

CIAJ ICAJ

Canadian Institute
for the Administration
of Justice

Listening. Learning. Leading.

Institut canadien
d'administration
de la justice

Écouter. Apprendre. Inspirer.

COMPTE RENDU DE PROGRAMME

PANEL N° 9

“COMMENT LE SYSTÈME JURIDIQUE S’EST ADAPTÉ :
AUTODIDAXIE, IMPARTIALITÉ, PREUVE ET CRÉDIBILITÉ”

Mercredi 4 octobre 2017

CONFÉRENCIERS

- La professeure Natasha Bakht, Université d’Ottawa
- L’honorable Donald F. McLeod, Cour de justice de l’Ontario
- La professeure Solange Lefebvre, Institut d’études religieuses,
Université de Montréal

Modérateur : l’honorable Michael MacDonald, juge en chef de la Nouvelle-Écosse

COMPTE RENDU

M^e Jie Zhu, étudiante à la maîtrise
Faculté de droit de l’Université de Montréal

Ce compte rendu a été publié par l'Institut canadien d'administration de la justice le 8 janvier 2018, dans la foulée de sa 42^e Conférence annuelle portant sur la diversité culturelle et religieuse dans l'administration de la justice, intitulée *L'énigme de la Charte canadienne des droits et libertés : le choc des droits et des valeurs dans la mosaïque culturelle canadienne*. La conférence s'est déroulée à Montréal du 2 au 4 octobre 2017, sous la présidence d'honneur de la juge en chef du Québec, l'honorable Nicole Duval Hesler. Elle a réuni 160 participants, dont une quarantaine de conférenciers.

Pour faire part de vos commentaires, veuillez communiquer avec l'ICAJ par courriel à l'adresse suivante : icaj@ciaj-icaj.ca.



Écouter. Apprendre. Inspirer...

Partager

www.ciaj-icaj.ca

PANEL N° 9

“COMMENT LE SYSTÈME JURIDIQUE S’EST ADAPTÉ : AUTODIDAXIE, IMPARTIALITÉ, PREUVE ET CRÉDIBILITÉ”

Mercredi 4 octobre 2017

Comment les juges de première instance, les jurys et les tribunaux évaluent-ils la crédibilité d’un témoin dans un contexte pluraliste où codes sociaux et normes de comportement peuvent varier d’une culture, d’une religion à l’autre ? Quelles sont les limites de la connaissance d’office ? Peut-on ou doit-on s’attendre à des accommodements ? À ces interrogations, trois conférenciers partagent leur vision des choses.

La professeure Natasha Bakht

Tout d’abord, la professeure Natasha Bakht de l’Université d’Ottawa brise la glace en évoquant cette attention frénétique portée à la tenue vestimentaire des femmes en Occident à l’aube du XXI^e siècle. Le port du voile (islamique) suscite des réactions en chaîne plutôt négatives de la part des officiers de justice comme du grand public qui le considèrent comme attentatoire aux droits des femmes, en tant que menace à la sécurité ou symbole de prosélytisme. Certains relèvent son caractère intrinsèquement effrayant et asocial en ce qu’il n’encourage pas la communication ni la sociabilité.

Ces idées préconçues tranchent avec la conclusion d’une étude qui relève des motifs intimement personnels et surtout volontaires à l’origine du port d’un voile, quelquefois même en bravant l’opposition de la famille. C’est tantôt une expression de foi, tantôt une émancipation par rapport aux idéaux de beauté axés sur le corps féminin, tantôt une affirmation de libre choix. Dans tous les cas, le niqab ou voile intégral représente un élément crucial de la dignité et de l’identité des femmes qui le portent.

Ces controverses entourant le port du voile intégral ont culminé dans l’affaire R. c. N.S., 2012 CSC 72, [2012] 3 R.C.S. 726 où une plaignante musulmane a souhaité témoigner à visage voilé lors d’une

enquête préliminaire sur deux chefs d'accusation sexuelle portés à l'encontre de deux membres de sa famille. L'avocat des défendeurs s'y oppose en insistant sur la nécessité de voir son visage afin de favoriser un contre-interrogatoire efficace et une appréciation exacte de sa crédibilité par le juge d'instance, au risque de porter une atteinte irrémédiable à l'équité du procès.

Jusque devant la Cour suprême du Canada, aucun expert n'a témoigné au sujet de l'importance de voir le visage du témoin pour en apprécier la crédibilité ou pour dire dans quelle mesure la possibilité de voir le visage du témoin contribuerait de façon importante à l'équité du procès. Il s'agit simplement d'une présomption reconnue de longue date par les tribunaux canadiens. C'est sur cette lacune que Mme Bakht rebondit tout au long de sa présentation. Elle relève l'existence d'une documentation bien établie dans le domaine des sciences sociales nous mettant en garde contre une confiance excessive dans l'interprétation du non verbal qui, la plupart du temps, s'avère trompeur. Étant donné cette difficulté reconnue à déceler mensonges et tromperies, serait-il toujours opportun de se fier à une source d'erreurs aussi importante quand vient le temps d'apprécier la crédibilité ? Quel(s) avantage(s) net(s) tire-t-on, en fin de compte, de la possibilité de « voir » le visage par rapport à son impossibilité ? Dans cette perspective, non seulement le port du voile intégral ne porte pas atteinte à l'équité du procès, mais serait même susceptible de la promouvoir en prévenant l'interprétation erronée d'expressions faciales trompeuses. À l'opposé, refuser aux femmes voilées l'accès aux tribunaux est lourd de conséquences, perpétuant l'ostracisme des membres de communautés déjà marginalisés.

La professeure Solange Lefebvre

La professeure Solange Lefebvre, de l'Institut d'études religieuses de l'Université de Montréal, enchaîne avec ses réflexions sur le phénomène de la judiciarisation du religieux dans une perspective sociologique. Les difficultés sont plurielles. Elles s'inscrivent dans un cadre plus large de déconfectionnalisation récente et peu avancée, dont la rhétorique comme la volonté de mettre en œuvre une neutralité non partisane se heurtent à la prégnance des faits sociaux et revendications

émanant de communautés et groupes d'individus à l'origine de controverses médiatiques très délicates, au Québec comme ailleurs.

Davantage que l'expression de comportements religieux moins familiers, plus une manifestation religieuse cherche à occuper l'espace public, plus elle suscite la polémique, et plus les postures se cristallisent en deux pôles irréconciliables à coup de pressions populaires. S'ajoute à cela l'interprétation différente de chacun vis-à-vis d'un même enjeu. La neutralité (politique) se distingue de la notion de laïcité à l'usage très conflictuel ; l'impartialité n'implique pas une totale neutralité alors que l'objectivité désigne un rapport distancié au savoir. Cette confusion, à la fois sémantique et pratique, dans l'application des demandes d'accommodement, s'accroît avec la nécessité pour les juges d'instance d'évaluer, sur la base de faits objectifs au-delà d'un simple témoignage déclaratoire, la sincérité d'une croyance donnée qui ne dépend pas nécessairement de références collectives communes. L'osmose entre une subjectivité affirmée (d'autrui) et l'objectivité imposée (aux décideurs) n'est pas favorisée par l'exigence d'impartialité des magistrats qui doivent refouler leur rapport personnel au religieux.

Eu égard à ces défis, la professeure Lefebvre nous propose six postures possibles pour aider à la prise de décision. Une attitude traditionnelle s'attache au maintien des traditions religieuses et culturelles. Une posture traditionnelle de type culturel manifeste un attachement plutôt aux expressions culturelles et religieuses. Elle contraste avec une posture pluraliste qui se montre favorable uniquement aux expressions religieuses considérées comme « raisonnables », qu'elles soient collectives ou individuelles. Une posture républicaine, quant à elle, confine la religion dans l'aire privée en interdisant toute manifestation de celle-ci dans la sphère publique. Une posture républicaine modérée est prête à ménager une place au religieux dans l'espace public, mais seulement vis-à-vis de religions historiques. Enfin, une posture libérale affirme la neutralité de l'État tout en reconnaissant l'importance de la spiritualité (p. ex. autochtone) et des religions, l'espace public devenant un espace où exprimer ses convictions.

Au Canada, on observe une certaine fatigue à l'égard du débat. Toutes les postures présentées se retrouvent dans la jurisprudence. Un libéralisme limitant certaines expressions minoritaires paraît

dominer, avec une teinte de républicanisme. L'attachement aux traditions demeure, mais il est mis à mal par l'importance des droits individuels.

L'honorable Donald F. McLeod

Le panel se clôt avec la présentation de la *critical race theory* par l'honorable Donald F. McLeod, de la Cour de justice de l'Ontario. S'intéressant à cette relation critique entre le droit, la race et les rapports au pouvoir, le juge McLeod ouvre son discours en relevant l'omniprésence et le caractère quasi inévitable du profilage racial par un exemple personnel. À l'occasion d'une visite chez un client détenu dans un pénitencier, le jeune praticien qu'il était fit l'expérience d'avoir une arme pointée sur lui à la sortie de l'établissement. On l'aurait pris pour un détenu tentant l'évasion parce qu'il était alors un jeune homme de race noire qui portait une veste de la même couleur que celle des détenus de l'établissement.

Cette expérience personnelle l'a amené à se dévouer très tôt à cette lutte contre les préjugés raciaux et leurs effets qui sont « tout aussi attentatoires et insaisissables que corrosifs » (*R c Williams*, [1998] 1 RCS 1128 au para 22). Les statistiques sont éloquentes : de 2003 à 2013, on observe une augmentation de près de 80 % de délinquants de race noire dans les pénitenciers (fédéraux) où sont incarcérés les détenus condamnés à une peine d'emprisonnement de deux ans ou plus. De façon générale, les biais raciaux peuvent se traduire par l'usage excessif de la force lors de l'arrestation ou autre mauvais traitement, un refus de mise en liberté provisoire, une surévaluation de la dangerosité ou du risque de récidive d'une personne ainsi que l'imposition d'une sentence plus sévère ou une peine d'emprisonnement prolongée.

Cela dit, quelles sont les attentes des justiciables par rapport au système de justice ? Pour le juge McLeod, les préjugés raciaux ne sauraient être combattus en se contentant de les refouler au plus profond de notre inconscient. Cette méthode peut être contre-productive en ce qu'elle risque d'alimenter, voire de perpétuer certains préjugés à l'origine de la discrimination systémique, d'autant plus que ses effets pervers ne sont pas intentionnels. Non seulement les biais cognitifs risquent-ils de

passer inaperçus, mais encore influencent-ils nos perceptions ainsi que l'appréciation de la crédibilité des témoins à un niveau plus subtil.

Plutôt que de les éradiquer à tout prix (mission impossible), les préjugés raciaux et les risques de biais doivent être reconnus par les décideurs eux-mêmes, qu'ils soient juges ou membres du jury, pour mieux en contrer les effets. Cette étape a été franchie dans certaines décisions où même la Cour suprême du Canada reconnaît la nécessité de prendre en compte comme circonstances atténuantes l'existence de la discrimination systémique ou d'autres préjugés raciaux ayant peut-être contribué à la conduite d'un délinquant (*R c Ipeelee*, 2012 CSC 13, [2012] 1 RCS 433 au para 73 ; *R v Hamilton* (2004), 72 OR (3d) 1 (CA) au para 135). À cet égard, l'attitude plus proactive des juges et avocats dans leur (contre-)interrogatoire peut jouer un rôle décisif non seulement pour exhiber des biais raciaux inconscients, mais également pour repérer les cas où ces derniers sont invoqués comme stricte stratégie de défense.

En matière de crédibilité donc, l'exercice n'est jamais aisé. La tâche se complique dans une société hétérogène où la diversité, quoique légitime, est source de confusion, de malentendus et de tensions. La crise des perceptions est aussi réciproque. En effet, les biais cognitifs et préjugés inconscients sont susceptibles d'influencer les juges dans l'appréciation de témoignages, tout comme les mêmes préjugés peuvent affecter l'impression que les justiciables tirent de leurs interactions avec l'administration de la justice. Les accommodements sont possibles et souhaitables, mais ils requerront l'effort concerté des officiers de justice, comme des citoyens — toutes communautés confondues — pour mieux se comprendre et atteindre un but commun.

Contactez-nous !

Veillez nous contacter si vous désirez en savoir davantage sur notre organisme et sur les avantages de l'adhésion, ou si vous souhaitez contribuer à notre mission.

Institut canadien d'administration de la justice

Faculté de droit, Université de Montréal
3101, Chemin de la Tour, bureau A-3421
CP 6128, Succursale Centre-ville
Montréal (Québec) H3C 3J7

514 343-6157

icaj@ciaj-icaj.ca



www.ciaj-icaj.ca

© ICAJ 2017 | Écouter. Apprendre. Inspirer.