Document generated on 07/02/2025 2:26 a.m.

Revue générale de droit

L'immunité judiciaire au Québec : son fondement et sa mise à l'épreuve

Marième Lacroix

Volume 47, Number 2, 2017

URI: https://id.erudit.org/iderudit/1042927ar
DOI: https://doi.org/10.7202/1042927ar

See table of contents

Publisher(s)

Éditions Wilson & Lafleur, inc.

ISSN

0035-3086 (print)
2292-2512 (digital)

Explore this journal

Cite this article

Lacroix, M. (2017). L'immunité judiciaire au Québec : son fondement et sa mise à l'épreuve. *Revue générale de droit*, *47*(2), 309–342. https://doi.org/10.7202/1042927ar

Article abstract

The concept of judicial independence can be considered as the systemic foundation of judicial immunity. First, the author addresses the formal bases, the aims, and the field of application of judicial independence. In principle, the latter implies a certain amount of irresponsibility from the judge. The province of Quebec, in line with the Anglo-Saxon tradition, fosters an absolute judicial immunity. Moreover, through a well-established jurisprudence, this concept has been subject to a contemporary debate with regards to the amendments that this legal principle should undergo. The author deals with this issue in a second part.

Droits d'auteur © Faculté de droit, Section de droit civil, Université d'Ottawa, 2017

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/

érudit

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

https://www.erudit.org/en/

L'immunité judiciaire au Québec : son fondement et sa mise à l'épreuve*

Marième Lacroix**

RÉSUMÉ

Le concept d'indépendance judiciaire peut être considéré comme le fondement systémique de l'immunité des juges. Dans une première partie, l'auteure traite des assises formelles, des finalités et des vecteurs d'application de l'indépendance judiciaire. Celle-ci implique, en principe, une certaine irresponsabilité du juge. Le Québec, fidèle à la tradition anglo-saxonne, favorise une immunité absolue du magistrat et ce concept a connu, au fil d'une jurisprudence constante, une réflexion contemporaine sur les nuances à apporter à la justesse de cette règle de droit. L'auteure en discute dans une seconde partie.

MOTS-CLÉS :

Responsabilité civile, indépendance, immunité, juge.

ABSTRACT

The concept of judicial independence can be considered as the systemic foundation of judicial immunity. First, the author addresses the formal bases, the aims, and the field of application of judicial independence. In principle, the latter implies a certain amount of irresponsibility from the judge. The province of Quebec, in line with the Anglo-Saxon tradition, fosters an absolute judicial immunity. Moreover, through a well-established jurisprudence, this concept has been subject to a contemporary

* Le présent texte est issu d'une monographie à paraître aux Éditions Thémis, intitulée *Responsabilité et immunité des juges. Regards croisés belge et québécois*, en collaboration avec Frédéric Bouhon, chargé de cours à la Faculté de droit, de science politique et de criminologie de Liège, Service de droit public et constitutionnel et des droits de l'Homme. L'auteure tient à remercier chaleureusement M. Bouhon pour les riches échanges et les réflexions engagées, mais, surtout, pour l'amitié précieuse qui s'est forgée au fil des années.

** Professeure agrégée et vice-doyenne aux études, Faculté de droit, Section de droit civil, Université d'Ottawa.

debate with regards to the amendments that this legal principle should undergo. The author deals with this issue in a second part.

KEY-WORDS:
Civil liability, independence, immunity, judge.

SOMMAIRE

Introduction 310
I. L'indépendance du pouvoir judiciaire 313
A. Les assises formelles de l'indépendance du pouvoir judiciaire . . 314
B. Les finalités de l'indépendance du pouvoir judiciaire 317
C. Les vecteurs d'application de l'indépendance du pouvoir judiciaire 322
II. La mise à l'épreuve de l'immunité judiciaire 325
A. La signification de l'immunité judiciaire 326
B. La portée de l'immunité judiciaire 328
C. L'érosion de l'immunité judiciaire? 335
Conclusion 339

Among the constitutional guarantees
which sustain and fortify our civil liberties,
perhaps the foremost is judicial independence.
No separation of powers, no written constitution,
no jurisdictional limitations are adequate safeguards of civil rights
unless the Rule of Law is enforced
by courts endowed and equipped
with all the attributes of real independence.

Sigmund Samuel, « Judicial Independence » (1945) 23 R du B can 745.

INTRODUCTION

La fonction judiciaire et son image dans la cité évoluent à un rythme similaire à celui de la société. Au Québec, en 2015, les juges bénéficiaient d'un taux de confiance de la population de 62 %, les situant au 33e rang des 54 professions sondées[1]. Il est ainsi permis de s'interroger

1. Léger Recherche, Stratégie, Conseil, *Baromètre des professions 2015*, février 2015.

sur la hantise du mauvais juge. Comment concilier l'autorité et la légitimité du juge — qui ne reposent plus uniquement sur le pouvoir de juger, mais aussi sur la manière de juger — avec sa responsabilité? Une autre tension se dessine et nécessite une attention accrue : celle qui oppose l'éventuelle responsabilité du juge à son indépendance, laquelle peut se traduire comme suit :

> Quel justiciable mécontent n'a pas rêvé de retourner le glaive contre celui qui l'a frappé, d'avilir ou de fustiger le juge qui l'a injustement condamné ou mal jugé? Rendre la blessure, faire subir la souffrance endurée…, ce fantasme n'est malheureusement pas toujours dénué de fondement; il repose parfois sur une réalité objective. La justice est rendue par les hommes; aucun n'est infaillible. Il peut donc arriver que, par son comportement, sa décision ou sa carence, le juge — comme toute autre personne — cause un dommage privé ou un trouble social. Dans ce cas, et précisément en raison de sa qualité de juge, peut-il engager sa responsabilité? Doit-il être sanctionné à hauteur de la faute commise?[2]

Doit-on jeter l'anathème sur le juge? Si on adopte une vision manichéenne, sans conteste réductrice, il est possible de s'interroger : le juge est-il auréolé ou banalisé? *Auréolé* de prestige dans le monde anglo-saxon, le juge fait partie de l'élite sociale et intellectuelle, et il façonne un droit évolutif. *Banalisé* dans le modèle continental, le juge est assimilé parfois à un « juge-fonctionnaire » et considéré comme un simple interprète de la loi. Or, quel que soit le rôle exact du juge dans le système dans lequel il intervient, l'effet de ses décisions sur les individus et sur la société en général est sans aucun doute significatif. Par ses jugements, le juge peut priver des personnes de leur liberté ou modifier considérablement leur situation patrimoniale; bref, il est susceptible de toucher sensiblement le cours des vies humaines. Cependant, dans l'exercice de ses fonctions, il est possible que le juge se trompe et commette des fautes qui sont à l'origine de dommages — potentiellement graves — que subissent les individus concernés par ses décisions.

---

2. Guy Canivet et Julie Joly-Hurard, « La responsabilité des juges ici et ailleurs » (2006) 4 RIDC 1049 à la p 1050. Voir également Anne-Françoise Debruche, « Le juge, l'enfant à naître et l'opinion publique : le discours judiciaire comme voie d'accès à la justice en France et au Canada » (2012) 63 RD UN-B 214.

Certes, il faut éviter que, sous le couvert d'un manquement du juge, le principe de l'autorité de la chose jugée soit bafoué, l'action en responsabilité civile servant alors de voie de recours supplémentaire[3]. L'objet de notre étude se dissocie du cas où un jugement, rendu par un tribunal de première instance, est révisé en appel par un tribunal de hiérarchie supérieure.

Une réflexion sur la responsabilité civile des juges permet d'observer comment sont appréhendées et résolues les tensions que la consécration de régimes de responsabilité des magistrats engendre. Il s'agit d'arbitrer entre la volonté d'assurer ou de permettre la mise en cause des juges, lorsque, par leur manquement, ils causent un dommage ou méconnaissent les devoirs de leur état, d'une part, et la volonté de préserver leur indépendance et la sérénité des prétoires, d'autre part[4].

Dans l'étude proposée, nous nous intéresserons d'abord au fondement de l'immunité judiciaire, susceptible de faire obstacle, en théorie, à l'élaboration d'un principe de responsabilité pour les manquements des juges. Nous traiterons ainsi de la notion d'indépendance judiciaire, laquelle fonde le principe d'immunité (I), avant de constater que celui-ci est mis à l'épreuve, notamment par la question de savoir si la responsabilité du juge peut être recherchée en cas d'actes dommageables de celui-ci (II). Au Canada, et de façon particulière au Québec, le principe d'immunité perdure, lequel implique le maintien de celui de l'irresponsabilité personnelle du juge[5].

---

3. En droit canadien, voir Philippe Le Tourneau, « La responsabilité des professionnels du droit — Rapport général » (1999) 101 R du N 239 à la p 252.

4. Canivet et Joly-Hurard, *supra* note 2.

5. Nous concentrerons l'analyse sur les tribunaux judiciaires, les tribunaux administratifs n'étant pas constitutionnellement séparés du pouvoir exécutif. Néanmoins, au Québec, certains tribunaux administratifs peuvent parfois être assujettis aux exigences de la *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ c C-12 [ci-après *Charte québécoise*], relatives à l'indépendance. L'alinéa premier de l'article 23 de la *Charte québécoise* (qui traite plus largement des tribunaux provinciaux) édicte ceci : « Toute personne a droit, en pleine égalité, à une audition publique et impartiale de sa cause par un tribunal indépendant et qui ne soit pas préjugé, qu'il s'agisse de la détermination de ses droits et obligations ou du bien-fondé de toute accusation portée contre elle ».
En jurisprudence, voir *2747-3174 Québec inc c Québec (Régie des permis d'alcool)*, [1996] 3 RCS 919 [*2747-3174 Québec inc*].
Pour des études sur l'indépendance judiciaire et la responsabilité des tribunaux administratifs, voir notamment Gilles Pépin, « L'indépendance judiciaire — L'article 11d) de la Charte canadienne — Une source d'inquiétude particulièrement pour les juges des cours inférieures et une source d'interrogation pour les membres des tribunaux administratifs » (1986) 64 R du B can 550; Gilles Pépin, « L'indépendance des tribunaux administratifs et l'article 23 de la *Charte des droits et libertés de la personne* » (1990) 50 R du B 766; Jean Denis Gagnon, « L'indépendance judiciaire et

I. L'INDÉPENDANCE DU POUVOIR JUDICIAIRE

L'immunité judiciaire, qui exclut, en principe, la responsabilité des juges pour les dommages éventuellement causés par leurs manquements, est liée à la notion d'indépendance judiciaire dont elle constitue un aspect particulier. Avant d'examiner le concept d'immunité, il convient donc d'aborder celui de l'indépendance judiciaire[6].

L'indépendance du pouvoir judiciaire est une nécessité sociale, comme l'écrivait déjà le juge Pierre-Basile Mignault en 1927 :

> On peut dire de l'indépendance des juges […], que c'est moins le privilège du juge que la garantie du justiciable dans un pays libre. Ce n'est pas à raison de son intégrité, de sa science, de son courage même, qu'il convient que le juge soit indépendant; mais c'est pour la protection des citoyens, afin qu'ils

---

les tribunaux administratifs » dans Benoît Moore, dir, *Mélanges Jean Pineau*, Montréal, Thémis, 2003, 683; Jean Denis Gagnon, « L'indépendance judiciaire : fondement du principe et son application aux tribunaux administratifs » (2004) 83:3 R du B can 895.

6. À titre indicatif, pour le Canada, voir François Chevrette et Herbert Marx, *Droit constitutionnel. Notes et jurisprudence*, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 1982 aux pp 159 et s; Peter W Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 2e éd, Toronto, Carswell, 1985 aux pp 37 et s; Karim Benyekhlef, *Les garanties constitutionnelles relatives à l'indépendance du pouvoir judiciaire au Canada*, coll « Minerve », Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1988 [Benyekhlef, *Les garanties constitutionnelles*]; Martin L Friedland, *Une place à part : l'indépendance et la responsabilité de la magistrature au Canada*, rapport préparé pour le Conseil canadien de la magistrature, Ottawa, Conseil canadien de la magistrature, 1995; David Marshall, *Judicial Conduct and Accountability*, Toronto, Carswell, 1995 aux pp 7 et s; Gérald-A. Beaudoin avec la collaboration de Pierre Thibault, *La Constitution du Canada : institutions, partage des pouvoirs, Charte canadienne des droits et libertés*, 3e éd, coll « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2004 aux pp 205 et s; Adam Dodek et Lorne Mitchell Sossin, *Judicial Independence in Context*, Toronto, Irwin Law, 2010; Patrice Garant, Philippe Garant et Jérôme Garant, *Précis de droit des administrations publiques*, 5e éd, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2011 aux pp 297 et s [Garant, *Précis de droit*]; Martine Valois, *L'indépendance judiciaire : la justice entre droit et gouvernement*, Montréal, Thémis, 2011; traduction en anglais : Martine Valois, *Judicial Independence: Keeping Law at a Distance from Politics*, Markham, LexisNexis, 2013; Henri Brun, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet, *Droit constitutionnel*, 6e éd, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2014 aux nos 125 et s; Nicole Duplé, *Droit constitutionnel : principes fondamentaux*, 6e éd, coll « Le manuel de l'étudiant », Montréal, Wilson & Lafleur, 2014 aux pp 269 et s; Pierre Lemieux, *Droit administratif. Doctrine et jurisprudence*, 6e éd, Sherbrooke, Éditions RDUS, 2014 aux pp 205 et s. Voir également Gilles Pépin, « L'indépendance judiciaire et l'indépendance des tribunaux au sens des articles 11 et 23 des chartes canadienne et québécoise » (1984) 44 R du B 90; Pierre Blache, « L'impartialité et l'indépendance selon les articles 7 et 11d de la Charte canadienne » dans Barreau du Québec, Formation permanente, *Développements récents en droit administratif*, vol 2, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1989, 55; Walter S Tarnopolsky, « La protection de l'indépendance judiciaire en droit canadien » dans Actes des Journées strasbourgeoises de l'Institut canadien d'études juridiques supérieures 1992, *Droits de la personne : l'émergence de droits nouveaux. Aspects canadiens et européens*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1993, 335; Jacques Gagné, « Étude de droit comparé sur le concept d'immunité judiciaire. Irresponsabilité des juges et indépendance de la magistrature » (1999) 101 R du N 169 aux pp 191 et s.

> puissent trouver un arbitre impartial dans les contestations soulevées entre eux, et aussi une défense contre l'oppression et les abus de pouvoir[7].

Le traitement de l'indépendance judiciaire peut être scindé en ses assises formelles (A), sa finalité (B) et ses vecteurs d'application (C).

A. Les assises formelles de l'indépendance du pouvoir judiciaire[8]

La notion d'indépendance du pouvoir judiciaire est liée intrinsèquement au principe de la séparation des pouvoirs[9], lequel implique, en théorie, l'indépendance des organes qui exercent la fonction judiciaire (les tribunaux) par rapport à ceux qui exercent les fonctions législative[10] et exécutive[11] (le Parlement et l'administration, dont le gouvernement). Ce principe vise, en outre, l'équilibre entre le pouvoir exercé par les tribunaux et le pouvoir décisionnel attribué par la Constitution aux autres institutions étatiques, afin d'éviter que l'un ou l'autre de ces pouvoirs n'acquière une puissance arbitraire[12].

---

7. Pierre-Basile Mignault, « L'indépendance des juges » (1927–28) 6 R du D 475 à la p 475. Dans un sens analogue, voir Ivan C Rand, « The Role of an Independent Judiciary in Preserving Freedom » (1951–52) 9:1 UTLJ 1 à la p 14 : « *In the independence of courts of justice resides the assurance to men of the enjoyment of the deepest demands of their nature* ».

8. Pour un texte fondateur relatif à la genèse du concept d'indépendance judiciaire en droit anglais, voir William R Lederman, « The Independance of the Judiciary » (1956) 34 R du B can 769 et 1139. Voir également William Mulock, « The Independance of the Judges » (1934) 7 R du B can 406; William R Lederman, « The Independance of the Judiciary » dans Allan M Linden, dir, *The Canadian Judiciary*, Toronto, Osgoode Hall Law School, York University, 1976, 1; Shimon Shetreet et Gordon J Borrie, *Judges on Trial: A Study of the Appointment and Accountability of the English Judiciary,* Amsterdam, North-Holland, 1976; Shimon Shetreet et Jules Deschênes, dir, *Judicial Independence: The Contemporary Debate*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1985; Nathaniel T Nemetz, « The Concept of an Independent Judiciary » (1986) 20 UBC L Rev 285.

9. Selon Luc Huppé, *Le régime juridique du pouvoir judiciaire*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2000 à la p 59 [Huppé, *Le régime juridique*], le principe de la séparation des pouvoirs se rattache au statut des tribunaux, que l'on peut opposer à celui de la magistrature. Il s'agit du rapport des tribunaux avec les autres institutions étatiques.

10. Le rôle de la fonction législative consiste à prendre des décisions et à énoncer des politiques.

11. Le rôle de la fonction exécutive consiste à administrer et à appliquer les politiques législatives.

12. Brun, Tremblay et Brouillet, *supra* note 6 au n° 125. Voir également Henri Brun et Denis Lemieux, « Politisation du pouvoir judiciaire et judiciarisation du pouvoir politique : la séparation traditionnelle des pouvoirs a-t-elle vécu? » (1977) 18:2–3 C de D 265; Anthony F Mason, « Judicial Independence and the Separation of Powers — Some Problems Old and New » (1990) 24 UBC L Rev 345. La Constitution canadienne incorpore le principe de la séparation des pouvoirs entre les institutions judiciaires et les autres institutions étatiques; voir notamment *Wells c Terre-Neuve*, [1999] 3 RCS 199; *Terre-Neuve (Conseil du Trésor) c NAPE*, 2004 CSC 66, [2004] 3 RCS 381.

Des dispositions de la Constitution canadienne en général[13], dont la *Loi constitutionnelle de 1867*[14], ainsi que des documents qui font partie du droit constitutionnel canadien par le jeu du préambule de la Constitution de 1867[15], tel l'*Act of Settlement de 1701*[16], affirment l'indépendance judiciaire au Canada. Au surplus, la *Charte canadienne des*

---

13. La Constitution canadienne ne se limite pas aux seuls textes. Il est possible de renvoyer aux nombreuses conventions constitutionnelles fondant le régime institutionnel au Canada; voir notamment *Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 RCS 753.

14. 30 & 31 Victoria, c 3 (R-U). Les articles 96 à 100 consacrent expressément certaines composantes essentielles de l'indépendance des juges des cours supérieures du Canada. L'article 96 édicte le processus de nomination des juges des cours supérieures, de district et de comté; les articles 97 et 98 prescrivent que les juges doivent être sélectionnés parmi les membres des barreaux locaux; l'article 99 traite de la durée des fonctions des juges et de la cessation de celles-ci à l'âge de 75 ans; l'article 100 assure la sécurité financière et fixe les salaires, allocations et pensions des juges des cours supérieures. L'auteur Beaulieu ajoute la disposition contenue à l'article 129 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Il écrit à l'appui : « l'article 129, en maintenant les institutions judiciaires préconfédératives jusqu'à leur abolition par les autorités législatives compétentes, préserve du même coup, selon nous, les composantes d'indépendance judiciaire dont les juges de ces tribunaux bénéficient alors » : voir Christian Beaulieu, *L'application de la Charte canadienne des droits et libertés au pouvoir judiciaire*, Montréal, Thémis, 1995 à la p 96.

15. Le préambule énonce les principes structurels de la *Loi constitutionnelle de 1867* et invite les tribunaux à transformer ceux-ci en prémisses d'une thèse constitutionnelle qui comble les vides des dispositions expresses du texte constitutionnel. L'alinéa premier du préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* se lit comme suit :

> Considérant que les provinces du Canada, de la Nouvelle-Écosse et du Nouveau-Brunswick ont exprimé le désir de contracter une Union Fédérale pour ne former qu'une seule et même Puissance (*Dominion*) sous la couronne du Royaume-Uni de la Grande-Bretagne et d'Irlande, avec une constitution reposant sur les mêmes principes que celle du Royaume-Uni.

Si le système constitutionnel canadien doit reposer sur des principes similaires à ceux de la constitution britannique, il s'ensuit que l'indépendance judiciaire en droit anglais et ses principales composantes devraient, *a priori*, faire partie de la Constitution canadienne. Voir l'approche favorisée par la Cour suprême dans *R c Beauregard*, [1986] 2 RCS 56 aux pp 70–74, juge en chef Dickson; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, [1997] 3 RCS 3 au para 109, juge en chef Lamer :

> En conclusion, les dispositions expresses de la *Loi constitutionnelle de 1867* et de la *Charte* ne codifient pas de manière exhaustive la protection de l'indépendance de la magistrature au Canada. L'indépendance de la magistrature est une norme non écrite, reconnue et confirmée par le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*. En fait, c'est dans le préambule, qui constitue le portail de l'édifice constitutionnel, que se trouve la véritable source de notre engagement envers ce principe fondamental.

Une telle extension de la portée du préambule a été critiquée avec véhémence dans Jean Leclair et Yves-Marie Morissette, « L'indépendance judiciaire et la Cour suprême : reconstruction historique douteuse et théorie constitutionnelle de complaisance » (1998) 36:3 Osgoode Hall LJ 485 aux pp 496–506, sous l'intitulé « Une interprétation douteuse de l'histoire constitutionnelle britannique et canadienne ».

16. Depuis l'*Act of Settlement de 1701*, il faut une adresse des deux Chambres pour destituer les juges des hautes cours en Angleterre.

droits et libertés [ci-après *Charte canadienne*][17] contient des principes contribuant à assurer l'indépendance des tribunaux. Ces textes témoignent, sans conteste, des racines profondes et de la vitalité et du caractère vibrant contemporains du principe de l'indépendance judiciaire au Canada et au Québec[18].

L'indépendance judiciaire étant, en grande partie, un principe non écrit du droit constitutionnel canadien, Luc Huppé précise ce qui suit à son sujet :

> [p]lutôt que dans des textes constitutionnels, c'est dans le principe même de la primauté du droit que l'indépendance judiciaire trouve sa justification. L'existence des tribunaux est nécessaire à l'implantation du système juridique dans la société. […]. Ainsi, c'est le rôle même de la fonction judiciaire à l'intérieur du système juridique qui donne une justification à l'indépendance judiciaire[19].

Étant donné son caractère transversal et universel, il est possible de signaler, en toile de fond, que l'indépendance judiciaire fait l'objet de nombreuses déclarations de principes qui émaillent ses diverses facettes. À cet égard, l'élaboration d'un droit commun international,

---

17. L'alinéa 11d) de la *Charte canadienne*, lequel ne vaut que pour les tribunaux de juridiction pénale ou criminelle, se lit comme suit :

> 11. Tout inculpé a le droit :
>
> […]
>
> d) d'être présumé innocent tant qu'il n'est pas déclaré coupable, conformément à la loi, par un tribunal indépendant et impartial à l'issue d'un procès public et équitable.

Outre cette manifestation explicite consacrée à l'alinéa 11d), l'auteur Beaulieu relève deux consécrations implicites de l'indépendance judiciaire, soit les principes de justice fondamentale (dont l'article 7 de la *Charte canadienne*, lequel ne vise que les tribunaux dont les décisions touchent le droit à la vie, à la liberté ou à la sécurité des personnes et non leurs droits purement économiques) et le préambule de la *Charte canadienne*. Voir Beaulieu, *supra* note 14 aux pp 101–05.

18. *R c Beauregard*, *supra* note 15 à la p 73. Par ailleurs, dans des textes législatifs quasi constitutionnels, le législateur consacre l'indépendance judiciaire des tribunaux fédéraux (al 2 de la *Déclaration canadienne des droits*, SC 1960, c 44) et des tribunaux provinciaux (art 23 de la *Charte québécoise*, *supra* note 5).

19. Huppé, *Le régime juridique*, *supra* note 9 à la p 62. L'auteur relève à juste titre que l'on a aussi considéré que l'indépendance judiciaire fait partie des principes de justice naturelle, même en l'absence de protection constitutionnelle. Par ailleurs, le fait que le Canada est une fédération milite pour la reconnaissance de l'indépendance judiciaire, car cela implique que les institutions judiciaires qui règlent les conflits entre les deux ordres de gouvernement doivent nécessairement être indépendantes.

qui transcende les particularités des systèmes juridiques, pourrait constituer une source subsidiaire en droit constitutionnel interne[20].

Démontrer que l'immunité judiciaire est un attribut essentiel de l'indépendance judiciaire, qui jouit de la protection constitutionnelle dont cette dernière bénéficie, exige une appréciation téléologique du concept d'indépendance. C'est par l'entremise de sa consécration jurisprudentielle que nous relèverons la finalité poursuivie par la garantie d'indépendance, ainsi que ses vecteurs cardinaux. Depuis une trentaine d'années, en effet, la Cour suprême du Canada tend à valoriser le concept d'indépendance judiciaire, à défaut de fondements constitutionnels suffisamment articulés[21].

B. Les finalités de l'indépendance du pouvoir judiciaire

La protection de l'indépendance judiciaire s'étend non seulement aux pouvoirs étatiques, aux collègues juges et aux parties au litige, mais aussi à toutes les influences sociales, aux pressions gouvernementales ou aux groupes d'intérêt, ainsi qu'aux démêlés politiques et financiers, susceptibles de détourner l'attention judiciaire des normes qui doivent lui servir de référence. L'indépendance des juges, considérés

---

20. Pour un exposé approfondi de la genèse, du contenu et de la portée des déclarations de principes, voir Luc Huppé, « Les déclarations de principes internationales relatives à l'indépendance judiciaire » (2002) 43:2 C de D 299 [Huppé, « Les déclarations de principes »]. Voir également Luc Huppé, « Les fondements de la déontologie judiciaire » (2004) 45:1 C de D 93 aux pp 110–13. Pour certaines dispositions pertinentes, nous renvoyons le lecteur à l'article 2.02 de la *Déclaration universelle sur l'indépendance de la justice* dans Shetreet et Deschênes, *supra* note 8 à la p 465 : « Le juge est libre et tenu de régler les affaires dont il est saisi en toute impartialité, selon son interprétation des faits et de la loi, sans être soumis à des restrictions, des influences, des incitations, des pressions, des menaces ou des ingérences, directes ou indirectes, de quelque origine que ce soit ». Voir aussi les *Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature*, adoptés par le septième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, qui s'est tenu à Milan du 26 août au 6 septembre 1985, et confirmés par l'Assemblée générale dans ses résolutions 40/32 du 29 novembre 1985 et 40/146 du 13 décembre 1985, lesquels prescrivent que « [l]es juges ne peuvent faire l'objet d'une action civile en raison d'abus ou d'omissions dans l'exercice de leurs fonctions judiciaires » (art 16). Enfin, la *Déclaration de Montréal* de 1983 prévoit que : « Les juges jouissent de l'immunité contre toute poursuite ou ennui pour actes et omissions dans l'exercice de leurs fonctions ».

21. Depuis l'arrêt de la Cour suprême du Canada, *Valente c R*, [1985] 2 RCS 673, juge Le Dain [*Valente*], les litiges concernant l'indépendance judiciaire, assurée par la voie constitutionnelle, se sont multipliés. De fait, une partie non négligeable de ces litiges concerne la rémunération et fait suite à une insatisfaction généralisée des juges à ce sujet. Tel que l'observe Gilles Pépin, on compte plus de jugements relatifs à l'indépendance judiciaire depuis l'affaire *Valente* qu'il y en a eu de 1867 à 1985. Voir Gilles Pépin, « La jurisprudence relative à l'indépendance judiciaire au Canada, depuis l'arrêt *Valente* » (1995) 55 R du B 313 à la p 316 [Pépin, « La jurisprudence »].

individuellement, est donc renforcée par le fait qu'ils tranchent les affaires qui leur sont soumises en dehors de toute structure hiérarchique.

La Cour suprême du Canada donne une définition large de l'indépendance judiciaire[22], laquelle est une conséquence de la séparation des pouvoirs, mais constitue également une protection des tribunaux contre l'ingérence des parties aux litiges dont ils sont saisis et du public en général[23]. Dans l'arrêt *R c Beauregard*, le juge Dickson précise que la raison d'être de l'indépendance judiciaire est intrinsèquement liée au rôle joué par les tribunaux, lesquels ne sont pas chargés uniquement de statuer sur des affaires individuelles, mais ont également à protéger la Constitution et les valeurs fondamentales qui y sont enchâssées : « l'indépendance judiciaire est essentielle au règlement juste et équitable des litiges dans les affaires individuelles. Il [*sic*] constitue également l'élément vital du caractère constitutionnel des sociétés démocratiques »[24]. Ainsi, le statut particulier du juge et son rôle élargi « en tant qu'arbitre des litiges, interprète du droit et gardien de la Constitution »[25] militent en faveur de son indépendance à l'égard de toute autre entité, dans l'exercice de ses fonctions judiciaires.

Essentielle à la réalisation et au bon fonctionnement d'une société libre, juste et démocratique, fondée sur les principes du constitutionnalisme et de la primauté du droit[26], l'indépendance judiciaire garantit le respect des droits fondamentaux des justiciables. En d'autres termes, elle « permet la réalisation et l'exercice de la fonction judiciaire, qui est

---

22. Pour une définition large de l'indépendance judiciaire, voir *R c Beauregard*, *supra* note 15 aux pp 70–74; *R c Lippé*, [1991] 2 RCS 114 aux pp 152–56, juge Gonthier; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard, supra* note 15 au para 130; *Mackin c Nouveau-Brunswick (Ministre des Finances); Rice c Nouveau-Brunswick*, 2002 CSC 13 au para 35, [2002] 1 RCS 405, juge Gonthier [*Mackin*].

23. L'indépendance judiciaire renvoie à la liberté de juger à l'abri de toute pression externe, ce qui comprend non seulement l'ingérence des organes exécutif et législatif, mais encore l'influence de toute force extérieure, de manière à ce que le jugement réponde aux besoins et aux problèmes modernes des sociétés libres et démocratiques; voir *R c Beauregard*, *supra* note 15 aux pp 69–70; *Mackeigan c Hickman*, [1989] 2 RCS 796 à la p 826, juge McLachlin; *R c Lippé*, *supra* note 22 aux pp 153–54; *R c Généreux*, [1992] 1 RCS 259 aux pp 283–84, juge en chef Lamer; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, *supra* note 15 au para 111.

24. *R c Beauregard*, *supra* note 15 à la p 70.

25. *Mackin*, *supra* note 22 au para 35. Voir également *R c Beauregard*, *supra* note 15 au para 30 : « Le rôle des tribunaux en tant qu'arbitres des litiges, interprètes du droit et défenseurs de la Constitution exige qu'ils soient complètement séparés, sur le plan des pouvoirs et des fonctions, de tous les autres participants au système judiciaire » [soulignés dans le texte]; *Mackeigan c Hickman*, *supra* note 23 aux pp 827–28.

26. *Mackin*, *supra* note 22 au para 34.

de décider impartialement des litiges en fonction des règles de droit, de défendre les droits fondamentaux des justiciables et les valeurs fondamentales de la société et de s'assurer du déroulement équitable des auditions judiciaires »[27].

Tel que l'énonce le juge Michel Robert, « il n'y a pas de démocratie véritable sans indépendance judiciaire »[28]. Dans *Mackin*[29], la Cour suprême, sous la plume du juge Gonthier, énonce ce qui suit :

> La notion d'indépendance se rapporte donc essentiellement à la nature de la relation entre un tribunal et toute autre entité. Cette relation doit être caractérisée par une forme de séparation intellectuelle qui permet au juge de rendre des décisions que seules les exigences du droit et de la justice inspirent. Les normes juridiques relatives à l'indépendance judiciaire, sources de la création et de la protection du statut indépendant des juges et des tribunaux, servent à institutionnaliser cette séparation[30] [soulignés dans le texte].

L'indépendance judiciaire est capitale, par ailleurs, pour la recherche et le maintien de la confiance du justiciable dans l'administration de la justice, cette confiance sans laquelle l'institution judiciaire canadienne ne peut véritablement prétendre à la légitimité ni commander le respect et l'acceptation qui lui sont essentiels[31]. En ce sens, au Canada et

---

27. Huppé, « Les déclarations de principes », *supra* note 20 à la p 307.

28. Michel Robert, *L'indépendance judiciaire de Valente à aujourd'hui : les zones claires et les zones grises*, dans le cadre de la 6e Conférence Albert-Mayrand, Montréal, Thémis, 2004 à la p 4. Dans un sens analogue, voir Brian Dickson, « The Role and Function of Judges » (1980) 14 Gazette 138 à la p 191 : « *It is only where the law is interpreted by an independent judiciary with vision and a sense of purpose, assisted by a free legal profession, that the rule of law, and therefore the citizens' rights and liberties themselves, are safe* ».

29. *Supra* note 22.

30. *Ibid* au para 37.

31. François Aquin, « La légitimité de l'indépendance judiciaire » dans Conseil de la magistrature du Québec, Actes du Colloque 2002, *L'indépendance judiciaire… contrainte ou gage de liberté?*, Québec, Bibliothèque nationale du Québec, 29; Guy Rocher, « Légitimité et légitimation de l'indépendance judiciaire : un point de vue sociologique » dans Conseil de la magistrature du Québec, Actes du Colloque 2002, *L'indépendance judiciaire… contrainte ou gage de liberté?*, Québec, Bibliothèque nationale du Québec, 37; Luc Bégin, « Une légitimité en crise? Réflexions autour de la question de la confiance à l'endroit de la magistrature » dans Conseil de la magistrature du Québec, Actes du Colloque 2002, *L'indépendance judiciaire… contrainte ou gage de liberté?*, Québec, Bibliothèque nationale du Québec, 47. Voir également Jacques Gosselin, *La légitimité du contrôle judiciaire sous le régime de la Charte*, coll « Minerve », Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1991.
En jurisprudence, voir *Valente*, *supra* note 21 à la p 689, juge Le Dain; *Mackin*, *supra* note 22 au para 38.

au Québec, le critère d'appréciation de l'indépendance consiste à déterminer si le tribunal peut raisonnablement être perçu comme indépendant[32]. L'indépendance judiciaire s'évalue en appliquant un test *in abstracto*, à savoir si une personne raisonnable et bien informée de toutes les circonstances percevrait le tribunal comme indépendant[33]. Dans l'arrêt *Mackin*[34], le juge Gonthier écrit comme suit :

> pour qu'il y ait indépendance au sens constitutionnel, il faut qu'une personne raisonnable et bien informée puisse conclure non seulement à l'existence de l'indépendance dans les faits, mais également constater l'existence de conditions suscitant une perception raisonnable d'indépendance. Seules des garanties juridiques objectives sont en mesure de satisfaire à cette double exigence[35].

L'analyse de la notion d'indépendance mène à une réflexion sur le concept d'impartialité. En dépit d'un rapport intellectuel étroit entre les deux concepts, la Cour suprême du Canada, dans *Valente*[36], prend soin de préciser qu'il s'agit de valeurs ou d'exigences séparées et distinctes. L'impartialité désigne « un état d'esprit ou une attitude du tribunal vis-à-vis des points en litige et des parties dans une instance donnée », liée au souci traditionnel d'absence de préjugé réel ou apparent[37]. L'indépendance renvoie, pour sa part, à « un état d'esprit ou une attitude dans l'exercice concret des fonctions judiciaires, mais aussi un statut, une relation avec autrui, particulièrement avec

---

32. *Valente*, *supra* note 21 à la p 689. Voir également *R c Généreux*, *supra* note 23 à la p 286; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, *supra* note 15 au para 112.

33. *Valente*, *supra* note 21 à la p 689. Voir également *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, *supra* note 15 au para 113.

34. *Supra* note 22.

35. *Ibid* au para 38.

36. *Supra* note 21 à la p 689. Dans ce pourvoi, l'enjeu en litige était de déterminer si un juge siégeant en Cour provinciale (Division criminelle) de l'Ontario, en décembre 1982, constituait un tribunal indépendant au sens de l'al 11d) de la *Charte canadienne*. Voir les commentaires de cet arrêt dans Robert, *supra* note 28; Pépin, « La jurisprudence », *supra* note 21; Éric Colvin, « The Executive and the Independence of the Judiciary » (1986-87) 51 Sask L Rev 229; Ian Greene, « The Doctrine of Judicial Independence Developed by the Supreme Court of Canada » (1988) 26:1 Osgoode Hall LJ 177 aux pp 179–85.

37. *Valente*, *supra* note 21 à la p 685. Au sujet du concept d'impartialité et de l'un de ses corollaires, soit la récusation du juge, voir notamment Philip Bryden, « Legal Principles Governing the Disqualification of Judges » (2003) 82 R du B can 555; Luc Huppé, « Les conflits d'intérêts institutionnels au sein de la magistrature » (2007) 38 RDUS 127.

l'organe exécutif du gouvernement, qui repose sur des conditions ou garanties objectives »[38].

En définitive, l'indépendance judiciaire ne constitue pas une fin en soi (ni même un privilège ou une condition de travail des juges), mais un moyen qui permet d'atteindre cette fin, à savoir la perception d'impartialité des magistrats que doit avoir le public. L'indépendance judiciaire correspond ainsi à un mécanisme juridique qui rend la fonction judiciaire effective, car elle tend à maintenir l'impartialité des tribunaux et, de la sorte, à réaliser la primauté du droit. La garantie qu'elle procure est établie au bénéfice des justiciables[39]. Selon le juge en chef Lamer, dissident dans *Lippé* :

> La garantie d'indépendance judiciaire vise dans l'ensemble à assurer une perception raisonnable d'impartialité; l'indépendance judiciaire n'est qu'un « moyen » pour atteindre cette « fin ». Si les juges pouvaient être perçus comme « impartiaux » sans l'« indépendance » judiciaire, l'exigence d'« indépendance » serait inutile. Cependant, l'indépendance judiciaire est essentielle à la perception d'impartialité qu'a le public. L'indépendance est la pierre angulaire, une condition préalable nécessaire, de l'impartialité judiciaire[40].

Il convient à présent de nous intéresser aux moyens qui matérialisent et assurent l'indépendance des juges. Cela nous mènera à traiter du principe d'immunité judiciaire, qui constitue, à cet égard, l'un des éléments cruciaux à considérer.

---

38. *Valente*, *supra* note 21 à la p 685.

39. Huppé, *Le régime juridique*, *supra* note 9 à la p 64. Voir également Beaulieu, *supra* note 14 à la p 107 : « si ces garanties ont comme conséquence directe de sécuriser les membres de la magistrature dans l'exercice de leurs fonctions, c'est dans la confiance des justiciables en une saine administration de la justice que repose l'ultime finalité de l'indépendance judiciaire »; Pépin, « La jurisprudence », *supra* note 21 à la p 320 :

> le juge doit être indépendant parce que s'il n'est pas indépendant, il n'est pas un juge. Un juge rend des jugements, non des services. Cette indépendance n'a pas pour but d'assurer son confort, mais son impartialité dans l'exercice de ses fonctions. Un juge qui n'est pas impartial n'est pas un juge. L'indépendance vise à assurer l'impartialité, sans laquelle, si on nous passe l'expression, les justiciables ne sauraient que faire des juges.

40. *R c Lippé*, *supra* note 22 à la p 139. Cette affirmation n'est pas contestée. Le juge en chef Lamer, dissident, ajoute toutefois « que, dans certaines situations, il peut arriver que l'indépendance judiciaire ne soit pas suffisante » (*ibid*). C'est à partir de ce constat que le juge élabore un nouveau concept, celui de l'impartialité institutionnelle; voir *ibid* à la p 140. Le critère de l'impartialité institutionnelle a été appliqué par la Cour suprême, notamment dans l'affaire *2747-3174 Québec inc*, *supra* note 5 au para 44.

C. Les vecteurs d'application de l'indépendance du pouvoir judiciaire

Le concept d'indépendance judiciaire comprend une dimension individuelle et une dimension institutionnelle ou collective. Alors que la première s'attache à la personne du juge et renvoie à son indépendance par rapport à toute autre entité, la seconde concerne le tribunal ou la cour, en tant qu'entité institutionnelle, et fonde son indépendance à l'égard des pouvoirs législatif et exécutif[41]. Ces deux aspects sont complémentaires et visent à proscrire toute ingérence indue dans le processus de décision judiciaire, lequel ne doit être inspiré que par les exigences du droit et de la justice.

Au sein de ces deux dimensions s'inscrivent les trois caractéristiques primordiales de l'indépendance judiciaire, énoncées par le juge Le Dain, s'exprimant au nom de la Cour dans *Valente*, c'est-à-dire la sécurité financière, l'inamovibilité et l'indépendance administrative. Celles-ci doivent être appliquées avec souplesse et institutionnalisées au moyen de mécanismes juridiques appropriés :

> On admet généralement que l'indépendance judiciaire fait intervenir des rapports tant individuels qu'institutionnels : l'indépendance individuelle d'un juge, qui se manifeste dans certains de ses attributs, telle l'inamovibilité, et l'indépendance institutionnelle de la cour ou du tribunal qu'il préside, qui ressort de ses rapports institutionnels ou administratifs avec les organes exécutif et législatif du gouvernement. [...]. Le rapport entre ces deux aspects de l'indépendance judiciaire est qu'un juge, pris individuellement, peut jouir des conditions essentielles à l'indépendance judiciaire, mais si la cour ou le tribunal

41. *Mackin*, *supra* note 22 au para 39 :
> Les règles attachées à ces deux dimensions découlent d'ailleurs d'impératifs quelque peu différents. L'indépendance individuelle s'attache aux fonctions purement juridictionnelles des juges, car le tribunal doit être indépendant pour trancher un litige donné de façon juste et équitable, alors que l'indépendance institutionnelle s'attache davantage au statut du judiciaire en tant qu'institution gardienne de la Constitution et reflète par le fait même un profond engagement envers la théorie constitutionnelle de la séparation des pouvoirs.

Pour une étude sur l'indépendance institutionnelle, voir notamment Karim Benyekhlef, « L'indépendance institutionnelle du pouvoir judiciaire : légitimité et participation au débat public » (1996) 45 RD UN-B 37.

> qu'il préside n'est pas indépendant des autres organes du gouvernement dans ce qui est essentiel à sa fonction, on ne peut pas dire qu'il constitue un tribunal indépendant[42].

De concert, l'indépendance individuelle et l'indépendance institutionnelle établissent l'indépendance du tribunal par rapport à toute autre entité. Leur maintien conforte, par ailleurs, la perception générale de l'indépendance du tribunal. La protection constitutionnelle de l'indépendance judiciaire commande ainsi, à la fois, l'existence de ces caractéristiques essentielles dans les faits et le maintien de la perception que celles-ci existent[43].

Au-delà de la sécurité financière, de l'inamovibilité et de l'indépendance administrative qui caractérisent l'indépendance judiciaire, la protection du juge contre toute ingérence extérieure, c'est-à-dire le maintien de la sphère de son indépendance décisionnelle, nécessite une attention particulière. En effet, ces composantes de l'indépendance judiciaire, énoncées au paragraphe 11d) de la *Charte canadienne* et définies dans l'arrêt *Valente* de la Cour suprême du Canada, ne sont aucunement exhaustives et d'autres garanties doivent s'y greffer.

S'inscrit au cœur du principe de l'indépendance judiciaire une liberté entière des juges, pris individuellement, d'instruire et de juger les affaires qui leur sont soumises. Le magistrat doit être libre d'agir et d'interpréter le droit, comme sa raison et sa conscience le lui dictent, sans crainte de représailles ni de favoritisme, et indépendamment de l'accueil, favorable ou non, de sa décision. Il s'agit là de l'autonomie décisionnelle du magistrat[44]. Dans le respect des règles juridiques, le juge demeure libre d'entendre des causes, d'accomplir les actes liés au bon déroulement des dossiers dont il est saisi, de trancher des litiges conformément à son appréciation des faits et à sa compréhension du droit, ainsi que de s'exprimer sans entrave et à l'abri de tout opprobre,

---

42. *Valente*, *supra* note 21 à la p 687. Voir également *Mackeigan c Hickman*, *supra* note 23 à la p 825; *R c Généreux*, *supra* note 23 aux pp 285–86; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, *supra* note 15 aux para 118 et s. En doctrine, voir notamment Pépin, « La jurisprudence », *supra* note 21 aux pp 347 et s.

43. *Mackin*, *supra* note 22 au para 40.

44. Christian Beaulieu traite de l'« indépendance d'adjudication » dans Beaulieu, *supra* note 14 aux pp 110 et s. L'indépendance d'adjudication se décline en « indépendance-statut » et en « indépendance-état d'esprit ».

dans l'exercice de sa fonction[45]. Par ailleurs, au moment du délibéré, élément crucial de l'autonomie décisionnelle, le juge ne doit subir ni contrainte ni pression dans le processus de réflexion qui le conduira au jugement, le juge n'étant, dès lors, soumis à aucune autre autorité que celle du droit et devant mener cet exercice en toute sérénité[46].

Si le juge n'est ni obligé ni subordonné dans son office, il ne peut pas, en principe, être tenu responsable dans l'exercice de ses fonctions. Cette immunité est le corollaire d'un véritable pouvoir décisionnel, qui se caractérise par une pleine liberté de décider sans craindre que la décision n'engage personnellement. Tel que l'énonce avec justesse H Patrick Glenn, « [o]bliger le juge dans la fonction judiciaire, c'est lui dire comment juger, c'est enlever son pouvoir décisionnel pour y substituer la décision d'autrui. La justice, cependant, ne peut être à la fois déléguée et retenue »[47]. Constituant alors l'une des garanties ou l'un des attributs, de l'indépendance judiciaire, l'immunité est indispensable à la protection du juge contre les ingérences externes et la pression pouvant

---

45. Huppé, *Le régime juridique*, *supra* note 9 aux pp 95–97; Huppé, « Les déclarations de principes », *supra* note 20 à la p 308; Brun, Tremblay et Brouillet, *supra* note 6 aux n°s 172–176. En jurisprudence, voir notamment *Moreau-Bérubé c Nouveau-Brunswick (Conseil de la magistrature)*, 2002 CSC 11, [2002] 1 RCS 249.

46. À titre d'illustration, un juge ne peut faire l'objet de pressions quant à la durée d'un délibéré en cours, ni de la part d'un officier gouvernemental ni de celle de son juge en chef; voir *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c Tobiass*, [1997] 3 RCS 391. Dans une telle situation, ce comportement peut donner lieu à un arrêt des procédures, à une ordonnance de nouveau procès ou à une condamnation pour outrage au tribunal, en sus de sanctions administratives ou politiques contre son auteur. Par ailleurs, le délibéré étant de nature confidentielle, un juge ne peut être contraint de consulter qui que ce soit à cette étape de la fonction judiciaire, et personne ne peut donc s'immiscer à ce stade; voir *Tremblay c Québec (Commission des affaires sociales)*, [1992] 1 RCS 952 [*Tremblay*]; *Comité de révision de l'aide juridique c Denis*, 2007 QCCA 126 (requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême rejetée); *Autorité des marchés financiers c Assomption, compagnie mutuelle d'assurance-vie*, [2007] RJQ 557 (CA).

47. H Patrick Glenn, « La responsabilité des juges » (1983) 28 RD McGill 228 à la p 260 au n° 32. L'auteur s'interroge comme suit :

> Tout est de savoir s'il existe des règles systémiques, sanctionnées par la responsabilité, qui peuvent servir à lier le juge à une forme de conduite ou à un résultat donné, que ce soit dans la disposition d'une affaire ou dans le domaine processuel. En l'absence de telles règles et de telles sanctions, la fonction du juge et son adhérence aux règles de droit sortiraient du système normatif pour en devenir l'une de ses conditions préalables, ce que le positivisme contemporain a bien compris. Il y va donc de la mesure de subordination du juge lui-même, et cette question est bien distincte de celle de savoir si une décision pourra être renversée en appel — par d'autres juges — parce que jugée contraire aux règles de droit. (*Ibid* aux pp 249–50 au n° 28).

résulter d'éventuelles poursuites de la part des justiciables[48], ainsi que contre les risques d'intimidation et de harcèlement[49].

Par ailleurs, l'immunité constitue un rempart contre la situation de vulnérabilité dans laquelle les juges se trouvent si une partie est insatisfaite du jugement rendu en raison des dommages qu'elle pourrait alléguer avoir subis ou encore du fait que ses droits auraient été bafoués parce que ses prétentions n'ont pas été pleinement reconnues.

II. LA MISE À L'ÉPREUVE DE L'IMMUNITÉ JUDICIAIRE

L'indépendance du juge, dont l'immunité est un aspect essentiel, est-elle nécessairement synonyme d'irresponsabilité[50]? Dans une visée pragmatique, le juge Sexton de la Cour d'appel fédérale formule les ramifications d'une telle question en ces termes :

> Les juges sont des êtres humains. Les juges font des erreurs. Bien que toute personne ait généralement le droit d'en appeler d'une décision qu'elle considère être erronée, la question de savoir s'il existe un droit de poursuivre un juge ou de se plaindre à la Commission canadienne des droits de la personne de la conduite d'un juge soulève maintes questions difficiles.
>
> Dans notre système contradictoire, il arrive souvent qu'une personne soit mécontente de la décision d'un juge. Si un juge savait qu'une décision erronée pourrait se traduire par une responsabilité personnelle, cela pourrait influencer sa décision. Un juge pourrait avoir des réserves lorsqu'il s'agit de donner tort à la partie la plus puissante.
>
> La question se complique si l'on examine ce qui pourrait constituer une erreur ouvrant droit à des poursuites contre un juge. L'erreur existe-t-elle lorsqu'un juge voit son jugement

---

48. J M Law, « A Tale of Two Immunities: Judicial and Prosecutorial Immunities in Canada » (1989-90) 28:2 Alta L Rev 468 à la p 480 :

> *The traditional justification for this absolute immunity is that it is necessary to protect the independence of the courts. In carrying out their core functions as the impartial arbiters of disputes, judges cannot decide in fear of possible litigation or liability arising out of their decisions. They must be free in thought and action. The personal independence of the judge would be compromised if his decisions were influenced by the fear of potential liability.*

Ghislain Otis, « Judicial Immunity from Charter Review: Myth or Reality? » (1989) 30:3 C de D 673 aux pp 698–99 [Otis, « Judicial Immunity »].

49. Friedland, *supra* note 6 à la p 37. Voir également Gagné, *supra* note 6 aux pp 195–96.

50. On paraphrase la question formulée par Francis Delpérée, « Quelques propos sur la justice et la politique » 1997 JT à la p 74.

> infirmé en appel? Qu'arrive-t-il si le jugement de première instance est rétabli lors d'un appel ultérieur? Les juges d'appel ont-ils commis une erreur ouvrant droit à une poursuite? Qu'arrive-t-il si le juge de première instance ainsi que la Cour d'appel voient leur décision commune infirmée par la Cour suprême du Canada? Le juge de première instance et les juges de la Cour d'appel sont-ils susceptibles de poursuites?
>
> Les attributs les plus importants des juges face au public sont l'objectivité, l'indépendance et l'impartialité. Ces attributs doivent être protégés et il y a lieu d'examiner très attentivement tout principe de droit novateur qui autoriserait un justiciable à invoquer une procédure administrative qui empiéterait sur ces attributs[51].

À partir de la signification que l'on accorde à l'immunité judiciaire (A), nous traiterons de sa portée (B) et nous nous questionnerons sur son érosion (C).

A. La signification de l'immunité judiciaire

Au Québec, depuis l'entrée en vigueur du nouveau *Code de procédure civile*[52] le 1er janvier 2016, une disposition particulière porte sur la mission des tribunaux et consacre expressément l'immunité judiciaire. Le troisième alinéa de l'article 9 se lit comme suit : « Les tribunaux et les juges bénéficient de l'immunité judiciaire. Ces derniers doivent être impartiaux et doivent, dans leurs décisions, prendre en considération le meilleur intérêt de la justice ».

L'immunité judiciaire correspond, dans une visée syncrétique, à « un privilège pour un juge de ne pas être civilement inquiété pour un acte posé dans l'exercice légitime de ses fonctions »[53] et à « l'impossibilité pour le justiciable de poursuivre en responsabilité civile un juge en raison d'un acte commis dans l'exécution de ses fonctions ou d'une omission dans ce même cadre »[54].

---

51. *Taylor c Canada (PG)*, [2000] 3 RCF 298 aux para 1–4 (CA), juge Sexton (requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême rejetée).

52. RLRQ c C-25-01. En jurisprudence, voir notamment *Thirion c Québec (PG)*, 2016 QCCQ 2038 au para 9 : « Cette immunité, qui a été reconnue depuis fort longtemps, est essentielle pour garantir l'indépendance de la magistrature et il [*sic*] est dans l'intérêt général de la justice ».

53. Gagné, *supra* note 6 à la p 171. L'auteur Gagné réfère à l'étude de Law, *supra* note 48. Voir également Friedland, *supra* note 6 aux pp 39–40.

54. Benyekhlef, *Les garanties constitutionnelles*, *supra* note 6 à la p 81.

La principale raison d'être du principe ne consiste pas tant à garantir le prestige de la justice qu'à assurer à la société que les juges sont en mesure d'assumer la tâche redoutable qui est la leur avec la quiétude nécessaire. Il faut que les juges agissent en toute sérénité, « libres d'esprit et indépendants de pensée, comme devraient l'être tous ceux qui administrent la justice »[55], comme le souligne le juge André Denis de la Cour supérieure du Québec.

Inhérente à la fonction judiciaire, l'immunité se justifie par la nature du rapport qui se tisse entre le juge et les justiciables. Luc Huppé écrit à l'appui :

> L'immunité judiciaire ne dépend pas de la façon dont le juge exerce ses fonctions, ou de son appréciation de la preuve et des règles de droit. Elle résulte plutôt de la nature de ce qu'il accomplit : sa participation à un processus décisionnel, la fonction judiciaire, qui est indispensable à la concrétisation de la primauté du droit et auquel les justiciables sont assujettis dans la résolution de leurs conflits[56].

De façon analogue, dans l'arrêt de la Cour d'appel du Québec, *Royer c Mignault*[57], le juge Rothman précise ce qui suit :

> *The purpose of the principle is not, of course, to protect the personal interests of judged* [sic] *but rather to protect the public interest in an independent and impartial justice system. To this end, judges, in performing their judicial functions, must be able to do so without fear of personal liability for what they say or do in their judicial capacities. Any errors they make may be corrected on appeal (or judicial review, as the case may be), but they should not have to fear that they may be threatened by dissatisfied litigants, or others, with civil actions charging them with malice, bias, or excess of jurisdiction. A judge should not be subject to the*

55. *Gouin c Québec (PG)*, 2014 QCCS 582 au para 28. Le juge Denis poursuit comme suit : « Sans cette immunité, il n'est pas de liberté de juger. On aurait tort d'y voir un privilège alors que c'est notamment grâce à elle que le juge peut trouver la force et le courage de dire le droit et de rendre justice » (*ibid* au para 29).

56. Huppé, *Le régime juridique*, *supra* note 9 à la p 103.

57. [1988] RJQ 670 (CA), 1988 CanLII 445 (QC CA), juge Rothman (requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême rejetée).

> *influence of personal concerns, conscious or unconscious, when performing his judicial functions*[58].

Corrélativement, le juge ne peut renoncer à son immunité, puisqu'elle ne lui a pas été accordée pour son seul bénéfice, mais également pour celui de l'institution judiciaire, afin de préserver la confiance du public[59].

L'immunité judiciaire est considérée, sous certaines réserves, comme absolue au Québec.

B. La portée de l'immunité judiciaire

Selon une règle de common law publique, plusieurs fois centenaire[60], le juge jouit d'une immunité absolue contre toute poursuite en responsabilité civile pour les actes dommageables commis dans l'exercice de ses fonctions[61]. Héritier de la common law anglaise[62], le principe de l'immunité judiciaire, bien que partiellement aménagé par la législation locale, demeure applicable à titre supplétif en droit canadien[63]. Il importe de mettre l'accent sur le caractère absolu de

---

58. *Ibid* aux pp 673–74. Voir également *Taylor c Canada (PG)*, *supra* note 51 au para 29; *Kosko c Bijimine*, 2006 QCCA 271 au para 4, [2006] RJQ 1539 (CA), juge Rochon :

> Cette immunité ne vise pas à protéger les intérêts particuliers du juge, mais plutôt à assurer la confiance du public dans un système judiciaire impartial et indépendant. Plus particulièrement, l'immunité assure la tranquillité d'esprit du juge et le conforte dans sa tâche de trancher le litige en toute indépendance et impartialité.

59. *Ibid* au para 43 : « Cette immunité n'appartient pas en propre au juge ni aux parties qui sont devant lui. L'immunité vise la protection de l'institution judiciaire et la confiance du public à son égard. En conséquence, ni le juge ni les parties ne pourraient y renoncer »; *Bérubé c Trudel*, 2009 QCCS 945 au para 20; *Abitbol c Émery*, 2012 QCCQ 1985 (requête pour permission d'appeler rejetée, 2012 QCCA 1437).

60. Si certaines immunités ont leur source dans la common law et découlent de la jurisprudence, d'autres résultent de l'œuvre du législateur. Pour ne prendre qu'un exemple, voir la *Loi sur les commissions d'enquête*, RLRQ c C-37, qui édicte, à l'article 16 : « Les commissaires jouissent de la même immunité et des mêmes privilèges que les juges de la Cour supérieure, pour tout acte fait ou omis dans l'exécution de leurs devoirs ».

61. Tel que nous l'avons écrit, l'immunité absolue des juges des cours supérieures, qui relèvent du fédéral, s'applique également aux juges des cours inférieures et des tribunaux administratifs, lorsque la loi détermine leur immunité par référence à celle des juges de la Cour supérieure.

62. Nous éliminons de notre analyse tout examen exhaustif du droit anglais. À titre indicatif, pour quelques œuvres consacrées au sujet, voir D Thompson, « Judicial Immunity and the Protection of Justices » (1958) 21:5 Mod L Rev 517; Margaret Brazier, « Judicial Immunity and the Independence of the Judiciary » dans John A G Griffith, dir, *Public Law*, London, Stevens & Sons, 1976, 397; John Murphy, « Rethinking Tortious Immunity for Judicial Acts » (2013) 33:3 LS 455.

63. *Royer c Mignault*, *supra* note 57 à la p 673 : « *The immunity of judges from civil liability for acts done in the performance of their judicial functions is an ancient and well-established principle of our*

l'immunité du pouvoir judiciaire, laquelle se distingue de l'immunité relative — ou du privilège — dont bénéficient certains acteurs de la scène juridique, notamment les avocats[64].

Il ne sera nullement question ici de traiter de la genèse de l'immunité judiciaire et de son évolution en Grande-Bretagne, mais il s'agira de relever les jalons applicables en droit anglais. Dans l'arrêt cardinal de la Cour d'appel du Royaume-Uni, *Sirros v Moore*[65], maintes fois cité depuis, tant en jurisprudence qu'en doctrine, et considéré comme l'arrêt énonçant la règle contemporaine de l'immunité, Lord Denning expose le principe selon lequel les magistrats des cours supérieures d'Angleterre ne peuvent être exposés à aucune poursuite en responsabilité civile, que ce soit pour excès de compétence ou en raison de leurs agissements dans l'exécution de leurs fonctions. Il écrit en ce sens :

> [Traduction] À l'époque moderne, j'opterais pour la formulation suivante : en principe, les juges des cours supérieures n'ont pas plus de prétention à l'immunité que les juges des cours d'instance inférieure. Tous les juges des cours du pays, de l'instance la plus haute à la plus inférieure, devraient jouir des mêmes privilèges et être soumis aux mêmes responsabilités. Si la raison d'être de l'immunité est de garantir qu'ils « soient libres d'esprit et indépendants de pensée », elle s'applique à tous les juges indépendamment de leur rang. Tout juge doit être à l'abri de toute action en responsabilité lorsqu'il agit de façon judiciaire. Tout juge devrait être en mesure de travailler en toute indépendance et à l'abri de toute crainte. Il ne doit pas feuilleter ses recueils en tremblant et en se demandant « Si je prends ce parti, suis-je exposé à une action en responsabilité? » Pour autant qu'il exerce ses fonctions de bonne foi et qu'il est sincèrement convaincu d'agir dans les limites de sa compétence, il est à l'abri

---

law inherited from English common law »; *Morier et Boily c Rivard*, [1985] 2 RCS 716 au para 85, juge Chouinard : « L'immunité des juges des cours supérieures du Canada, y compris les juges de la Cour supérieure du Québec, est héritée du droit anglais ». En doctrine, voir notamment Beaulieu, *supra* note 14 à la p 126.

64. Marième Lacroix, *L'avocat diffamateur : ses devoirs de conduite et la mise en œuvre de sa responsabilité civile*, coll « Minerve », Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2007. L'auteure préconise qu'il faut proscrire l'expression « immunité relative » à l'endroit de l'avocat. En effet, celui-ci voit sa responsabilité civile professionnelle engagée au même titre que tout particulier, sans bénéficier d'un privilège quelconque. Pour la situation spécifique du procureur général et du procureur de la Couronne, voir la solution retenue par la Cour suprême du Canada dans *Nelles c Ontario*, [1989] 2 RCS 170; *Proulx c Québec (PG)*, 2001 CSC 66, [2001] 3 RCS 9.

65. [1975] 1 QB 118. Voir également *Halsbury's Laws of England*, 4e éd, vol 1, Londres, 1973 aux pp 356 et s et nos 197 et s.

> de toute poursuite. Il peut commettre une erreur sur les faits, il peut ne pas connaître le droit, ce qu'il fait peut être hors de sa compétence, en fait ou en droit, mais pour autant qu'il est sincèrement convaincu d'agir dans les limites de sa compétence, il ne doit pas être recherché en responsabilité. Dès qu'il en est sincèrement convaincu, rien d'autre ne peut le rendre sujet à poursuite. Il ne peut être inquiété par des allégations de mauvaise foi, de préjudice ou d'autre chose de semblable. On a déjà radié des actions fondées sur ces allégations et on continuera de le faire. Rien ne peut le rendre sujet à des poursuites sauf la démonstration qu'il n'exerçait pas une fonction judiciaire, en sachant qu'il n'avait pas la compétence d'agir[66].

L'immunité judiciaire a une vaste portée, s'étendant aux paroles prononcées et aux actes accomplis par le juge dans l'exercice de ses fonctions[67]. Déjà, en 1929, dans l'affaire *Bengle c Weir*[68], le juge Trahan de la Cour supérieure du Québec énonçait ce qui suit :

> le juge jouit […], d'une immunité absolue, et ne peut être recherché civilement en dommages à raison des opinions qu'il exprime et des paroles qu'il prononce à l'audience dans l'exercice de ses fonctions et les limites de sa juridiction, même s'il agit avec malice, de mauvaise foi, même si les paroles sont fausses, diffamatoires, libelleuses, injurieuses, étrangères au litige et dites sans raison ou cause probable[69].

---

66. Traduction de *Sirros v Moore*, *supra* note 65 à la p 136 (Lord Denning), issue de l'arrêt de la Cour suprême du Canada, dans *Morier et Boily c Rivard*, *supra* note 63 au para 96.

67. Nous renvoyons le lecteur à une thèse rédigée sur le sujet; voir Luc Huppé, *L'immunité de poursuite civile des titulaires de fonctions constitutionnelles*, thèse de doctorat, Université de Montréal, 1993 à la p 84. À titre général, voir Huppé, *Le régime juridique*, *supra* note 9 à la p 103; Gérard Trudel, *Traité de droit civil du Québec*, vol 1, Montréal, Wilson & Lafleur, 1942 à la p 76; Raoul P Barbe, « Le statut des juges de la Cour provinciale » (1967) R du B 536 à la p 545; André Nadeau et Richard Nadeau, *Traité pratique de la responsabilité civile délictuelle*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1971 au para 242; Jean-Louis Baudouin, Patrice Deslauriers et Benoît Moore, *La responsabilité civile*, 8e éd, vol 1, « Principes généraux », Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2014 au nº 1-147.

68. *Bengle v Weir*, (1929) 67 CS 289, où fut rejetée une action civile en dommages-intérêts contre un juge de la Cour supérieure pour injures à un témoin (accusation de parjure) lors de sa déposition, sans lui avoir offert l'occasion de se justifier. Voir également *Anderson c Gorrie*, [1895] 1 QB 668 (et la jurisprudence y citée à la p 669); *Aubut c Caron*, (1928) 34 R de J 157; *Lemieux c Barbeau*, [1972] RP 357; *Gabriel c Langlois*, [1973] CS 659.

69. *Bengle c Weir*, *supra* note 68 à la p 292. Le juge Trahan poursuit ainsi :
> Considérant que le privilège de l'immunité absolue est fondamental et essentiel pour la bonne administration de la justice; en effet, le juge ne doit pas être entravé dans l'expression de ses opinions et la saine administration de la justice requiert qu'il ait le droit de parler librement, considérant que ces privilèges de juridiction et d'immunité ne sont pas des prérogatives honorifiques ou attachées à la personne, ils sont attachés à la fonction.

La Cour suprême du Canada a consacré le principe de l'immunité absolue au bénéfice des juges des cours supérieures dans l'arrêt *Morier et Boily c Rivard*[70], le 19 décembre 1985. Cette immunité protège le juge même lorsqu'il excède sa compétence ou contrevient aux règles de justice naturelle ou aux dispositions d'une loi qui garantit les droits et libertés fondamentaux des justiciables, et elle ne dépend pas de la bonne foi du magistrat[71]. « Ni la mauvaise foi, ni l'intention de nuire ne peuvent y faire échec », selon Luc Huppé, qui poursuit ainsi : « Même des allégations de partialité, de fraude ou de collusion, dans la mesure où elles concernent la façon dont un juge accomplit ses fonctions, ne pourraient priver celui-ci de son immunité »[72].

Devant une commission d'enquête gouvernementale ou une cour de justice[73], un juge est aussi exempté de l'obligation de témoigner

---

Voir également :

> […] tant dans l'intérêt de la morale publique que dans celui de la justice, le bien commun, l'intérêt social général et l'ordre public exigent l'application de la règle des privilèges de juridiction et d'immunité absolue ou mieux, de l'irresponsabilité civile du juge pour commission d'un délit ou d'une simple faute dans l'exercice de ses fonctions, à l'audience ou dans ces jugements, et ce, lors même que, en quelques circonstances, des intérêts privés pourraient en être lésés; il est reconnu, en effet, que l'intérêt public prime l'intérêt privé; de plus, l'adoption de cette règle offre évidemment moins d'inconvénient que la règle contraire préconisée par le demandeur, et elle donne lieu à moins d'abus. (*Ibid* aux pp 297–98).

70. *Supra* note 63. Cette affaire a été rendue le jour même où la Cour suprême définissait les conditions essentielles de l'indépendance judiciaire dans l'arrêt fondamental *Valente*, *supra* note 21. La Cour suprême du Canada s'est prononcée sur l'étendue de l'immunité des commissaires, membres de la Commission de police du Québec, en vertu de l'article 16 de la *Loi sur les commissions d'enquête*, *supra* note 60. Le juge Chouinard, pour la majorité, a pris soin de retracer l'origine jurisprudentielle ainsi que la raison d'être de l'immunité des juges des cours supérieures, soit assurer l'indépendance des juges en empêchant qu'ils soient harcelés par des actions civiles. Pour des commentaires, voir Gilles Pépin, « L'immunité absolue des juges des cours supérieures et des commissaires-enquêteurs, en matière de responsabilité civile » (1986) 46 R du B 149 à la p 149 [Pépin, « L'immunité absolue »] : « Sur division (7 à 2), la Cour a décidé de reconnaître aux membres de la Commission de police du Québec, agissant en leur qualité d'enquêteur sous la *Loi (québécoise) sur les commissions d'enquête*, l'immunité absolue en matière de responsabilité civile que la common law a octroyée aux juges des cours supérieures »; Pépin, « La jurisprudence », *supra* note 21 aux pp 354–55; Gagné, *supra* note 6 aux pp 179–83.

71. Mignault, *supra* note 7 à la p 496. Pour une opinion contraire, voir Law, *supra* note 48 aux pp 482–83.

72. Luc Huppé, « Une immunité judiciaire sans limite? » (2010) 69 R du B 363 à la p 366 (voir les illustrations jurisprudentielles contenues aux notes 20 à 24 à la p 366) [Huppé, « Une immunité judiciaire sans limite? »].

73. Il s'agit d'une immunité absolue pour les cours supérieures. Pour une cour inférieure ou un tribunal administratif, le principe pourrait être levé pour faire place au pouvoir de contrôle d'une cour supérieure qui aurait des motifs de vérifier, de cette façon, si les règles de justice ont été respectées par le tribunal inférieur. Voir Brun, Tremblay et Brouillet, *supra* note 6 au nº 179; *Tremblay*, *supra* note 46.

quant aux motifs de ses décisions et aux procédures judiciaires dans lesquelles il a été impliqué. Il n'est donc pas contraint de répondre aux demandes des institutions législative et exécutive relativement au processus et aux raisons sous-jacentes à certaines conclusions qu'il a tirées. De même, le juge n'est pas tenu d'expliquer son jugement ni d'en rendre compte[74] — tout comme il n'est pas tenu de témoigner relativement au processus de composition du tribunal. De fait, dans *Mackeigan c Hickman*[75], la majorité de la Cour suprême du Canada conclut que la décision d'un juge en chef d'assigner, dans la formation du tribunal chargé d'entendre un appel en matière criminelle, le juge qui, à l'époque du procès, occupait la charge de procureur général pour la province, ne peut pas faire l'objet d'une enquête publique, en raison de l'immunité découlant du principe de l'indépendance judiciaire. La juge McLachlin écrit comme suit :

> Le droit du juge de refuser de répondre aux organes exécutif ou législatif du gouvernement ou à leurs représentants quant à savoir comment et pourquoi il est arrivé à une conclusion judiciaire donnée, est essentiel à l'indépendance personnelle de ce juge, qui constitue l'un des deux aspects principaux de l'indépendance judiciaire […]. Le juge ne doit pas craindre qu'après avoir rendu sa décision, il puisse être appelé à la justifier devant un autre organe du gouvernement. L'analyse faite dans l'arrêt *Beauregard c Canada* appuie la conclusion que l'immunité judiciaire est au cœur du concept de l'indépendance judiciaire. Comme l'a affirmé le juge en chef Dickson dans l'arrêt *Beauregard c Canada*, pour jouer le bon rôle constitutionnel, le pouvoir judiciaire doit être complètement séparé, sur le plan des pouvoirs et des fonctions, des autres organes du gouvernement. Cette séparation signifie implicitement que les organes exécutif ou législatif du gouvernement ne peuvent

74. Au Canada, on se souviendra que le Comité de la Chambre des communes sur l'accès à l'information, sous l'ancien gouvernement conservateur de Stephen Harper, avait invité à comparaître le juge Richard Boivin, de la Cour fédérale, pour qu'il témoigne au sujet des motifs de l'une de ses décisions. Après que l'affaire eut soulevé une certaine controverse — le Barreau du Québec ayant rappelé, en 2011, au gouvernement canadien ses obligations en matière de respect de l'indépendance de la magistrature — la convocation a été retirée sans qu'un tribunal ait eu à se prononcer sur sa légalité.

75. *Supra* note 23. Pour un commentaire, voir Pépin, « La jurisprudence », *supra* note 21 aux pp 356–58. Voir également *Tremblay*, *supra* note 46 aux pp 964–66; *Touat c Montréal (Ville de)*, [1992] RJQ 2904 à la p 2909 (CS); *Stevens c Canada (PG)*, [2001] 1 RCF 156 au para 33; *Morin c Bélanger*, 2005 CanLII 5903 au para 60 (QC CQ), JE 2005-1221 (CQ); *R c Alix*, 2005 CanLII 48242 (QC CS), SOQUIJ AZ-50349869 (CS) (2005-11-09) au para 43; *Kosko c Bijimine*, *supra* note 58 au para 41; *Bérubé c Trudel*, *supra* note 59 au para 19; *Auclair c R*, 2010 QCCS 6506 au para 15.

> pas exiger d'un juge qu'il explique son jugement et en rende compte. Donner suite à l'exigence qu'un juge témoigne devant un organisme civil, émanant du pouvoir législatif ou du pouvoir exécutif, quant à savoir comment et pourquoi il a rendu sa décision, serait attaquer l'élément le plus sacro-saint de l'indépendance judiciaire[76].

Au Québec, toutefois, l'immunité du pouvoir judiciaire doit s'incliner lorsque les juges agissent en dehors de leur compétence, en le sachant[77]. En ce sens, l'immunité conférée aux juges des cours supérieures est tributaire « à la fois du caractère *ultra vires* du geste posé et de la connaissance qu'a le juge de son absence de compétence »[78]. La Cour d'appel du Québec, dans l'arrêt *Royer c Mignault*[79], retient la

---

76. *Mackeigan c Hickman*, *supra* note 23 aux pp 830–31.

77. *Royer c Mignault*, *supra* note 57. Au Québec, voir également *Forget c Commission des valeurs mobilières du Québec*, [1993] RJQ 2145 à la p 2152 (CS) (inscriptions en appel : CAM 500-09-001443-936, 500-09-001444-934 et 500-09-001445-931 (1993-07-30)) [*Forget*]; *Lachance c Québec (PG)*, [1994] RJQ 1901 aux pp 1903 et s (CS) (appel rejeté sur requête : CAQ 200-09-000278-942 (1994-07-05)); *Proulx c Québec (PG)*, [1997] RJQ 419 à la p 428 (CA), juge Rousseau-Houle; *116845 Québec inc c Régie des permis d'alcool du Québec*, [1999] RRA 814 à la p 816 (CA), 1999 CanLII 13376 (QC CA), juge Thibault; *Taylor c Canada (PG)*, *supra* note 51 au para 41; *Néron c Comeau*, JE 2004-1122 au para 11 (CS); *PL c SG*, [2004] RRA 1262 au para 23 (CS); *R c Alix*, *supra* note 75 au para 38; *Kosko c Bijimine*, *supra* note 58 au para 39; *Bohémier c Barreau du Québec*, 2014 QCCA 961 au para 17 (requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême rejetée), juge Rochette; *Thirion c Québec (PG)*, *supra* note 52 aux para 10–13.

78. *Forget*, *supra* note 77 à la p 2152. La Cour supérieure poursuit ainsi : « La mauvaise foi dans ce contexte est intimement liée à la connaissance qu'a le juge de l'utilisation de son pouvoir à des fins autres que celles prévues par la loi ».

79. *Supra* note 57. Dans cette affaire, le juge intimé présidait un procès pour meurtre au premier degré du client des appelants, deux avocats ayant agi en défense. Alors que le jury trouvât l'accusé coupable, les appelants demandèrent à l'intimé de retarder le prononcé de la sentence, de façon à présenter des témoins experts au soutien d'une requête attaquant la constitutionnalité de la sentence mandatoire d'emprisonnement à vie. La demande fut refusée. Après un court ajournement, la séance reprit en l'absence de l'accusé. L'intimé fit alors quelques remarques quant à la compétence des appelants. L'accusé fut ensuite ramené devant la Cour et la sentence fut rendue. L'intimé adressa alors d'autres remarques aux appelants, les invitant à consulter des spécialistes en droit criminel plutôt que des psychiatres.
Voir toutefois *Morier et Boily c Rivard*, *supra* note 63, où la Cour suprême, sous la plume du juge Chouinard, opine qu'il n'est pas nécessaire, pour trancher le litige, de désavouer ou de confirmer le bien-fondé d'une telle réserve. Il écrit au para 110 :

> En effet, en l'espèce il est incontestable que les appelants, membres de la Commission de police, étaient compétents pour faire enquête et pour faire rapport. Il est possible qu'ils aient excédé leur compétence en posant ou en omettant de poser les actes décrits dans la déclaration. Il est possible qu'ils aient violé les règles de la justice naturelle, qu'ils n'aient pas informé l'intimé des faits qu'on lui reprochait et qu'ils ne l'aient pas entendu. Il est possible qu'ils aient violé la *Charte des droits et libertés de la personne*. Ce sont là autant d'allégations de nature à appuyer l'autre recours de l'intimé visant à faire annuler le rapport de la Commission de police et la preuve recueillie. La Cour supérieure demeure

position de la jurisprudence britannique et entérine cette limite au principe séculaire de l'immunité absolue des juges des cours supérieures[80]. Le juge Rothman, avec l'assentiment de ses collègues, précise ce qui suit : « *I conclude, therefore, that a superior court judge is protected by absolute immunity from any civil liability for anything he does or says in the performance of his functions as a judge. He will not be liable in damages unless he acts outside of his jurisdiction knowing that he has no power to do what he does* »[81].

Les auteurs Baudouin, Deslauriers et Moore qualifient cette hypothèse de « rarissime »[82], fournissant à l'appui certaines illustrations significatives. Il en serait ainsi d'un juge qui, en matière d'actes criminels, à la suite de l'acquittement de l'accusé par le jury, déclarerait le verdict injustifié et ordonnerait aussitôt une peine d'emprisonnement[83], ou encore d'un juge de première instance, à la conduite intempestive, qui ferait preuve d'une partialité évidente et violerait les règles

---

saisie de ce recours sur lequel, évidemment, je ne me prononce pas. Mais ce ne sont pas à mon avis des allégations propres à fonder un recours en dommages.

Voir la dissidence des juges La Forest et Wilson, qui appuient la position de la jurisprudence anglaise à propos de cette réserve, aux para 118 et s. Par ailleurs, la Cour d'appel du Québec, dans cette même affaire *Rivard c Morier*, [1983] CA 334, s'était montrée favorable à la réserve à l'immunité judiciaire des magistrats des cours supérieures.

Selon Pépin, la réticence manifestée par le juge Chouinard à se prononcer sur la justesse de la réserve témoignerait du refus d'en accepter le principe par la Cour; voir Pépin, « L'immunité absolue », *supra* note 70 à la p 152.

80. *Sirros v Moore*, *supra* note 65. Cette réserve a été retenue par la suite par Lord Bridge of Harwich de la Chambre des lords dans l'arrêt *McC v Mullan*, (1984) 3 All ER 908 à la p 916 (HL) : « *It is, of course, clear that the holder of any judicial office who acts in bad faith, doing what he knows he has no power to do, is liable in damages* », traduction française au para 101 de l'arrêt *Morier et Boily c Rivard*, *supra* note 63.

81. *Royer c Mignault*, *supra* note 57 à la p 675. Au soutien de la position de la Cour d'appel du Québec, des auteurs admettent la thèse de la réserve en droit canadien et qualifient l'immunité comme étant « quasi absolue »; voir René Dussault et Louis Borgeat, *Traité de droit administratif*, 2e éd, t 3, Québec, Presses de l'Université Laval, 1984 à la p 970; Patrice Garant, Philippe Garant et Jérôme Garant, *Droit administratif*, 6e éd, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2010 à la p 858 [Garant, *Droit administratif*]; Garant, *Précis de droit*, *supra* note 6 à la p 342.

82. Baudouin, Deslauriers et Moore, *supra* note 67 au no 1-147. Dans Huppé, *Le régime juridique*, *supra* note 9 aux pp 101–02, et Huppé, « Une immunité judiciaire sans limite? », *supra* note 72 à la p 370, l'auteur relève qu'en droit canadien, aucune décision ne sanctionne, sur le plan de la responsabilité civile, un juge d'un tribunal de droit commun pour les paroles prononcées ou les actes accomplis dans ses fonctions — les rarissimes poursuites intentées ont été rejetées à un stade préliminaire des procédures sur le fondement de l'immunité de la fonction judiciaire.

83. *McC c Mullan*, *supra* note 80 (illustration fournie en *obiter*), cité dans *Morier et Boily c Rivard*, *supra* note 63 au para 101.

de justice naturelle, en ne respectant pas la règle *audi alteram partem*[84]. Enfin, il en irait de même d'un juge corrompu, se laissant influencer dans ses décisions, en acceptant des pots-de-vin[85] — les infractions et les actes criminels n'étant pas couverts par l'immunité. Par ailleurs, les actes purement personnels des juges, commis dans leur vie privée, en dehors de l'exercice de leurs fonctions, ne sont pas protégés par leur immunité.

L'immunité judiciaire, telle que nous venons de la décrire, connaît-elle une certaine forme d'érosion?

C. L'érosion de l'immunité judiciaire?

Rappelons le principe : en droit québécois, l'immunité du pouvoir judiciaire est battue en brèche lorsque les juges agissent en dehors de leur compétence, en le sachant. S'agit-il d'un assouplissement de la protection de l'immunité des juges des cours supérieures ou d'un accroc à l'immunité absolue des juges? Si on résiste, depuis des siècles, à l'idée de poursuivre un magistrat en responsabilité civile, il n'en demeure pas moins que la jurisprudence et la doctrine, au Québec, peinent à élaborer une théorie générale de l'immunité judiciaire[86]. En effet, la conscience ou la volonté du juge d'agir sans compétence pourrait lui faire perdre son immunité. Un tel critère subjectif entraîne une contradiction interne dans la théorie de l'immunité judiciaire. Il commande trois critiques principales.

Premièrement, un tel facteur est difficile à mettre en preuve et ramène essentiellement la perte de l'immunité à une question de fait qui ne peut être réglée qu'au terme d'une audition des témoins. Or, n'est-ce pas ce que la Cour suprême du Canada cherche à éviter en formulant le principe de l'immunité absolue? Deuxièmement, la mauvaise foi ou la malice, lorsqu'elle s'arrime à l'absence de compétence, fait échec à l'immunité du juge. Une incohérence s'ensuit : « en quoi la

84. *Vigneault c R*, [1991] RJQ 19 (CA), 1990 CanLII 2686 (QC CA). Par ailleurs, des propos prononcés par le juge de première instance ont été jugés comme étant inappropriés par le juge Dalphond dans *Aluminerie Alouette inc c Constructions du St-Laurent ltée*, [2003] RJQ 2663 aux para 62–63 (CA), 2003 CanLII 10112 (QC CA) (requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême rejetée).

85. *Bourbonnais c Canada (PG)*, [2006] 4 RCF 170, 2006 CAF 62 (CanLII). Dans cette affaire, il s'agissait d'accusations de fraude, d'abus de confiance et d'entrave à la justice, portées contre un commissaire de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié. En doctrine, voir notamment Garant, *Précis de droit*, *supra* note 6 à la p 315.

86. Beaulieu, *supra* note 14 à la p 127.

mauvaise foi serait-elle plus fautive lorsqu'elle porte sur une question de compétence? et pourquoi serait-elle moins fautive lorsqu'elle porte sur toute question autre que celle de la compétence? »[87] Troisièmement, la réserve, qui sous-tend une remise en question de la bonne foi du juge, engage publiquement la crédibilité de celui-ci quant à ses motivations réelles et expose les institutions judiciaires à une perte de confiance de la part du public. L'instance disciplinaire pourrait être plus appropriée, dès lors, pour apprécier l'aptitude du juge à exercer ses fonctions[88].

Faut-il abdiquer devant un tel constat d'impuissance, qui repose sur une certaine ambiguïté quant aux limites de l'immunité judiciaire[89]? Une théorie cohérente sur l'immunité judiciaire ne passe-t-elle pas, d'emblée, par une interprétation de ces termes et expressions équivoques : « juridiction », « en l'absence de toute compétence », « en qualité de juge », « bonne foi » et « malice »[90]?

Entre l'*intérêt public*, qui exige que les juges soient indépendants et libres dans leur pouvoir décisionnel, et l'*intérêt privé*, qui nécessite une indemnisation des victimes d'un acte dommageable, commis par des magistrats, auquel des deux doit-on donner préséance, à la suite d'un arbitrage délicat, voire périlleux? Au Québec, l'intérêt public et la saine administration de la justice semblent militer pour le maintien du caractère (quasi) absolu de l'immunité contre toute poursuite civile. En

---

87. Huppé, « Une immunité judiciaire sans limite? », *supra* note 72 à la p 367.

88. Nous empruntons ces critiques à Huppé, *ibid*.

89. Dans Huppé, *ibid* aux pp 365–66, l'auteur soulève des questions qui se rapportent tantôt au champ d'application de l'immunité judiciaire, tantôt à sa portée. À propos du *champ d'application* de l'immunité, il écrit :

> Est-elle rattachée à la compétence attribuée au juge? Dépend-elle plutôt de la nature de ce que le juge accomplit ou de la qualité en laquelle il est en rapport avec les justiciables qui voudraient le poursuivre? Est-elle parfois, comme l'immunité parlementaire, liée au lieu où le juge se trouve? Couvre-t-elle l'exercice de fonctions autres que juridictionnelles? Commence-t-elle dès la nomination du juge, avant même la présentation du serment qui marque son entrée en fonction, et se termine-t-elle lorsqu'il quitte son poste? (*Ibid*)

Quant à la *portée* de l'immunité, soit le type de protection offerte au juge, ainsi que les facteurs susceptibles, le cas échéant, de nuancer ou de faire perdre cette protection, il précise :

> L'immunité est-elle absolue ou relative? Dépend-elle de l'état d'esprit du juge, de sa bonne foi, de sa connaissance des règles de droit, dont celles qui encadrent son autorité? Couvre-t-elle les atteintes aux droits fondamentaux des justiciables ou la violation des dispositions de la Constitution? Protège-t-elle de la même manière toutes les catégories de juges, quel que soit le niveau où ils se situent dans la hiérarchie judiciaire? (*Ibid*)

90. Bruce Feldthusen, « Judicial Immunity: In Search of an Appropriate Limiting Formula » (1980) 29 RD UN-B 73 à la p 74.

revanche, certains auteurs se montrent favorables à un assouplissement de la règle de l'immunité absolue du pouvoir judiciaire et formulent le souhait d'une réforme guidée par le souci d'uniformisation et de réparation pour les victimes[91].

Bruce Feldthusen opine que les juges devraient bénéficier d'une certaine immunité, mais non de l'immunité virtuellement absolue que la jurisprudence semble consacrer, sans égard à la nature de l'acte reproché. À l'appui, il écrit ce qui suit :

> *There is a strong public interest in having a highly respected judicial system, staffed by competent persons, free to exercise their judicial functions without fear of private liability. This public interest is best protected by devising a rule of judicial immunity which both limits the tort liability of judicial officers and also controls the number of groundless suits which may be instituted. It is, however, symbolically undesirable to confer absolute immunity upon a social group, and especially undesirable for that group to confer absolute immunity upon itself. Moreover, in cases of gross judicial misconduct, the general rationales of tort liability may be more important than the rationales which support judicial immunity. The problems then are to define a limiting formula which best strikes the balance between these several objections*[92].

L'auteur conclut qu'un juge, quoique rétribué par l'État, n'est pas pour autant considéré comme un préposé de celui-ci. Il en ressort que seul le juge doit répondre personnellement de ses actes. Néanmoins, pour atténuer les conséquences financières d'une telle responsabilité civile, l'auteur soulève la possibilité d'instaurer un régime de responsabilité sans faute (*no-fault framework*), avant d'opter pour la mise sur pied d'un régime visant à couvrir uniquement les pertes sérieuses subies par les victimes, notamment pour une incarcération fautive pendant un laps de temps substantiel[93]. Le paragraphe 6 de l'article 14

---

91. Gagné, *supra* note 6 à la p 206. Voir également Beaulieu, *supra* note 14 à la p 132 :
Il n'en reste pas moins que l'assouplissement que propose l'arrêt *Sirros* constitue un compromis satisfaisant entre les deux tendances extrêmes que représentent respectivement, d'une part, l'immunité absolue préconisée par le principe de l'indépendance judiciaire, et, d'autre part, l'immunité relative à l'image du principe de la légalité selon lequel toute entité publique doit agir en deçà des limites que lui fixe la loi.

92. Feldthusen, *supra* note 90 aux pp 106–07.

93. *Ibid* à la p 109.

du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, applicable en matière d'erreurs judiciaires, pourrait être pertinent dans un tel cas de figure[94].

Pour sa part, Jacques Gagné, prenant exemple sur les fonds d'indemnisation offerts par le Barreau du Québec et la Chambre des notaires, suggère une solution analogue pour la magistrature. Cet auteur justifie en ces termes la création d'un fonds d'indemnisation de la magistrature :

> Il n'y aurait rien de déshonorant pour les juges d'être appelés à verser une cotisation obligatoire au fonds en question. Ce fonds pourrait être administré par un organisme indépendant, formé de magistrats, d'avocats et de membres provenant du public. Une telle mesure rencontrerait sûrement l'approbation de la population[95].

En revanche, selon Martin L Friedland, l'immunité absolue demeure souhaitable pour les fonctions juridictionnelles légitimes, étant d'avis que ses critères d'application à géométrie variable — qui se traduisent par des termes tels que la « bonne foi », l'« exercice légitime de ses fonctions » ou la « croyance qu'il a compétence » — sont suffisamment souples pour permettre une action civile contre le juge dans des cas exceptionnels[96]. Cet auteur signale la disponibilité de techniques de maintien de l'intégrité de la magistrature, propres à s'assurer que le juge agit convenablement, à savoir l'appel ou l'action disciplinaire d'un conseil de la magistrature[97]. De même que le juge ne peut bénéficier d'une immunité dans une action disciplinaire, il ne le peut pas plus en matière de responsabilité pénale.

En somme, l'immunité judiciaire dont bénéficie le juge ne signifie nullement qu'il peut user de son pouvoir impunément. Il prête serment de remplir ses fonctions de façon consciencieuse et il doit s'en acquitter

---

94. *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, adopté et ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée générale des Nations unies dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966, entré en vigueur le 23 mars 1976, art 14 au para 6 :

> Lorsqu'une condamnation pénale définitive est ultérieurement annulée ou lorsque la grâce est accordée parce qu'un fait nouveau ou nouvellement révélé prouve qu'il s'est produit une erreur judiciaire, la personne qui a subi une peine en raison de cette condamnation sera indemnisée, conformément à la loi, à moins qu'il ne soit prouvé que la non-révélation en temps utile du fait inconnu lui est imputable en tout ou partie.

95. Gagné, *supra* note 6 à la p 200.

96. Friedland, *supra* note 6 aux pp 40–41.

97. *Ibid* à la p 41.

dignement, sous peine de faire l'objet de plaintes auprès de conseils de la magistrature. Un tel contrôle disciplinaire renvoie, devons-nous réitérer, à la conduite du juge et non aux décisions judiciaires.

CONCLUSION

À défaut de synthétiser nos propos sur l'irresponsabilité personnelle du juge, nous nous prononcerons, en guise de conclusion, sur l'irresponsabilité de l'État pour l'acte dommageable du juge.

À partir de la prémisse selon laquelle l'immunité dont bénéficient les juges profite indirectement à la Couronne, la responsabilité de l'État ne saurait être engagée. Cette prétention justifie à elle seule la solution menant à l'irresponsabilité de l'État québécois pour les manquements possibles de ses juges des cours supérieures, lesquelles sont constituées par les provinces.

Il faut savoir que le droit canadien a suivi fidèlement le principe qui existait en droit public britannique de l'irresponsabilité totale de la Couronne et de son immunité en responsabilité civile. Source de justice, le Souverain ne peut pas être poursuivi devant ses propres tribunaux[98]. L'immunité de l'État provincial, sa Majesté du chef du Québec, est disparue néanmoins en 1935 avec l'arrêt *The King v Cliche*[99]. L'État québécois est assimilé à une personne majeure et capable pour tout recours dirigé contre lui[100]. Il n'y a plus d'immunité de principe qui serait soumise à des dérogations. L'État provincial est, directement et

98. En ce qui concerne l'État fédéral, des lois promulguées après la Confédération vont éroder progressivement le principe. La première loi date de 1953, la *Loi sur la responsabilité de la Couronne*, devenue en 1985 la *Loi sur la responsabilité de l'État*, puis, en 1990, la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*, LRC c C-50, modifiée en 2001 pour s'harmoniser avec le droit civil québécois. En dépit de cette Loi, Sa Majesté la Reine du chef du Canada n'est toujours pas un justiciable comme les autres. Ainsi, l'État fédéral jouit d'une immunité de principe en matière de responsabilité civile, sauf dans la mesure prévue par la loi. À l'appui, quatre cas d'ouverture de responsabilité peuvent être signalés, soit la responsabilité de l'État fédéral pour la faute civile de ses préposés, pour le fait des biens qu'il a sous sa garde, pour les véhicules automobiles et pour certaines atteintes à la vie privée commises par ses préposés dans des circonstances données. Voir les articles 3a)(i) et (ii), et 16 et s de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*, *ibid*.

99. *The King v Cliche*, [1935] SCR 561.

100. L'article 94 du *Code de procédure civile*, RLRQ c C-25, assimile l'État québécois à une personne majeure et capable pour tout recours dirigé contre lui. Bien que cette disposition n'ait pas été reprise dans le nouveau *Code de procédure civile*, *supra* note 52, entré en vigueur le 1er janvier 2016, le principe demeure applicable. Ce sont les articles 75 à 81 qui établissent désormais les droits particuliers de l'État.

de façon générale, soumis au droit commun de la responsabilité civile, à l'instar de tout particulier[101]. En ce sens, les cas d'ouverture de sa responsabilité sont les mêmes que pour toute personne physique majeure et capable[102]. L'État québécois bénéficie néanmoins de différentes immunités prévues par la loi et par la common law de droit public pour les actes législatifs, judiciaires et administratifs. L'État québécois ne peut pas engager sa responsabilité pour la faute de ses préposés : l'absence de toute relation de subordination du juge à l'égard de l'État fait échec à un tel recours, puisque l'une de ses conditions de mise en œuvre est absente[103].

Les juges des cours supérieures[104] ne peuvent d'aucune façon être considérés comme des préposés de l'État québécois[105] ni comme des fonctionnaires[106]. Ils demeurent, en revanche, titulaires d'une partie de la fonction judiciaire de l'État; ils sont donc considérés comme des officiers de l'État. De fait, la très grande indépendance dont bénéficient les juges dans l'exercice de leurs fonctions les soustrait au contrôle étatique et fait échec à tout lien de préposition avec l'État[107]. L'État ne

---

101. Les recours en responsabilité civile contre l'État provincial sont régis par les différents droits provinciaux. Au Québec, le principe général, codifié à l'article 1376 du *Code civil du Québec*, LQ, 1991, c 64 [ci-après *Code civil*], prévoit que le droit des obligations du *Code civil* s'applique, en ces termes : « Les règles du présent livre s'appliquent à l'État, ainsi qu'à ses organismes et à toute autre personne morale de droit public, sous réserve des autres règles de droit qui leur sont applicables ».

102. En vertu de l'article 1457 CcQ, une personne peut engager sa responsabilité civile pour son fait personnel (al 2), mais aussi pour le fait ou la faute d'autrui et pour le fait des biens (al 3).

103. En vertu de l'article 1463 CcQ, « Le commettant est tenu de réparer le préjudice causé par la faute de ses préposés dans l'exécution de leurs fonctions; il conserve, néanmoins, ses recours contre eux ».

104. Il faut noter que les tribunaux administratifs sont rattachés au pouvoir exécutif, de telle sorte que le gouvernement peut être poursuivi pour les dommages causés, dans certains cas, par les décisions de ces tribunaux. Par ailleurs, certaines lois confèrent également une immunité aux juges dans certains cas particuliers; ainsi, un juge ne peut être tenu responsable d'avoir posé « un acte en vertu d'un texte inconstitutionnel »; voir *Loi sur les privilèges des magistrats*, RLRQ c P-24, art 1.

105. *R c Beauregard*, *supra* note 15 à la p 83. En doctrine, voir Gilles Pépin et Yves Ouellette, *Principes de contentieux administratif*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1979 aux pp 376–77.

106. Association du Barreau canadien, *Rapport sur l'indépendance de la magistrature au Canada* [Rapport de Grandpré], Ottawa, 1985 à la p 9.

107. Dussault et Borgeat, *supra* note 81 à la p 967. Voir également Huppé, *Le régime juridique*, *supra* note 9 à la p 79 :

> La nature même des fonctions qu'il exerce exige que le juge soit indépendant des institutions législatives et exécutives de l'État. Il n'est lié par aucun lien de nature contractuelle avec le gouvernement dont, par ailleurs, il n'est pas le représentant. Le pouvoir de nommer un juge ne crée aucun lien de subordination envers celui-ci. Un juge ne peut recevoir de directives de la part de l'autorité publique qui l'a nommé à ses fonctions, quant à la façon

pouvant être responsable des errements du pouvoir judiciaire, subsiste donc un « îlot d'irresponsabilité » des magistrats des cours supérieures[108]. Tel que le résume à juste titre Patrice Garant : « il est bien établi que le juge n'est pas le préposé du gouvernement dans l'exercice de ses fonctions, de telle sorte que l'État ne peut être poursuivi pour la faute de ses juges »[109].

Imputer à l'État québécois la responsabilité des fautes que l'appareil judiciaire pourrait commettre transgresse les règles traditionnelles du droit de la responsabilité civile[110]. Christian Beaulieu écrit ce qui suit :

> Dès lors, comment peut-on logiquement concevoir que l'État puisse être tenu de verser des dommages-intérêts à un justiciable victime des abus qu'aurait pu commettre un juge, si l'État n'est lui-même pas en mesure de corriger les écarts de conduite de ce dernier? Une telle position est difficilement acceptable au regard des principes traditionnels du droit de la responsabilité civile […][111].

Par conséquent, nous éliminons de notre analyse toute considération relative à la faute civile et à son degré d'intensité, que ce soit la recherche d'une faute simple, la faute qualifiée ou la faute caractérisée (lourde[112], dolosive, intentionnelle).

De façon incidente, si l'immunité contre les poursuites civiles fait intrinsèquement partie de l'indépendance judiciaire[113], elle serait donc enchâssée dans la Constitution, à l'instar de l'indépendance. Cette prétention a pour conséquence qu'en principe, l'immunité ne saurait être attaquée en vertu des droits garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés*. Le droit à une réparation en vertu du paragraphe 24(1) de la

---

de les exercer. Le juge n'exerce pas ses fonctions judiciaires dans le cadre d'un lien quelconque qui l'unirait au gouvernement.

De façon générale, sur les caractéristiques requises pour établir un lien de préposition entre un employé et un employeur, voir Baudouin, Deslauriers et Moore, *supra* note 67 aux n°s 1-842 à 1-886.

108. Pépin et Ouellette, *supra* note 105 à la p 374. En jurisprudence, voir notamment *Lachance c Québec (PG)*, *supra* note 77 aux pp 1903 et s.

109. Garant, *Droit administratif*, *supra* note 81 à la p 858.

110. Voir l'article 1457 CcQ, qui porte sur les fondements de la responsabilité civile extracontractuelle, c'est-à-dire le triptyque requis : faute, lien de causalité, préjudice.

111. Beaulieu, *supra* note 14 à la p 153.

112. Voir l'article 1474, al 1 *in fine* CcQ : « la faute lourde est celle qui dénote une insouciance, une imprudence ou une négligence grossières ».

113. *Royer c Mignault*, *supra* note 57; *Mackeigan c Hickman*, *supra* note 23.

Charte canadienne, en cas d'atteinte aux droits ou libertés, ne pourrait alors inclure un recours civil contre un juge qui exerce ses fonctions[114]. Cette disposition législative se lit comme suit : « Toute personne, victime de violation ou de négation des droits ou libertés qui lui sont garantis par la présente charte, peut s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances »[115]. Toutefois, devant la pluralité et la divergence des opinions doctrinales sur le sujet, nous préférons demeurer à l'extérieur de ce débat[116].

En somme, même si la responsabilité de l'État québécois pour la faute du juge n'a jamais été reconnue, elle existe en germe dans le droit de tradition britannique, pour peu qu'on lui greffe une déclaration constitutionnelle des droits, comme dans le jugement du Conseil privé dans l'affaire *Maharaj v Attorney-General of Trinidad and Tobago (No 2)*[117], où le juge a été condamné à une compensation financière pour avoir emprisonné, pendant sept jours, un avocat du Barreau de Trinidad et Tobago, alors qu'il avait transgressé les règles fondamentales de justice. Cette décision démontre que c'est peut-être l'existence d'un contrôle juridictionnel externe (le Conseil privé par rapport à la Jamaïque) qui pourrait favoriser l'apparition de ce genre de raisonnement.

---

114. *Royer c Mignault*, *supra* note 57 à la p 677 :

> *Judges are, of course, bound by the Charter in the sense that they are bound to apply its provisions in deciding cases that come before them, as they are bound to apply the law generally. To the extent they fail to apply or respect any Charter provision in exercising their judicial functions, their decisions may be corrected on appeal. But there is nothing in the Charter, in my view, that would subject a judge, in his or her capacity as a judge, to liability in damages for such errors or violations.*

Voir également *Proulx c Québec (PG)*, *supra* note 64. Néanmoins, l'affirmation du juge Rothman dans l'arrêt *Royer* pourrait être revue à la lumière des arrêts de la Cour suprême du Canada, notamment dans *Vancouver (Ville) c Ward*, 2010 CSC 27, [2010] 2 RCS 28 et *de Montigny c Brossard (Succession)*, 2010 CSC 51, [2010] 3 RCS 64, qui affirment une certaine indépendance des recours fondés sur la violation des droits fondamentaux.

115. Para 24(1) de la *Charte canadienne*. En doctrine, voir, notamment, Brun, Tremblay et Brouillet, *supra* note 6 au n° 180.

116. À titre indicatif, voir Ghislain Otis, *Monetary Redress Under the Canadian Charter of Rights and Freedoms*, thèse de doctorat, University of Cambridge, 1988; Otis, « Judicial Immunity », *supra* note 48; Ghislain Otis, « Constitutional Liability for the Infringement of Rights *per se*: A Misguided Theory » (1992) 26 UBC L Rev 2; Ken Cooper-Stephenson, « Tort Theory for the Charter Damages Remedy » (1988) 52 Sask L Rev 1; Marilyn L Pinkington, « Damages as a Remedy for Infringement of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* » (1984) 62:4 R du B can 517; Gagné, *supra* note 6 aux pp 196–97; Beaulieu, *supra* note 14 aux pp 90, 135 et s.

117. [1979] AC 385, [1978] 2 All ER 670 (Privy Council).