

²⁰ Numéro 2, janvier 1989.

l'activité humaine des sociétés avancées, imprévus par les règlements, ensuite, j'irai jusqu'à dire, et j'y reviendrai, créateur d'une morale sociale.

« Mais le premier pas à effectuer est relatif à la résistance aux multiples pressions. Bien entendu, il ne faut pas viser une illusoire objectivité, le juge est homme et par conséquent livré aussi à sa subjectivité [92] (sur quoi jouent les pressions). Cette résistance consiste à développer l'esprit critique. Le juge n'est plus seulement un exégète du texte, habile à résoudre des contradictions, etc. il doit exercer son esprit critique à l'égard des pressions, c'est-à-dire à l'égard de lui-même. Un bon magistrat aujourd'hui ne peut faire l'économie de son autocritique, y compris de celle de ses propres opinions (politiques, syndicales, etc.) et du risque d'obéir à des prises de parti ou des présupposés, peut-être justifiés dans la lutte politique mais à exclure totalement du travail du juge. Un créateur de la réponse juste à une situation donnée. »

Hélas ! les juges tolèrent mal la critique et sont peu portés sur l'autocritique. Repliés sur eux-mêmes, ils défendent avec la dernière énergie leur nécessaire indépendance, tout en souffrant d'être « bafoués », dit Ellul. S'ils se prennent trop au sérieux, c'est peut-être qu'on ne les prend pas suffisamment au sérieux :

« Et ici nous atteignons un point que je considère comme essentiel : on parle à juste titre de déontologie mais, pour que chaque intéressé prenne cette déontologie au sérieux, il faut qu'il ait le sentiment très fort de sa responsabilité et de ce qu'il représente. Sa responsabilité ? Rendre de bons et justes jugements ? Certes, niais bien plus que cela. La magistrature, chargée de la fonction de justice, doit être une des sources de renouvellement de la morale publique, de ce qui, disions-nous plus haut, a disparu.

[93]

« La morale d'une société ne se crée ni spontanément ni sous l'impulsion d'un homme, d'un moraliste. Elle résulte de l'action de quelques groupes responsables. L'un de ces groupes, ce sont les magistrats ! Et nous rejoignons encore une maxime latine : *Jus est ars aequi et boni*. Le *Jus* est dit par le magistrat. Ce n'est pas une application mécanique de textes. C'est un art, avec toute la force du mot. Un art de l'équitable (et l'on se demande dans l'abstrait ce qu'est l'équité : en réalité on ne la connaît que lorsqu'on l'applique, jamais *a priori*) et du bien. Le magistrat n'a pas seulement à dire ce qui est juridiquement exact, mais aussi ce qui est bien, bon pour une

société (c'est-à-dire - mais n'est pas une des fonctions du droit ? - ce qui permettra à cette société et aux hommes qui la composent de vivre dans l'équilibre, la paix et le maximum possible de satisfaction !). C'est là avant tout que le juge a à être inventif et créateur, qu'il a à connaître sa responsabilité.

« (...)

« Je le répète : le juge est le seul dans une société qui incarne la justice, *le juste et le droit*. On l'avait autrefois symbolisé de façon claire (la balance, la robe, le fait que le public se lève quand le tribunal entre). Ces symboles ne nous parlent plus. il faut en trouver d'autres, mais qui ne parleront au public que si le magistrat est lui-même intègre, inattaquable, équitable : cette justice qu'il a à dire, il doit l'incarner dans sa vie. »

Soit dit avec égards, les cours s'égarent lorsqu'elles se limitent au rôle traditionnel de rendre [94] la justice comme jadis on effectuait les pendaisons : haut et court ! Les juges doivent descendre de leurs tribunes olympiennes et rejoindre le peuple dans ses préoccupations quotidiennes fondamentales.

[95]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

29

Bonheur d'occasion ou au-delà des *Deux solitudes*

[Retour à la table des matières](#)

Le juriste français est fier de son droit civil, monument de la sagesse codifiée et, par conséquent, permanente, sinon immuable. Le juriste anglais est fier de sa jurisprudence, monument de la sagesse stratifiée, déposée par les générations successives de juges qui créent le droit au nom du roi.

Il est particulièrement significatif qu'en langue anglaise le mot *law* signifie à la fois le droit et la loi : la loi particulière, c'est le *statute* d'où procède le droit statutaire, mais la loi générale, c'est la *common law* jurisprudentielle, alors que, en pays civiliste, le droit commun, c'est celui des codes, tels qu'interprétés certes par la doctrine et appliqués par les juges, niais procédant avant tout de la loi. Dans un cas, le droit procède de la loi ; dans l'autre, la loi procède du droit, le droit est

la loi : la règle de droit, *the rule of law*, vient du juge de *common law* alors que, en droit civil, elle vient de la loi. D'où le grand respect que les civilistes entretiennent et professent vis-à-vis de la loi, par opposition au culte anglo-saxon envers la jurisprudence.

Mais l'une et l'autre cultures juridiques manifestent un certain irrespect (dire mépris serait trop [96] fort) pour la loi occasionnelle, les innombrables lois particulières que la complexité de la société moderne semble devoir engendrer en nombre sans cesse croissant, nouvelle tour de Babel. Ces lois-là, souvent bâclées, trop souvent contradictoires, parfois incompréhensibles, fréquemment écrites en charabia, ne commandent certes pas le même degré de respect que le droit codifié ou la *common law*. D'où la plus grande liberté que peuvent et doivent prendre les juges à l'égard des lois d'occasion.

Au Québec, nous avons l'avantage d'une culture juridique originale - résultat du croisement historique de ces deux grandes cultures sur les rives du Saint-Laurent -, bâtarde diront certains, métisse certainement, à la fois riche de ses origines et vivant dangereusement les perpétuels conflits de sa double personnalité. Dans les facultés et les cliniques jurisprudentielles que sont les palais de justice, nos juristes, les juges et les auteurs de la doctrine juridique, ne sont-ils pas à la fois les gardiens de cette double tradition, les accoucheurs du produit de leur union et les psychiatres de leurs tourments schizophréniques ?

Le juge québécois, tandis qu'il rend ses jugements à l'anglaise, en signant de longs exposés sur les moyens retenus pour la solution de chaque controverse, applique un droit tantôt « communal » (de *common law*), tantôt civil, français ou anglais d'origine, mais fortement américanisé dans ses usages et par les modes de vie des usagers d'un tel droit, leur droit.

[97]

Ces juges-là n'ont pas une tâche facile. Il faut bien le reconnaître et leur en rendre hommage, malgré tout.

[98]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

30

Le respect des lois

[Retour à la table des matières](#)

S'il en est un qui doit respecter la loi, c'est bien le juge, qui a pour métier de la faire respecter.

Pourtant, j'en ai scandalisé plusieurs qui me reprochent mon irrespect des lois. Iconoclastie ? inconscience ? ignorance ? ou simplement lucidité ?

Expression souveraine de la volonté populaire - *We, the people of the United States of America ...* », la loi a toutes les vertus. L'aristocratie des juges ne doit pas supplanter la démocratie ni la trahir insidieusement dans ses alcôves secrètes et ses procédures byzantines.

Mais la loi est impure, imparfaite, incomplète : sans la douceur des juges, elle serait inhumaine.

En se mettant servilement, aveuglément, au service de la loi que l'on prétend pure et que l'on veut dure, le juge ne fait qu'accorder la

dureté de sa sanction à l'impureté qu'il refuse de voir, d'admettre, de corriger. il ne fait que consacrer, consommer l'injustice.

C'est en débarrassant la loi de ses scories, de ses tares, de ses vices, qu'on fait le mieux ressortir sa vertu, qu'on manifeste le mieux son respect. Si [99] elle doit être dure, elle doit être pure. Le juge qui n'est pas un purificateur est un tartufe qui travestit en respect des lois sa soumission scolastique, ou son inconscience, ou son ignorance.

[100]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

31

Sans arrêt

[Retour à la table des matières](#)

Grands ou petits, les palais de justice sont des arènes où s'affrontent le normal et l'anormal, des laboratoires où, à travers les diverses expériences que la vie procure spontanément, juges, avocats et justiciables cherchent à diminuer l'empire de l'injustice, recherchent les voies et moyens de la justice, poursuivent inlassablement la quête d'une société plus juste, comme d'un pays à découvrir, à défricher, à construire, à habiter.

Dans cet immense laboratoire-clinique, il y a ceux qui cherchent et ceux qui ont trouvé, les chercheurs et les cliniciens, ceux qui sont à l'affût de nouveaux développements et ceux qui appliquent les bons vieux remèdes connus et éprouvés, sans lesquels le corps social ne survivrait pas aux innombrables crises qui le secouent sans cesse. Les uns et les autres sont nécessaires.

Qu'elle se fasse dans les bibliothèques ou les cabinets, la recherche juridique est essentielle à la pratique du droit ; l'une ne va pas sans l'autre et il n'est pas rare qu'elles cohabitent, même s'il en résulte d'inévitables tensions, voire des tiraillements ou des incompréhensions profondes. C'est la vie.

[101]

Les jugements illustrent à leur manière ces deux dimensions et leur interaction.

Interaction, c'est bien de cela qu'il s'agit. La vie humaine n'est qu'interaction, interrelation, rapports sociaux. L'homme se développe, se fait en interaction avec ses congénères et l'immense Univers. il n'en va pas autrement du droit.

Qui dit interaction, dit réaction. Toute action en justice est une réaction. C'est à travers les conflits que l'homme et le droit progressent.

Chaque fois que s'ouvre un conflit, s'ouvre aussi la possibilité d'une solution nouvelle, meilleure. C'est, je crois, le phénomène auquel nous assistons depuis l'avènement des chartes des droits et libertés de la personne.

En offrant aux hommes de nouveaux recours, de nouvelles possibilités d'affrontements et de controverses dans la réalité de la vie quotidienne, les chartes ont favorisé la recherche de nouvelles voies de justice. Et c'est énorme !

Il en résulte un réveil extraordinaire du droit et de ses servantes : la jurisprudence et la doctrine, ces belles au droit dormant.

La possession tranquille du droit, comme celle de la vérité, n'est pas nécessairement le meilleur gage de progrès. Car l'homme est ainsi fait que, le plus souvent, il ne progresse qu'à travers des conflits, qui lui offrent autant de défis concrets. La [102] recherche théorique et pure, si essentielle soit-elle, n'intéresse vraiment que les chercheurs. La recherche appliquée, si impure et souvent confuse soit-elle, a l'avantage de travailler sur un immense bouillon de culture d'expériences infiniment variées. Sans les palais de justice, où le vent frais des chartes est venu balayer la poussière qui était tombée sur tant de sagesse accumulée par les siècles, la recherche du droit s'enliserait peut-être dans les bibliothèques savantes et les discussions oiseuses.

Un procès, heureusement, doit prendre fin, et plutôt tôt que tard. Cela rend le jugement nécessaire. Mais, une fois celui-ci rendu, ne s'arrête pas pour autant la recherche entreprise. Elle se continue en faculté et dans toute la communauté juridique. Elle se poursuit d'un jugement à l'autre, et entre eux.

Les jugements sont des arrêts, mais ils ne doivent pas être perçus comme définitifs. Le droit est toujours en mouvement et la recherche de justice ne connaît pas d'arrêt.

[103]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

31 bis

Le non-droit

[Retour à la table des matières](#)

Comme il y a le non-dit, chargé de sens mais non explicitement formulé dans un énoncé, il y a le non-droit, chargé de droit mais pas encore contenu dans une règle de droit reconnue. Le non-droit, c'est l'ensemble des possibilités du droit, sans lesquelles le droit n'est plus le droit, mais des règles sans droit.

C'est ce que je crois avoir compris en lisant *Regard et destin* d'Aldo G. Gargani ²¹, l'un des philosophes italiens les Plus célèbres. Pour conclure juridiquement, prononcer des conclusions juridiques, en somme juger, il faut arrêter de penser, arrêter le droit, dire le droit en renonçant, au moins momentanément, à penser le droit, c'est renoncer aux possibilités non dites, inédites du droit, refuser au droit son prolongement dans le non-droit, empêcher le non-droit de devenir le droit.

Mais penser le droit ne doit pas empêcher le jugement, qui est l'arrêt nécessaire entre deux battements de coeur. Il me suffit de penser ou d'espérer que cet arrêt-là se situe, d'une fois à l'autre, au-delà de l'arrêt précédent et en deçà du battement qui le suit.

²¹ Éditions du Seuil, Paris, 1990.

[104]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

32

Les faits

[Retour à la table des matières](#)

Il n'y a pas de bon droit sans bons faits. C'est la bonne appréciation des faits, tout autant que la bonne application du droit, qui départage les plaideurs et permet d'écarter les prétentions d'une partie et de prononcer le bon droit de l'autre. Perdre un procès par suite d'une erreur de fait est aussi grave que de voir son bon droit bafoué par suite d'une erreur de droit. En outre, en relations de travail, la bonne perception des faits est essentielle au bon règlement des conflits : cela demeure vrai après qu'ils sont devenus des litiges.

Je ne puis partager la vision du système à deux paliers qui est le nôtre, selon laquelle les commissaires du travail, experts en relations de travail, seraient souverains quant aux faits et les juges du Tribunal du travail, experts en droit du travail, auraient comme principale mission de trancher des controverses juridiques, n'intervenant sur les faits que rarement, c'est-à-dire seulement lorsque le commissaire a apprécié la preuve d'une manière gravement erronée ou déraisonnable.

Les juges du Tribunal du travail sont des experts non seulement en droit du travail, mais aussi en relations de travail : les faits ne relèvent pas de la compétence exclusive ni même privilégiée des [105] commissaires. Ceux-ci sont des experts en relations de travail, mais non en droit. Or, l'appréciation d'une preuve est souvent une démarche essentiellement juridique, surtout lorsque l'enquête revêt un caractère quasi judiciaire comme c'est le cas en matière de plainte de sanction illégale. Au surplus, la célérité requise pour la solution des litiges du travail s'impose aux commissaires, dans l'exécution quotidienne de leurs lourdes responsabilités, comme une contrainte inéluctable. Qu'il puisse en résulter un certain nombre d'erreurs est une conséquence inévitable du système, aussi était-il nécessaire de prévoir qu'elles pouvaient et devaient être corrigées en appel.

[106]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

33

De courtes prescriptions

[Retour à la table des matières](#)

Quand on ne fait pas valoir un droit en justice par le recours approprié intenté dans le délai imparti, on dit que ce droit est prescrit : on ne peut plus le faire valoir, on n'a plus de droit.

Les délais de prescription varient de 15 jours à 30 ans. Les droits de propriété immobilière se prescrivent en 30 années, ceux de la propriété mobilière en 5. La victime d'un dommage a 2 ans pour en réclamer réparation s'il concerne un objet, et seulement 1 an s'il concerne sa personne. Pourquoi cette discrimination en faveur du patrimoine contre la personne ?

Si vous devez à votre dentiste ses honoraires, celui-ci a 5 ans pour vous en réclamer le paiement. Si vous êtes congédié injustement, vous n'avez que 30 jours pour vous en plaindre en vertu de la *Loi sur les normes du travail* ou du *Code du travail*, et seulement 15 si vous avez le bonheur d'être couvert par une convention collective de travail.

Dans la législation fédérale, on y met un peu plus de forme en accordant 90 jours.

Trente ans, 30 jours, ou même 15 : pourquoi ?

[107]

Pourtant, le bien le plus important que l'on puisse perdre en dehors de son intégrité physique ou morale - la famille n'est pas un bien, ni un mal d'ailleurs - n'est-ce pas son emploi ? Pourquoi cette hâte de la loi à déclarer que ce droit est définitivement perdu ?

[108]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE **Au-delà des barricades**

34

Valeurs individuelles et valeurs collectives

[Retour à la table des matières](#)

« L'homme est la mesure de toutes choses », affirme le sophiste Protagoras. Carl Gustav Jung, ce grand psychologue, ne disait pas autre chose en rappelant la nécessité de mettre « l'être individuel au centre de toutes choses comme mesure, réalité et justification ». Cela est vrai des nations comme des entreprises et des syndicats. Sinon, on risque de fatals égarements. Mais il n'empêche que l'individu laissé à lui-même ne peut rien, n'est rien qu'un jouet ou une victime de la force d'un autre. L'individu a besoin de communauté et les valeurs communautaires sont essentielles à l'épanouissement individuel. Le syndicalisme et le coopératisme en sont ou doivent en être des illustrations privilégiées sinon exemplaires.

Dans *Un nouveau contrat social* ²², je disais :

« Il faudra un changement dans nos comportements personnels et collectifs.

« Il faudra qu'un sentiment de solidarité généreuse accompagne notre vieux fond de méfiance. »

[109]

C'est encore Claude Béland qui nous invite à revenir aux valeurs fondamentales :

« Comme orientation globale, à mon sens, il nous faut revenir, dans notre pensée et dans nos actes, à des valeurs plus authentiquement humaines comme la responsabilité, la solidarité, la tolérance, l'entraide et le respect si l'on veut. favoriser l'éclosion et le rayonnement de structures politiques, sociales et économiques propres à assurer la vie et le développement des personnes avec tout leur potentiel de créativité, sous le signe ineffaçable de la liberté. »

Rappelant que « l'universalité de la connaissance rend (l'homme) humble », il ajoute :

« C'est de cette humilité justement, dont cette société est dépourvue depuis déjà trop de temps, que naîtront la compréhension, le respect et la solidarité essentiels au développement harmonieux de l'humanité. »

²² Éditions Leméac, Montréal, 1981.

[110]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

35

Le gouvernement des tribunaux

[Retour à la table des matières](#)

Les juges en chef sont nommés par le Gouvernement sur la recommandation seulement du ministre de la Justice, démocratiquement responsable de son administration. Sans doute celui-ci consulte-t-il, mais qui et comment ? On n'en sait rien, sauf dans le cas du Tribunal du travail, où la loi lui impose la consultation du Conseil général du barreau et du Conseil consultatif du travail et de la main-d'œuvre.

Et pourquoi le ministre de la justice ne devrait-il pas être tenu de consulter les premiers intéressés, les juges eux-mêmes, qui auront à subir l'autorité absolue de leur juge en chef, seul maître à bord après Dieu ? Car la jugerie en chef est le dernier bastion de la monarchie absolue dans nos institutions démocratiques : même l'Église est plus démocratique, le pape étant élu par l'assemblée des cardinaux. La hiérarchie judiciaire est encore aujourd'hui établie selon le modèle militaire : certains voudraient même que le Conseil de la magistrature, qui

agit comme conseil de discipline pour les juges qui sortent de leur réserve Judiciaire, se comporte en cour martiale. Mais cela est une autre histoire.

[111]

Les juges en chef devraient-ils être élus ? Cela ne me paraît pas souhaitable pour plusieurs raisons.

Premièrement, la justice est un service public qui doit être administré par un ministre responsable de son administration au Parlement et au peuple. Elle ne doit pas être administrée en vase clos, par elle-même, pour elle-même.

Cela est d'autant plus vrai dans le cas des tribunaux administratifs, dont la mission politique est particularisée : il appartient normalement au ministre sectoriel concerné de choisir de temps à autre le président des tribunaux qui s'inscrivent dans le prolongement de son administration. Ce choix, il le fera normalement en fonction des orientations qu'il peut légitimement souhaiter quant au fonctionnement de tels tribunaux. C'est d'ailleurs la seule intervention directe qu'il peut se permettre à cet égard - le choix des juges et de leurs dirigeants -, tenu qu'il est, par ailleurs, de respecter leur indépendance juridictionnelle.

Mais ce pouvoir de nomination, l'exécutif devrait l'exercer avec délicatesse, c'est-à-dire dans le respect le plus grand possible des recommandations émanant du monde judiciaire et avec le moins possible de politisation.

Deuxièmement, administrée par elle-même, la justice serait mal administrée. Les juges ne sont pas reconnus pour leurs qualités de gestionnaires. Au surplus, leur donner à ce sujet trop de pouvoir, ce serait favoriser dans leurs cours trop d'intrigue, [112] d'agiotage, de grenouillage, de courtoisie, qui nuiraient aussi bien à leur sérénité qu'à l'indépendance nécessaire dans l'exercice de leurs fonctions sacrées.

Ces deux raisons-là me suffisent. Les juges en chef ou présidents de tribunaux ne doivent pas être élus, mais leurs pairs doivent être associés non seulement à leur nomination, mais aussi et surtout à la gestion des tribunaux. Fini le pouvoir absolu des juges en chef qui, avec leurs courtisans et autres juges en chef associés ou adjoints, font la pluie et le beau temps dans nos hautes et basses cours. Les tribunaux sont les seules institutions de nos sociétés démocratiques à s'en remet-

tre pour leur gouverne à la fêrûle d'un chef tout-puissant. Il n'y a aucune justification à cela.

L'administration de nos tribunaux doit être collégiale, comme l'est celle de nos hôpitaux, de nos universités, de nos entreprises : un conseil d'administration formé du juge en chef, de ses adjoints et de représentants des juges puînés, ainsi que - pourquoi pas ? - de représentants du public.

[113]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

36

L'ambition et le pouvoir de récompense

[Retour à la table des matières](#)

Indépendance judiciaire, dites-vous ?...

Duplessis se vantait que les évêques mangeaient dans sa main. Les juges en chef sont les évêques de la magistrature. Avant de l'être, ils le désirent. Une fois nommés, ils peuvent aspirer à un plus haut tribunal. Seul le juge en chef de la Cour suprême ne peut plus monter.

Même rassasié, on a toujours faim de quelque chose. Légitime ou pas, on a de l'ambition. Si petite soit-elle, cette ambition, elle n'est jamais modeste, ni tranquille : elle demande satisfaction et se renouvelle sans cesse. Hommerie, dit-on. Femmerie aussi. Grenouillage.

Comment devient-on juge en chef ? Par talent et mérite personnels, bien sûr, après une longue carrière exemplaire, remplie de bons jugements et surtout de bonne conduite, sans grands écarts, une vie de bons et loyaux services et d'amabilité auprès des membres de la grande confrérie juridique... et du prince. Sans la faveur de l'un et des autres, on reste puîné comme devant. Et, mon Dieu, cela n'a rien de bien triste.

[114]

Ce qui est désolant, c'est la contrainte que ce système de nomination fait peser, à un moment ou à un autre, sur chacun d'entre nous, donc sur la justice, blessée dans son indépendance, là où ça fait le plus mal, diminuée dans sa chair, handicapée.

À la faveur du prince, faut-il substituer celle des pairs qui, plus proche, risque d'être plus tyrannique ? Car, pour plus démocratique qu'elle paraîtrait, l'élection par les collègues serait plutôt une forme d'aristocratie, pire encore que la dépendance du ministre de la justice, qui lui du moins représente le peuple et doit lui rendre compte.

Il n'y a pas de remède. Il faut vivre avec. Et parfois l'homme se révèle plus grand que son ambition. On dit alors qu'il a la grâce. Mais, comme cette dernière ne passe pas tous les jours, il vaudrait mieux limiter les dégâts, dans la mesure au moins du possible.

C'est pourquoi je préconise des mandats courts, non renouvelables et non rémunérés. Moins il y aura d'avantages à être juge en chef ou l'un de ses associés ou adjoints, plus il y aura de chances que la grâce passe. Et si elle ne passe pas une fois, moins longtemps devra-t-on attendre qu'elle le fasse.

Le trésor public y ferait d'appréciables économies. Par les temps qui courent...

Mais la grâce n'est pas unique : elle est multiple, elle est collégiale. Au lieu de s'en remettre [115] à la toute-puissance d'un juge en chef, fût-il gracieux, pourquoi ne confierait-on pas la gestion de nos tribunaux à des conseils d'administration comme toute institution qui se respecte en possède, sauf l'Église, l'armée et la magistrature ? À ce conseil seraient représentées les différentes avenues, tendances et pré-occupations de la justice et de ses juges. Chacun - à son tour et selon ses talents et intérêts, ou encore par ordre d'ancienneté, ce qui éliminerait toute compétition - pourrait être appelé à y servir pour un temps et à contribuer à la bonne administration de son tribunal et de la justice.

Et si la proposition fait peur, pourquoi ne pas en faire l'expérience dans un petit tribunal comme le Tribunal du travail, où il devrait être possible d'élaborer des méthodes et des relations de travail moins féodales ?

[116]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE **Au-delà des barricades**

37

La garantie des garanties

[Retour à la table des matières](#)

Les garanties, en droit, sont importantes ; mais qui garantit les garanties ? C'est le juge en chef du Québec, dans son beau petit veston noir, avec toute sa force tranquille de juge en chef du Québec.

[117]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

38

Cris et chuchotements *ou Ne tirez pas sur le pianiste*

[Retour à la table des matières](#)

Dans le bulletin de la Conférence des juges ²³, le sympathique juge retraité Paul Robitaille, celui qui était à *La cour en direct*, publiait un bien beau texte sur l'indépendance judiciaire. On pouvait y trouver plusieurs sujets de réflexion sur nos comportements comme juges. Il en est un qui persiste dans l'actualité des chuchotements du palais et qui a des relents que je trouve d'autant plus détestables qu'il concerne une personnalité, comme on dit.

Il s'agit du bon juge en chef Alan B. Gold, à qui d'aucuns reprochent d'être allé un jour de l'été dernier se promener derrière une certaine barricade. C'était peut-être une erreur, l'on pourrait peut-être assez facilement en convenir, surtout après coup, mais je m'étonne de trouver, chez des confrères habituellement confraternels, si peu de sympathie à son égard.

²³ *Le Praetor*, octobre 1990.

Dans des circonstances éminemment délicates où, dit-on, tout le monde se serait fourvoyé d'une [118] manière ou d'une autre, et alors qu'on appréhendait le pire - un bain de sang, ce n'est pas rien quand même ! - cet homme, qui aurait bien pu continuer de filer tranquillement son petit bonheur estival de juge en chef heureux et rester pénard sur quelque terrain de golf d'une autre réserve, judiciaire celle-là, cet homme-là a accepté de servir.

Répondant à l'appel de deux premiers ministres et d'une nation angoissée, qui voyaient en lui l'ultime chance d'éviter de grands malheurs, comme par exemple quelques dizaines de morts et le début d'une longue riposte possiblement terroriste qui nous aurait plongés dans quelque tragédie irlandaise, cet homme-là, qui aurait bien pu servir d'otage aux insurgés, a eu le courage et la bonté de ne pas se dérober, comme il lui eût été facile de le faire. Peut-on le lui reprocher et l'accuser de manquement à la sacro-sainte réserve judiciaire ?

Cette réserve, si nécessaire soit-elle, ne doit pas servir d'alibi à toutes les dérobades. Je devrais sans doute être le dernier à le proclamer, de peur qu'on attribue quelque motif d'intérêt personnel à mon plaidoyer. Mais au diable les pisse-vinaigre et faisons ce que devons !

Je devrais bien être le dernier à lancer une invitation à plus de sympathie : ce n'est pas naturellement mon style et je n'ai pas le genre très populaire. Mais j'ai pensé qu'il fallait rompre enfin le silence sur les chuchotements.

[119]

C'est si bon, je sais, croquer du juge en chef.

Mais comme nous lui aurions fait fête s'il avait réussi dans son impossible mission !

[120]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

39

La collégialité *ou* les devoirs de l'amitié

[Retour à la table des matières](#)

Claude Roy, éditorialiste du *Nouvel Observateur*, disait, au sujet de Jacques-Laurent Bost, qu'il avait été un rédacteur en chef exemplaire :

« L'amitié, disait-il à ce propos, qui, en corrigeant votre texte, vous corrige vous-même, c'est l'amitié vive, la bonne, la dure vérité, la friction tonique. Pour se prouver leur affection, les chats s'entre-toiletent. Les journalistes et les écrivains s'entre-révisent ²⁴.

Corriger, ce n'est pas prétendre avoir raison contre celui qui aurait tort. C'est amener l'autre à vouloir se corriger lui-même, pour mieux dire ou mieux faire s'il le juge à propos.

²⁴ Le 27 septembre 1990.

Je crois que ce qui manque le plus à mon tribunal, c'est une collégialité amicale de correction collective. Cette amitié-là a déjà existé. Si elle existe encore, elle ne passe plus. Corriger l'autre, c'est [121] accepter que l'autre vous corrige. Cela est toujours difficile. Il semble qu'on ne l'accepte plus chez nous. Chacun s'est replié dans son splendide isolement et dans son indépendance toute judiciaire. Je le déplore chaque jour ou presque. Je ne puis m'y résigner et j'espère qu'un jour.

On me dira que l'amitié ne s'improvise pas et surtout ne s'impose pas. Je le sais bien, mais je sais aussi qu'il faut la vouloir. C'est par là qu'il faut commencer.

Je sais que si on a rejeté la collégialité, c'est qu'elle était devenue la scène de douloureux affrontements et d'insupportables leçons magistrales. Il faudra aussi retrouver une nécessaire humilité et l'essentiel respect de l'autre, sans lesquels l'amitié est impossible et la collégialité invivable.

[122]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

40

Une hirondelle ?...

[Retour à la table des matières](#)

Dans un tout récent jugement, l'auteur de la règle *Noranda*, le juge Prud'homme, disait ceci de l'établissement de règles jurisprudentielles ²⁵ :

« (...) de la jurisprudence fut soumise par les parties. Son intérêt est d'illustrer jusqu'à quel point la solution au problème de déterminer si un chantier de construction englobe certains travaux ou si ces derniers sont éléments d'un autre chantier tient aux faits de l'espèce. Le procureur de la CSST a exprimé au tribunal qu'il souhaitait un jugement établissant des

²⁵ *CSST c. Gazaille Construction Inc.*, Tribunal du travail, dossier no 500-29-341-899, 9 août 1990. - La règle dite *Noranda* fut établie dans *Syndicat des travailleurs de la mine Noranda c. Noranda Mines*, (1979), *Tribunal du travail* (1979), p. 20. Elle veut que les personnes mises à pied ne doivent pas être comptées au nombre des salariés d'une entreprise à moins d'être en instance prochaine de retourner au travail, au moment où un syndicat requiert son accréditation parce qu'il défient une majorité de membres parmi les travailleurs de l'entreprise.

règles sur la question. Il n'est pas donné suite à ce vœu. Dans une affaire *CSST c. Les Entreprises Jacques Meunier Inc.*, (1984) T.T. 256, le tribunal, sous la présidence du juge Marc Brière, a élaboré un test à trois volets en la matière : « unicité de lieu », « unicité de nature des travaux », « unicité de temps (continuité). Sans enlever quelque mérite que ce soit à cet effort d'établir des critères, le soussigné ne peut que constater jusqu'à quel point il est périlleux, alors [123] que le nombre de causes décidées sur cette question n'est pas considérable, d'énoncer des règles-recettes. il vaut mieux, tel est mon avis, laisser des règles se dégager de l'ensemble d'une jurisprudence plus abondante. »

Je crois que le juge Prud'homme exprimait ainsi l'opinion de la majorité des membres du Tribunal du travail et de la pratique ordinaire des tribunaux judiciaires.

Avec, évidemment, tous les égards requis, je crois pouvoir affirmer que l'on attend d'un tribunal administratif et spécialisé comme le nôtre plus qu'une accumulation de cas d'espèce dont pourrait, au bout d'innombrables décisions, parfois divergentes sinon contradictoires, se dégager une règle ou une politique. Les parties tant patronales que syndicales ont souvent réclamé de ce tribunal qu'il détermine des règles du jeu quelles qu'elles soient, pourvu qu'elles soient claires.

Même si l'établissement de règles judiciaires et de politiques administratives est une entreprise le plus souvent délicate et parfois périlleuse, je crois préférable d'en faire l'effort chaque fois que possible et utile, quitte à devoir les compléter ou rectifier par la suite.

Lorsque la réflexion institutionnelle semble suffisamment avancée sur une question, on peut enfin risquer de dégager de la jurisprudence accumulée une règle relativement commode. Mais je n'aurai pas l'outrecuidance de penser qu'une règle [124] puisse résulter d'un jugement isolé, Seul l'avenir nous permettra de savoir s'il s'agissait de plus qu'une hirondelle.

[125]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

41

Pignon sur rue

[Retour à la table des matières](#)

Il faut que la justice soit accessible et visible, autant la justice administrative que la judiciaire. Pourtant, alors que celle-ci a ses palais, l'autre n'a même pas une auberge. Elle chambre un peu partout en ville, souvent, dit-on, au gré d'un hasard que la réserve judiciaire m'empêche de préciser.

Je n'ose croire qu'on se fout des tribunaux administratifs, de leurs membres, de leur clientèle.

Pourquoi n'a-t-on pas regroupé les juridictions administratives dans les palais que la justice judiciaire a délaissés à Montréal - où il y en a même deux - et à Québec, et ailleurs ? Peut-être n'est-il pas trop tard ?

Quoi qu'il en soit, j'estime qu'il serait avantageux à tous égards de regrouper dans un même édifice au moins les tribunaux administratifs qui ont une discipline et une clientèle communes, comme par exemple les tribunaux du travail : le Bureau du commissaire général du travail -

quel nom affreux ! -, le Tribunal du travail, le Conseil des services essentiels, et des services connexes tels que les services de conciliation et de médiation préventive du ministère du Travail. La Commission des droits de la personne et son [126] nouveau tribunal feraient aussi bon voisinage dans cet ensemble.

Pourquoi ? Pour mille et une raisons toutes aussi bonnes et que je vous laisse le soin d'inventorier. J'en mentionne quelques-unes.

D'abord, l'efficacité administrative et l'économie. Dans la situation actuelle, les tribunaux délaissés vivent dans l'indigence et la désorganisation, tandis que les tribunaux choyés vivent dans l'opulence, à la fine pointe de l'équipement bureautique et informatique et du reste. Chacun, pauvre ou riche, s'organise dans un splendide isolement : chacun a son service d'accueil, ses salles d'audience, son greffe, ses archives, son service de recherche, son centre de documentation, sa bibliothèque - avec ou sans bibliothécaire -, sa salle des pas perdus, son placard aux illusions perdues, sa petite tour d'ivoire. C'est affreux pour le moral, c'est désastreux pour les finances publiques. Alors...

J'ai souvent rêvé d'un vrai, d'un grand, d'un beau Tribunal du travail, comme j'en ai déjà vu un à la télé - je pense qu'il se trouve à Copenhague. Mais ce qui serait mieux encore, ce sont de beaux petits centres de la justice administrative, modestes, aérés, fonctionnels, gais, rentables, visibles et accessibles. On pourrait y trouver tout près, comme le suggère le ministre de la justice, un centre communautaire - pourquoi pas ? - puisqu'il s'agit non seulement d'humaniser la justice judiciaire, mais d'être justes aussi envers la justice administrative.

[127]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

42

Vingt ans et des poussières

[Retour à la table des matières](#)

Le Tribunal du travail a vingt et un ans. Il a atteint la majorité.

Alors que son établissement à Québec sera dorénavant associé à la vierge et martyre Sainte-Foy, soeur de sainte Charité et de sainte Espérance et fille de sainte Sophie, donc de la sagesse, son établissement de Montréal est situé, du moins pour l'instant, entre Lajeunesse et Saint-Laurent. Les aimables soeurs McGarrigle pourraient dire fort justement qu'il se trouve entre la jeunesse et la sagesse : la jeunesse du coeur et la sagesse de l'expérience et de la science.

Ce tribunal est composé de juges dont les talents et les intérêts divers fondent sa richesse.

Quoi qu'on puisse en penser, ces juges s'intéressent avant tout au droit du travail et aux bonnes relations entre les travailleurs, leurs syndicats et leurs patrons, que doit favoriser une juste application du *Code du travail*.

Pour accomplir cette mission du Tribunal du travail, ces juges ont acquis au fil des ans une grande sagesse qui résulte de leur science et de la profonde connaissance du milieu du travail que leur [128] longue expérience de praticiens spécialistes et de juges spécialisés leur a permis d'acquérir. Cette expérience, ils l'ont acquise heureusement par des voies diverses : j'en connais dont l'origine patronale ou syndicale peut encore se deviner. Et c'est tant mieux, comme dirait Radio-Québec, « l'autre » télévision. De cette façon, à « l'autre » tribunal, si différent, toutes les tendances, tous les esprits se trouvent représentés. Et c'est son défi particulier que celui d'harmoniser ces points de vue, souvent divergents mais nécessairement réconciliables, en une jurisprudence créative mais cohérente, nuancée mais claire, dynamique mais constante. Et dans l'ensemble, sauf quelques ratés qui, malheureusement, n'ont été que trop douloureux pour tous, ce tribunal s'est fort honorablement acquitté de cette tâche grâce aux efforts de tous et à l'esprit de collaboration de chacun, qui nous ont valu, sinon l'affection des justiciables, du moins leur respect, voire leur estime.

Après une longue et pénible traversée du désert, voici que la Terre promise est en vue.

J'espère que nous saurons mettre l'accent sur la déjudiciarisation des relations de travail et des instances elles-mêmes.

[129]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

43

J'aurais aimé être juge en chef

[Retour à la table des matières](#)

Pourquoi m'en cacher ? J'aurais aimé être juge en chef À cause du prestige, à cause du pouvoir, à cause de l'argent, à cause du semblant d'affection dont on entoure généralement le titulaire de cette fonction. Tout cela n'est pas négligeable quand on est humain.

Quand on est seul, un semblant d'affection ça vaut mieux que rien du tout. Mais cela en vaut-il vraiment la peine ?

L'argent est un mauvais mobile : il ne faut donc pas faire en sorte qu'il devienne important. Il n'aurait pas fallu accorder aux juges en chef un supplément de salaire de quelque 18 000 \$, en plus de frais de fonction de 4 000 \$. La vanité et le goût du pouvoir auraient dû suffire à assurer le recrutement.

Le pouvoir et le prestige qui doit l'accompagner sont les deux seules bonnes raisons de vouloir être juge en chef. je ne sais pas si j'en avais d'autres, mais j'avais ces deux-là. Car j'avais des choses à faire et

des choses à dire qui se font ou se disent mieux quand on est « en chef ».

J'ai le malheur d'avoir des idées. je ne prétends pas qu'elles soient toutes bonnes, mais je [130] ne pense pas qu'elles soient généralement mauvaises. J'aurais aimé que ces convictions jouissent d'un certain prestige.

La dissidence épuise à la longue. Elle a besoin d'une certaine reconnaissance. Elle souffre d'être méprisée, ignorée. On ignore moins facilement la dissidence d'un juge en chef – à cet égard, mon modèle a toujours été Bora Laskin qui, alors qu'il était juge en chef de la Cour suprême du Canada, était plus souvent qu'à son tour dissident.

J'aurais aimé devenir juge en chef mais, pour cela, il eût fallu être aimable. Et l'on n'aime pas beaucoup ceux qui dérangent.

Heureusement, il me reste l'écriture et l'illusion de rejoindre un certain public dont le silence permet de croire qu'il est peut-être d'accord avec ce qu'il lit. Mais serait-ce là aussi vanité ?

« On écrit parce qu'on se croit seul et inconnu », disait Moravia. Il est sans doute bon, en effet, d'être seul si l'on veut écrire. Mais faut-il écrire ?

[131]

La justice ? Quelle justice ?

PREMIÈRE PARTIE Au-delà des barricades

44

La loi des juges et l'équité

[Retour à la table des matières](#)

Il n'appartient pas aux juges de faire la loi mais au législateur, selon la théorie de la séparation des pouvoirs. Le pouvoir législatif en démocratie appartient aux élus, aux représentants du peuple. Le pouvoir judiciaire ne doit pas usurper cette fonction essentielle, fondement même de la démocratie.

Une fois de plus, la réalité n'est pas aussi simple. Si le juge ne fait pas la loi, il fait le droit, ce qui n'est pas loin de revenir au même : en *common law*, on parle de *judge-made law*, sans préciser s'il s'agit de loi ou de droit des juges.

Dans un passionnant petit livre intitulé *Savoir des juges et savoir des juristes - mes premiers regards sur la culture juridique québécoise* ²⁶, Christian Atias, professeur à la faculté de droit et de science politique d'Aix-Marseille, s'est penché avec bonheur sur cette question :

²⁶ Centre de recherche en droit privé et comparé du Québec, Montréal, 1990.

« En un premier sens, les tribunaux sont présentés comme faisant le droit parce qu'ils interprètent très librement les lois ; ils font dire au législateur ce qu'il aurait été bien en peine d'imaginer ; ils ont l'art de trahir sa pensée en affirmant [132] vouloir la traduire fidèlement. C'est pourquoi les juges sont des philologistes de premier ordre. Il n'y a rien d'étonnant à retrouver sous tous les cieux l'image traditionnelle du juriste : sa principale science semble consister à jouer avec les mots, à changer leur sens au gré des besoins, à les utiliser à l'appui de n'importe quelle thèse ou opinion. Ni la rhétorique ni les sophismes ne lui font peur. Un pas de plus, et ce qui est dénoncé, c'est la tendance à mettre en avant un fondement apparemment objectif pour masquer de simples opinions personnelles. En un deuxième sens, les juges pourraient être des juristes parce qu'ils établissent le droit en le découvrant ou en le créant ; cette fois, la *common law* est plus directement visée.

« (...)

« La *common law* (...) c'est la *judge-made law*. Dans les précédents, les juristes anglais ou américains trouvent leur manne irremplaçable, leur nourriture intellectuelle, le guide le plus sûr pour la théorie comme pour la pratique. Il y a plus. Dans un pays de droit civil comme la France, les juges eux-mêmes ne se réfèrent pas explicitement aux sentences antérieures. S'ils évoquent une jurisprudence constante, c'est en général sans aucune autre précision ; de là à penser qu'ils s'inspirent davantage de commentaires habiles à découvrir des continuités insoupçonnables, que des décisions elles-mêmes, il n'y a qu'un pas. Cette particularité est encore accentuée par le style des jugements. La rédaction développée qui permet d'examiner les faits en détail, la signature de chaque opinion exprimée par un juge, [133] qu'elle soit majoritaire ou dissidente, l'explication appliquée Ou audacieuse de la position retenue, tout cela contribue à accroître l'importance de la décision judiciaire comme objet d'étude et de réflexion, comme source de la connaissance du droit. La brièveté des jugements rendus dans les pays de droit civil semble aller de pair avec le statut d'infériorité dans lequel certains confinent la jurisprudence. Il faut encore tenir compte de l'homogénéité du corps judiciaire anglais et du petit nombre des juges ; les droits civils, au contraire, ont généralement été appliqués par des juges fort nombreux, d'origines et de formations assez diverses. Enfin, le rôle du législateur est mis en avant pour caractériser le droit civil. Ce serait le droit législatif par excellence. La loi en serait la source primordiale. Elle aurait réponse à tout ; c'est d'elle qu'il faudrait partir et c'est à elle qu'il faudrait revenir sans cesse. Ici, la loi ne saurait être regardée ni comme une mala-

die ou une perversion du droit, ni même comme une exception. Elle tendrait, au contraire, à absorber le droit, à se confondre avec lui, à en marquer la perfection. (...)

« En réalité, les contrées de la famille civiliste ont toujours su faire appel à leurs juges et à leurs juristes pour innover, pour adapter les dispositions légales, pour créer enfin des solutions qu'aucune loi n'aurait pu justifier.

(...)

« Juges et juristes trouvent toujours les moyens et les détours qui redonnent une chance au juste ; après quelques années, leur liberté d'interprétation [134] se retrouve intacte. Si le législateur ne le comprend pas, c'est qu'il est aveuglé par le positivisme légaliste. C'est cette idéologie pernicieuse qui l'incite à penser que la réalité attend son bon vouloir et son verbe constitutif pour exister ; d'où sa préoccupation de tout dire, de tout prévoir, de tout définir ! C'est encore cette conception du droit qui donne l'impression de la totale liberté du pouvoir normatif. Elle oublie que, s'il est maître de prononcer ou d'écrire des mots, il ne l'est pas d'y soumettre les juges, les juristes et les hommes qui ont toujours su se faire justice des mauvaises lois. C'est encore le positivisme qui offre l'image d'une étroite hiérarchie des sources du droit ; parce que la loi serait au-dessus du juge, elle aurait tout pouvoir de lui laisser ou de lui refuser une certaine liberté d'appréciation. Comme si juges et juristes, par fonction et par tradition, n'étaient pas à même de reprendre sans cesse le mouvement ambulatorioire, le raisonnement qui leur permet de retrouver la solution la moins injuste à travers le carcan législatif le plus serré ! »

Je ne saurais mieux dire.

C'est notre ministre de la justice lui-même qui, lors de la dernière rentrée des tribunaux, rappelait : « L'application des lois doit se faire tant en fonction de la stricte légalité que de l'équité. »

Et il nous annonçait la tenue prochaine d'un sommet sur la justice. Que voilà une bonne idée ! je souhaite qu'il y soit aussi question d'équité et qu'on évite le plus possible les querelles de mots et la stérile chicane.

[135]

La justice ? Quelle justice ?

DEUXIÈME PARTIE

Billets, s'il vous plaît

[Retour à la table des matières](#)

La langue est justement ce qui tient le mieux au coeur des peuples ; elle matérialise cet élan de vie qui nous cheville à nous-mêmes, nous empêchant de flotter trop haut, trop loin de nous...

La langue est la maison commune des peuples - leur domicile spirituel, et parfois leur unique résidence, pendant longtemps, hors de leurs terres, de leur droit...

Et parler le français depuis 400 ans, voilà une déraison enviable : la plus élégante des folies !

Claude Duneton

Le bouquet

[136]

[137]

La justice ? Quelle justice ?

DEUXIÈME PARTIE BILLETS, S'IL VOUS PLAÎT

45

Le train de l'ouest

[Retour à la table des matières](#)

Il y avait bien longtemps que je n'avais pris le train par ici. je devais aller juger à Hull ; on annonçait une pluie verglaçante, je me rabattis sur le train d'Ottawa.

Drôle de voyage, que j'entrepris sans appréhension aucune, presque avec plaisir justement parce que prendre le train, c'est déjà un voyage, si court soit-il, c'est partir pour ailleurs, aller quelque part, se laisser aller, sensation que ne me procure pas le déplacement en automobile, qui justement n'est qu'un déplacement.

Mon premier départ s'était fait en train. J'avais 17 ans. J'avais pris le train jusqu'à Vancouver et le bateau jusqu'à Victoria : trois jours et quatre nuits de train à travers les forêts du nord ontarien, en bordure du lac Supérieur, à travers les vastes prairies, de par les Rocheuses, le long de l'impétueux Fraser, en passant par la belle vallée de l'Okanagan, vers les *Royal Roads*, les chemins royaux.

Puis, marin d'eau douce, j'étais venu m'établir sur les bords tranquilles de la rivière Outaouais, près de Vaudreuil, d'où pendant 15 ans j'allais prendre le train, matin et soir, pour aller au travail et en [138] revenir. Doux voyages jamais monotones, dont la répétition quotidienne n'avait pas réussi à absorber la frénésie toujours renouvelée de chaque départ. Voyages d'amitié, de lecture, de travail, de rêverie, de repos, dont le charme fut, un jour de 1967 - c'était l'année du centenaire de la Confédération canadienne qui n'en était pas une -, brutalement rompu lorsque je m'avisai de refuser de payer ma place au percepteur qui, lui, ne voulut point convenir qu'il seyait d'en demander le prix en français sur un train de banlieue circulant de Rigaud à Montréal. Cela fit toute une histoire, une sale histoire, et j'abandonnai le train de peur d'avoir à revivre ce cauchemar, puisque ma nature intransigeante ne me laisserait pas d'autre choix ²⁷.

Puis, une mienne fille s'étant exilée à Annecy, il m'arriva de reprendre le train. C'était un train français, qu'on disait TGV, et qui me séduisit instantanément. Mais on ne peut pas prendre le TGV tous les jours.

Toujours est-il que j'arrive d'Ottawa, en train. Drôle de voyage, que j'entrepris sans la moindre appréhension, avec plaisir même. Le paysage n'avait pas tellement changé en 23 années. Le wagon était confortable, le service courtois, la nourriture convenable, les alcools généreux, les rencontres agréables, la gare accueillante. Bref, j'étais ravi et le suis toujours.

[139]

Mais pourquoi diable fallait-il, tant à l'aller qu'au retour, qu'on persistât à me demander : « *Ticket please* », sans ajouter le moindre petit « Billet s'il vous plaît » ? Ce n'est pourtant pas bien difficile. Par fidélité, je me crus obligé de protester. Ce n'est qu'au café qu'on consentit enfin à me demander en français : « Lait et sucre ? »

Quel dommage ! Tout le reste était presque parfait. À certains moments même, je m'étais cru en TGV français, entre la Savoie et Paris, tant ce train avait fière allure.

²⁷ Cette histoire demeure consignée pour la postérité dans un petit film de l'Office national du film. - C'est en décembre 1990 que j'ai fait ce dernier voyage en train, vers Ottawa.

Entre le train et moi, il y a une histoire d'amour. J'aimerais tant qu'elle finisse bien, un jour. Quel beau jour ce sera !

Mais restera-t-il encore un train à prendre ?

[140]

La justice ? Quelle justice ?

DEUXIÈME PARTIE BILLETS, S'IL VOUS PLAÎT

46

MÉMO

[Retour à la table des matières](#)

Je lis dans le *Nouvel Observateur* ²⁸ :

« On compte qu'il entre dans la langue 25 000 ou 30 000 mots nouveaux tous les ans (...) La dernière édition du dictionnaire de l'Académie (1933) compte autour de 30 000 mots, et l'on évalue à 1 million le nombre de formes du français d'aujourd'hui. La langue appartient à ceux qui la pratiquent. »

J'aimerais connaître à ce propos la réaction officielle de l'Association des usagers de la langue française (ASULF), fondée par mon collègue Robert Auclair.

Et pendant que nous y sommes, puisque le mot *numéro* est bien français, pourquoi *mémo* ne serait-il pas reconnu comme tel ? D'ailleurs, il l'est par le *Robert*, à *mémorandum*.

Quel est votre avis, cher ami ?

²⁸ Le 27 septembre 1990.

[141]

La justice ? Quelle justice ?

DEUXIÈME PARTIE
BILLETS, S'IL VOUS PLAÎT

47

Le sexe des mots

[Retour à la table des matières](#)

Pour ne pas alourdir le texte d'un jugement, je me conforme à la règle qui veut qu'on utilise le masculin avec une valeur de neutre lorsqu'on parle de façon générale.

J'abhorre l'exécrable pratique de répéter au féminin tous les mots désignant aussi bien des femmes que des hommes, tels que salarié et salariée ou, pis encore, celle d'écrire à la fois au masculin, au féminin, au singulier et au pluriel, comme « salarié-e-s ».

Tout en acclamant la révolution féministe que vit l'humanité et en reconnaissant la nécessité de féminiser les titres professionnels, je ne crois pas qu'il y a lieu de verser dans le ridicule ni dans le barbarisme linguistique. Ce n'est pas en dénaturant notre langue que les femmes seront davantage respectées. Cette langue a comme règle que le masculin revêt une valeur de neutre lorsqu'un mot s'applique aux deux

sexes. Ne pas respecter cette règle, c'est méconnaître le génie de la langue, c'est ne plus parler français.

Cela dit avec les plus grands égards pour l'opinion contraire, malheureusement provoquée par l'ostracisme que les hommes pratiquent depuis trop longtemps envers les femmes.

[142]

La justice ? Quelle justice ?

DEUXIÈME PARTIE BILLETS, S'IL VOUS PLAÎT

48

L'absence du père

[Retour à la table des matières](#)

À l'émission *Aujourd'hui dimanche* ²⁹, Denise Bombardier demandait à son invité : « Les hommes québécois sont-ils trop faibles, ou les femmes trop fortes ? »

À mon humble avis, la question n'est pas là.

Lorsque l'homme est faible, comme cela arrive dans quelque société que ce soit, et que la femme est forte, ou inversement, il n'y a généralement pas de problème car il n'y a pas de conflit. La mère, qu'elle soit plus forte ou plus faible, ne se sent pas menacée par le père, qu'elle aime comme il est, fort ou faible et, même si le père est éloigné de ses enfants en raison soit de sa force, soit de sa faiblesse, la mère l'interprète auprès des enfants et ainsi le rend moins absent, ce qui est un moindre mal.

²⁹ Le 30 septembre 1990.

Mais si la mère, forte femme, est en conflit de pouvoir avec le père, homme fort, alors plus souvent qu'autrement elle le tuera auprès des enfants, elle l'éliminera d'une manière ou d'une autre. Ce conflit ne se produit pas nécessairement, mais il est fréquent. La femme forte qui vit avec un homme fort trop souvent se sent en compétition, une compétition [143] qui ne serait que la continuation de l'oppression historique de la femme par l'homme et qui est justement intolérable. Alors, la femme préfère tuer le père ou s'en passer. Ce n'est pas le père faible qui crée son absence, c'est la mère patricide qui préfère la famille monoparentale, où elle peut jouer tous les rôles librement.

Cela se comprend, mais c'est quand même dommage car la domination de la femme ne vaut guère mieux que celle de l'homme. La domination est l'issue d'une guerre de pouvoirs. Cette guerre, comme toutes les autres, ne laisse que des victimes, des perdants. Seul l'amour peut faire des gagnants. Mais peut-on encore en parler ?

[144]

La justice ? Quelle justice ?

DEUXIÈME PARTIE
BILLETS, S'IL VOUS PLAÎT

49

**René Lévesque,
un homme violemment passionné
et passionnément anti-violence**

[Retour à la table des matières](#)

Entre les événements d'Octobre (1970) et l'élection générale tenue le 29 avril précédent, alors que René Lévesque avait été battu dans Laurier et que son parti, bien qu'il eût obtenu 23% du vote, ne constituait que 7% de l'Assemblée nationale, on pouvait appréhender une nouvelle vague de violence terroriste.

Je m'étais d'ailleurs rendu trouver Robert Bourassa pour lui faire part de mes craintes et lui suggérer d'ouvrir un comté pour la tenue d'une élection partielle qui aurait permis à Lévesque de retrouver sa place à l'Assemblée nationale et de corriger ainsi un peu la disproportion de la représentation populaire, ce qui aurait pu diminuer l'amertume ressentie par plusieurs et le climat de tension sociale en résultant. Il va sans dire que je n'avais mis personne au courant de ma démarche.

Avant que Bourassa n'ait pu donner suite à cette suggestion, si jamais il en eut l'intention, la crise de triste mémoire devait malheureusement éclater.

[145]

Tout cet été-là, Lévesque avait été plutôt déprimé. Et c'est dans ce contexte bien spécial que j'eus l'occasion de le connaître plus intimement, au lac Achigan.

C'est aussi à cette époque que j'écrivis un texte intitulé : « À propos de René Lévesque, de démocratie et de nous », et dont *Le Devoir* publia l'essentiel.

Compte tenu de l'obligation de réserve qui limite aujourd'hui mon propos, j'ai pensé m'accrocher à ce rappel historique, d'autant plus que s'en dégage le trait le plus fondamental peut-être de la personnalité de René Lévesque, un homme aussi violemment passionné que passionnément anti-violence.

Dépité par le résultat du scrutin, par les attaques vicieuses de certains de ses adversaires et par le comportement très majoritairement hostile de nos compatriotes anglophones, auprès de qui il avait déployé en vain tous ses moyens de séduction et de persuasion démocratique, Lévesque traita ceux-ci de « *bunch of sons of a bitch* », ce qui pourrait bien se traduire par « bande d'enfants de chienne ». Cela souleva un tollé général qui ne devait pas contribuer à apaiser les esprits.

C'est dans ce contexte que j'écrivis :

« De quoi s'agit-il ? D'un homme qui hurle sa déception et peut-être son désespoir. Et aussitôt l'on se met vertueusement à vilipender ce bruyant [146] personnage ; on voudrait qu'il hurle gentiment, sereinement ; qu'il crie en silence, afin de ne pas faire peur, afin de ne pas éveiller, afin de ne pas exciter ; car quelqu'un (il n'y a pas si longtemps) a crié en Allemagne et le produit s'en est appelé « fascisme » ! Et pourtant (il y a un peu plus longtemps), quelqu'un a crié en Israël et ça s'est appelé « christianisme ». Chacun a sa manière de crier : ça s'appelle le style, et le style, paraît-il, c'est l'homme. Mais l'important n'est pas cet homme-là ; ce n'est pas le style de l'homme qui crie ; l'important, c'est l'homme qui fait crier, l'homme à propos de qui il faut parfois crier.

« (...) »

« Devant un cri de désespoir, il me semble plus important de s'inquiéter du désespoir que du cri. »

Le René Lévesque que j'ai connu, à partir de 1960, d'abord comme membre de la commission politique de la Fédération libérale du Québec, puis plus intimement, après la défaite de Jean Lesage en 1966, comme membre de ce groupe de réformistes libéraux qui s'étaient réunis à quelques reprises au salon de l'Épave du Club *Saint-Denis* - où l'on retrouvait aussi, entre autres, Lapalme, Gérin-Lajoie, Kierans, Bourassa - et qui devait aboutir éventuellement au schisme de 1967, à la fondation du Mouvement Souveraineté-Association, puis à celle du Parti québécois, suivie des campagnes électorales de 1970 et 1973, auxquelles j'ai participé étroitement comme agent officiel du Parti ; le René Lévesque que j'ai connu comme compagnon d'armes et ami jusqu'à ma nomination comme juge en [147] 1975, au-delà comme ami plus ou moins distant, soumis au respect d'un devoir de réserve que je ne parvenais pas toujours à maîtriser parfaitement ; ce René-là, que puis-je en dire d'autre aujourd'hui, alors que j'aurais sans doute été bien avisé de décliner prudemment l'aimable invitation qui m'était faite de participer à cette séance de ce colloque ³⁰, même si son thème était plus intimiste que les autres ?

Ce n'est pas tellement pour moi que je crains, mais j'ai peur de mal servir, de desservir la mémoire de cet homme qui demeure si près de nous, dans nos coeurs, dans nos pensées, dans nos actions même, mais une peur moins grande que celle de trahir son amitié en refusant de rendre témoignage, par dérobade, sous prétexte de réserve.

* * *

René Lévesque, tel que je l'ai connu, quel être complexe et paradoxal !

De loin le plus complexe de tous les politiques que j'ai connus, Trudeau inclus. Pensez à la linéarité d'un Duplessis, d'un Jean Lesage, d'un Daniel Johnson, d'un Georges-Émile Lapalme, d'un Jean Dra-

³⁰ Ve Colloque sur les *leaders* politiques du Québec contemporain, organisé par le département de science politique de l'Université du Québec à Montréal, le 22 mars 1991.

peau, d'un Paul Gérin-Lajoie, d'un Robert Bourassa. Pensez aussi à De Gaulle, à Churchill, taillés d'un seul bloc, tout d'une pièce. Non, il faudrait plutôt évoquer Kennedy, ou Walesa, ou Napoléon Bonaparte.

[148]

Grand et petit à la fois, généreux dans sa vision politique, souvent mesquin de comportement.

Tranquillement courageux, mais inquiet, tourmenté, angoissé.

Maître de lui, mais pas toujours de ses passions.

Libéral, mais possessif, jaloux, tyrannique.

Démocrate, mais se méfiant de la démocratie, de ses partis politiques, de ses appareils.

Habile communicateur mais seulement avec les foules.

Humble et fier, brandissant sa modestie avec orgueil, comme un orgueil.

Tendre et brutal. Doux et violent. Calme et colérique. Réfléchi et impulsif. Fébrile.

D'une franchise sans ménagement, sans concession, sans compromis. Un homme vrai, entier, sans complaisance bourgeoise, sincère. De condition modeste, aimant les plaisirs mais conservant l'esprit de pauvreté. Il était pour les petits, mais pas nécessairement contre les gros.

Il se voulait transparent, mais ne l'était pas toujours.

[149]

Familier, mais utilisant le pluriel respectueux qui maintient la distance.

Sans amitié véritable, je crois.

Père de famille errant, et triste comme un Canadien errant.

Sans religion, croyait-il seulement en Dieu ?

Humaniste d'une grande culture et aux préjugés tenaces contre toute forme d'intellectualisme, de professionnalisme savant, surtout juridique et médical.

Sensible aux arts, principalement à la littérature, mais sans raffinement excessif.

Ouvert, ne tolérant pas l'intolérance, mais tolérant mal la contradiction.

Brouillon, débraillé, inesthétique, dans un beau désordre voulu, ordonné, créateur.

Ratoureux, sinueux, mais ne fuyant jamais que lui-même.

Loyal envers lui-même pourtant et envers la multitude, mais envers quelques autres seulement.

Quel être complexe et complexé, triomphant chaque jour de ses complexes sans jamais s'en délivrer !

[150]

Mémorialiste plus prêt à l'anecdote qu'à la confidence.

Fondateur de parti à contrecœur, chef d'État ennuyé de l'être mais pouvant difficilement s'en passer ou cesser de l'être.

Trait d'union et de désunion.

Joueur déjoué mais captivé. Mauvais perdant et fanfaron.

Nageur énergique, *tennisman* agressif.

Aimant la rigolade mais avec un sens de l'humour plutôt grinçant,

Un misogyne aimant les femmes. Un solitaire aimant les foules.
Un misanthrope aimant l'humanité.

Un pacifique attiré par la guerre. Un bagarreur rêvant de plages tranquilles et de sable chaud.

Un fumeur, un buveur, un gourmand, mais frugal. Un sensuel.

Il avait presque tous les vices et presque toutes les vertus.

Il n'était pas le plus beau, ni le plus fin, ni le meilleur, mais il correspondait le mieux à son peuple.

[151]

Un homme aimable et détestable, que j'ai détesté et aimé.

Un Québécois pure laine.

Un grand Québécois,

Un honnête homme.

Un homme qui a livré le meilleur de lui-même, mais sans se livrer lui-même. il a écrit :

« Un principe fort simple m'a toujours guidé : on ne peut évidemment dire tout ce qu'on sait ni encore moins tout ce qu'on pense, sinon on ne parviendrait plus à dénombrer ses ennemis ³¹... »

J'aurais sans doute mieux fait de suivre ce conseil, mais j'ai toujours pensé que toute vérité est bonne à dire et j'ai toujours osé dire ce qui me paraissait être la vérité, sans pourtant prétendre jamais la posséder, surtout quand il s'agit d'un René Lévesque, cet être si complexe, si paradoxal, si grand, si... démesuré.

Il ne disait jamais « Bonjour ! », mais « Salut ! ».

Salut, René.

³¹ LÉVESQUE, René, *Attendez que je me rappelle*, Éditions Québec-Amérique, Montréal, 1986.

[152]

La justice ? Quelle justice ?

DEUXIÈME PARTIE
BILLETS, S'IL VOUS PLAÎT

50

DÉCRIRE

[Retour à la table des matières](#)

Décrire, c'est le contraire d'écrire, c'est constater au lieu de penser, défaire la réalité au lieu de la voir, de l'appréhender dans toutes ses possibilités.

[153]

La justice ? Quelle justice ?

DEUXIÈME PARTIE
BILLETS, S'IL VOUS PLAÎT

51

Le tiers-monde du milieu

[Retour à la table des matières](#)

Il y a le monde d'en haut et le monde d'en bas. Moi, je suis du monde du milieu, qui est le plus difficile à porter parce qu'il est entre deux, tantôt attiré vers le haut, tantôt retenu par le bas, ne sachant jamais tout à fait où il se situe, qui il est. Au milieu, les traditions sont incertaines, les joies et les peines troubles ; le rire est moins gras, mais il est moins franc ; la peine est moins bruyante, mais elle est plus petite qu'en bas. Et le rire et la peine y sont moins assurés que dans la haute. Je ne dis pas que cette condition est mauvaise, bien au contraire, mais je dis qu'elle est tourmentée et que, si ses tourments sont fertiles, ils n'en sont pas moins douloureux.

J'en ai pris conscience pour la première fois en lisant le très beau livre de Victor-Lévy Beaulieu sur le Dr Ferron :

« Jacques Ferron a toujours habité le monde d'en haut tandis que moi, dit Beaulieu, c'est celui d'en bas qui m'a été dévolu ³². »

Et, dit encore Beaulieu par la voix d'Abel :

[154]

« Tout de tout reste tout le temps à comprendre. Et pour la compréhension, je ne suis pas doué pour : les pays d'en bas sont lents d'entendement. Je vais sans doute y arriver, mais il faut me laisser du temps. »

Au pays du milieu, où devrait, paraît-il, se trouver la vertu, je trouve la même lenteur, mais elle est faite d'ambivalence, ce qui n'arrange pas les choses.

³² BEAULIEU, Victor-Lévy, *Docteur Ferron, Pèlerinage*, Éditions internationales Alain Stanké, Montréal, 1991.

[155]

La justice ? Quelle justice ?

POSTFACE

[Retour à la table des matières](#)

Je me suis évidemment posé l'éternelle question de la réserve judiciaire, qui oblige tout juge, à tous moments, à une retenue qui se voudrait exemplaire et qui me soumet toujours à d'angoissants tourments. Faut-il dire ou ne pas dire ? Et comment dire pour n'être pas trop ennuyant sans être inutilement provocant ? Je n'arrive pas toujours - dois-je l'avouer ? - à résoudre convenablement ce dilemme. J'espère qu'on ne m'en tiendra pas rigueur.

S'il est une question d'intérêt public, c'est bien celle de la justice et de la façon dont elle est administrée. Les juges devraient-ils être absents de ces nécessaires débats ? Plusieurs le pensent. Il est mal vu de critiquer la loi, d'en déplorer les lacunes, d'en dénoncer les contradictions. On tolère mal que le juge ose se préoccuper de la bonne administration de la justice. Ainsi voudrait-on limiter aux seules questions de rémunération et de pension les débats de la Conférence des juges, toute autre question relevant du domaine politique.

[156]

Si le juge devait rester dans sa tour d'ivoire ou vivre en serre chaude, la justice serait la première à en être dévalorisée, par asphyxie et par son propre éloignement de la réalité vécue. La justice ne peut s'exercer sans une forme de participation constante à la vie de la société pour demeurer sensible à son évolution, sous peine de s'emmururer dans les rigueurs abstraites de la loi.

La justice doit s'exercer dans la mouvance du droit, non dans la rigidité des lois, sous peine d'injustice.

C'est beaucoup exiger d'un homme, fût-il fait juge, qu'il soit à la fois éloigné de l'activité politique et proche des réalités politiques, qu'il soit impartial et sensible, qu'il dise et fasse le droit, sans caprice personnel mais avec conviction. Et pourtant, c'est ainsi qu'il doit en être pour que la justice soit apte à rendre la justice, une justice qu'il vaille la peine de rendre.

C'est pourquoi il faut être à la fois très exigeant et très libéral envers les juges. Sinon, aucun n'osera plus, par crainte de porter atteinte à l'honneur, à la dignité et à l'intégrité de sa charge, rien faire qui ne soit de prudence, voire d'extrême prudence ; en définitive, nul n'osera plus rien faire du tout, même pas du droit, sauf judiciairement, encore moins le droit.

Si le devoir du juge n'est pas dans l'ostentation, encore moins dans l'exhibitionnisme, il n'est pas non plus dans l'absolue retraite et dans le silence.

[157]

La justice doit pouvoir s'accommoder - que dis-je ? - s'enrichir de tempéraments judiciaires variés. Le juge activiste m'apparaît tout aussi nécessaire à la justice que le juge ordinaire. L'un et l'autre font honneur à la magistrature. Condamner l'un pour protéger (ou rassurer ?) l'autre serait de mauvaise politique, puisque la justice en serait appauvrie. Qui ne risque rien n'a rien, ni honneur, ni dignité ; il ne lui reste peut-être que l'assurance de son intégrité.

La réserve est donc un devoir, un devoir essentiel, mais un devoir de style, un devoir de forme plus que de fond. Certes, la manière, le ton ne sont pas matières sans importance. Le style, c'est l'homme, a-t-on dit ; il définit aussi les sociétés. Mais, si la forme devait l'emporter

sur le fond, je crois humblement que la justice y perdrait quelque chose.

Ces propos dans la bouche d'un juge peuvent avoir un air de prétention, voire d'orgueil. Mais ce n'est pas parce qu'on a une conception très haute de la justice et qu'on est juge qu'il faut éviter de le dire par un souci excessif de modestie. C'est une chose de tendre vers un idéal et c'en est une autre de prétendre l'incarner.

Ce n'est pas l'expression d'une opinion controversée qu'il faut éviter, car tous nos jugements, aussi bien que les articles, ouvrages ou conférences que l'on peut faire sur des questions de droit, sont susceptibles de controverse. C'est, me semble-t-il, la participation à une controverse qui [158] serait généralement perçue comme incompatible avec la fonction de juge. Et encore, ce n'est pas toute forme de controverse qui serait interdite au juge, puisque la controverse scientifique semble devoir être admise. À quoi servirait une liberté d'expression dont le titulaire ne pourrait faire usage que sur des sujets dépourvus de tout intérêt et donc peu susceptibles de controverse ? C'est plutôt la polémique : « débat vif ou agressif », qui serait incompatible avec la sérénité judiciaire, non la controverse elle-même, ainsi définie : « discussion suivie sur une question, une opinion ».

Dans l'affaire *Ruffo* ³³, le Conseil de la magistrature traitait ainsi cette question :

« Le juge est-il ainsi condamné au silence ? Nous ne le croyons pas.

« Par ses études, ses réflexions et sa vie professionnelle, le juge a acquis une expertise dont il peut faire largement bénéficier la société, par-delà le champ clos de ses jugements. Non seulement la cité ne saurait lui être interdite mais celle-ci, par une évolution constante, s'est faite, à son égard, de plus en plus accueillante.

« Témoins, les propos de l'éminent sociologue Léon Dion à ce sujet :

« S'il est vrai, en effet, que l'autonomie du judiciaire par rapport à l'exécutif et au législatif, [159] constitue une condition essentielle d'une

³³ *Lapointe c. juge Andrée Ruffo*, rapport du comité d'enquête du Conseil de la magistrature, 19 septembre 1990, p. 63 et suivantes.

justice équitable, il est impossible de démontrer qu'elle est mieux assurée par le silence des juges que par des interventions sagaces et prudentes.

(...)

En effet, le silence des juges apparaît à plusieurs comme une manifestation de partialité, une preuve de conservatisme, une option en faveur des idéologies dominantes et un aveu de complicité avec les régimes politiques en place. À tort ou à raison, la magistrature présente d'elle-même une image publique l'associant avec les forces du statu quo et, dans certaines circonstances, ça ne peut être que par des interventions actives, pouvant même sembler osées, que les juges pourraient parvenir à dissiper ces impressions.

(...)

Et c'est bien plutôt par l'étude, l'application au travail, l'esprit d'équipe, la transparence publique et par la participation active au mouvement des idées que par l'opacité de l'isolement et du silence que cette pratique de la compétence et de l'intégrité est possible et qu'elle peut être observée aussi bien qu'appréciée ³⁴.

« De son côté, l'honorable Jules Deschênes, ancien juge en chef de la Cour supérieure du Québec, s'exprimait ainsi au sujet des juges :

« Ils peuvent contribuer dans d'autres domaines que la jurisprudence au mûrissement de la pensée sociale dans un esprit de total désintéressement. La société se rendrait un bien mauvais service en voulant leur imposer partout et toujours silence ³⁵.

« Le juge devra garder contact avec la réalité du milieu où il vit. Ainsi doit-il écouter sa voix mais aussi parfois communiquer avec lui. Au risque de devenir un être falot ou désincarné, le juge ne saurait se détacher complètement de son milieu social. L'un et l'autre y trouveront leur profit. Comme l'exprimait encore l'honorable juge Deschênes :

« Pour affronter avec succès le second millénaire de notre ère, il faudra conscrire toutes les énergies de notre société ; parmi ces immenses res-

³⁴ *Revue du Barreau*, no 41, 1981, p. 201.

³⁵ *Justice et pouvoir*, Wilson & Lafleur, Montréal, 1984, p. 23.

sources, il faut compter les valeurs trop souvent méconnues de la magistrature... et l'on se mutile soi-même en prétendant imposer à ceux qui président les tribunaux un silence contraignant sur tous les sujets dont ils sont les témoins privilégiés et qui touchent souvent la fibre la plus intime de la vie individuelle et sociale. »

Si le Conseil de la magistrature, d'accord avec le juge John Sopinka de la Cour suprême du Canada, reconnaît qu'un juge peut et doit parler sur le fonctionnement de la cour - car les procédures [161] judiciaires doivent être démystifiées -, il invite cependant les juges à faire connaître leurs vues par le ministre de leur juge en chef ou par l'intervention de la Conférence des juges, car :

« Il est évident que de trop nombreuses interventions publiques par les juges, à temps et à contretemps, risqueraient d'aboutir à une cacophonie d'opinions, aussi diverses que contradictoires, ce qui ne servirait ni le bien public ni l'image de la justice et de la magistrature. »

Avec tout le respect dû aux auteurs de cette opinion, tout en reconnaissant qu'il est préférable d'éviter la cacophonie - qui, pour l'instant, ne menace guère d'éclater -, je crois que le choc respectueux des idées, loin de desservir la société et la justice, contribuerait à son mieux-être. Et ce débat doit nécessairement être public. C'est toute l'administration de la justice qu'il faut démystifier, en commençant par le juge lui-même. La réserve judiciaire n'est pas un tchador et les juges n'ont pas à porter le voile.

Au moment de remettre mon manuscrit à l'éditeur, j'ai pu prendre connaissance d'un rapport récent ³⁶ d'un comité du barreau du Québec

³⁶ Mai 1990. Ce comité, présidé par le bâtonnier Guy Gilbert, se composait de Mes Michael Cain, Robert Décary, maintenant juge à la Cour fédérale du Canada, division d'appel, Patrick Glenn, professeur à la faculté de droit de l'université McGill, Yves Ouellette, professeur à la faculté de droit de l'Université de Montréal, François Pelletier, Chantal Sauriol, Suzanne Vadeboncœur, Pierre Verge, professeur à la faculté de droit de l'Université Laval, Harvey W. Yarroski, et Isabelle Cantin, secrétaire du comité.

sur le [162] fonctionnement des tribunaux judiciaires. J'y trouve une confirmation éloquente de mon propos.

Ainsi, sans compter les juges québécois de la Cour fédérale et les juges municipaux, le rapport constate que le Québec est « une société très jugée » avec ses 438 juges, 279 à la Cour du Québec, 140 à la Cour supérieure et 19 à la Cour d'appel. Cela représente à peu près 1 juge judiciaire par 12 000 habitants ; cette proportion est encore plus grande si l'on ajoute les 275 juges administratifs de : la Régie du logement, la Commission des transports, la Commission des affaires sociales, la Commission d'appel en matière de lésion professionnelle, le Bureau du commissaire général du travail, la Commission d'accès à l'information, la Régie des permis d'alcool, etc. Cela donne alors environ 1 juge par 7 500 habitants.

Le rapport explique ce phénomène de judiciarisation de la société québécoise par les facteurs suivants :

« (...) le flot sans cesse croissant des textes législatifs et réglementaires, parfois rédigés à la hâte, qui risquent de noyer le justiciable, l'augmentation du nombre des avocats, l'établissement du programme d'aide juridique, une population plus informée de ses droits. »

Puis le rapport décrit la législation attribuant à la Cour d'appel sa compétence actuelle comme « une mosaïque législative dont l'incohérence dépasse l'imagination » et faite « au hasard du caprice des rédacteurs », pour conclure :

[163]

« Il est clair que ce fouillis législatif a d'abord besoin d'un grand ménage, notamment dans le cas des appels *de plano* ³⁷ de droit administratif. »

Le rapport déplore que l'État québécois consacre à l'administration de la justice moins de 0,7 % de son budget, soit 450 millions sur 30 milliards de dollars (en 1988-1989, le budget du ministère de la justice

³⁷ *De plano* : de plein droit, Pourvoir que l'on peut exercer sans en demander l'autorisation.

était de 381 538 000 \$). Il n'est pas étonnant que, ainsi privée de ressources, « la justice se porte mal au Québec » :

« Bien sûr, dans une société démocratique, il appartient aux élus de décider si l'idéal est une nécessité, mais comment peut-on songer à économiser sur la justice, qui dispose de la dignité et de la liberté des personnes ? Nous croyons cependant qu'une société juridiquement développée doit fournir à sa magistrature tous les instruments de travail, chercheurs, bibliothèque, etc., nécessaires pour que la justice des années quatre-vingt-dix soit de la plus haute qualité. »

La pauvreté du système judiciaire serait largement responsable des délais de cour qui « déconsidèrent l'administration de la justice québécoise ». Cette pauvreté du système engendre aussi une moins bonne qualité des jugements : débordés, les juges n'auraient plus la faculté de consacrer le temps requis à l'étude de dossiers de plus en plus complexes.

[164]

Il en résulte un appauvrissement de la jurisprudence dans sa fonction de direction, une atrophie de sa fonction créatrice, une instabilité dans ses dispositions :

« Lorsque des collèges différents d'une même cour rendent des arrêts qui apparaissent contradictoires ou incompatibles sans s'en expliquer en faisant les distinctions appropriées, ce sont la confusion et le désordre qui en résultent ; c'est aussi l'autorité de l'appareil judiciaire qui est compromise et l'étonnement des profanes se transforme rapidement en suspicion. Mise en présence de courants jurisprudentiels contradictoires dans le monde des juridictions arbitrales, la cour elle-même a reconnu qu'il était d'intérêt public de clarifier la situation.

« De même, lorsqu'un collège de plusieurs juges rend un jugement fondé sur des motifs fondamentalement différents, l'arrêt permet tout au plus de fermer un dossier, mais il ne livre aucune ligne directrice aux cours d'instance et au monde juridique et peut même ajouter à la confusion. »

Puis les auteurs du rapport font le constat suivant :

« L'appareil judiciaire des années quatre-vingt-dix ne pourra pas fonctionner avec la procédure et les méthodes de travail du siècle dernier. Alors que les législateurs s'efforcent, à leur rythme, de faire évoluer le droit en faisant notamment adopter un nouveau *Code civil* et des chartes des droits et libertés de la personne, bien peu de personnes [165] s'intéressent à la réforme de la procédure, à la manière de juger et à l'administration judiciaire. Comme tout autre service public, l'appareil judiciaire n'est généralement pas empressé de remettre en question ses méthodes de travail ni de réformer ses structures. Alors que le monde québécois des affaires fait montre d'un dynamisme sans précédent, que les progrès de la technologie font un peu partout améliorer la productivité et les performances, c'est tout le secteur public qui ne progresse qu'à la vitesse du glacier, y compris l'appareil judiciaire, où l'on voit des trésors de talents risquer de se gaspiller dans la routine. »

Et le rapport souligne la nécessité de se prémunir le plus possible contre les causes de l'erreur judiciaire et leurs conséquences :

« (...) il n'est pas inutile de rappeler ici la variété et la multiplicité des causes de l'erreur judiciaire. Assurément, nous parlons de la distraction, du préjugé, de la partialité, de l'ignorance. Ce sont là autant d'écueils auxquels risque de se heurter, consciemment ou non, le premier juge. »

L'appel est nécessaire pour corriger les inévitables erreurs judiciaires et le comité souhaite que la compétence d'appel soit exercée collégialement, surtout dans sa fonction directrice :

« Les justiciables bénéficient alors d'une garantie ~de science et d'impartialité, dont ils ne jouiraient certainement pas dans la même mesure si la correction leur était apportée par un seul juge, [166] fût-il lui-même indépendant de la première instance. »

Tout en proposant certaines réformes de la procédure d'appel, le rapport note :

« À vrai dire, le monde juridique comprend bien qu'il y aura des changements profonds à la Cour d'appel au moment, et seulement au moment, où les juges le voudront bien. Une fois cette volonté exprimée sans équivoque, les moyens d'action ne manqueront pas. »

Cela est sans doute vrai de l'ensemble de la magistrature mais, pour qu'elle bouge vraiment, il faudra que l'opinion publique le réclame et que le pouvoir politique le veuille bien.

Au-delà des réformes de procédure ou de structure, si significatives soient-elles, il appartient aux juges, aux avocats et sans doute aux justiciables eux-mêmes de changer l'esprit de la justice :

« La justice des années quatre-vingt-dix exigera des adaptations non seulement de la part des juges mais aussi des avocats. De plus en plus, on reconnaît que la confrontation doit faire place au compromis et à la médiation dans la solution des conflits. »

Et le rapport de conclure :

« L'opinion publique québécoise, maintenant plus informée et éduquée, a déjà démystifié bien des institutions, mais elle est mal placée pour percevoir [167] les grandeurs et les misères de l'administration judiciaire, dont les avocats sont encore à peu près les seuls à connaître les mystères. Dans l'exercice de sa mission de service public, le Barreau a un intérêt puissant et légitime à suivre de près l'évolution de l'appareil judiciaire et à alerter, au besoin, les pouvoirs publics, lorsque les conditions ne sont plus réunies pour assurer à une catégorie de consommateurs de services judiciaires une qualité de justice conforme aux normes et pratiques nord-américaines.

« Au Canada, la tradition et la Constitution accordent une telle importance au principe de l'indépendance judiciaire que cette valeur a préséance sur d'autres intérêts et objectifs légitimes, comme l'imputabilité des services publics. La branche judiciaire de l'État n'est pas un service public comme les autres. La magistrature ne rend compte de son action ou de son inaction que devant la loi mais, comme tout autre corps d'emploi, elle a ses traditions et ses intérêts ; paradoxalement, elle est aussi la gardienne de

la légalité de ses propres pratiques. Il serait bien étonnant que le constituant, réputé cohérent, ait voulu permettre que l'indépendance judiciaire serve à permettre la primauté des intérêts d'une classe sur l'intérêt général. C'est dans cette perspective d'intérêt public et avec l'espoir de contribuer à améliorer sans bouleverser, que le comité a interprété son mandat et fait rapport. »

C'est dans le même esprit que j'ai entrepris cet ouvrage.

[168]

Je vois deux façons d'aborder un jugement : soit la volonté de soumettre les parties en cause au droit, qu'il suffit d'exposer et d'appliquer comme il se doit ; soit la volonté de rechercher avec les parties la meilleure solution possible à leur conflit, en prenant en compte toutes ses composantes et les règles de droit applicables, en équité et en justice.

C'est Elie Wiesel, Prix Nobel de la paix, qui disait :

« L'étude, c'est une grande aventure, la passion de la vérité. Vivre, c'est libérer la vérité. Le but : faire régner la justice ³⁸. »

Juger, c'est cette aventure-là : apprendre, comprendre, libérer la vérité, au-delà des barricades dressées par chaque plaideur. Faire régner la justice par le droit, dans le droit.

Marc Brière

30 janvier 1991

³⁸ Entretien avec Elie Wiesel dans la série *Contact* de Radio-Québec, 29 janvier 1991.

[169]

La justice ? Quelle justice ?

Table alphabétique des sujets

[Retour à la table des matières](#)

Les lettres *a.-p.* renvoient à l'avant-propos, les chiffres arabes aux numéros des textes, et la lettre *p.* à la postface.

Absence du père • 48	Casseurs • 23
Abus de droit • 14	Caste • 6
Accessibilité de la justice • <i>a.-p.</i> , 9, 17	Chaire • 7
Accidents du travail • 14	Chartes constitutionnelles • 10, 11, 14, 19, 23, 31
Activisme • <i>p.</i>	Christianisme • 49
Ambition • 36	Chuchotements • 38
Amitié • 39	<i>Code civil</i> • 20
Apparence • 10	Collégialité • 17, 18, 21, 35, 36, 39, <i>p.</i>
Appel • <i>p.</i>	Commissaires du travail • 17
Arbitrage • 13, 14, 19	Commission des relations du tra- vail • 17
Arrêt • 31	Common law • 29, 44
Barreau • 35	Communauté • 34
Barricades • 15, 16, 23, 38	Compétitivité • 25
Bureau du commissaire général du travail • 17	

- Complexité • 3, 27, 29
 Concertation • 17
 Conciliation • 9, 10, 14, 15, 16, 17, 18, 22
 Concision • 3
 Conférence des juges du Québec • 38
 Conseil consultatif du travail et de la main-d'oeuvre • 17, 35
 Conseil de la magistrature • 10, 35
 Conseil des tribunaux administratifs • 10
 Coopératisme • 34
 Cours municipales • 10
 Cour suprême • 25
 Créativité • 4, 28
- Déjudiciarisation • *a.-p.*, 9, 13, 15, 16, 17, 42
 Déjuridicisation • 17
 Délais • 13, 33
 Démocratie • 44, 49
 Démocratisation • 20
 Direction • 17, 21, 35
 Directive • 26
 Discretion • 17
 Dissidence • 43
 Doctrine • 31
 Droit • 20, 31, 31 bis, 44
 Droit à l'erreur • 14
 Droit civil • 14, 29, 44
 Droit du travail • 17, 18, 20
 Droit pénal • 10
 Droit privé • 20
 Droit public • 20
 Droit social • 20, 25
 Droit statutaire • 29
- Économie • 25
 Économisme • 24
 Écriture • *a.-p.*, 43
 Égalité • 14
 Élection • 36
 Engagement des tribunaux *a.-p.*
 Engorgement • 14
 Entreprise • 20, 21, 22, 25, 27
 Épistémologie • 20
 Équité • 15, 17, 28, 44
 Esprit de chicane • 11, 12, 15
 Esprit de pauvreté • 7
 Esprit des lois • 17
 État du droit • 14
 État-providence • 11
 Éthique • 3
 Exemplarité • 15
 Expertise • 25, 27
- Faits • 20, 32
 Fascisme • 49
 Féminisme • 47
 Français • 45, 46, 47
- Garantie • 37
 Gouvernement • 35, 44
- Immutabilité • 10
 Impartialité • 1, 4, 21, 28
 Inconstitutionnalité • 10, 14, 19
 Indépendance judiciaire • 1, 4, 10, 19, 28, 35, 36, 38, 39
 Individualisme • 20, 27
 Injustice • 23, 24, 30
 Interaction • 31
 Judiciarisation • 13, 14, 15, 16, 17
 Juge • 4, 6, 27, 30, 44

- Juge en chef • 17, 35, 36, 37, 38, 43
- Jugement • 1, 8, 26, 31, 31 bis, 40
- Jurisprudence • 18, 28, 29, 31, 40, 42, 44
- Justice • 4, 8, 9, 10, 11, 14, 15, 17, 19, 23, 28, 31, 35, 36, 41, 44
- Justice administrative • *a.-p.*, 18, 41
- Justice alternative • *a.-p.*, 14
- Justice judiciaire • *a.-p.*, 15, 18, 22, 41
- Justice parallèle • 15
- Laxisme • 28
- Légalité • 44
- Le Nouvel Aloi* • 28
- Lenteur • 10, 13, 14
- Libéralisme • 20, 25
- Loi • 1, 9, 13, 14, 18, 28, 29, 30, 44
- Magistrature • 4, 6, 28
- Mandat • 36
- Médecine du travail • 12
- Médiation • 10, 13, 14, 16
- Méfiance • 17
- Mémo • 46
- Mépris • 9, 24
- Ministre de la justice • *a.-p.*, 35, 41, 44
- Ministre du Travail • 17
- Mohawks • 14
- Morale • 1, 14, 23, 28
- Moyens de pression • 22
- Obiter dicta* • 3
- Ordre • 22, 23
- Palais de justice • 41
- Patronage • 10
- Petites créances • 10
- Politique • 1, 9, 10
- Politiques • 17, 26, 40
- Possession tranquille • 8, 31
- Pouvoir judiciaire • 44
- Préjugé • 4, 21
- Prescription • 33
- Presse • 1
- Prévention • 14
- Primauté du droit • 13
- Procédure • 17
- Prolifération des lois • *a.-p.*
- Public (représentants du) • 35
- Rapports familiaux • 15
- Recherche • 31
- Réconciliation • 15
- Recours • 12, 13, 14, 17, 31, 33
- Règle • 40
- Règle de droit • 29
- Réglementation • 18
- Relations de travail • 15, 16, 18, 21
- Relations internationales • 15
- Réserve judiciaire • 1, 16, 38
- Révision • 18
- Révolte • 23
- Robe • 5, 28
- Sexe • 4, 47
- Solidarité • 21, 22, 34
- Sommet sur la justice • *a.-p.*, 44
- Spécialisation • 27 Syndicats, syndicalisme 20, 22, 27, 34

- Temps partiel • 10
- Terminologie • 2
- Train • 45
- Transparence • 1, 9
- Tribunal administratif • 10, 11, 15, 16, 17, 26, 27, 35, 40, 41
- Tribunal du travail • 16, 17, 18, 21, 26, 27, 35, 36, 40, 41, 42
- Tribunal spécialisé • 27
- Tribunaux • 35
- Valeurs • 28, 34
- Vandalisme • 22
- Violence • 22, 23, 24
- Vulgarisation • 2

[172]

La justice ? Quelle justice ?

Table alphabétique des personnes citées ou mentionnées

[Retour à la table des matières](#)

ATIAS, Christian • 131	DUFRESNE, Jacques • 40, 50, 51
AUCLAIR, Robert • 140	DUNETON, Claude • 135
BAYARD, le chevalier • 21	DUPLESSIS, Maurice • 113, 147
BARTHES, Roland • 23	ELLUL, Jacques • 91, 92
BEAULIEU, Victor-Lévy • 153, 154	ÉRASME, Didier • 11
BÉLAND, Claude • 87, 88, 90, 109	FORTIN, Pierre • 82
BENYEKHFLEF, Karim • 35	FRANCOEUR, Jean • 41, 42, 43
BOMBARDIER, Denise • 142	GARGANI, Aldo G. • 103
BOURASSA, Robert • 13, 144, 145, 147	GEOFFROY, Jean-Paul • 11
CARROTHERS, A.W.R. • 73	GÉRIN-LAJOIE, Paul • 146, 147
CHAMBERLAND, Jacques • 44, 45, 46	GIROUX, France • 74
CHAMBERLAND, Paul • 74	GOLD, Alan B. • 11, 117
DESCHÊNES, Jules • 159, 160	GURVITCH, Georges • 70
DION, Léon • 158	JOHNSON, Daniel • 147
DRAPEAU, Jean • 147	JUNG, Carl Gustav • 108
	KIERANS, Éric • 146
	LAMBERT, Jean • 47, 48
	LAMER, Antonio • 83, 84

- LAPALME, George-Émile • 146, 147
LA ROCHEFOUCAULD • 44
LASKIN, Bora • 130
LESAGE, Jean • 146, 147
LÉVESQUE, René • 144, 145, 145, 147, 148, 149, 150, 151
L'HEUREUX-DUBÉ, Claire • 84
LOCKE, John • 69
McINTYRE, juge • 88
MIGNAULT, P.B. • 69
MORAVIA, Alberto • 130
MORIN, Jacques-Yvan • 67
MOTULSKI, Henri • 68
OUELLETTE, Yves • 37, 161
PELLETIER, Gérard • 71
PÉPIN, Marcel • 70
PETTIGREW, Pierre • 81
PROTAGORAS • 108
PRUD'HOMME, Bernard • 122, 123
RÉMILLARD, Gil • 13, 14, 15
RIEL, Louis • 62
ROBITAILLE, Paul • 117
ROUBIER, Paul • 68
ROY, Claude • 120
SALEILLES, Raymond • 17, 68
SOPINKA, John • 84, 160
TANCELIN, Maurice • 67, 68
TRUDEAU, Pierre Elliott • 147
WIESEL, Elie • 168
WILSON, Bertha • 25, 84

Fin du texte