

**DANS L'AFFIARE DE *LA LOIS SUR LES JUGES*, L.R.C.  
(1985), ch. J-1**

**COMMISSION D'EXAMEN DE LA  
RÉMUNÉRATION DES JUGES, 2020**

---

**DOSSIER DES DOCUMENTS COMMUNS**

Volume 1 de 2

---

**Pierre Bienvenu, Ad. E.  
Jean-Simon Schoenholz  
Norton Rose Fulbright  
Canada LLP**

**Azim Hussain  
NOVAlex Law Firm Inc.**

**Avocats pour  
l'Association canadienne  
des juges des cours  
supérieures et le Conseil  
canadien de la  
magistrature**

**Andrew Lokan  
Paliare Roland Rosenberg  
Rothstein LLP**

**Avocat pour les protonotaires  
de la Cour fédérale**

**Christopher Rupar  
Kirk G. Shannon  
Samar Musallam  
Procureur général du Canada**

**Avocat-e-s pour le  
Gouvernement du Canada**

## INDEX<sup>1</sup>

### Volume 1

#### Documents constitutionnels et la législation

1. *Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Vict, c.3, arts. 96, 99, 100
2. *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi sur 1982 sur le Canada* (R-U), 1982, c. 11, art. 11(d)
3. *La Loi sur les juges*, L.R.C. (1985), ch. J-1, tel qu'amandé

#### Jurisprudence

4. *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de I.P.E.; Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de I.P.E.*, [1997] 3 RCS 3
5. *Mackin c. Nouveau-Brunswick (Ministre des Finances); Rice c. Nouveau-Brunswick*, [2002] 1 RCS 405
6. *Bodner c. Alberta*, 2005 CSC 44, [2005] 2 RCS 286
7. *Colombie-Britannique (Procureur général) c. Provincial Court Judges' Association of British Columbia*, 2020 CSC 20
8. *Nouvelle-Écosse (Procureur général) c. Judges of the Provincial Court and Family Court of Nova Scotia*, 2020 CSC 21

#### Anciens documents d'examen de la rémunération des juges et des protonotaires

9. Première commission d'examen de la rémunération des juges, Rapport, 31 mai 2000 (Rapport de la Commission Drouin)
  - (a) Réponse du Gouvernement au rapport de la Commission d'examen de la rémunération des juges 1999, le 13 décembre, 2000
10. Deuxième commission d'examen de la rémunération des juges, Rapport, 31 mai 2004 (Rapport de la Commission McLennan)
  - (a) Réponse du Gouvernement au rapport de la Commission d'examen de la rémunération des juges 2003, le 30 novembre 2004
  - (b) Deuxième réponse du Gouvernement du Canada au rapport de la Commission d'examen de la rémunération des juges, le 29 mai 2006

---

<sup>1</sup> L'inclusion d'un document dans le dossier commun des documents n'est pas une admission d'une partie concernant le pertinence du document à l'enquête de la Commission.

11. Troisième commission d'examen de la rémunération des juges, Rapport, 30 mai 2008 (Rapport de la Commission Block)
  - (a) Réponse du Gouvernement au rapport de la Commission d'examen de la rémunération des juges 2007, le 11 février 2009
12. Quatrième commission d'examen de la rémunération des juges, Rapport, 15 mai 2012 (Rapport de la Commission Levitt)
  - (a) Réponse du Gouvernement au rapport de la Commission d'examen de la rémunération des juges 2011, le 12 octobre 2012
13. Cinquième commission d'examen de la rémunération des juges, Rapport, 30 juin 2016 (Rapport de la Commission Rémillard)
  - (a) Réponse du Gouvernement au rapport de la Commission d'examen de la rémunération des juges 2015, le 30 novembre 2016
14. Special Advisor on Federal Court Prothonotaries' Compensation Report, dated May 30, 2008 (Adams Report) – *pas disponible en français*
  - (a) Response of the Minister of Justice to the Special Advisor on Prothonotaries' Compensation dated June 25, 2009 – *pas disponible en français*
15. Special Advisor on Federal Court Prothonotaries' Compensation Report, dated July 31, 2013 (Cunningham Report) – *pas disponible en français*
  - (a) Réponse du Ministre de la Justice au rapport du conseiller special sur la remuneration des protontaires de la Cour fédérale, le 27 février 2014

**Volume 2 - Les documents identifiés en anglais ne sont pas disponibles en français**

Agence du revenu du Canada

16. Reports requested from the CRA by one or both parties<sup>2</sup>
17. 2020 Quadrennial Judicial Compensation and Benefits Commission Self-Employed Lawyers Master File Methodology (December 2020)
18. Quadrennial Commission 2020 - List of Excel Workbooks containing Project Tables

---

<sup>2</sup> The parties agree that Explanatory Note 1 should be amended in the 10tile spreadsheets provided by CRA to read as follows: "The x Percentile Group in the tables represents all the lawyers that have net incomes greater than the x-10th percentile and less than or equal to the xth percentile. The mean net income of all lawyers, within that range only, is what is reported in the corresponding row/column of the table. The actual percentile points are not reported in the table."

Commissariat à la magistrature fédérale

19. Appointment Demographics provided by the Commissioner for Federal Judicial Affairs, with Summary, judicial appointments April 1, 2015 to October 23, 2020
20. Applications for Appointment, Statistics, provided by the Commissioner for Federal Judicial Affairs, March 30, 2017 to October 23, 2020
21. Tables derived from Appointment Demographics provided by the Commissioner for Federal Judicial Affairs:
  - (a) Table 1: Appointees Age at Date of Appointment – April 1, 2015 to October 23, 2020
  - (b) Table 2: Appointees Gender at Date of Appointment – April 1, 2015 to October 23, 2020
  - (c) Table 3: Size of Law Firm for Appointees at the Date of Appointment – April 1, 2015 to October 23, 2020
  - (d) Table 4: Census Metropolitan Area of Practice/Employment; Province/Territory of Appointment - April 1, 2015 to October 23, 2020
  - (e) Table 5: Census Metropolitan Area of Private Practice – April 1, 2015 to October 23, 2020
  - (f) Table 6: Predominant Area of Practice - April 1, 2015 to October 23, 2020
  - (g) Table 7: Appointees from Private Practice -- Predominant Area of Practice - April 1, 2015 to October 23, 2020
  - (h) Table 8: Appointees from Public Sector Positions -- Predominant Area of Practice – April 1, 2015 to October 23, 2020
  - (i) Table 9: Appointees from Public Sector and Private Practice – April 1, 2015 to October 23, 2020
  - (j) Table 10: Gender Demographics of Appointees at Date of Appointment – April 1, 2015 to October 23, 2020

Bureau du surintendant des institutions financières

22. Letter from François Lemire, Office of the Chief Actuary, Office of the Superintendent of Financial Institutions, dated November 2, 2020
23. Letter from François Lemire, Office of the Chief Actuary, Office of the Superintendent of Financial Institutions, dated February 26, 2021

Ministère des Finances

24. Letter from Nick Leswick, Assistant Deputy Minister, Economic and Fiscal Policy Branch, Department of Finance Canada, dated December 9, 2020

25. Ministère des Finances Canada, Énoncé économique de l'automne de 2020, le 30 novembre 2020

#### Bureau du Conseil privé

26. Échelles salariales et prime de rendement maximum pour les personnes nommées par le gouverneur en conseil
27. Deputy Minister Pension and Insurance Plans Summary
28. Deputy Minister Distribution of At-risk Pay
29. Performance Management Program Guidelines For Deputy Ministers, Associate Deputy Ministers and Individuals Paid in the GX Salary Range, April 2018 – Le programme de gestion du rendement pour les sous-ministres, sous-ministres délégués et personnes rémunérées selon l'échelle salariale GX, avril 2018
30. Deputy Minister Performance Management Program Award Percentages for 2018-19
31. Deputy Minister Tenure
32. Deputy Minister Average Salary, Mid-point and Counts
33. GC and GCQ Income Information
34. DM-4 Positions

#### Secrétariat du Conseil du Trésor du Canada

35. Negotiated Wage Settlements, 2014-2022, Summary by Group
36. Negotiated Pay Increase, Restructure & CPI Movement as of Mar 17, 2014, Table 1 Summary Report
37. Negotiated Pay Increase, Restructure & CPI Movement as of February 28, 2007, Table 1 Summary Report

#### Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada

38. Law Society Data Re: Professional Corporations, provided by the Federation of Law Societies of Canada, November 22, 2020
39. Total Number of Law Society Members Across Canada, data provided by the Federation of Law Societies of Canada, December 17, 2020
40. Number of Professional Corporations Registered Across Canada, for all Provinces and Territories, 2010-19, data taken from Federation of Law Societies of Canada website, <https://flsc.ca/resources/statistics/>



CANADA

A Consolidation of

**THE  
CONSTITUTION  
ACTS  
1867 to 1982**

**DEPARTMENT OF JUSTICE  
CANADA**

**Consolidated as of January 1, 2013**

---

VII. JUDICATURE

Appointment of Judges

**96.** The Governor General shall appoint the Judges of the Superior, District, and County Courts in each Province, except those of the Courts of Probate in Nova Scotia and New Brunswick.

Selection of Judges in Ontario, etc.

**97.** Until the Laws relative to Property and Civil Rights in Ontario, Nova Scotia, and New Brunswick, and the Procedure of the Courts in those Provinces, are made uniform, the Judges of the Courts of those Provinces appointed by the Governor General shall be selected from the respective Bars of those Provinces.

Selection of Judges in Quebec

**98.** The Judges of the Courts of Quebec shall be selected from the Bar of that Province.

Tenure of office of Judges

**99.** (1) Subject to subsection (2) of this section, the judges of the superior courts shall hold office during good behaviour, but shall be removable by the Governor General on address of the Senate and House of Commons.

Termination at age 75

(2) A judge of a superior court, whether appointed before or after the coming into force of this section, shall cease to hold office upon attaining the age of seventy-five years, or upon the coming into force of this section if at that time he has already attained that age. <sup>(53)</sup>

Salaries, etc., of Judges

**100.** The Salaries, Allowances, and Pensions of the Judges of the Superior, District, and County Courts (except the Courts of Probate in Nova Scotia and New Brunswick), and of the Admiralty Courts in Cases where the Judges thereof are for the Time being paid by Salary, shall be fixed and provided by the Parliament of Canada. <sup>(54)</sup>

---

<sup>(53)</sup> Amended by the *Constitution Act, 1960*, 9 Eliz. II, c. 2 (U.K.), which came into force on March 1, 1961. The original section read as follows:

99. The Judges of the Superior Courts shall hold Office during good Behaviour, but shall be removable by the Governor General on Address of the Senate and House of Commons.

<sup>(54)</sup> Now provided for in the *Judges Act, R.S.C. 1985*, c. J-1.



CANADA

Codification administrative des

**LOIS  
CONSTITUTIONNELLES  
DE  
1867 à 1982**

**MINISTÈRE DE LA JUSTICE  
CANADA**

**Lois codifiées au 1<sup>er</sup> janvier 2013**

---



## *Loi constitutionnelle de 1867*

### PENSIONS DE VIEILLESSE

Législation concernant les pensions de vieillesse et les prestations additionnelles

**94A.** Le Parlement du Canada peut légiférer sur les pensions de vieillesse et prestations additionnelles, y compris des prestations aux survivants et aux invalides sans égard à leur âge, mais aucune loi ainsi édictée ne doit porter atteinte à l'application de quelque loi présente ou future d'une législature provinciale en ces matières. <sup>(52)</sup>

### AGRICULTURE ET IMMIGRATION

Pouvoir concurrent de décréter des lois au sujet de l'agriculture, etc.

**95.** Dans chaque province, la législature pourra faire des lois relatives à l'agriculture et à l'immigration dans cette province; et il est par la présente déclaré que le parlement du Canada pourra de temps à autre faire des lois relatives à l'agriculture et à l'immigration dans toutes les provinces ou aucune d'elles en particulier; et toute loi de la législature d'une province relative à l'agriculture ou à l'immigration n'y aura d'effet qu'aussi longtemps et que tant qu'elle ne sera incompatible avec aucune des lois du parlement du Canada.

## VII. JUDICATURE

Nomination des juges

**96.** Le gouverneur-général nommera les juges des cours supérieures, de district et de comté dans chaque province, sauf ceux des cours de vérification dans la Nouvelle-Écosse et le Nouveau-Brunswick.

Choix des juges dans Ontario, etc.

**97.** Jusqu'à ce que les lois relatives à la propriété et aux droits civils dans Ontario, la Nouvelle-Écosse et le Nouveau-Brunswick, et à la procédure dans les cours de ces provinces, soient rendues uniformes, les juges des cours de ces provinces qui seront nommés par le gouverneur-général devront être choisis parmi les membres des barreaux respectifs de ces provinces.

Choix des juges dans Québec

**98.** Les juges des cours de Québec seront choisis parmi les membres du barreau de cette province.

---

**(52) Modifié par la *Loi constitutionnelle de 1964*, 12-13 Elizabeth II, ch. 73 (R.-U.). Originellement édicté par *L'Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1951*, 14-15 George VI, ch. 32 (R.-U.), l'article 94A se lisait comme suit :**

**94A.** Il est déclaré, par les présentes, que le Parlement du Canada peut, à l'occasion, légiférer sur les pensions de vieillesse au Canada, mais aucune loi édictée par le Parlement du Canada à l'égard des pensions de vieillesse ne doit atteindre l'application de quelque loi présente ou future d'une législature provinciale relativement aux pensions de vieillesse.

Durée des fonctions des juges

**99.** (1) Sous réserve du paragraphe (2) du présent article, les juges des cours supérieures resteront en fonction durant bonne conduite, mais ils pourront être révoqués par le gouverneur général sur une adresse du Sénat et de la Chambre des Communes.

Cessation des fonctions à l'âge de 75 ans

(2) Un juge d'une cour supérieure, nommé avant ou après l'entrée en vigueur du présent article, cessera d'occuper sa charge lorsqu'il aura atteint l'âge de soixante-quinze ans, ou à l'entrée en vigueur du présent article si, à cette époque, il a déjà atteint ledit âge. <sup>(53)</sup>

Salaires, etc. des juges

**100.** Les salaires, allocations et pensions des juges des cours supérieures, de district et de comté (sauf les cours de vérification dans la Nouvelle-Écosse et le Nouveau-Brunswick) et des cours de l'Amirauté, lorsque les juges de ces dernières sont alors salariés, seront fixés et payés par le parlement du Canada. <sup>(54)</sup>

Cour générale d'appel, etc.

**101.** Le parlement du Canada pourra, nonobstant toute disposition contraire énoncée dans la présente loi, lorsque l'occasion le requerra, adopter des mesures à l'effet de créer, maintenir et organiser une cour générale d'appel pour le Canada, et établir des tribunaux additionnels pour la meilleure administration des lois du Canada. <sup>(55)</sup>

## VIII. REVENUS; DETTES; ACTIFS; TAXE

Création d'un fonds consolidé de revenu

**102.** Tous les droits et revenus que les législatures respectives du Canada, de la Nouvelle-Écosse et du Nouveau-Brunswick, avant et à l'époque de l'union, avaient le pouvoir d'approprier, — sauf ceux réservés par la présente loi aux législatures respectives des provinces, ou qui seront perçus par elles conformément aux pouvoirs spéciaux qui leur sont conférés par la présente loi, — formeront un fonds

---

<sup>(53)</sup> **Modifié par la *Loi constitutionnelle de 1960*, 9 Elizabeth II, ch. 2 (R.-U.), en vigueur le 1<sup>er</sup> mars 1961. Texte de l'article original :**

99. Les juges des cours supérieures resteront en charge durant bonne conduite, mais ils pourront être démis de leurs fonctions par le gouverneur-général sur une adresse du Sénat et de la Chambre des Communes.

<sup>(54)</sup> **Voir la *Loi sur les juges*, L.R.C. (1985), ch. J-1.**

<sup>(55)</sup> **Voir la *Loi sur la Cour suprême*, L.R.C. (1985), ch. S-26, la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7, et la *Loi sur la Cour canadienne de l'impôt*, L.R.C. (1985), ch. T-2.**

# CONSTITUTION ACT, 1982 <sup>(80)</sup>

## PART I

### CANADIAN CHARTER OF RIGHTS AND FREEDOMS

Whereas Canada is founded upon principles that recognize the supremacy of God and the rule of law:

#### GUARANTEE OF RIGHTS AND FREEDOMS

Rights and freedoms in Canada

1. The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* guarantees the rights and freedoms set out in it subject only to such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society.

#### FUNDAMENTAL FREEDOMS

Fundamental freedoms

2. Everyone has the following fundamental freedoms:

- (a) freedom of conscience and religion;
- (b) freedom of thought, belief, opinion and expression, including freedom of the press and other media of communication;
- (c) freedom of peaceful assembly; and
- (d) freedom of association.

---

**(80) Enacted as Schedule B to the *Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.)*, which came into force on April 17, 1982. The *Canada Act 1982*, other than Schedules A and B thereto, reads as follows:**

An Act to give effect to a request by the Senate and House of Commons of Canada

Whereas Canada has requested and consented to the enactment of an Act of the Parliament of the United Kingdom to give effect to the provisions hereinafter set forth and the Senate and the House of Commons of Canada in Parliament assembled have submitted an address to Her Majesty requesting that Her Majesty may graciously be pleased to cause a Bill to be laid before the Parliament of the United Kingdom for that purpose.

Be it therefore enacted by the Queen's Most Excellent Majesty, by and with the advice and consent of the Lords Spiritual and Temporal, and Commons, in this present Parliament assembled, and by the authority of the same, as follows:

1. The *Constitution Act, 1982* set out in Schedule B to this Act is hereby enacted for and shall have the force of law in Canada and shall come into force as provided in that Act.

2. No Act of the Parliament of the United Kingdom passed after the *Constitution Act, 1982* comes into force shall extend to Canada as part of its law.

3. So far as it is not contained in Schedule B, the French version of this Act is set out in Schedule A to this Act and has the same authority in Canada as the English version thereof.

4. This Act may be cited as the *Canada Act 1982*.

Constitution Act, 1982

Limitation

- (3) The rights specified in subsection (2) are subject to
- (a) any laws or practices of general application in force in a province other than those that discriminate among persons primarily on the basis of province of present or previous residence; and
  - (b) any laws providing for reasonable residency requirements as a qualification for the receipt of publicly provided social services.

Affirmative action programs

(4) Subsections (2) and (3) do not preclude any law, program or activity that has as its object the amelioration in a province of conditions of individuals in that province who are socially or economically disadvantaged if the rate of employment in that province is below the rate of employment in Canada.

LEGAL RIGHTS

Life, liberty and security of person

7. Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.

Search or seizure

8. Everyone has the right to be secure against unreasonable search or seizure.

Detention or imprisonment

9. Everyone has the right not to be arbitrarily detained or imprisoned.

Arrest or detention

10. Everyone has the right on arrest or detention
- (a) to be informed promptly of the reasons therefor;
  - (b) to retain and instruct counsel without delay and to be informed of that right; and
  - (c) to have the validity of the detention determined by way of *habeas corpus* and to be released if the detention is not lawful.

Proceedings in criminal and penal matters

11. Any person charged with an offence has the right
- (a) to be informed without unreasonable delay of the specific offence;
  - (b) to be tried within a reasonable time;

*Constitution Act, 1982*

- (c) not to be compelled to be a witness in proceedings against that person in respect of the offence;
- (d) to be presumed innocent until proven guilty according to law in a fair and public hearing by an independent and impartial tribunal;
- (e) not to be denied reasonable bail without just cause;
- (f) except in the case of an offence under military law tried before a military tribunal, to the benefit of trial by jury where the maximum punishment for the offence is imprisonment for five years or a more severe punishment;
- (g) not to be found guilty on account of any act or omission unless, at the time of the act or omission, it constituted an offence under Canadian or international law or was criminal according to the general principles of law recognized by the community of nations;
- (h) if finally acquitted of the offence, not to be tried for it again and, if finally found guilty and punished for the offence, not to be tried or punished for it again; and
- (i) if found guilty of the offence and if the punishment for the offence has been varied between the time of commission and the time of sentencing, to the benefit of the lesser punishment.

Treatment or punishment

**12.** Everyone has the right not to be subjected to any cruel and unusual treatment or punishment.

Self-crimination

**13.** A witness who testifies in any proceedings has the right not to have any incriminating evidence so given used to incriminate that witness in any other proceedings, except in a prosecution for perjury or for the giving of contradictory evidence.

Interpreter

**14.** A party or witness in any proceedings who does not understand or speak the language in which the proceedings are conducted or who is deaf has the right to the assistance of an interpreter.

EQUALITY RIGHTS

Equality before and under law and equal protection and benefit of law

**15. (1)** Every individual is equal before and under the law and has the right to the equal protection and equal benefit of the law without discrimination and, in particular, without discrimination based on race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age or mental or physical disability.

# LOI CONSTITUTIONNELLE DE 1982 <sup>(80)</sup>

## PARTIE I

### CHARTER CANADIENNE DES DROITS ET LIBERTÉS

Attendu que le Canada est fondé sur des principes qui reconnaissent la suprématie de Dieu et la primauté du droit :

#### GARANTIE DES DROITS ET LIBERTÉS

Droits et libertés au Canada

1. La *Charte canadienne des droits et libertés* garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

#### LIBERTÉS FONDAMENTALES

Libertés fondamentales

2. Chacun a les libertés fondamentales suivantes :

- a) liberté de conscience et de religion;
- b) liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression, y compris la liberté de la presse et des autres moyens de communication;

---

**(80) Édifiée comme l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.)*, entrée en vigueur le 17 avril 1982. Texte de la *Loi de 1982 sur le Canada*, à l'exception de l'annexe B :**

#### ANNEXE A — SCHEDULE A

Loi donnant suite à une demande du Sénat et de la Chambre des communes du Canada

Sa Très Excellente Majesté la Reine, considérant :

qu'à la demande et avec le consentement du Canada, le Parlement du Royaume-Uni est invité à adopter une loi visant à donner effet aux dispositions énoncées ci-après et que le Sénat et la Chambre des communes du Canada réunis en Parlement ont présenté une adresse demandant à Sa Très Gracieuse Majesté de bien vouloir faire déposer devant le Parlement du Royaume-Uni un projet de loi à cette fin,

sur l'avis et du consentement des Lords spirituels et temporels et des Communes réunis en Parlement, et par l'autorité de celui-ci, édicte :

1. La *Loi constitutionnelle de 1982*, énoncée à l'annexe B, est édictée pour le Canada et y a force de loi. Elle entre en vigueur conformément à ses dispositions.
2. Les lois adoptées par le Parlement du Royaume-Uni après l'entrée en vigueur de la *Loi constitutionnelle de 1982* ne font pas partie du droit du Canada.
3. La partie de la version française de la présente loi qui figure à l'annexe A a force de loi au Canada au même titre que la version anglaise correspondante.
4. Titre abrégé de la présente loi : *Loi de 1982 sur le Canada*.

Affaires criminelles et pénales

**11.** Tout inculpé a le droit :

- a) d'être informé sans délai anormal de l'infraction précise qu'on lui reproche;
- b) d'être jugé dans un délai raisonnable;
- c) de ne pas être contraint de témoigner contre lui-même dans toute poursuite intentée contre lui pour l'infraction qu'on lui reproche;
- 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;
- e) de ne pas être privé sans juste cause d'une mise en liberté assortie d'un cautionnement raisonnable;
- f) sauf s'il s'agit d'une infraction relevant de la justice militaire, de bénéficier d'un procès avec jury lorsque la peine maximale prévue pour l'infraction dont il est accusé est un emprisonnement de cinq ans ou une peine plus grave;
- g) de ne pas être déclaré coupable en raison d'une action ou d'une omission qui, au moment où elle est survenue, ne constituait pas une infraction d'après le droit interne du Canada ou le droit international et n'avait pas de caractère criminel d'après les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations;
- h) d'une part de ne pas être jugé de nouveau pour une infraction dont il a été définitivement acquitté, d'autre part de ne pas être jugé ni puni de nouveau pour une infraction dont il a été définitivement déclaré coupable et puni;
- i) de bénéficier de la peine la moins sévère, lorsque la peine qui sanctionne l'infraction dont il est déclaré coupable est modifiée entre le moment de la perpétration de l'infraction et celui de la sentence.

Cruauté

**12.** Chacun a droit à la protection contre tous traitements ou peines cruels et inusités.

Témoignage incriminant

**13.** Chacun a droit à ce qu'aucun témoignage incriminant qu'il donne ne soit utilisé pour l'incriminer dans d'autres procédures, sauf lors de poursuites pour parjure ou pour témoignages contradictoires.

Interprète

**14.** La partie ou le témoin qui ne peuvent suivre les procédures, soit parce qu'ils ne comprennent pas ou ne parlent pas la langue employée, soit parce qu'ils sont atteints de surdité, ont droit à l'assistance d'un interprète.



CANADA

CONSOLIDATION

CODIFICATION

## Judges Act

## Loi sur les juges

R.S.C., 1985, c. J-1

L.R.C. (1985), ch. J-1

Current to March 10, 2021

À jour au 10 mars 2021

Last amended on April 12, 2019

Dernière modification le 12 avril 2019



---

## OFFICIAL STATUS OF CONSOLIDATIONS

Subsections 31(1) and (2) of the *Legislation Revision and Consolidation Act*, in force on June 1, 2009, provide as follows:

### Published consolidation is evidence

**31 (1)** Every copy of a consolidated statute or consolidated regulation published by the Minister under this Act in either print or electronic form is evidence of that statute or regulation and of its contents and every copy purporting to be published by the Minister is deemed to be so published, unless the contrary is shown.

### Inconsistencies in Acts

**(2)** In the event of an inconsistency between a consolidated statute published by the Minister under this Act and the original statute or a subsequent amendment as certified by the Clerk of the Parliaments under the *Publication of Statutes Act*, the original statute or amendment prevails to the extent of the inconsistency.

## LAYOUT

The notes that appeared in the left or right margins are now in boldface text directly above the provisions to which they relate. They form no part of the enactment, but are inserted for convenience of reference only.

## NOTE

This consolidation is current to March 10, 2021. The last amendments came into force on April 12, 2019. Any amendments that were not in force as of March 10, 2021 are set out at the end of this document under the heading “Amendments Not in Force”.

## CARACTÈRE OFFICIEL DES CODIFICATIONS

Les paragraphes 31(1) et (2) de la *Loi sur la révision et la codification des textes législatifs*, en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 2009, prévoient ce qui suit :

### Codifications comme élément de preuve

**31 (1)** Tout exemplaire d'une loi codifiée ou d'un règlement codifié, publié par le ministre en vertu de la présente loi sur support papier ou sur support électronique, fait foi de cette loi ou de ce règlement et de son contenu. Tout exemplaire donné comme publié par le ministre est réputé avoir été ainsi publié, sauf preuve contraire.

### Incompatibilité – lois

**(2)** Les dispositions de la loi d'origine avec ses modifications subséquentes par le greffier des Parlements en vertu de la *Loi sur la publication des lois* l'emportent sur les dispositions incompatibles de la loi codifiée publiée par le ministre en vertu de la présente loi.

## MISE EN PAGE

Les notes apparaissant auparavant dans les marges de droite ou de gauche se retrouvent maintenant en caractères gras juste au-dessus de la disposition à laquelle elles se rattachent. Elles ne font pas partie du texte, n'y figurant qu'à titre de repère ou d'information.

## NOTE

Cette codification est à jour au 10 mars 2021. Les dernières modifications sont entrées en vigueur le 12 avril 2019. Toutes modifications qui n'étaient pas en vigueur au 10 mars 2021 sont énoncées à la fin de ce document sous le titre « Modifications non en vigueur ».

## TABLE OF PROVISIONS

### An Act respecting judges of federal and provincial courts

	<b>Short Title</b>
<b>1</b>	Short title
	<b>Interpretation</b>
<b>2</b>	Definitions
<b>2.1</b>	Application to prothonotaries
	<b>PART I</b>
	<b>Judges</b>
	Eligibility
<b>3</b>	Eligibility for appointment
	Age of Retirement
<b>8</b>	Retirement age
	Salaries
<b>9</b>	Supreme Court of Canada
<b>10</b>	Federal Courts
<b>10.1</b>	Federal Court prothonotaries
<b>10.2</b>	Court Martial Appeal Court
<b>11</b>	Tax Court of Canada
<b>12</b>	Court of Appeal for Ontario and Superior Court of Justice
<b>13</b>	Court of Appeal and Superior Court of Quebec
<b>14</b>	Court of Appeal and Supreme Court of Nova Scotia
<b>15</b>	Court of Appeal and Court of Queen's Bench of New Brunswick
<b>16</b>	Court of Appeal and Court of Queen's Bench for Manitoba
<b>17</b>	Court of Appeal and Supreme Court of British Columbia
<b>18</b>	Court of Appeal and Supreme Court of Prince Edward Island
<b>19</b>	Court of Appeal and Court of Queen's Bench for Saskatchewan
<b>20</b>	Court of Appeal and Court of Queen's Bench of Alberta

## TABLE ANALYTIQUE

### Loi concernant les juges des cours fédérales et provinciales

	<b>Titre abrégé</b>
<b>1</b>	Titre abrégé
	<b>Définitions et interprétation</b>
<b>2</b>	Définitions
<b>2.1</b>	Application aux protonotaires
	<b>PARTIE I</b>
	<b>Juges</b>
	Conditions de nomination
<b>3</b>	Appartenance au barreau
	Limite d'âge
<b>8</b>	Limite d'âge
	Traitements
<b>9</b>	Cour suprême du Canada
<b>10</b>	Cours fédérales
<b>10.1</b>	Protonotaires de la Cour fédérale
<b>10.2</b>	Cour d'appel de la cour martiale du Canada
<b>11</b>	Cour canadienne de l'impôt
<b>12</b>	Cour d'appel de l'Ontario et Cour supérieure de justice de l'Ontario
<b>13</b>	Cour d'appel et Cour supérieure du Québec
<b>14</b>	Cour d'appel et Cour suprême de la Nouvelle-Écosse
<b>15</b>	Cour d'appel et Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick
<b>16</b>	Cour d'appel et Cour du Banc de la Reine du Manitoba
<b>17</b>	Cour d'appel et Cour suprême de la Colombie-Britannique
<b>18</b>	Cour d'appel et Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard
<b>19</b>	Cour d'appel et Cour du Banc de la Reine de la Saskatchewan
<b>20</b>	Cour d'appel et Cour du Banc de la Reine de l'Alberta

<p><b>21</b> Supreme Court of Newfoundland and Labrador</p> <p><b>22</b> Supreme Court of Yukon</p> <p><b>23</b> Rounding of amounts</p> <p><b>24</b> Additional judges</p> <p>Periodic Adjustment and Revision of Salaries</p> <p><b>25</b> Annual adjustment of salary</p> <p><b>26</b> Commission</p> <p><b>26.1</b> Nomination</p> <p><b>26.11</b> Definition of judiciary</p> <p><b>26.2</b> Personnel</p> <p><b>26.3</b> Costs payable</p> <p><b>26.4</b> Costs payable to representative of prothonotaries</p> <p>Allowances for Incidental, Non-accountable and Representational Expenses</p> <p><b>27</b> Allowance for incidental expenditures actually incurred</p> <p>Supernumerary Judges</p> <p><b>28</b> Federal Courts and Tax Court</p> <p><b>29</b> Provincial superior courts</p> <p>Chief Justice Continuing as Judge</p> <p><b>31</b> Election of Chief or Associate Chief to change to duties of judge only</p> <p><b>31.1</b> Election of Chief Justice of the Court Martial Appeal Court of Canada</p> <p><b>32</b> Election to cease to perform duties of chief justice of provincial superior court</p> <p><b>32.1</b> Chief Justice</p> <p>Early Notice</p> <p><b>33</b> Deemed election and notice</p> <p>Travel and Other Allowances</p> <p><b>34</b> Superior courts</p> <p><b>36</b> Certain superior courts, where no allowance</p> <p><b>37</b> Judges of Supreme Court of Nova Scotia</p> <p><b>38</b> Judges of the Superior Court of Justice of Ontario</p> <p><b>39</b> Certificate of judge</p> <p><b>40</b> Removal allowance</p> <p><b>41</b> Meeting, conference and seminar expenses</p>	<p><b>21</b> Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador</p> <p><b>22</b> Cour suprême du Yukon</p> <p><b>23</b> Arrondissement des sommes</p> <p><b>24</b> Juges supplémentaires</p> <p>Rajustement et examen périodiques des traitements</p> <p><b>25</b> Rajustement annuel</p> <p><b>26</b> Commission d'examen de la rémunération des juges fédéraux</p> <p><b>26.1</b> Nominations</p> <p><b>26.11</b> Définition de magistrature</p> <p><b>26.2</b> Personnel de la Commission</p> <p><b>26.3</b> Détermination par la Commission</p> <p><b>26.4</b> Détermination par la Commission : représentant des protonotaires</p> <p>Indemnités spéciales et de représentation</p> <p><b>27</b> Indemnisation des faux frais</p> <p>Juges surnuméraires</p> <p><b>28</b> Cours fédérales et Cour canadienne de l'impôt</p> <p><b>29</b> Autres juridictions supérieures</p> <p>Faculté accordée aux juges en chef</p> <p><b>31</b> Cours fédérales et Cour canadienne de l'impôt</p> <p><b>31.1</b> Cour d'appel de la cour martiale du Canada</p> <p><b>32</b> Juridiction supérieure</p> <p><b>32.1</b> Juge en chef</p> <p>Date de l'avis</p> <p><b>33</b> Présomption</p> <p>Indemnités de déplacement et autres</p> <p><b>34</b> Juridictions supérieures</p> <p><b>36</b> Absence d'indemnité : cas de certaines juridictions supérieures</p> <p><b>37</b> Juges de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse</p> <p><b>38</b> Cour supérieure de justice de l'Ontario</p> <p><b>39</b> Certificat du juge</p> <p><b>40</b> Allocation de déménagement</p> <p><b>41</b> Dépenses entraînées par les colloques</p>
--	--

	Special Retirement Provision — Supreme Court of Canada Judges		Disposition particulière concernant la retraite des juges de la Cour suprême du Canada
<b>41.1</b>	Retired judge may continue to hold office	<b>41.1</b>	Juge retraité continuant à exercer ses fonctions
	Benefits		Assurances et autres avantages
<b>41.2</b>	Life insurance	<b>41.2</b>	Assurance-vie
<b>41.3</b>	Health and dental care benefits	<b>41.3</b>	Admissibilité des juges : soins de santé et soins dentaires
<b>41.4</b>	Accidental death in the exercise of duties	<b>41.4</b>	Décès accidentel
<b>41.5</b>	Delegation	<b>41.5</b>	Délégation
	Annuities for Judges		Pensions des juges
<b>42</b>	Payment of annuities	<b>42</b>	Versement de la pension
<b>43</b>	Annuity payable to supernumerary judge	<b>43</b>	Pension du juge surnuméraire
	Prorated Annuities — Early Retirement		Pension proportionnelle — retraite anticipée
<b>43.1</b>	55 years of age and 10 years in office	<b>43.1</b>	Juges âgés de cinquante-cinq ans et ayant dix ans d'ancienneté
	Annuities for Survivors		Pensions de réversion
<b>44</b>	Annuity for surviving spouse	<b>44</b>	Pension de réversion
<b>44.01</b>	Election for enhanced annuity for survivor	<b>44.01</b>	Choix pour augmenter la pension de réversion
<b>44.1</b>	Annuity to be prorated between the two survivors	<b>44.1</b>	Pension partagée entre les deux survivants
<b>44.2</b>	Election for former judges	<b>44.2</b>	Choix pour les juges prestataires d'une pension
	Lump Sum Payment		Montant forfaitaire
<b>46.1</b>	Lump sum payment	<b>46.1</b>	Montant forfaitaire
	Annuities for Surviving Children		Pension aux enfants
<b>47</b>	Definition of child	<b>47</b>	Définition de enfant
<b>48</b>	Apportionment of annuities among surviving children	<b>48</b>	Répartition des pensions entre les enfants
	Regulations concerning Inheritance Taxes		Règlements sur le paiement de droits successoraux
<b>49</b>	Payment of certain taxes out of C.R.F.	<b>49</b>	Versements sur le Trésor
	Judges' Contributions toward Annuities		Cotisations
<b>50</b>	Judges appointed before February 17, 1975	<b>50</b>	Juges nommés avant le 17 février 1975
<b>51</b>	Return of contributions if no annuity	<b>51</b>	Remboursement de cotisations en l'absence de pension
	Diversion Under Financial Support Order		Saisie-arrêt relative à un soutien financier
<b>52</b>	Diversion of payments to satisfy financial support order	<b>52</b>	Distraction de versements pour exécution d'une ordonnance de soutien financier
	DIVISION OF JUDGE'S ANNUITY BENEFITS ON CONJUGAL BREAKDOWN		Partage des prestations de pension du juge en cas d'échec de la relation conjugale
<b>52.1</b>	Definitions	<b>52.1</b>	Définitions
<b>52.11</b>	Application for division	<b>52.11</b>	Demande de partage
<b>52.12</b>	Objections by interested parties	<b>52.12</b>	Opposition à la demande

52.13	Approval of division
52.14	Division of annuity benefits
52.15	Transfer and payment of share
52.16	Further divisions precluded
52.17	Amounts transferred in error
52.18	Amounts paid before adjustment
52.19	Void transactions
52.2	Access of spouse, etc. to division of benefits
52.21	Information for spouse, etc. re benefits
52.22	Regulations
	Payment of Salaries, Allowances, Annuities and Other Amounts
53	Amounts payable out of C.R.F.
	Absence from Judicial Duties
54	Leave of absence
	Extra-judicial Employment
55	Judicial duties exclusively
56	Acting as commissioner, etc.
56.1	Authorization
	Extra Remuneration
57	No extra remuneration

## PART II

### Canadian Judicial Council

#### Interpretation

58	Definition of Minister
	Constitution of the Council
59	Council established
60	Objects of Council
61	Meetings of Council
62	Employment of counsel and assistants
	Inquiries concerning Judges
63	Inquiries
64	Notice of hearing
	Report and Recommendations
65	Report of Council
	Effect of Inquiry

52.13	Approbation du partage
52.14	Approbation du partage
52.15	Transfert et paiement
52.16	Partages ultérieurs interdits
52.17	Transferts par erreur
52.18	Recouvrement
52.19	Opérations nulles
52.2	Ordonnance
52.21	Renseignements sur les prestations
52.22	Règlements
	Versement des traitements et autres montants
53	Paieement sur le Trésor
	Absence
54	Congés
	Fonctions extrajudiciaires
55	Incompatibilités
56	Qualité de commissaire
56.1	Autorisation
	Rémunération supplémentaire
57	Absence de rémunération supplémentaire

## PARTIE II

### Conseil canadien de la magistrature

#### Définition

58	Définition de ministre
	Constitution et fonctionnement du Conseil
59	Constitution
60	Mission du Conseil
61	Réunions du Conseil
62	Nomination du personnel
	Enquêtes sur les juges
63	Enquêtes obligatoires
64	Avis de l'audition
	Rapports et recommandations
65	Rapport du Conseil
	Conséquences de l'enquête

	Inquiries concerning Other Persons
69	Further inquiries
	Report to Parliament
70	Orders and reports to be laid before Parliament
	Removal by Parliament or Governor in Council
71	Powers, rights or duties not affected

**PART III**

**Administration of Federal Judicial Affairs**

	Interpretation
72	Definitions
	Commissioner for Federal Judicial Affairs
73	Commissioner for Federal Judicial Affairs
74	Duties and functions of Commissioner
	Registrar of the Supreme Court of Canada
75	Duties and functions
	Commissioner's Staff
77	Appointment
78	Commissioner is deputy head

	Enquêtes sur les titulaires de poste
69	Enquêtes
	Rapport au Parlement
70	Dépôt des décrets
	Révocation par le Parlement ou le gouverneur en conseil
71	Maintien du pouvoir de révocation

**PARTIE III**

**Administration des affaires judiciaires fédérales**

	Définitions
72	Définitions
	Commissaire à la magistrature fédérale
73	Création du poste
74	Attributions du commissaire
	Registraire de la Cour suprême du Canada
75	Attributions
	Personnel du commissariat
77	Nomination
78	Statut d'administrateur général



R.S.C., 1985, c. J-1

L.R.C., 1985, ch. J-1

## An Act respecting judges of federal and provincial courts

## Loi concernant les juges des cours fédérales et provinciales

### Short Title

### Titre abrégé

#### Short title

**1** This Act may be cited as the *Judges Act*.

R.S., c. J-1, s. 1.

#### Titre abrégé

**1** *Loi sur les juges*.

S.R., ch. J-1, art. 1.

### Interpretation

### Définitions et interprétation

#### Definitions

**2** In this Act,

**age of retirement** of a judge or of a prothonotary of the Federal Court means the age, fixed by law, at which the judge or prothonotary ceases to hold office; (*mise à la retraite d'office*)

**attorney general of the province**, except where otherwise defined, means the minister of the Crown of the province who is responsible for judicial affairs; (*procureur général de la province*)

**common-law partner**, in relation to an individual, means a person who is cohabiting with the individual in a conjugal relationship, having so cohabited for a period of at least one year; (*conjoint de fait*)

**Council** means the Canadian Judicial Council established by subsection 59(1); (*Conseil*)

**county** includes district; (*comté*)

**judge** includes a chief justice, senior associate chief justice, associate chief justice, supernumerary judge and regional senior judge; (*juge*)

**survivor**, in relation to a judge or to a prothonotary of the Federal Court, means a person who was married to the judge or prothonotary at the time of the judge's or prothonotary's death or who establishes that he or she

#### Définitions

**2** Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.

**comté** Y est assimilé le district. (*county*)

**conjoint de fait** La personne qui vit avec la personne en cause dans une relation conjugale depuis au moins un an. (*common-law partner*)

**Conseil** Le Conseil canadien de la magistrature constitué par le paragraphe 59(1). (*Council*)

**juge** Sont compris parmi les juges, les juges en chef, les juges en chef associés, les juges en chef adjoints, les juges surnuméraires et les juges principaux régionaux. (*judge*)

**mise à la retraite d'office** Mesure intervenant lorsque le juge, ou le protonotaire de la Cour fédérale, a atteint la limite d'âge légale. (*age of retirement*)

**procureur général de la province** Sauf définition à l'effet contraire, le ministre provincial chargé des affaires judiciaires. (*attorney general of the province*)

**survivant** La personne qui était unie par les liens du mariage à un juge ou à un protonotaire de la Cour fédérale à son décès ou qui établit qu'elle vivait dans une relation

was cohabiting with the judge or prothonotary in a conjugal relationship at the time of the judge's or prothonotary's death and had so cohabited for a period of at least one year. (*survivant*)

R.S., 1985, c. J-1, s. 2; 1990, c. 17, s. 27; 1992, c. 51, s. 2; 2000, c. 12, s. 159; 2002, c. 8, s. 82(E); 2014, c. 39, s. 316; 2017, c. 33, s. 230.

### Application to prothonotaries

**2.1 (1)** Subject to subsection (2), sections 26 to 26.3, 34 and 39, paragraphs 40(1)(a) and (b), subsection 40(2), sections 41, 41.2 to 42, 43.1 to 56 and 57, paragraph 60(2)(b), subsections 63(1) and (2) and sections 64 to 66 also apply to a prothonotary of the Federal Court.

### Prothonotary who makes election

**(2)** Sections 41.2, 41.3, 42 and 43.1 to 52.22 do not apply to a prothonotary of the Federal Court who makes an election under the *Economic Action Plan 2014 Act, No. 2* to continue to be deemed to be employed in the public service for the purposes of the *Public Service Superannuation Act*.

2014, c. 39, s. 317.

## PART I

# Judges

## Eligibility

### Eligibility for appointment

**3** No person is eligible to be appointed a judge of a superior court in any province unless, in addition to any other requirements prescribed by law, that person

**(a)** is a barrister or advocate of at least ten years standing at the bar of any province; or

**(b)** has, for an aggregate of at least ten years,

**(i)** been a barrister or advocate at the bar of any province, and

**(ii)** after becoming a barrister or advocate at the bar of any province, exercised powers and performed duties and functions of a judicial nature on a full-time basis in respect of a position held pursuant to a law of Canada or a province.

R.S., 1985, c. J-1, s. 3; 1992, c. 51, s. 3; 1996, c. 22, s. 2.

**4 to 6** [Repealed, 1990, c. 17, s. 28]

**7** [Repealed, 1992, c. 51, s. 4]

conjugale depuis au moins un an avec un juge ou un prothonotaire de la Cour fédérale à son décès. (*survivor*)

L.R. (1985), ch. J-1, art. 2; 1990, ch. 17, art. 27; 1992, ch. 51, art. 2; 2000, ch. 12, art. 159; 2002, ch. 8, art. 82(A); 2014, ch. 39, art. 316; 2017, ch. 33, art. 230.

### Application aux protonotaires

**2.1 (1)** Sous réserve du paragraphe (2), les articles 26 à 26.3, 34 et 39, les alinéas 40(1)a) et b), le paragraphe 40(2), les articles 41, 41.2 à 42, 43.1 à 56 et 57, l'alinéa 60(2)b), les paragraphes 63(1) et (2) et les articles 64 à 66 s'appliquent également aux protonotaires de la Cour fédérale.

### Protonotaires ayant fait un choix

**(2)** Les articles 41.2, 41.3, 42 et 43.1 à 52.22 ne s'appliquent pas aux protonotaires de la Cour fédérale qui font le choix en vertu de la *Loi n° 2 sur le plan d'action économique de 2014* de continuer d'être réputé appartenir à la fonction publique pour l'application de la *Loi sur la pension de la fonction publique*.

2014, ch. 39, art. 317.

## PARTIE I

# Juges

## Conditions de nomination

### Appartenance au barreau

**3** Peuvent seuls être nommés juges d'une juridiction supérieure d'une province s'ils remplissent par ailleurs les conditions légales :

**a)** les avocats inscrits au barreau d'une province depuis au moins dix ans;

**b)** les personnes ayant été membres du barreau d'une province et ayant exercé à temps plein des fonctions de nature judiciaire à l'égard d'un poste occupé en vertu d'une loi fédérale ou provinciale après avoir été inscrites au barreau, et ce pour une durée totale d'au moins dix ans.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 3; 1992, ch. 51, art. 3; 1996, ch. 22, art. 2.

**4 à 6** [Abrogés, 1990, ch. 17, art. 28]

**7** [Abrogé, 1992, ch. 51, art. 4]



## Age of Retirement

### Retirement age

**8 (1)** A judge of the Supreme Court of British Columbia who held the office of a judge of the County Courts of British Columbia on March 1, 1987 and on June 30, 1990 may retire at the age of seventy years.

### Retirement age

**(2)** A judge of the Superior Court of Justice in and for the Province of Ontario who held the office of a judge of the District Court of Ontario on March 1, 1987 and on August 31, 1990 may retire at the age of seventy years.

### Idem

**(3)** A judge of the Supreme Court of Nova Scotia who held the office of a judge of the County Court of Nova Scotia on March 1, 1987 and on the coming into force of this subsection may retire at the age of seventy years.

R.S., 1985, c. J-1, s. 8; R.S., 1985, c. 16 (3rd Supp.), s. 1; 1992, c. 51, s. 4; 1998, c. 30, s. 1.

## Salaries

### Supreme Court of Canada

**9** The yearly salaries of the judges of the Supreme Court of Canada are as follows:

- (a)** the Chief Justice of Canada, \$403,800; and
- (b)** the eight puisne judges, \$373,900 each.

R.S., 1985, c. J-1, s. 9; R.S., 1985, c. 50 (1st Supp.), s. 4, c. 39 (3rd Supp.), s. 1; 2001, c. 7, s. 1; 2006, c. 11, s. 1; 2012, c. 31, s. 210; 2017, c. 20, s. 196.

### Federal Courts

**10** The yearly salaries of the judges of the Federal Courts are as follows:

- (a)** the Chief Justice of the Federal Court of Appeal, \$344,400;
- (b)** the other judges of the Federal Court of Appeal, \$314,100 each;
- (c)** the Chief Justice and the Associate Chief Justice of the Federal Court, \$344,400 each; and
- (d)** the other judges of the Federal Court, \$314,100 each.

R.S., 1985, c. J-1, s. 10; R.S., 1985, c. 41 (1st Supp.), s. 1, c. 50 (1st Supp.), s. 4, c. 39 (3rd Supp.), s. 1; 2001, c. 7, s. 2; 2002, c. 8, s. 83; 2006, c. 11, s. 1; 2012, c. 31, s. 210; 2017, c. 20, s. 197; 2018, c. 12, s. 297.

## Limite d'âge

### Limite d'âge

**8 (1)** Les juges de la Cour suprême de la Colombie-Britannique qui occupaient le poste de juge de cour de comté dans cette province le 1<sup>er</sup> mars 1987 et le 30 juin 1990 peuvent prendre leur retraite à l'âge de soixante-dix ans.

### Limite d'âge

**(2)** Les juges de la Cour supérieure de justice de l'Ontario qui occupaient le poste de juge de la Cour de district de cette province le 1<sup>er</sup> mars 1987 et le 31 août 1990 peuvent prendre leur retraite à l'âge de soixante-dix ans.

### Idem

**(3)** Les juges de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse qui occupaient le poste de juge de la cour de comté de cette province le 1<sup>er</sup> mars 1987 ainsi qu'à l'entrée en vigueur du présent paragraphe peuvent prendre leur retraite à l'âge de soixante-dix ans.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 8; L.R. (1985), ch. 16 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 1; 1992, ch. 51, art. 4; 1998, ch. 30, art. 1.

## Traitements

### Cour suprême du Canada

**9** Les juges de la Cour suprême du Canada reçoivent les traitements annuels suivants :

- a)** s'agissant du juge en chef du Canada : 403 800 \$;
- b)** s'agissant de chacun des huit autres juges : 373 900 \$.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 9; L.R. (1985), ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 4, ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 1; 2001, ch. 7, art. 1; 2006, ch. 11, art. 1; 2012, ch. 31, art. 210; 2017, ch. 20, art. 196.

### Cours fédérales

**10** Les juges des Cours fédérales reçoivent les traitements annuels suivants :

- a)** s'agissant du juge en chef de la Cour d'appel fédérale : 344 400 \$;
- b)** s'agissant de chacun des autres juges de la Cour d'appel fédérale : 314 100 \$;
- c)** s'agissant du juge en chef et du juge en chef adjoint de la Cour fédérale : 344 400 \$;
- d)** s'agissant de chacun des autres juges de la Cour fédérale : 314 100 \$.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 10; L.R. (1985), ch. 41 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 1, ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 4, ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 1; 2001, ch. 7, art. 2; 2002, ch. 8, art. 83; 2006, ch. 11, art. 1; 2012, ch. 31, art. 210; 2017, ch. 20, art. 197; 2018, ch. 12, art. 297.

### Federal Court prothonotaries

**10.1** The yearly salaries of the prothonotaries of the Federal Court shall be 80% of the yearly salaries, calculated in accordance with section 25, of the judges referred to in paragraph 10(d).

2014, c. 39, s. 318; 2017, c. 20, s. 198.

### Court Martial Appeal Court

**10.2** The yearly salary of the Chief Justice of the Court Martial Appeal Court of Canada shall be \$344,400.

2017, c. 20, s. 198.

### Tax Court of Canada

**11** The yearly salaries of the judges of the Tax Court of Canada are as follows:

- (a) the Chief Justice, \$344,400;
- (b) the Associate Chief Justice, \$344,400; and
- (c) the other judges, \$314,100 each.

R.S., 1985, c. J-1, s. 11; R.S., 1985, c. 11 (1st Supp.), s. 2, c. 51 (4th Supp.), s. 13; 2001, c. 7, s. 3; 2002, c. 8, s. 84(E); 2006, c. 11, s. 1; 2012, c. 31, s. 210; 2017, c. 20, s. 199.

### Court of Appeal for Ontario and Superior Court of Justice

**12** The yearly salaries of the judges of the Court of Appeal for Ontario and of the Superior Court of Justice in and for the Province of Ontario are as follows:

- (a) the Chief Justice and the Associate Chief Justice of Ontario, \$344,400 each;
- (b) the 14 Justices of Appeal, \$314,100 each;
- (c) the Chief Justice and the Associate Chief Justice of the Superior Court of Justice, \$344,400 each; and
- (d) the 198 other judges of the Superior Court of Justice, \$314,100 each.

R.S., 1985, c. J-1, s. 12; R.S., 1985, c. 41 (1st Supp.), s. 2, c. 50 (1st Supp.), s. 4, c. 39 (3rd Supp.), s. 1; 1990, c. 17, s. 29; 1998, c. 30, s. 2; 2001, c. 7, s. 4; 2006, c. 11, s. 1; 2012, c. 31, s. 210; 2017, c. 20, s. 200; 2018, c. 12, s. 298.

### Court of Appeal and Superior Court of Quebec

**13** The yearly salaries of the judges of the Court of Appeal and of the Superior Court in and for the Province of Quebec are as follows:

- (a) the Chief Justice of Quebec, \$344,400;
- (b) the 18 puisne judges of the Court of Appeal, \$314,100 each;

### Protonotaires de la Cour fédérale

**10.1** Les protonotaires de la Cour fédérale reçoivent un traitement annuel égal à quatre-vingts pour cent du traitement annuel, calculé en conformité avec l'article 25, d'un juge visé à l'alinéa 10d).

2014, ch. 39, art. 318; 2017, ch. 20, art. 198.

### Cour d'appel de la cour martiale du Canada

**10.2** Le juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale du Canada reçoit un traitement annuel de 344 400 \$.

2017, ch. 20, art. 198.

### Cour canadienne de l'impôt

**11** Les juges de la Cour canadienne de l'impôt reçoivent les traitements annuels suivants :

- a) s'agissant du juge en chef : 344 400 \$;
- b) s'agissant du juge en chef adjoint : 344 400 \$;
- c) s'agissant de chacun des autres juges : 314 100 \$.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 11; L.R. (1985), ch. 11 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 2, ch. 51 (4<sup>e</sup> suppl.), art. 13; 2001, ch. 7, art. 3; 2002, ch. 8, art. 84(A); 2006, ch. 11, art. 1; 2012, ch. 31, art. 210; 2017, ch. 20, art. 199.

### Cour d'appel de l'Ontario et Cour supérieure de justice de l'Ontario

**12** Les juges de la Cour d'appel de l'Ontario et de la Cour supérieure de justice de l'Ontario reçoivent les traitements annuels suivants :

- a) s'agissant du juge en chef et du juge en chef adjoint de l'Ontario : 344 400 \$;
- b) s'agissant de chacun des quatorze autres juges d'appel : 314 100 \$;
- c) s'agissant du juge en chef et du juge en chef adjoint de la Cour supérieure de justice : 344 400 \$;
- d) s'agissant de chacun des cent quatre-vingt-dix-huit autres juges de la Cour supérieure de justice : 314 100 \$.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 12; L.R. (1985), ch. 41 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 2, ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 4, ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 1; 1990, ch. 17, art. 29; 1998, ch. 30, art. 2; 2001, ch. 7, art. 4; 2006, ch. 11, art. 1; 2012, ch. 31, art. 210; 2017, ch. 20, art. 200; 2018, ch. 12, art. 298.

### Cour d'appel et Cour supérieure du Québec

**13** Les juges de la Cour d'appel et de la Cour supérieure du Québec reçoivent les traitements annuels suivants :

- a) s'agissant du juge en chef du Québec : 344 400 \$;
- b) s'agissant de chacun des dix-huit autres juges de la Cour d'appel : 314 100 \$;

(c) the Chief Justice, the Senior Associate Chief Justice and the Associate Chief Justice of the Superior Court, \$344,400 each; and

(d) the 144 puisne judges of the Superior Court, \$314,100 each.

R.S., 1985, c. J-1, s. 13; R.S., 1985, c. 41 (1st Supp.), s. 3, c. 50 (1st Supp.), s. 4, c. 39 (3rd Supp.), s. 1; 1989, c. 8, s. 1; 2001, c. 7, s. 5; 2006, c. 11, s. 1; 2012, c. 31, s. 210; 2014, c. 20, s. 164; 2017, c. 20, s. 201.

### Court of Appeal and Supreme Court of Nova Scotia

**14** The yearly salaries of the judges of the Nova Scotia Court of Appeal and the Supreme Court of Nova Scotia are as follows:

(a) the Chief Justice of Nova Scotia, \$344,400;

(b) the seven other judges of the Court of Appeal, \$314,100 each;

(c) the Chief Justice and the Associate Chief Justice of the Supreme Court, \$344,400 each; and

(d) the 23 other judges of the Supreme Court, \$314,100 each.

R.S., 1985, c. J-1, s. 14; R.S., 1985, c. 50 (1st Supp.), s. 4, c. 39 (3rd Supp.), s. 1; 1989, c. 8, s. 2; 1992, c. 51, s. 5; 2001, c. 7, s. 6; 2006, c. 11, s. 1; 2012, c. 31, s. 210; 2017, c. 20, s. 202.

### Court of Appeal and Court of Queen's Bench of New Brunswick

**15** The yearly salaries of the judges of the Court of Appeal of New Brunswick and of the Court of Queen's Bench of New Brunswick are as follows:

(a) the Chief Justice of New Brunswick, \$344,400;

(b) the five other judges of the Court of Appeal, \$314,100 each;

(c) the Chief Justice of the Court of Queen's Bench, \$344,400; and

(d) the 21 other judges of the Court of Queen's Bench, \$314,100 each.

R.S., 1985, c. J-1, s. 15; R.S., 1985, c. 41 (1st Supp.), s. 4, c. 50 (1st Supp.), s. 4, c. 39 (3rd Supp.), s. 1; 2001, c. 7, s. 7; 2006, c. 11, s. 1; 2012, c. 31, s. 210; 2017, c. 20, s. 203.

### Court of Appeal and Court of Queen's Bench for Manitoba

**16** The yearly salaries of the judges of the Court of Appeal for Manitoba and of Her Majesty's Court of Queen's Bench for Manitoba are as follows:

(a) the Chief Justice of Manitoba, \$344,400;

(c) s'agissant du juge en chef, du juge en chef associé et du juge en chef adjoint de la Cour supérieure : 344 400 \$;

(d) s'agissant de chacun des cent quarante-quatre autres juges de la Cour supérieure : 314 100 \$.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 13; L.R. (1985), ch. 41 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 3, ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 4, ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 1; 1989, ch. 8, art. 1; 2001, ch. 7, art. 5; 2006, ch. 11, art. 1; 2012, ch. 31, art. 210; 2014, ch. 20, art. 164; 2017, ch. 20, art. 201.

### Cour d'appel et Cour suprême de la Nouvelle-Écosse

**14** Les juges de la Cour d'appel et de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse reçoivent les traitements annuels suivants :

(a) s'agissant du juge en chef de la Nouvelle-Écosse : 344 400 \$;

(b) s'agissant de chacun des sept autres juges de la Cour d'appel : 314 100 \$;

(c) s'agissant du juge en chef et du juge en chef adjoint de la Cour suprême : 344 400 \$;

(d) s'agissant de chacun des vingt-trois autres juges de la Cour suprême : 314 100 \$.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 14; L.R. (1985), ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 4, ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 1; 1989, ch. 8, art. 2; 1992, ch. 51, art. 5; 2001, ch. 7, art. 6; 2006, ch. 11, art. 1; 2012, ch. 31, art. 210; 2017, ch. 20, art. 202.

### Cour d'appel et Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick

**15** Les juges de la Cour d'appel et de la Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick reçoivent les traitements annuels suivants :

(a) s'agissant du juge en chef du Nouveau-Brunswick : 344 400 \$;

(b) s'agissant de chacun des cinq autres juges de la Cour d'appel : 314 100 \$;

(c) s'agissant du juge en chef de la Cour du Banc de la Reine : 344 400 \$;

(d) s'agissant de chacun des vingt et un autres juges de la Cour du Banc de la Reine : 314 100 \$.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 15; L.R. (1985), ch. 41 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 4, ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 4, ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 1; 2001, ch. 7, art. 7; 2006, ch. 11, art. 1; 2012, ch. 31, art. 210; 2017, ch. 20, art. 203.

### Cour d'appel et Cour du Banc de la Reine du Manitoba

**16** Les juges de la Cour d'appel et de la Cour du Banc de la Reine du Manitoba reçoivent les traitements annuels suivants :

(a) s'agissant du juge en chef du Manitoba : 344 400 \$;

- (b)** the six Judges of Appeal, \$314,100 each;
- (c)** the Chief Justice, the Senior Associate Chief Justice and the Associate Chief Justice of the Court of Queen's Bench, \$344,400 each; and
- (d)** the 31 puisne judges of the Court of Queen's Bench, \$314,100 each.

R.S., 1985, c. J-1, s. 16; R.S., 1985, c. 41 (1st Supp.), s. 5, c. 50 (1st Supp.), s. 4, c. 39 (3rd Supp.), s. 1; 1989, c. 8, s. 3; 2001, c. 7, s. 8; 2006, c. 11, s. 1; 2009, c. 19, s. 1; 2012, c. 31, s. 210; 2017, c. 20, s. 204.

### Court of Appeal and Supreme Court of British Columbia

**17** The yearly salaries of the judges of the Court of Appeal for British Columbia and of the Supreme Court of British Columbia are as follows:

- (a)** the Chief Justice of British Columbia, \$344,400;
- (b)** the 12 Justices of Appeal, \$314,100 each;
- (c)** the Chief Justice and the Associate Chief Justice of the Supreme Court, \$344,400 each; and
- (d)** the 81 other judges of the Supreme Court, \$314,100 each.

R.S., 1985, c. J-1, s. 17; R.S., 1985, c. 41 (1st Supp.), s. 6, c. 50 (1st Supp.), s. 4, c. 39 (3rd Supp.), s. 1; 1989, c. 8, s. 4; 1990, c. 16, s. 15; 2001, c. 7, s. 9; 2006, c. 11, s. 1; 2012, c. 31, s. 210; 2017, c. 20, s. 205.

### Court of Appeal and Supreme Court of Prince Edward Island

**18** The yearly salaries of the judges of the Court of Appeal of Prince Edward Island and of the Supreme Court of Prince Edward Island are as follows:

- (a)** the Chief Justice of Prince Edward Island, \$344,400;
- (b)** the two other judges of the Court of Appeal, \$314,100 each;
- (c)** the Chief Justice of the Supreme Court, \$344,400; and
- (d)** the three other judges of the Supreme Court, \$314,100 each.

R.S., 1985, c. J-1, s. 18; R.S., 1985, c. 50 (1st Supp.), s. 4, c. 27 (2nd Supp.), s. 1, c. 39 (3rd Supp.), s. 1; 2001, c. 7, s. 10; 2006, c. 11, s. 1; 2012, c. 31, s. 210; 2015, c. 3, s. 125; 2017, c. 20, s. 206.

- b)** s'agissant de chacun des six autres juges d'appel : 314 100 \$;

- c)** s'agissant du juge en chef, du juge en chef associé et du juge en chef adjoint de la Cour du Banc de la Reine : 344 400 \$;

- d)** s'agissant de chacun des trente et un autres juges de la Cour du Banc de la Reine : 314 100 \$.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 16; L.R. (1985), ch. 41 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 5, ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 4, ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 1; 1989, ch. 8, art. 3; 2001, ch. 7, art. 8; 2006, ch. 11, art. 1; 2009, ch. 19, art. 1; 2012, ch. 31, art. 210; 2017, ch. 20, art. 204.

### Cour d'appel et Cour suprême de la Colombie-Britannique

**17** Les juges de la Cour d'appel et de la Cour suprême de la Colombie-Britannique reçoivent les traitements annuels suivants :

- a)** s'agissant du juge en chef de la Colombie-Britannique : 344 400 \$;

- b)** s'agissant de chacun des douze autres juges d'appel : 314 100 \$;

- c)** s'agissant du juge en chef et du juge en chef adjoint de la Cour suprême : 344 400 \$;

- d)** s'agissant de chacun des quatre-vingt-un autres juges de la Cour suprême : 314 100 \$.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 17; L.R. (1985), ch. 41 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 6, ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 4, ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 1; 1989, ch. 8, art. 4; 1990, ch. 16, art. 15; 2001, ch. 7, art. 9; 2006, ch. 11, art. 1; 2012, ch. 31, art. 210; 2017, ch. 20, art. 205.

### Cour d'appel et Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard

**18** Les juges de la Cour d'appel et de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard reçoivent les traitements annuels suivants :

- a)** s'agissant du juge en chef de l'Île-du-Prince-Édouard : 344 400 \$;

- b)** s'agissant de chacun des deux autres juges de la Cour d'appel : 314 100 \$;

- c)** s'agissant du juge en chef de la Cour suprême : 344 400 \$;

- d)** s'agissant de chacun des trois autres juges de la Cour suprême : 314 100 \$.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 18; L.R. (1985), ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 4, ch. 27 (2<sup>e</sup> suppl.), art. 1, ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 1; 2001, ch. 7, art. 10; 2006, ch. 11, art. 1; 2012, ch. 31, art. 210; 2015, ch. 3, art. 125; 2017, ch. 20, art. 206.

### **Court of Appeal and Court of Queen's Bench for Saskatchewan**

**19** The yearly salaries of the judges of the Court of Appeal for Saskatchewan and of Her Majesty's Court of Queen's Bench for Saskatchewan are as follows:

- (a)** the Chief Justice of Saskatchewan, \$344,400;
- (b)** the seven Judges of Appeal, \$314,100 each;
- (c)** the Chief Justice of the Court of Queen's Bench, \$344,400; and
- (d)** the 29 other judges of the Court of Queen's Bench, \$314,100 each.

R.S., 1985, c. J-1, s. 19; R.S., 1985, c. 50 (1st Supp.), s. 4, c. 39 (3rd Supp.), s. 1; 2001, c. 7, s. 11; 2006, c. 11, s. 1; 2012, c. 31, s. 210; 2017, c. 20, s. 207; 2018, c. 12, s. 299.

### **Court of Appeal and Court of Queen's Bench of Alberta**

**20** The yearly salaries of the judges of the Court of Appeal of Alberta and of the Court of Queen's Bench of Alberta are as follows:

- (a)** the Chief Justice of Alberta, \$344,400;
- (b)** the 10 Justices of Appeal, \$314,100 each;
- (c)** the Chief Justice and the two Associate Chief Justices of the Court of Queen's Bench, \$344,400 each; and
- (d)** the 68 other Justices of the Court of Queen's Bench, \$314,100 each.

R.S., 1985, c. J-1, s. 20; R.S., 1985, c. 41 (1st Supp.), s. 7, c. 50 (1st Supp.), s. 4, c. 39 (3rd Supp.), s. 1; 1989, c. 8, s. 5; 2001, c. 7, s. 12; 2006, c. 11, s. 1; 2012, c. 31, s. 210; 2014, c. 20, s. 165; 2017, c. 20, s. 208, c. 33, s. 231.

### **Supreme Court of Newfoundland and Labrador**

**21** The yearly salaries of the judges of the Supreme Court of Newfoundland and Labrador are as follows:

- (a)** the Chief Justice of Newfoundland and Labrador, \$344,400;
- (b)** the five Judges of Appeal, \$314,100 each;
- (c)** the Chief Justice of the Trial Division, \$344,400; and

### **Cour d'appel et Cour du Banc de la Reine de la Saskatchewan**

**19** Les juges de la Cour d'appel et de la Cour du Banc de la Reine de la Saskatchewan reçoivent les traitements annuels suivants :

- a)** s'agissant du juge en chef de la Saskatchewan : 344 400 \$;
- b)** s'agissant de chacun des sept autres juges d'appel : 314 100 \$;
- c)** s'agissant du juge en chef de la Cour du Banc de la Reine : 344 400 \$;
- d)** s'agissant de chacun des vingt-neuf autres juges de la Cour du Banc de la Reine : 314 100 \$.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 19; L.R. (1985), ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 4, ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 1; 2001, ch. 7, art. 11; 2006, ch. 11, art. 1; 2012, ch. 31, art. 210; 2017, ch. 20, art. 207; 2018, ch. 12, art. 299.

### **Cour d'appel et Cour du Banc de la Reine de l'Alberta**

**20** Les juges de la Cour d'appel et de la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta reçoivent les traitements annuels suivants :

- a)** s'agissant du juge en chef de l'Alberta : 344 400 \$;
- b)** s'agissant de chacun des dix autres juges d'appel : 314 100 \$;
- c)** s'agissant du juge en chef et de chacun des deux juges en chef adjoints de la Cour du Banc de la Reine : 344 400 \$;
- d)** s'agissant de chacun des soixante-huit autres juges de la Cour du Banc de la Reine : 314 100 \$.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 20; L.R. (1985), ch. 41 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 7, ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 4, ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 1; 1989, ch. 8, art. 5; 2001, ch. 7, art. 12; 2006, ch. 11, art. 1; 2012, ch. 31, art. 210; 2014, ch. 20, art. 165; 2017, ch. 20, art. 208, ch. 33, art. 231.

### **Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador**

**21** Les juges de la Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador reçoivent les traitements annuels suivants :

- a)** s'agissant du juge en chef de Terre-Neuve-et-Labrador : 344 400 \$;
- b)** s'agissant de chacun des cinq autres juges d'appel : 314 100 \$;
- c)** s'agissant du juge en chef de la Section de première instance : 344 400 \$;

(d) the 18 other judges of the Trial Division, \$314,100 each.

R.S., 1985, c. J-1, s. 21; R.S., 1985, c. 41 (1st Suppl.), s. 8, c. 50 (1st Suppl.), s. 4, c. 27 (2nd Suppl.), s. 2, c. 39 (3rd Suppl.), s. 1; 1989, c. 8, s. 6; 2001, c. 7, s. 13; 2006, c. 11, s. 1; 2012, c. 31, s. 210; 2017, c. 20, s. 209.

### Supreme Court of Yukon

**22 (1)** The yearly salaries of the judges of the Supreme Court of Yukon are as follows:

- (a) the Chief Justice, \$344,400; and
- (b) the two other judges, \$314,100 each.

### Supreme Court of the Northwest Territories

**(2)** The yearly salaries of the judges of the Supreme Court of the Northwest Territories are as follows:

- (a) the Chief Justice, \$344,400; and
- (b) the two other judges, \$314,100 each.

### Nunavut Court of Justice

**(2.1)** The yearly salaries of the judges of the Nunavut Court of Justice are as follows:

- (a) the Chief Justice, \$344,400; and
- (b) the four other judges, \$314,100 each.

**(3)** [Repealed, 2017, c. 33, s. 232]

R.S., 1985, c. J-1, s. 22; R.S., 1985, c. 50 (1st Suppl.), s. 4, c. 39 (3rd Suppl.), s. 1; 1989, c. 8, s. 7; 1999, c. 3, s. 72; 2001, c. 7, s. 14; 2002, c. 7, s. 189; 2006, c. 11, s. 2; 2011, c. 24, s. 170; 2012, c. 31, s. 210; 2017, c. 20, s. 210, c. 33, s. 232.

### Rounding of amounts

**23** A salary referred to in any of sections 9 to 22 that is not a multiple of one hundred dollars shall be rounded down to the next lowest multiple of one hundred dollars.

R.S., 1985, c. J-1, s. 23; R.S., 1985, c. 5 (1st Suppl.), s. 2, c. 11 (1st Suppl.), s. 2, c. 41 (1st Suppl.), s. 9, c. 50 (1st Suppl.), s. 4; 1989, c. 8, s. 8; 1990, c. 16, s. 16, c. 17, s. 30; 1992, c. 51, s. 6; 2001, c. 7, s. 15.

### Additional judges

**24 (1)** Notwithstanding sections 12 to 22 but subject to subsections (3) and (4), where the number of judges of a superior court in a province has been increased by or pursuant to an Act of the legislature of the province beyond the number of judges of that court whose salaries are provided for by sections 12 to 22, a salary is payable pursuant to this section to each additional judge, appointed to that court in accordance with that Act and in the manner provided by law, from the time that judge's

d) s'agissant de chacun des dix-huit autres juges de la Section de première instance : 314 100 \$.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 21; L.R. (1985), ch. 41 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 8, ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 4, ch. 27 (2<sup>e</sup> suppl.), art. 2, ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 1; 1989, ch. 8, art. 6; 2001, ch. 7, art. 13; 2006, ch. 11, art. 1; 2012, ch. 31, art. 210; 2017, ch. 20, art. 209.

### Cour suprême du Yukon

**22 (1)** Les juges de la Cour suprême du Yukon reçoivent les traitements annuels suivants :

- a) s'agissant du juge en chef : 344 400 \$;
- b) s'agissant de chacun des deux autres juges : 314 100 \$.

### Cour suprême des Territoires du Nord-Ouest

**(2)** Les juges de la Cour suprême des Territoires du Nord-Ouest reçoivent les traitements annuels suivants :

- a) s'agissant du juge en chef : 344 400 \$;
- b) s'agissant de chacun des deux autres juges : 314 100 \$.

### Cour de justice du Nunavut

**(2.1)** Les juges de la Cour de justice du Nunavut reçoivent les traitements annuels suivants :

- a) s'agissant du juge en chef : 344 400 \$;
- b) s'agissant de chacun des quatre autres juges : 314 100 \$.

**(3)** [Abrogé, 2017, ch. 33, art. 232]

L.R. (1985), ch. J-1, art. 22; L.R. (1985), ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 4, ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 1; 1989, ch. 8, art. 7; 1999, ch. 3, art. 72; 2001, ch. 7, art. 14; 2002, ch. 7, art. 189; 2006, ch. 11, art. 2; 2011, ch. 24, art. 170; 2012, ch. 31, art. 210; 2017, ch. 20, art. 210, ch. 33, art. 232.

### Arrondissement des sommes

**23** Le montant des traitements prévus aux articles 9 à 22 est arrondi à la centaine inférieure.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 23; L.R. (1985), ch. 5 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 2, ch. 11 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 2, ch. 41 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 9, ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 4; 1989, ch. 8, art. 8; 1990, ch. 16, art. 16, ch. 17, art. 30; 1992, ch. 51, art. 6; 2001, ch. 7, art. 15.

### Juges supplémentaires

**24 (1)** Sous réserve des paragraphes (3) ou (4), si le nombre des juges d'une juridiction supérieure est augmenté aux termes d'une loi provinciale et dépasse celui pour lequel les traitements ont été prévus aux articles 12 à 22, il peut être versé un traitement aux juges supplémentaires régulièrement nommés en raison de l'adoption de cette loi, dès la prise d'effet de leur nomination, selon les mêmes modalités que s'il était versé aux termes de ces articles.

appointment becomes effective and in the same manner and subject to the same terms and conditions as if the salary were payable under sections 12 to 22.

### Salaries fixed

(2) The salary of a judge appointed in the circumstances described in subsection (1) is the salary annexed, pursuant to sections 12 to 22, to the office of judge to which the appointment is made.

### Limit

(3) Subject to subsection (4), the number of salaries that may be paid pursuant to this section at any one time shall not be greater than

- (a) 16, in the case of judges appointed to appeal courts in the provinces; and
- (b) 62, in the case of judges appointed to superior courts in the provinces other than appeal courts.
- (c) [Repealed, 1992, c. 51, s. 7]

### Unified family courts

(4) For the purposes of assisting the establishment of unified family courts in the provinces, a further number of salaries not greater than 75 at any one time may be paid in the case of judges appointed to courts described in paragraph (3)(b)

- (a) where the court has the jurisdiction of a unified family court; or
- (b) where a request has been made by a provincial attorney general for the appointment to the court of judges to exercise the jurisdiction of a unified family court.

### Salary deemed payable under sections 12 to 22

(5) A salary payable to a judge under this section is deemed, for all purposes of the provisions of this Act, other than this section, and of any other Act of Parliament, to be a salary payable under sections 12 to 22.

### Definition of appeal court

(6) In this section, *appeal court* means, in relation to each of the Provinces of Ontario, Quebec, Nova Scotia, New Brunswick, Manitoba, British Columbia, Prince Edward Island, Saskatchewan, Alberta and Newfoundland and Labrador, the Court of Appeal of the Province.

R.S., 1985, c. J-1, s. 24; R.S., 1985, c. 41 (1st Suppl.), s. 10, c. 27 (2nd Suppl.), s. 3; 1989, c. 8, s. 9; 1992, c. 51, s. 7; 1996, c. 30, s. 1; 1998, c. 30, s. 3; 2006, c. 11, s. 3; 2008, c. 26, s. 1; 2015, c. 3, s. 126; 2017, c. 20, s. 211; 2018, c. 12, s. 300.

### Traitements

(2) Les juges supplémentaires reçoivent le traitement qui est, dans le cadre des articles 12 à 22, attaché à la charge à laquelle ils sont nommés.

### Restriction quant au nombre

(3) Le nombre maximal de traitements supplémentaires qu'il est possible de verser, à quelque moment que ce soit, en application du présent article est, sauf cas prévu au paragraphe (4) :

- a) seize, pour les cours d'appel;
- b) soixante-deux, pour les autres juridictions supérieures.
- c) [Abrogé, 1992, ch. 51, art. 7]

### Tribunaux de la famille

(4) Afin de favoriser la constitution de tribunaux provinciaux de la famille, il peut être versé, à quelque moment que ce soit, un maximum de soixante-quinze autres traitements aux juges nommés aux tribunaux visés à l'alinéa (3)b) :

- a) soit pour constituer en leur sein un tribunal de la famille;
- b) soit, à la suite d'une demande adressée par le procureur général d'une province, afin que soient faites à ces tribunaux des nominations de juges exerçant la compétence dévolue aux tribunaux de la famille.

### Présomption

(5) Les traitements supplémentaires visés au présent article sont, pour l'application des autres dispositions de la présente loi et de tout autre texte législatif fédéral, réputés versés au titre des articles 12 à 22.

### Définition de cour d'appel

(6) Au présent article, *cour d'appel* s'entend, pour les provinces d'Ontario, de Québec, de la Nouvelle-Écosse, du Nouveau-Brunswick, du Manitoba, de la Colombie-Britannique, de l'Île-du-Prince-Édouard, de la Saskatchewan, d'Alberta et de Terre-Neuve-et-Labrador, de la Cour d'appel.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 24; L.R. (1985), ch. 41 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 10, ch. 27 (2<sup>e</sup> suppl.), art. 3; 1989, ch. 8, art. 9; 1992, ch. 51, art. 7; 1996, ch. 30, art. 1; 1998, ch. 30, art. 3; 2006, ch. 11, art. 3; 2008, ch. 26, art. 1; 2015, ch. 3, art. 126; 2017, ch. 20, art. 211; 2018, ch. 12, art. 300.

## Periodic Adjustment and Revision of Salaries

### Annual adjustment of salary

**25 (1)** The yearly salaries referred to in sections 9 to 22 apply in respect of the twelve-month period beginning on April 1, 2016.

### Annual adjustment of salary

**(2)** The salary annexed to an office of judge referred to in sections 9, 10 and 10.2 to 22 for the twelve-month period beginning on April 1, 2017, and for each subsequent twelve-month period, shall be the amount obtained by multiplying

(a) the salary annexed to that office for the twelve month period immediately preceding the twelve month period in respect of which the salary is to be determined

by

(b) the percentage that the Industrial Aggregate for the first adjustment year is of the Industrial Aggregate for the second adjustment year, or one hundred and seven per cent, whichever is less.

### Meaning of certain expressions

**(3)** For the purposes of this section,

(a) in relation to any twelve month period in respect of which the salary is to be determined, the **first adjustment year** is the most recent twelve month period for which the Industrial Aggregate is available on the first day of the period in respect of which the salary is to be determined, and the **second adjustment year** is the twelve month period immediately preceding the first adjustment year; and

(b) the **Industrial Aggregate** for an adjustment year is the average weekly wages and salaries of the Industrial Aggregate in Canada for that year as published by Statistics Canada under the authority of the *Statistics Act*.

R.S., 1985, c. J-1, s. 25; R.S., 1985, c. 16 (3rd Supp.), s. 2; 1993, c. 13, s. 10; 1994, c. 18, s. 9; 1998, c. 30, s. 4; 2001, c. 7, s. 16; 2006, c. 11, s. 4; 2012, c. 31, s. 211; 2014, c. 39, s. 319; 2017, c. 20, s. 212.

### Commission

**26 (1)** The Judicial Compensation and Benefits Commission is hereby established to inquire into the adequacy of the salaries and other amounts payable under this Act and into the adequacy of judges' benefits generally.

## Rajustement et examen périodiques des traitements

### Rajustement annuel

**25 (1)** Les traitements annuels mentionnés aux articles 9 à 22 s'appliquent pour la période de douze mois commençant le 1<sup>er</sup> avril 2016.

### Rajustement annuel

**(2)** Le traitement des juges visés aux articles 9, 10 et 10.2 à 22, pour chaque période de douze mois commençant le 1<sup>er</sup> avril 2017, est égal au produit des facteurs suivants :

a) le traitement payable pour la période précédente;

b) le pourcentage — au maximum cent sept pour cent — que représente le rapport de l'indice de l'ensemble des activités économiques de la première année de rajustement sur celui de la seconde.

### Sens de certaines expressions

**(3)** Pour l'application du présent article :

a) aux fins de calcul du traitement à verser au cours d'une période donnée, la première année de rajustement correspond à la période de douze mois à laquelle s'applique l'indice de l'ensemble des activités économiques dont la publication est la plus récente au moment où s'effectue le calcul, la seconde année de rajustement étant la période de douze mois qui précède la première;

b) l'indice de l'ensemble des activités économiques est la moyenne des traitements et salaires hebdomadaires pour l'ensemble des activités économiques du Canada au cours de l'année de rajustement considérée, dans la version publiée par Statistique Canada en vertu de la *Loi sur la statistique*.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 25; L.R. (1985), ch. 16 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 2; 1993, ch. 13, art. 10; 1994, ch. 18, art. 9; 1998, ch. 30, art. 4; 2001, ch. 7, art. 16; 2006, ch. 11, art. 4; 2012, ch. 31, art. 211; 2014, ch. 39, art. 319; 2017, ch. 20, art. 212.

### Commission d'examen de la rémunération des juges fédéraux

**26 (1)** Est établie la Commission d'examen de la rémunération des juges chargée d'examiner la question de savoir si les traitements et autres prestations prévues par la



### Factors to be considered

**(1.1)** In conducting its inquiry, the Commission shall consider

- (a)** the prevailing economic conditions in Canada, including the cost of living, and the overall economic and current financial position of the federal government;
- (b)** the role of financial security of the judiciary in ensuring judicial independence;
- (c)** the need to attract outstanding candidates to the judiciary; and
- (d)** any other objective criteria that the Commission considers relevant.

### Quadrennial inquiry

**(2)** The Commission shall commence an inquiry on June 1, 2020, and on June 1 of every fourth year after 2020, and shall submit a report containing its recommendations to the Minister of Justice of Canada within nine months after the date of commencement.

### Postponement

**(3)** The Commission may, with the consent of the Minister of Justice and the judiciary, postpone the date of commencement of a quadrennial inquiry.

### Other reports

**(4)** In addition to its quadrennial inquiry, the Minister of Justice may at any time refer to the Commission for its inquiry a matter mentioned in subsection (1). The Commission shall submit to that Minister a report containing its recommendations within a period fixed by the Minister after consultation with the Commission.

### Extension of time

**(5)** The Governor in Council may, on the request of the Commission, extend the time for submission of a report under subsection (2) or (4).

### Report of Commission

**(6)** The Minister of Justice shall table a copy of the report in each House of Parliament on any of the first ten days on which that House is sitting after the Minister receives the report.

présente loi, ainsi que, de façon générale, les avantages pécuniaires consentis aux juges sont satisfaisants.

### Facteurs à prendre en considération

**(1.1)** La Commission fait son examen en tenant compte des facteurs suivants :

- a)** l'état de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement;
- b)** le rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire;
- c)** le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature;
- d)** tout autre facteur objectif qu'elle considère pertinent.

### Examen quadriennal

**(2)** La Commission commence ses travaux le 1<sup>er</sup> juin 2020 et remet un rapport faisant état de ses recommandations au ministre de la Justice du Canada dans les neuf mois qui suivent. Elle refait le même exercice, dans le même délai, à partir du 1<sup>er</sup> juin tous les quatre ans par la suite.

### Report

**(3)** La Commission peut, avec le consentement du ministre et de la magistrature, reporter le début de ses travaux.

### Initiative du ministre

**(4)** Le ministre peut, sans égard à l'examen quadriennal, demander à la Commission d'examiner la question visée au paragraphe (1) ou un aspect de celle-ci. La Commission lui remet, dans le délai qu'il fixe après l'avoir consultée, un rapport faisant état de ses recommandations.

### Prolongation

**(5)** Le gouverneur en conseil peut, à la demande de la Commission, permettre à celle-ci de remettre le rapport visé aux paragraphes (2) ou (4) à une date ultérieure.

### Dépôt

**(6)** Le ministre dépose un exemplaire du rapport devant chaque chambre du Parlement dans les dix premiers jours de séance de celle-ci suivant sa réception.

### Referral to Committee

**(6.1)** A report that is tabled in each House of Parliament under subsection (6) shall, on the day it is tabled or, if the House is not sitting on that day, on the day that House next sits, be referred by that House to a committee of that House that is designated or established by that House for the purpose of considering matters relating to justice.

### Report by Committee

**(6.2)** A committee referred to in subsection (6.1) may conduct inquiries or public hearings in respect of a report referred to it under that subsection, and if it does so, the committee shall, not later than ninety sitting days after the report is referred to it, report its findings to the House that designated or established the committee.

### Definition of *sitting day*

**(6.3)** For the purpose of subsection (6.2), ***sitting day*** means a day on which the House of Commons or the Senate, as the case may be, sits.

### Response to report

**(7)** The Minister of Justice shall respond to a report of the Commission within four months after receiving it. Following that response, if applicable, he or she shall, within a reasonable period, cause to be prepared and introduced a bill to implement the response.

R.S., 1985, c. J-1, s. 26; 1996, c. 2, s. 1; 1998, c. 30, s. 5; 2001, c. 7, s. 17(F); 2012, c. 31, s. 212; 2017, c. 20, s. 213.

### Nomination

**26.1 (1)** The Judicial Compensation and Benefits Commission consists of three members appointed by the Governor in Council as follows:

- (a)** one person nominated by the judiciary;
- (b)** one person nominated by the Minister of Justice of Canada; and
- (c)** one person, who shall act as chairperson, nominated by the members who are nominated under paragraphs (a) and (b).

### Tenure and removal

**(2)** Each member holds office during good behaviour, and may be removed for cause at any time by the Governor in Council.

### Renvoi au comité

**(6.1)** Le rapport déposé devant chaque chambre du Parlement en vertu du paragraphe (6) est déféré par cette chambre, dès son dépôt ou, si la chambre ne siège pas ce jour-là, dès le jour de la séance suivante de cette chambre, à un comité de celle-ci, désigné ou établi pour examiner les questions relatives à la justice.

### Étude en comité et rapport

**(6.2)** Le comité mentionné au paragraphe (6.1) peut effectuer une enquête ou tenir des audiences publiques au sujet du rapport qui lui a été déféré en vertu de ce paragraphe; s'il le fait, le comité fait rapport, au plus tard quatre-vingt-dix jours de séance après le renvoi, de ses conclusions à la chambre qui l'a établi ou désigné.

### Définition de *jour de séance*

**(6.3)** Pour l'application du paragraphe (6.2) ***jour de séance*** s'entend d'un jour où la Chambre des communes ou le Sénat, selon le cas, siège.

### Suivi

**(7)** Le ministre donne suite au rapport de la Commission au plus tard quatre mois après l'avoir reçu. S'il y a lieu, il fait par la suite, dans un délai raisonnable, établir et déposer un projet de loi qui met en œuvre sa réponse au rapport.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 26; 1996, ch. 2, art. 1; 1998, ch. 30, art. 5; 2001, ch. 7, art. 17(F); 2012, ch. 31, art. 212; 2017, ch. 20, art. 213.

### Nominations

**26.1 (1)** La Commission est composée de trois personnes nommées par décret du gouverneur en conseil. Deux des nominations sont faites sur proposition, dans un cas, de la magistrature, dans l'autre, du ministre de la Justice du Canada. Les deux personnes ainsi nommées proposent pour le poste de président le nom d'une troisième disposée à agir en cette qualité.

### Durée du mandat

**(2)** Les commissaires sont nommés à titre inamovible, sous réserve de la révocation motivée que prononce le gouverneur en conseil.

### Term of office

(3) The term of office for the initial members appointed to the Commission ends on August 31, 2003. The members subsequently appointed hold office for a term of four years.

### Continuance of duties

(4) Where the term of a member ends, other than in the case of removal for cause, the member may carry out and complete any duties of the members in respect of a matter that was referred to the Commission under subsection 26(4) while he or she was a member.

### Reappointment

(5) A member is eligible to be reappointed for one further term if re-nominated in accordance with subsection (1).

### Absence or incapacity

(6) In the event of the absence or incapacity of a member, the Governor in Council may appoint as a substitute temporary member a person nominated in accordance with subsection (1) to hold office during the absence or incapacity.

### Vacancy

(7) If the office of a member becomes vacant during the term of the member, the Governor in Council shall appoint a person nominated in accordance with subsection (1) to hold office as a member for the remainder of the term.

### Quorum

(8) A quorum of the Commission consists of all three members.

### Remuneration

(9) The members of the Commission and persons carrying out duties under subsection (4) shall be paid

- (a) the fees fixed by the Governor in Council; and
- (b) such travel and living expenses incurred in the course of their duties while away from their ordinary place of residence as are fixed by the Governor in Council.

### Compensation

(10) The members of the Commission and persons carrying out duties under subsection (4) are deemed to be employed in the federal public administration for the purposes of the *Government Employees Compensation*

### Mandat de 4 ans

(3) Le mandat des trois premiers commissaires prend fin le 31 août 2003; celui des autres est de quatre ans.

### Examen non interrompu

(4) Le commissaire dont le mandat se termine, pour tout motif autre que la révocation motivée, peut continuer d'exercer ses fonctions à l'égard de toute question dont l'examen, demandé au titre du paragraphe 26(4), a commencé avant la fin de son mandat.

### Nouveau mandat

(5) Le mandat du commissaire est renouvelable une fois si sa nomination est proposée suivant la procédure prévue au paragraphe (1).

### Remplacement

(6) En cas d'absence ou d'empêchement d'un commissaire, le gouverneur en conseil peut lui nommer un remplaçant suivant la procédure prévue au paragraphe (1).

### Poste à combler

(7) Le gouverneur en conseil comble tout poste vacant suivant la procédure prévue au paragraphe (1). Le mandat du nouveau commissaire prend fin à la date prévue pour la fin du mandat de l'ancien.

### Quorum

(8) Le quorum est de trois commissaires.

### Rémunération des membres

(9) Les commissaires ont droit à une indemnité quotidienne et aux frais de déplacement et de séjour entraînés par l'accomplissement de leurs fonctions, hors du lieu de leur résidence habituelle, selon ce que fixe le gouverneur en conseil. Les anciens commissaires qui continuent d'exercer leurs fonctions au titre du paragraphe (4) y ont également droit.

### Agents de l'État

(10) Les commissaires et les anciens commissaires qui continuent d'exercer leurs fonctions au titre du paragraphe (4) sont réputés être des agents de l'État pour l'application de la *Loi sur l'indemnisation des agents de l'État* et appartenir à l'administration publique fédérale

Act and any regulations made under section 9 of the *Aeronautics Act*.

1998, c. 30, s. 5; 2003, c. 22, s. 224(E).

### Definition of *judiciary*

**26.11** In sections 26 and 26.1, *judiciary* includes the prothonotaries of the Federal Court.

2017, c. 20, s. 214.

### Personnel

**26.2 (1)** The Commission may engage the services of any persons necessary for the proper conduct of the Commission.

### Presumption

**(2)** No person engaged under subsection (1) shall, as a result, be considered to be employed in the federal public administration.

1998, c. 30, s. 5; 2003, c. 22, s. 224(E).

### Costs payable

**26.3 (1)** The Commission may identify those representatives of the judiciary participating in an inquiry of the Commission to whom costs shall be paid in accordance with this section.

### Entitlement to payment of costs

**(2)** A representative of the judiciary identified under subsection (1) who participates in an inquiry of the Commission is entitled to be paid, out of the Consolidated Revenue Fund, two thirds of the costs determined under subsection (3) in respect of his or her participation.

### Determination of costs

**(3)** An assessment officer of the Federal Court, other than a judge or a prothonotary, shall determine the amount of costs, on a solicitor-and-client basis, in accordance with the *Federal Courts Rules*.

### Application

**(4)** This section applies to costs incurred in relation to participation in any inquiry of the Commission conducted after September 1, 1999.

2001, c. 7, s. 18; 2002, c. 8, s. 85; 2006, c. 11, s. 5; 2014, c. 39, s. 320.

### Costs payable to representative of prothonotaries

**26.4 (1)** The Commission may identify one representative of the prothonotaries of the Federal Court participating in an inquiry of the Commission to whom costs shall be paid in accordance with this section.

pour l'application des règlements pris en vertu de l'article 9 de la *Loi sur l'aéronautique*.

1998, ch. 30, art. 5; 2003, ch. 22, art. 224(A).

### Définition de *magistrature*

**26.11** Aux articles 26 et 26.1, sont assimilés à la *magistrature* les protonotaires de la Cour fédérale.

2017, ch. 20, art. 214.

### Personnel de la Commission

**26.2 (1)** La Commission peut engager le personnel nécessaire à l'accomplissement de ses fonctions.

### Présomption

**(2)** Le personnel ne fait pas partie de l'administration publique fédérale.

1998, ch. 30, art. 5; 2003, ch. 22, art. 224(A).

### Détermination par la Commission

**26.3 (1)** La Commission identifie les représentants de la magistrature qui participent à une enquête devant elle et auxquels des dépens peuvent être versés en vertu du présent article.

### Droit au paiement des dépens

**(2)** Sous réserve du paragraphe (1), le représentant de la magistrature qui participe à une enquête de la Commission a droit au paiement sur le Trésor des deux tiers des dépens liés à sa participation, déterminés en conformité avec le paragraphe (3).

### Détermination des dépens

**(3)** Un officier taxateur de la Cour fédérale, exception faite d'un juge ou d'un protonotaire, détermine le montant des dépens, sur une base avocat-client, en conformité avec les *Règles des Cours fédérales*.

### Application

**(4)** Le présent article s'applique à la détermination des dépens liés aux enquêtes de la Commission effectuées après le 1<sup>er</sup> septembre 1999.

2001, ch. 7, art. 18; 2002, ch. 8, art. 85; 2006, ch. 11, art. 5; 2014, ch. 39, art. 320.

### Détermination par la Commission : représentant des protonotaires

**26.4 (1)** La Commission identifie le représentant des protonotaires de la Cour fédérale qui participe à une enquête devant elle et auquel des dépens peuvent être versés en vertu du présent article.

### Entitlement to payment of costs

(2) The representative identified under subsection (1) is entitled to be paid, out of the Consolidated Revenue Fund, 95% of the costs determined under subsection (3) in respect of his or her participation.

### Determination of costs

(3) An assessment officer of the Federal Court, other than a judge or a prothonotary, shall determine the amount of costs, on a solicitor-and-client basis, in accordance with the *Federal Courts Rules*.

### Application

(4) This section applies to costs incurred as of April 1, 2015 in relation to participation in any inquiry of the Commission.

2014, c. 39, s. 321; 2017, c. 20, s. 215.

## Allowances for Incidental, Non-accountable and Representational Expenses

### Allowance for incidental expenditures actually incurred

**27 (1)** On and after April 1, 2000, every judge in receipt of a salary under this Act is entitled to be paid, up to a maximum of \$5,000 for each year, for reasonable incidental expenditures that the fit and proper execution of the office of judge may require, to the extent that the judge has actually incurred the expenditures and is not entitled to be reimbursed for them under any other provision of this Act.

### Allowance for incidental expenditures by prothonotaries

**(1.1)** On and after April 1, 2016, every prothonotary in receipt of a salary under this Act is entitled to be paid, up to a maximum of \$3,000 for each year, for reasonable incidental expenditures that the fit and proper execution of the office of prothonotary may require, to the extent that the prothonotary has actually incurred the expenditures and is not entitled to be reimbursed for them under any other provision of this Act.

### Additional allowance for northern judges

(2) On and after April 1, 2004, there shall be paid to each judge of the Supreme Court of Newfoundland and Labrador resident in Labrador and each judge of the Supreme Court of Yukon, the Supreme Court of the

### Droit au paiement des dépens

(2) Sous réserve du paragraphe (1), le représentant des protonotaires de la Cour fédérale qui participe à une enquête de la Commission a droit au paiement sur le Trésor de quatre-vingt-quinze pour cent des dépens liés à sa participation, déterminés en conformité avec le paragraphe (3).

### Détermination des dépens

(3) Un officier taxateur de la Cour fédérale, exception faite d'un juge ou d'un protonotaire, détermine le montant des dépens, sur une base avocat-client, en conformité avec les *Règles des Cours fédérales*.

### Application

(4) Le présent article s'applique à la détermination des dépens exposés à compter du 1<sup>er</sup> avril 2015 et liés aux enquêtes effectuées par la Commission.

2014, ch. 39, art. 321; 2017, ch. 20, art. 215.

## Indemnités spéciales et de représentation

### Indemnisation des faux frais

**27 (1)** À compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, les juges rémunérés aux termes de la présente loi ont droit à une indemnité annuelle maximale de 5 000 \$ pour les faux frais non remboursables en vertu d'une autre disposition de la présente loi, qu'ils exposent dans l'accomplissement de leurs fonctions.

### Indemnisation des faux frais : protonotaires de la Cour fédérale

**(1.1)** À compter du 1<sup>er</sup> avril 2016, les protonotaires de la Cour fédérale ont droit à une indemnité annuelle maximale de 3 000 \$ pour les faux frais non remboursables en vertu d'une autre disposition de la présente loi, qu'ils exposent dans l'accomplissement de leurs fonctions.

### Indemnité supplémentaire de vie chère pour le Nord canadien

(2) À compter du 1<sup>er</sup> avril 2004, les juges de la Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador qui résident au Labrador, les juges des cours suprêmes du Yukon et des Territoires du Nord-Ouest et de la Cour de justice du

Northwest Territories and the Nunavut Court of Justice who is in receipt of a salary under this Act, in addition to the allowance provided by subsection (1), a non-accountable yearly allowance of \$12,000 as compensation for the higher cost of living in Labrador and in the territories.

#### **Additional allowance — Federal Courts and Tax Court of Canada**

(3) There shall be paid to every judge of the Federal Court of Appeal, the Federal Court and the Tax Court of Canada who is in receipt of a salary under this Act, in addition to the allowance provided by subsection (1), a non-accountable yearly allowance of \$2,000 as compensation for special incidental expenditures inherent in the exercise of their office as judge.

(3.1) [Repealed, 2002, c. 8, s. 86]

#### **Continuance in force of subsection (3)**

(4) Subsection (3) shall continue in force for so long as subsection 57(2) continues in force in relation to judges of superior courts in the provinces.

#### **Idem**

(5) The additional allowances described in subsections (2) and (3) are deemed not to be travel or personal or living expense allowances expressly fixed by this Act.

#### **Representational allowance**

(6) On and after April 1, 2004, each of the following judges is entitled to be paid, as a representational allowance, reasonable travel and other expenses actually incurred by the judge or the spouse or common-law partner of the judge in discharging the special extra-judicial obligations and responsibilities that devolve on the judge, to the extent that those expenses may not be reimbursed under any other provision of this Act and their aggregate amount does not exceed in any year the maximum amount indicated below in respect of the judge:

- (a) the Chief Justice of Canada, \$18,750;
- (b) each puisne judge of the Supreme Court of Canada, \$10,000;
- (c) the Chief Justice of the Federal Court of Appeal and each chief justice described in sections 12 to 21 as the chief justice of a province, \$12,500;
- (d) each other chief justice referred to in sections 10 to 21, \$10,000;
- (e) the Chief Justices of the Court of Appeal of Yukon, the Court of Appeal of the Northwest Territories, the Court of Appeal of Nunavut, the Supreme Court of

Nunavut rémunérés au titre de la présente loi reçoivent en outre, sans avoir à en rendre compte, une indemnité de vie chère de 12 000 \$ par an pour les territoires et le Labrador.

#### **Indemnité supplémentaire — Cour d'appel fédérale, Cour fédérale et Cour canadienne de l'impôt**

(3) Les juges de la Cour d'appel fédérale, de la Cour fédérale et de la Cour canadienne de l'impôt rémunérés au titre de la présente loi reçoivent, outre l'indemnité visée au paragraphe (1) et sans avoir à en rendre compte, une indemnité annuelle spéciale de 2 000 \$ pour les faux frais inhérents à l'accomplissement de leurs fonctions.

(3.1) [Abrogé, 2002, ch. 8, art. 86]

#### **Durée d'application**

(4) Le paragraphe (3) demeure en vigueur tant que le paragraphe 57(2), applicable aux juges des juridictions supérieures des provinces, le demeure.

#### **Idem**

(5) Les indemnités visées aux paragraphes (2) et (3) ne peuvent compter au titre des indemnités de déplacement, de séjour ou de dépenses personnelles prévues.

#### **Frais de représentation**

(6) À compter du 1<sup>er</sup> avril 2004, les juges ci-après ont droit, à titre de frais de représentation et pour les dépenses de déplacement ou autres entraînées, pour eux ou leur époux ou conjoint de fait, par l'accomplissement de leurs fonctions extrajudiciaires et qui ne sont pas remboursables aux termes d'une autre disposition de la présente loi, aux indemnités maximales annuelles suivantes :

- a) le juge en chef du Canada : 18 750 \$;
- b) les autres juges de la Cour suprême du Canada : 10 000 \$;
- c) le juge en chef de la Cour d'appel fédérale et les juges en chef des provinces, mentionnés aux articles 12 à 21 : 12 500 \$;
- d) les autres juges en chef mentionnés aux articles 10 à 21 : 10 000 \$;
- e) les juges en chef des cours d'appel du Yukon, des Territoires du Nord-Ouest et du Nunavut et le juge en chef de la Cour suprême du Yukon, celui de la Cour suprême des Territoires du Nord-Ouest et celui de la Cour de justice du Nunavut : 10 000 \$;

Yukon, the Supreme Court of the Northwest Territories and the Nunavut Court of Justice, \$10,000 each;

(f) the Chief Justice of the Court Martial Appeal Court of Canada, \$10,000; and

(g) the Senior Judge of the Family Court, and each regional senior judge, of the Superior Court of Justice in and for the Province of Ontario, \$5,000.

(7) [Repealed, 2006, c. 11, s. 6]

### Judge acting in place of recipient

(8) Where any justice or judge mentioned in subsection (6), other than a puisne judge of the Supreme Court of Canada, is unable to discharge the obligations and responsibilities referred to in that subsection or the office of that justice or judge is vacant, the judge who acts in the place of that justice or judge is entitled to be paid the representational allowance provided for that justice or judge.

### Definition of *chief justice*

(9) In this section, except in paragraphs (6)(a) and (c), **chief justice** includes a senior associate chief justice and an associate chief justice.

R.S., 1985, c. J-1, s. 27; R.S., 1985, c. 50 (1st Suppl.), s. 5, c. 27 (2nd Suppl.), s. 4, c. 51 (4th Suppl.), s. 14; 1989, c. 8, s. 10; 1990, c. 17, s. 31; 1992, c. 51, s. 8; 1993, c. 28, s. 78; 1996, c. 30, s. 2; 1998, c. 15, s. 29; 1999, c. 3, s. 73; 2000, c. 12, s. 168; 2001, c. 7, s. 19; 2002, c. 7, ss. 190, 277(E), c. 8, s. 86; 2006, c. 11, s. 6; 2012, c. 31, s. 213; 2017, c. 20, s. 216, c. 33, s. 233.

## Supernumerary Judges

### Federal Courts and Tax Court

**28 (1)** If a judge of the Federal Court of Appeal, the Federal Court or the Tax Court of Canada notifies the Minister of Justice of Canada of his or her election to give up regular judicial duties and hold office only as a supernumerary judge, the judge shall hold the office of supernumerary judge of that Court from the time notice is given until he or she reaches the age of retirement, resigns or is removed from or otherwise ceases to hold office, or until the expiry of 10 years from the date of the election, whichever occurs earlier, and shall be paid the salary annexed to that office.

### Restriction on election

(2) An election may be made under subsection (1) only by a judge

(a) who has continued in judicial office for at least 15 years and whose combined age and number of years in judicial office is not less than 80; or

f) le juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale du Canada : 10 000 \$;

g) les juges principaux régionaux de la Cour supérieure de justice de l'Ontario, ainsi que le juge principal de la Cour de la famille de la Cour supérieure de justice de l'Ontario : 5 000 \$.

(7) [Abrogé, 2006, ch. 11, art. 6]

### Cas d'absence ou d'empêchement

(8) En cas d'empêchement du titulaire de l'un ou l'autre des postes énumérés au paragraphe (6) — à l'exception de ceux mentionnés à l'alinéa (7)b —, ou de vacance du poste, le juge qui agit à titre de remplaçant a droit à l'indemnité correspondante.

### Définition de *juge en chef*

(9) Au présent article, sauf aux alinéas (6)a) et c), sont assimilés au **juge en chef** le juge en chef associé et le juge en chef adjoint.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 27; L.R. (1985), ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 5, ch. 27 (2<sup>e</sup> suppl.), art. 4, ch. 51 (4<sup>e</sup> suppl.), art. 14; 1989, ch. 8, art. 10; 1990, ch. 17, art. 31; 1992, ch. 51, art. 8; 1993, ch. 28, art. 78; 1996, ch. 30, art. 2; 1998, ch. 15, art. 29; 1999, ch. 3, art. 73; 2000, ch. 12, art. 168; 2001, ch. 7, art. 19; 2002, ch. 7, art. 190 et 277(A), ch. 8, art. 86; 2006, ch. 11, art. 6; 2012, ch. 31, art. 213; 2017, ch. 20, art. 216, ch. 33, art. 233.

## Juges surnuméraires

### Cours fédérales et Cour canadienne de l'impôt

**28 (1)** Les juges de la Cour d'appel fédérale, de la Cour fédérale et de la Cour canadienne de l'impôt peuvent, en avisant le ministre de la Justice du Canada de leur décision, abandonner leurs fonctions judiciaires normales pour n'exercer leur charge qu'à titre de juge surnuméraire; le cas échéant, ils occupent ce poste, à compter de la date de l'avis, et touchent le traitement correspondant jusqu'à la cessation de leurs fonctions, notamment par mise à la retraite d'office, démission ou révocation, et ce, pour une période d'au plus dix ans.

### Décision restreinte

(2) La faculté visée au paragraphe (1) ne peut être exercée par l'intéressé que dans l'un ou l'autre des cas suivants :

a) il a exercé des fonctions judiciaires pendant au moins quinze ans et le chiffre obtenu par l'addition de son âge et du nombre d'années d'exercice est d'au moins quatre-vingts;

(b) who has attained the age of 70 years and has continued in judicial office for at least 10 years.

### Duties of judge

(3) A judge who has made the election referred to in subsection (1) shall hold himself or herself available to perform such special judicial duties as may be assigned to the judge

(a) by the Chief Justice of the Federal Court of Appeal, if the judge is a judge of that Court;

(b) by the Chief Justice or the Associate Chief Justice of the Federal Court, if the judge is a judge of that Court; or

(c) by the Chief Justice or the Associate Chief Justice of the Tax Court of Canada, if the judge is a judge of that Court.

### Salary of supernumerary judge

(4) The salary of each supernumerary judge of the Federal Court of Appeal, the Federal Court or the Tax Court of Canada is the salary annexed to the office of a judge of that Court, other than the office of a Chief Justice or Associate Chief Justice.

R.S., 1985, c. J-1, s. 28; R.S., 1985, c. 16 (3rd Suppl.), s. 3; 2002, c. 8, s. 87; 2006, c. 11, s. 7; 2018, c. 12, s. 301.

### Provincial superior courts

29 (1) If the legislature of a province has enacted legislation establishing for each office of judge of a superior court of the province the additional office of supernumerary judge of the court, and a judge of that court notifies the Minister of Justice of Canada and the attorney general of the province of the judge's election to give up regular judicial duties and hold office only as a supernumerary judge, the judge shall hold the office of supernumerary judge from the time notice is given until he or she reaches the age of retirement, resigns or is removed from or otherwise ceases to hold office, or until the expiry of 10 years from the date of the election, whichever occurs earlier, and shall be paid the salary annexed to that office.

### Conditions

(2) An election under subsection (1) may only be made by a judge

(a) who has continued in judicial office for at least 15 years and whose combined age and number of years in judicial office is not less than 80; or

(b) who has attained the age of 70 years and has continued in judicial office for at least 10 years.

b) il a atteint l'âge de soixante-dix ans et justifie d'au moins dix ans d'ancienneté dans la magistrature.

### Fonctions

(3) Le juge qui a choisi d'exercer les fonctions de juge surnuméraire doit être prêt à exercer les fonctions judiciaires spéciales que peuvent lui assigner :

a) s'il appartient à la Cour d'appel fédérale, le juge en chef;

b) s'il appartient à la Cour fédérale, le juge en chef ou le juge en chef adjoint;

c) s'il appartient à la Cour canadienne de l'impôt, le juge en chef ou le juge en chef adjoint.

### Traitement

(4) Les juges surnuméraires reçoivent le même traitement que les simples juges du tribunal auquel ils appartiennent.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 28; L.R. (1985), ch. 16 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 3; 2002, ch. 8, art. 87; 2006, ch. 11, art. 7; 2018, ch. 12, art. 301.

### Autres juridictions supérieures

29 (1) Dans les provinces où une loi a créé, pour chaque charge de juge de juridiction supérieure, le poste de juge surnuméraire, les juges de la juridiction peuvent, en avisant de leur décision le ministre de la Justice du Canada et le procureur général de la province, abandonner leurs fonctions judiciaires normales pour n'exercer leur charge qu'à titre de juge surnuméraire; le cas échéant, ils occupent ce poste, à compter de la date de l'avis, et touchent le traitement correspondant jusqu'à la cessation de leurs fonctions, notamment par mise à la retraite d'office, démission ou révocation, et ce, pour une période d'au plus dix ans.

### Conditions

(2) La faculté visée au paragraphe (1) ne peut être exercée par l'intéressé que dans l'un ou l'autre des cas suivants :

a) il a exercé des fonctions judiciaires pendant au moins quinze ans et le chiffre obtenu par l'addition de son âge et du nombre d'années d'exercice est d'au moins quatre-vingts;



### Duties of judge

**(3)** A judge who has made the election referred to in subsection (1) shall hold himself or herself available to perform such special judicial duties as may be assigned to the judge

**(a)** by the chief justice, senior associate chief justice or associate chief justice, as the case may be, of the court of which the judge is a member or, where that court is constituted with divisions, of the division of which the judge is a member; or

**(b)** in the case of a supernumerary judge of the Supreme Court of Yukon, the Supreme Court of the Northwest Territories or the Nunavut Court of Justice, by the Chief Justice of that Court.

### Salary of supernumerary judge

**(4)** The salary of each supernumerary judge of a superior court is the salary annexed to the office of a judge of that court other than a chief justice, senior associate chief justice or associate chief justice.

### Reference to attorney general of a province

**(5)** In this section, a reference to the attorney general of a province shall be construed in relation to Yukon, the Northwest Territories and Nunavut as a reference to the Commissioner of that territory.

**(6)** [Repealed, 2017, c. 33, s. 234]

R.S., 1985, c. J-1, s. 29; 1993, c. 28, s. 78; 1999, c. 3, s. 74; 2002, c. 7, s. 191, c. 8, s. 88(E); 2006, c. 11, s. 8; 2012, c. 31, s. 214; 2017, c. 33, s. 234.

**30** [Repealed, 1992, c. 51, s. 9]

## Chief Justice Continuing as Judge

### Election of Chief or Associate Chief to change to duties of judge only

**31 (1)** If the Chief Justice of the Federal Court of Appeal or the Chief Justice or Associate Chief Justice of the Federal Court or the Tax Court of Canada has notified the Minister of Justice of Canada of his or her election to cease to perform the duties of that office and to perform only the duties of a judge, he or she shall then hold only the office of a judge of the Federal Court of Appeal, the Federal Court or the Tax Court of Canada, as the case may be, and shall be paid the salary annexed to the office of a judge of that Court, until he or she reaches the age of retirement, resigns or is removed from or otherwise ceases to hold office.

**b)** il a atteint l'âge de soixante-dix ans et justifie d'au moins dix ans d'ancienneté dans la magistrature.

### Fonctions

**(3)** Le juge qui a choisi d'exercer les fonctions de juge surnuméraire doit être prêt à exercer les fonctions judiciaires spéciales que peuvent lui assigner :

**a)** le juge en chef, le juge en chef associé ou le juge en chef adjoint du tribunal, ou de la section de celui-ci, auquel il appartient;

**b)** s'il appartient à la Cour suprême du Yukon ou des Territoires du Nord-Ouest ou à la Cour de justice du Nunavut, le juge en chef de celle-ci.

### Traitement

**(4)** Les juges surnuméraires d'une juridiction supérieure reçoivent le même traitement que les simples juges de celle-ci.

### Destinataire de l'avis dans les territoires

**(5)** Au Yukon, dans les Territoires du Nord-Ouest et dans le territoire du Nunavut, le commissaire est, pour l'application du présent article, assimilé au procureur général d'une province.

**(6)** [Abrogé, 2017, ch. 33, art. 234]

L.R. (1985), ch. J-1, art. 29; 1993, ch. 28, art. 78; 1999, ch. 3, art. 74; 2002, ch. 7, art. 191, ch. 8, art. 88(A); 2006, ch. 11, art. 8; 2012, ch. 31, art. 214; 2017, ch. 33, art. 234.

**30** [Abrogé, 1992, ch. 51, art. 9]

## Faculté accordée aux juges en chef

### Cours fédérales et Cour canadienne de l'impôt

**31 (1)** Le juge en chef de la Cour d'appel fédérale ou les juges en chef ou juges en chef adjoints de la Cour fédérale ou de la Cour canadienne de l'impôt peuvent, en avisant le ministre de la Justice du Canada de leur décision, devenir simples juges du tribunal auquel ils appartiennent; le cas échéant, ils exercent cette charge et touchent le traitement correspondant jusqu'à la cessation de leurs fonctions, notamment par mise à la retraite d'office, démission ou révocation.

### Restriction on election

(2) The Chief Justice of the Federal Court of Appeal or the Chief Justice or Associate Chief Justice of the Federal Court or the Tax Court of Canada may make the election referred to in subsection (1) only if he or she has continued in the office for at least five years or has continued in the office and another office referred to in this subsection for a total of at least five years.

### Duties of judge

(3) The Chief Justice of the Federal Court of Appeal or the Chief Justice or Associate Chief Justice of the Federal Court or the Tax Court of Canada who has made the election referred to in subsection (1) shall perform all of the judicial duties normally performed by a judge of the Federal Court of Appeal, the Federal Court or the Tax Court of Canada, as the case may be.

### Salary of judge

(4) The salary of the Chief Justice of the Federal Court of Appeal or the Chief Justice or Associate Chief Justice of the Federal Court or the Tax Court of Canada who has made the election referred to in subsection (1) is the salary annexed to the office of a judge (other than the Chief Justice) of the Federal Court of Appeal, a judge (other than the Chief Justice or the Associate Chief Justice) of the Federal Court or a judge (other than the Chief Justice or the Associate Chief Justice) of the Tax Court of Canada, as the case may be.

R.S., 1985, c. J-1, s. 31; 2002, c. 8, s. 90; 2017, c. 20, s. 217(F); 2018, c. 12, s. 302.

### Election of Chief Justice of the Court Martial Appeal Court of Canada

**31.1** If the Chief Justice of the Court Martial Appeal Court of Canada notifies the Minister of Justice of Canada of their election to cease to perform the duties of that office and to perform only the duties of a judge of the court on which they serve, they shall, after giving that notice, hold only the office of a judge and shall be paid the salary annexed to the office of a judge, until they reach the age of retirement, resign or are removed from or otherwise cease to hold office.

2017, c. 20, s. 218.

### Election to cease to perform duties of chief justice of provincial superior court

**32 (1)** Where the legislature of a province has enacted legislation establishing for each office of chief justice of a superior court of the province such additional offices of judge of that court as are required for the purposes of this section, and a chief justice of that court has notified the Minister of Justice of Canada and the attorney general of the province of his or her election to cease to perform the duties of chief justice and to perform only the

### Conditions

(2) La faculté visée au paragraphe (1) est réservée aux juges en chef ou aux juges en chef adjoints qui occupent leur poste depuis au moins cinq ans ou qui ont occupé l'un et l'autre poste pendant au moins cinq ans au total.

### Fonctions

(3) Le juge en chef ou le juge en chef adjoint qui exerce la faculté visée au paragraphe (1) exerce les fonctions normales d'un juge du tribunal auquel il appartient.

### Traitement

(4) Le juge en chef ou le juge en chef adjoint qui exerce la faculté visée au paragraphe (1) reçoit le traitement attaché au poste de simple juge du tribunal auquel il appartient.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 31; 2002, ch. 8, art. 90; 2017, ch. 20, art. 217(F); 2018, ch. 12, art. 302.

### Cour d'appel de la cour martiale du Canada

**31.1** Le juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale du Canada peut, en avisant le ministre de la Justice du Canada de sa décision, abandonner sa charge de juge en chef pour exercer celle de simple juge du tribunal auquel il appartient; le cas échéant, il occupe cette charge et touche le traitement correspondant jusqu'à la cessation de ses fonctions, notamment par mise à la retraite d'office, démission ou révocation.

2017, ch. 20, art. 218.

### Juridiction supérieure

**32 (1)** Dans les provinces où une loi a créé pour les postes de juge en chef d'une juridiction supérieure de la province les postes supplémentaires de simple juge nécessaires à l'application du présent article, un juge en chef d'une juridiction supérieure peut, en avisant de sa décision le ministre de la Justice du Canada et le procureur général de la province, abandonner sa charge de juge en chef pour exercer celle de simple juge; le cas

duties of a judge, the chief justice shall thereupon hold only the office of a judge, other than a chief justice, of that court and shall be paid the salary annexed to the office of a judge, other than a chief justice, of that court until he or she reaches the age of retirement, resigns or is removed from or otherwise ceases to hold office.

### Restriction on election

(2) A chief justice of a superior court of a province may make the election referred to in subsection (1) only if the chief justice has continued in the office of chief justice, senior associate chief justice or associate chief justice of a superior court of the province or a division thereof, or in two or more such offices, for at least five years.

### Duties of judge

(3) A chief justice of a superior court of a province who has made the election referred to in subsection (1) shall perform all of the judicial duties normally performed by a judge, other than the chief justice, of that court.

### Salary of judge

(4) The salary of each chief justice of a superior court of a province who has made the election referred to in subsection (1) is the salary annexed to the office of a judge of that court, other than a chief justice.

### Definition of *chief justice* and *chief justice of a superior court of a province*

(5) In this section, *chief justice* or *chief justice of a superior court of a province* means a chief justice, senior associate chief justice or associate chief justice of such a court or, where the court is constituted with divisions, of a division thereof.

(6) [Repealed, 1992, c. 51, s. 10]

R.S., 1985, c. J-1, s. 32; 1992, c. 51, s. 10; 2002, c. 8, s. 91(E).

### Chief Justice

**32.1 (1)** If the Chief Justice of the Supreme Court of Yukon, the Supreme Court of the Northwest Territories or the Nunavut Court of Justice has notified the Minister of Justice of Canada and the attorney general of the territory of his or her election to cease to perform the duties of chief justice and to perform only the duties of a judge, he or she shall then hold only the office of a judge, other than the chief justice, of that court and shall be paid the salary annexed to the office of a judge, other than the chief justice, of that court until he or she reaches the age of retirement, resigns or is removed from or otherwise ceases to hold office.

échéant, il occupe cette charge et touche le traitement correspondant jusqu'à la cessation de ses fonctions, notamment par mise à la retraite d'office, démission ou révocation.

### Conditions

(2) La faculté visée au paragraphe (1) est réservée aux juges en chef, juges en chef associés ou juges en chef adjoints d'une juridiction supérieure ou de l'une de ses sections qui exercent leur charge depuis au moins cinq ans ou qui ont exercé au moins deux de ces charges pendant au moins la même période au total.

### Fonctions

(3) Les juges en chef qui exercent la faculté visée au paragraphe (1) exercent les fonctions normales d'un juge du tribunal auquel ils appartiennent.

### Traitement

(4) Les juges en chef des juridictions supérieures des provinces qui exercent la faculté visée au paragraphe (1) reçoivent le traitement attaché au poste de simple juge du tribunal auquel ils appartiennent.

### Définition de *juge en chef*

(5) Au présent article, sont assimilés au juge en chef d'une juridiction supérieure d'une province le juge en chef associé ou le juge en chef adjoint de la juridiction ou d'une section de celle-ci.

(6) [Abrogé, 1992, ch. 51, art. 10]

L.R. (1985), ch. J-1, art. 32; 1992, ch. 51, art. 10; 2002, ch. 8, art. 91(A).

### Juge en chef

**32.1 (1)** Le juge en chef de la Cour suprême du Yukon ou des Territoires du Nord-Ouest ou de la Cour de justice du Nunavut peut, en avisant de sa décision le ministre de la Justice du Canada et le procureur général du territoire, abandonner sa charge de juge en chef pour exercer celle de simple juge; le cas échéant, il occupe cette charge et touche le traitement correspondant jusqu'à la cessation de ses fonctions, notamment par mise à la retraite d'office, démission ou révocation.

### Restriction on election

**(2)** A chief justice may make the election referred to in subsection (1) only if he or she has continued in that office for at least five years.

### Duties

**(3)** A chief justice who has made the election referred to in subsection (1) shall perform all of the judicial duties normally performed by a judge, other than the chief justice, of the applicable court.

### Salary

**(4)** The salary of a chief justice who has made the election referred to in subsection (1) is the salary annexed to the office of a judge, other than the chief justice, of the applicable court.

2012, c. 31, s. 216; 2017, c. 33, s. 236.

## Early Notice

### Deemed election and notice

**33 (1)** If a judge gives notice to the Minister of Justice of Canada and, if appropriate, to the attorney general of the province concerned of the judge's election as provided in section 28, 29, 31, 31.1, 32 or 32.1 to be effective on a future day specified in the notice, being a day on which the judge will be eligible to so elect, the judge is, effective on that day, deemed to have elected and given notice of the election on that day under section 28, 29, 31, 31.1, 32 or 32.1, as the case may be.

### Reference to attorney general of a province

**(2)** In this section, a reference to the attorney general of a province shall be construed in relation to Yukon, the Northwest Territories and Nunavut as a reference to the Commissioner of that territory.

R.S., 1985, c. J-1, s. 33; 1992, c. 51, s. 11; 1993, c. 28, s. 78; 2002, c. 7, s. 192; 2017, c. 20, s. 219.

## Travel and Other Allowances

### Superior courts

**34 (1)** Subject to this section and sections 36 to 39, a judge of a superior court who, for the purposes of performing any function or duty in that capacity, attends at any place other than that at which or in the immediate vicinity of which the judge is by law obliged to reside is entitled to be paid, as a travel allowance, moving or transportation expenses and the reasonable travel and other expenses incurred by the judge in so attending.

### Conditions

**(2)** La faculté visée au paragraphe (1) est réservée au juge en chef qui exerce sa charge depuis au moins cinq ans.

### Fonctions

**(3)** Le juge en chef qui exerce la faculté visée au paragraphe (1) exerce les fonctions normales d'un juge du tribunal auquel il appartient.

### Traitement

**(4)** Il reçoit le traitement attaché au poste de simple juge du tribunal auquel il appartient.

2012, ch. 31, art. 216; 2017, ch. 33, art. 236.

## Date de l'avis

### Présomption

**33 (1)** Si l'intéressé, dans les cas visés aux articles 28, 29, 31, 31.1, 32 ou 32.1, avise le ministre de la Justice du Canada et, le cas échéant, le procureur général de la province de sa décision avant de pouvoir la mettre à exécution mais précise la date ultérieure où elle prendra effet, date qui est celle où lui-même sera en mesure d'exercer sa faculté de choix, c'est cette dernière qui est réputée être la date de l'avis.

### Destinataire de l'avis dans les territoires

**(2)** Au Yukon, dans les Territoires du Nord-Ouest et dans le territoire du Nunavut, le commissaire est, pour l'application du présent article, assimilé au procureur général d'une province.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 33; 1992, ch. 51, art. 11; 1993, ch. 28, art. 78; 2002, ch. 7, art. 192; 2017, ch. 20, art. 219.

## Indemnités de déplacement et autres

### Juridictions supérieures

**34 (1)** Sous réserve des autres dispositions du présent article et des articles 36 à 39, les juges d'une juridiction supérieure qui, dans le cadre de leurs fonctions judiciaires, doivent siéger en dehors des limites où la loi les oblige à résider ont droit à une indemnité de déplacement pour leurs frais de transport et les frais de séjour et autres entraînés par la vacation.

### Where no allowance

**(2)** No judge is entitled to be paid a travel allowance for attending at or in the immediate vicinity of the place where the judge resides.

R.S., 1985, c. J-1, s. 34; 1992, c. 51, s. 12; 2002, c. 8, s. 92.

**35** [Repealed, 1992, c. 51, s. 13]

### Certain superior courts, where no allowance

**36 (1)** No travel allowance shall be paid

**(a)** to a judge of the Nova Scotia Court of Appeal or of the Supreme Court of Nova Scotia for attending at the judicial centre at which or in the immediate vicinity of which the judge maintains his or her principal office;

**(b)** to a judge of the Court of Appeal of Prince Edward Island or the Supreme Court of Prince Edward Island for attending at the city of Charlottetown; or

**(c)** to a judge of the Court of Appeal for British Columbia for attending at either of the cities of Victoria or Vancouver, unless the judge resides at the other of those cities or in the immediate vicinity thereof.

### Where place of residence approved by order in council

**(2)** Nothing in subsection (1) affects the right of a judge to be paid a travel allowance under subsection 34(1) if the judge resides at a place approved by the Governor in Council.

R.S., 1985, c. J-1, s. 36; 1992, c. 51, s. 14; 2015, c. 3, s. 127.

### Judges of Supreme Court of Nova Scotia

**37** A judge of the Supreme Court of Nova Scotia who, for the purposes of performing any function or duty in that capacity, attends at any judicial centre within the judicial district for which the judge is designated as a resident judge, other than the judicial centre at which or in the immediate vicinity of which the judge resides or maintains his or her principal office, is entitled to be paid, as a travel allowance, moving or transportation expenses and the reasonable travel and other expenses incurred by the judge in so attending.

R.S., 1985, c. J-1, s. 37; 1992, c. 51, s. 15.

### Judges of the Superior Court of Justice of Ontario

**38** A judge of the Superior Court of Justice in and for the Province of Ontario who, for the purpose of performing any function or duty in that capacity, attends at any judicial centre within the region for which the judge was appointed or assigned, other than the judicial centre at which or in the immediate vicinity of which the judge resides, is entitled to be paid, as a travel allowance, moving

### Absence d'indemnité

**(2)** Les juges n'ont droit à aucune indemnité de déplacement pour vacation dans leur lieu de résidence ou à proximité de celui-ci.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 34; 1992, ch. 51, art. 12; 2002, ch. 8, art. 92.

**35** [Abrogé, 1992, ch. 51, art. 13]

### Absence d'indemnité : cas de certaines juridictions supérieures

**36 (1)** Il n'est versé aucune indemnité de déplacement :

**a)** aux juges de la Cour d'appel ou de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse pour vacation au centre judiciaire dans lequel ou près duquel ils ont installé leur bureau principal;

**b)** aux juges de la Cour d'appel ou de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard pour vacation dans la ville de Charlottetown;

**c)** aux juges de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique pour vacation dans la ville de Victoria ou de Vancouver, sauf s'ils résident dans l'autre de ces villes ou à proximité de celle-ci.

### Cas d'approbation du lieu de résidence par décret

**(2)** Le paragraphe (1) n'a pas pour effet d'empêcher les juges qui résident dans une localité approuvée par le gouverneur en conseil de toucher une indemnité de déplacement.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 36; 1992, ch. 51, art. 14; 2015, ch. 3, art. 127.

### Juges de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse

**37** Le juge de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse qui, dans le cadre de ses fonctions judiciaires, siège dans un centre judiciaire situé dans les limites de la circonscription pour laquelle il est désigné comme juge résident mais qui n'est pas le centre dans lequel ou près duquel il réside ou a installé son bureau principal a droit à une indemnité de déplacement pour ses frais de transport et les frais de séjour et autres entraînés par la vacation.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 37; 1992, ch. 51, art. 15.

### Cour supérieure de justice de l'Ontario

**38** Le juge de la Cour supérieure de justice de l'Ontario qui, dans l'exercice de ses fonctions, siège dans un autre centre judiciaire de sa région de nomination ou d'affectation que celui dans lequel ou près duquel il réside a droit

or transportation expenses and the reasonable travel and other expenses incurred by the judge in so attending.

R.S., 1985, c. J-1, s. 38; R.S., 1985, c. 11 (1st Supp.), s. 2; 1990, c. 17, s. 33; 1998, c. 30, s. 6.

### Certificate of judge

**39** Every application for payment of a travel allowance shall be accompanied by a certificate of the judge applying for it showing the number of days for which a travel allowance is claimed and the amount of the actual expenses incurred.

R.S., c. J-1, s. 21.

### Removal allowance

**40 (1)** A removal allowance shall be paid to

(a) a person who is appointed a judge of a superior court and who, for the purposes of assuming the functions and duties of that office, is required to move from his or her place of residence to a place outside the immediate vicinity of the place where the person resided at the time of the appointment;

(b) a judge of a superior court who, during tenure and for the purposes of performing the functions and duties of that office, is required to change the place of residence of the judge to a place other than that at which or in the immediate vicinity of which the judge was required to reside immediately before being required to change the place of residence of that judge;

(c) a judge of the Supreme Court of Newfoundland and Labrador resident in Labrador, the Supreme Court of Yukon, the Supreme Court of the Northwest Territories or the Nunavut Court of Justice who moves to a place of residence in one of the 10 provinces or in another territory during the period of two years

(i) beginning two years before the judge's date of eligibility to retire, or

(ii) if no removal allowance is paid in respect of a move made during the period described in subparagraph (i), beginning on the judge's date of retirement or resignation from office;

(d) a survivor or *child*, as defined in subsection 47(1), of a judge of the Supreme Court of Newfoundland and Labrador resident in Labrador, the Supreme Court of Yukon, the Supreme Court of the Northwest Territories or the Nunavut Court of Justice who dies while holding office as such, if the survivor or child lives with the judge at the time of the judge's death and, within two years after the death, moves to a place of

à une indemnité de déplacement pour ses frais de transport et les frais de séjour et autres entraînés par la vacation.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 38; L.R. (1985), ch. 11 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 2; 1990, ch. 17, art. 33; 1998, ch. 30, art. 6.

### Certificat du juge

**39** Les demandes d'indemnité de déplacement doivent être accompagnées d'un état des dépenses exposées certifié par l'intéressé et précisant le nombre de jours de déplacement.

S.R., ch. J-1, art. 21.

### Allocation de déménagement

**40 (1)** Il est versé une allocation de déménagement :

a) à la personne nommée juge d'une juridiction supérieure qui, pour prendre ses nouvelles fonctions, est obligée de quitter le voisinage immédiat du lieu où elle réside au moment de sa nomination;

b) au juge d'une juridiction supérieure qui, durant son mandat et dans l'exercice de ses fonctions, est obligé de quitter le voisinage immédiat du lieu de résidence qui lui était auparavant imposé;

c) au juge de la Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador qui réside au Labrador, de la Cour suprême du Yukon, de la Cour suprême des Territoires du Nord-Ouest ou de la Cour de justice du Nunavut qui s'établit dans l'une des dix provinces ou un autre territoire au cours de la période de deux ans qui commence :

(i) deux ans avant la date à laquelle il est admissible à la retraite,

(ii) le jour où il prend sa retraite ou démissionne, si aucune allocation de déménagement au titre du sous-alinéa (i) n'a été versée;

d) au survivant ou à l'*enfant*, au sens du paragraphe 47(1), du juge de la Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador qui réside au Labrador, de la Cour suprême du Yukon, de la Cour suprême des Territoires du Nord-Ouest ou de la Cour de justice du Nunavut décédé en exercice qui vit avec lui au moment de son décès et qui, dans les deux ans suivant le jour du décès, s'établit dans l'une des dix provinces ou un autre territoire;

e) au juge de la Cour suprême du Canada, de la Cour d'appel fédérale, de la Cour fédérale ou de la Cour canadienne de l'impôt qui s'établit, ailleurs au Canada, à l'extérieur de la zone de résidence obligatoire prévue par la loi constitutive du tribunal auquel il

residence in one of the 10 provinces or in another territory;

(e) a judge of the Supreme Court of Canada, the Federal Court of Appeal, the Federal Court or the Tax Court of Canada who moves to a place of residence in Canada outside the area within which the judge was required to reside by the Act establishing that Court, during the period of two years

(i) beginning two years before the judge's date of eligibility to retire, or

(ii) if no removal allowance is paid in respect of a move made during the period described in subparagraph (i), beginning on the judge's date of retirement or resignation from office; and

(f) a survivor or child, as defined in subsection 47(1), of a judge of the Supreme Court of Canada, the Federal Court of Appeal, the Federal Court or the Tax Court of Canada who dies while holding office as such, if the survivor or child lives with the judge at the time of the judge's death and, within two years after the death, moves to a place of residence in Canada outside the area within which the judge was required to reside by the Act establishing that Court.

#### Limitation

(1.1) Paragraphs (1)(c) and (d) apply only in respect of

(a) a judge who resided in one of the 10 provinces or in another territory at the time of appointment to the Supreme Court of Yukon, the Supreme Court of the Northwest Territories or the Nunavut Court of Justice, as the case may be; or

(b) a judge of the Supreme Court of Newfoundland and Labrador resident in Labrador who at the time of appointment did not reside there.

#### Limitation

(1.2) Paragraphs (1)(e) and (f) apply only in respect of a judge who, at the time of appointment to the Supreme Court of Canada, the Federal Court of Appeal, the Federal Court or the Tax Court of Canada, as the case may be, resided outside the area within which the judge was required to reside by the Act establishing that Court.

#### Idem

(2) A removal allowance referred to in subsection (1) shall be paid for moving and other expenses of such kinds as are prescribed by or under the authority of the Governor in Council and on such terms and conditions as are so prescribed.

appartenait, au cours de la période de deux ans qui commence :

(i) deux ans avant la date à laquelle il est admissible à la retraite,

(ii) le jour où il prend sa retraite ou démissionne, si aucune allocation de déménagement au titre du sous-alinéa (i) n'a été versée;

(f) au survivant ou à l'enfant, au sens du paragraphe 47(1), du juge de la Cour suprême du Canada, de la Cour d'appel fédérale, de la Cour fédérale ou de la Cour canadienne de l'impôt décédé en exercice qui vit avec lui au moment de son décès et qui, dans les deux ans suivant le jour du décès, s'établit, ailleurs au Canada, à l'extérieur de la zone de résidence obligatoire prévue par la loi constitutive du tribunal auquel le juge appartenait.

#### Restriction

(1.1) Les alinéas (1)(c) et (d) s'appliquent uniquement :

(a) aux juges qui, au moment de leur nomination à la Cour suprême du Yukon, à la Cour suprême des Territoires du Nord-Ouest ou à la Cour de justice du Nunavut, selon le cas, résidaient dans l'une des dix provinces ou dans un autre territoire;

(b) aux juges qui résident au Labrador et qui, au moment de leur nomination à la Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador, ne résidaient pas au Labrador.

#### Restriction

(1.2) Les alinéas (1)(e) et (f) ne s'appliquent que dans le cas des juges qui résidaient à l'extérieur de la zone de résidence obligatoire au moment de leur nomination à la Cour suprême du Canada, à la Cour d'appel fédérale, à la Cour fédérale ou à la Cour canadienne de l'impôt, selon le cas.

#### Barème et conditions

(2) L'allocation de déménagement couvre les frais de déménagement et certaines autres dépenses selon le barème et les modalités fixés par le gouverneur en conseil ou sous son autorité.

### Expenses of spouse or common-law partner

**(2.1)** Where a removal allowance is payable to a judge of the Supreme Court of Canada, the Federal Court of Appeal, the Federal Court or the Tax Court of Canada under paragraph (1)(a), an employment assistance allowance shall be paid to the judge's spouse or common-law partner up to a maximum of \$5,000 for expenses actually incurred by the spouse or common-law partner in pursuing employment in the judge's new place of residence.

R.S., 1985, c. J-1, s. 40; R.S., 1985, c. 50 (1st Suppl.), s. 6; 1989, c. 8, s. 11; 1992, c. 51, s. 16; 1999, c. 3, s. 75; 2000, c. 12, s. 160; 2002, c. 7, s. 193, c. 8, s. 93; 2006, c. 11, s. 9; 2017, c. 20, s. 220.

### Meeting, conference and seminar expenses

**41 (1)** A judge of a superior court who attends a meeting, conference or seminar that is held for a purpose relating to the administration of justice and that the judge in the capacity of a judge is required by law to attend, or who, with the approval of the chief justice of that court, attends any such meeting, conference or seminar that the judge in that capacity is expressly authorized by law to attend, is entitled to be paid, as a conference allowance, reasonable travel and other expenses actually incurred by the judge in so attending.

### Expenses for other meetings, conferences or seminars

**(2)** Subject to subsection (3), a judge of a superior court who, with the approval of the chief justice of that court,

**(a)** attends a meeting, conference or seminar that the judge in the capacity of a judge is not expressly authorized by law or is not required by law to attend but that is certified by the chief justice to be a meeting, conference or seminar having as its object or as one of its objects the promotion of efficiency or uniformity in the superior courts, or the improvement of the quality of judicial service in those courts, or

**(b)** in lieu of attending a meeting, conference or seminar referred to in paragraph (a) that is certified as provided in that paragraph, acquires written or recorded materials distributed for the purpose of, or written or recorded proceedings of, any such meeting, conference or seminar,

is entitled to be paid, as a conference allowance, reasonable travel and other expenses actually incurred by the judge in so attending or the cost of acquiring the materials or proceedings, as the case may be.

### Limitation

**(3)** Where the aggregate amount of conference allowances that have been paid under subsection (2) in any year

### Dépenses de l'époux ou du conjoint de fait

**(2.1)** Il est versé à l'époux ou au conjoint de fait d'un juge de la Cour suprême du Canada, de la Cour d'appel fédérale, de la Cour fédérale ou de la Cour canadienne de l'impôt, en vertu de l'alinéa (1)a), une allocation d'aide à l'emploi d'au plus 5 000 \$ pour couvrir les dépenses réelles liées à sa recherche d'emploi au nouveau lieu de résidence qui découlent du déménagement du juge.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 40; L.R. (1985), ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 6; 1989, ch. 8, art. 11; 1992, ch. 51, art. 16; 1999, ch. 3, art. 75; 2000, ch. 12, art. 160; 2002, ch. 7, art. 193, ch. 8, art. 93; 2006, ch. 11, art. 9; 2017, ch. 20, art. 220.

### Dépenses entraînées par les colloques

**41 (1)** Le juge d'une juridiction supérieure qui participe, en cette qualité, parce qu'il y est soit astreint par la loi, soit expressément autorisé par la loi et par le juge en chef, à une réunion, une conférence ou un colloque ayant un rapport avec l'administration de la justice a droit, à titre d'indemnité de conférence, aux frais de déplacement et autres entraînés par sa participation.

### Frais de déplacement ou d'achat de documentation

**(2)** Sous réserve du paragraphe (3), ont droit, à titre d'indemnité de conférence, au remboursement soit des frais de déplacement et autres exposés pour leur participation, soit de l'achat de la documentation ou des comptes rendus, les juges d'une juridiction supérieure qui, avec l'autorisation du juge en chef du tribunal :

**a)** soit assistent à une réunion, une conférence ou un colloque auxquels, en cette qualité, ils ne sont de par la loi ni expressément autorisés ni tenus de participer, mais dont l'objet, au moins en partie, est certifié par leur juge en chef être l'amélioration du fonctionnement des juridictions supérieures ou de la qualité de leurs services judiciaires, ou encore l'uniformisation au sein de ces tribunaux;

**b)** soit, quand ils n'y assistent pas, en achètent, sous forme écrite ou enregistrée, les comptes rendus ou encore la documentation s'y rapportant.

### Plafond

**(3)** Le plafond des indemnités annuelles payables au titre du paragraphe (2) est :

**a)** pour la Cour suprême du Canada, le produit de mille dollars par le nombre de juges du tribunal;



(a) to the judges of the Supreme Court of Canada exceeds the product obtained by multiplying the number of judges of that Court by one thousand dollars, or

(b) to the judges of any other particular superior court exceeds the greater of \$5,000 and the product obtained by multiplying the number of judges of that court by \$500,

no additional amount may be paid under that subsection in that year as a conference allowance to any judge of that court except with the approval of the Minister of Justice of Canada.

### Definitions

(4) For the purposes of this section,

**chief justice** of any court of which a particular judge is a member means the chief justice or other person recognized by law as having rank or status senior to all other members of, or having the supervision of, that court, but if that court is constituted with divisions, then it means the person having that rank or status in relation to all other members of the division of which the particular judge is a member; (*juge en chef*)

**superior court**, in the case of a superior court constituted with divisions, means a division thereof. (*juridiction supérieure*)

R.S., 1985, c. J-1, s. 41; R.S., 1985, c. 50 (1st Suppl.), s. 7; 1992, c. 51, s. 17; 2002, c. 8, s. 94.

## Special Retirement Provision — Supreme Court of Canada Judges

### Retired judge may continue to hold office

**41.1 (1)** A judge of the Supreme Court of Canada who has retired may, with the approval of the Chief Justice of Canada, continue to participate in judgments in which he or she participated before retiring, for a period not greater than six months after the date of the retirement.

### Salary, etc.

(2) A retired judge participating in judgments shall receive

(a) the salary annexed to the office during that period less any amount otherwise payable to him or her under this Act in respect of the period, other than those amounts described in paragraphs (b) and (c);

(b) an amount that bears the same ratio to the allowance for incidental expenditures actually incurred

b) pour toute autre juridiction supérieure, le produit de cinq cents dollars par le nombre de juges du tribunal, pour un minimum de cinq mille dollars.

Le versement de toute indemnité supplémentaire est subordonné à l'approbation du ministre de la Justice du Canada.

### Définitions

(4) Les définitions qui suivent s'appliquent au présent article.

**juge en chef** Le juge qui, au sein d'un tribunal ou d'une section de celui-ci, a de par la loi un rang ou un statut supérieur aux autres juges ou des pouvoirs de direction. (*chief justice*)

**juridiction supérieure** Est assimilée à une juridiction supérieure une section de celle-ci. (*superior court*)

L.R. (1985), ch. J-1, art. 41; L.R. (1985), ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 7; 1992, ch. 51, art. 17; 2002, ch. 8, art. 94.

## Disposition particulière concernant la retraite des juges de la Cour suprême du Canada

### Juge retraité continuant à exercer ses fonctions

**41.1 (1)** Tout juge de la Cour suprême du Canada qui prend sa retraite peut, avec l'autorisation du juge en chef du Canada, continuer de participer aux jugements auxquels il participait avant sa retraite pendant une période maximale de six mois après celle-ci.

### Traitement, etc.

(2) Le cas échéant, il reçoit :

a) le traitement attaché à la charge de juge pour cette période diminué des montants, compte non tenu de l'indemnité et des frais mentionnés aux alinéas b) et c), qui lui sont par ailleurs payables aux termes de la présente loi pendant cette période;

referred to in subsection 27(1) that the number of months in the period bears to twelve; and

(c) the representational allowance referred to in subsection 27(6) for the period, as though the appropriate maximum referred to in that subsection were an amount that bears the same ratio to that allowance that the number of months in the period bears to twelve.

### No extra remuneration

(3) Section 57 applies with respect to a judge to whom this section applies.

2001, c. 7, s. 20; 2006, c. 11, s. 10.

## Benefits

### Life insurance

**41.2 (1)** The Treasury Board shall establish, or enter into a contract to acquire, an insurance program for judges covering the following, on terms and conditions similar to those contained in the Public Service Management Insurance Plan and the public service management insurance directives that apply to executives:

- (a) basic life insurance;
- (b) supplementary life insurance;
- (c) post-retirement life insurance;
- (d) dependants' insurance; and
- (e) accidental death and dismemberment insurance.

### Administration

(2) The Treasury Board may

- (a) set terms and conditions in respect of the program, including those respecting premiums or contributions payable, benefits, and management and control of the program;
- (b) make contributions and pay premiums or benefits, as required, out of the Consolidated Revenue Fund; and
- (c) undertake and do all things it considers appropriate for the purpose of administering or supervising the program.

b) l'indemnité de faux frais visée au paragraphe 27(1), calculée au prorata du nombre de mois au cours desquels il exerce ses fonctions;

c) les frais de représentation visés au paragraphe 27(6), calculés, en fonction du montant pertinent visé à ce paragraphe, au prorata du nombre de mois au cours desquels il exerce ses fonctions.

### Absence de rémunération supplémentaire

(3) L'article 57 s'applique au juge visé au présent article.

2001, ch. 7, art. 20; 2006, ch. 11, art. 10.

## Assurances et autres avantages

### Assurance-vie

**41.2 (1)** Le Conseil du Trésor doit établir pour les juges un programme d'assurance — selon des conditions et modalités semblables à celles qui sont applicables aux cadres de gestion en vertu du Régime d'assurance pour les cadres de gestion de la fonction publique et des directives relatives au régime d'assurance pour les cadres de gestion de la fonction publique — portant sur les points suivants ou conclure des marchés à cette fin :

- a) assurance-vie de base;
- b) assurance-vie supplémentaire;
- c) assurance-vie après la retraite;
- d) assurance des personnes à charge;
- e) assurance en cas de décès ou de mutilation par accident.

### Administration

(2) Le Conseil du Trésor peut :

- a) fixer les conditions et modalités du programme d'assurance, notamment en ce qui concerne les primes et les cotisations à verser, les prestations ainsi que la gestion et le contrôle du programme;
- b) payer sur le Trésor les primes, les cotisations et les prestations;
- c) prendre toute autre mesure qu'il juge indiquée pour la gestion et la mise en œuvre du programme.

### Non-application of certain regulations

(3) A contract entered into under this section is not subject to any regulation with respect to contracts made by the Treasury Board under the *Financial Administration Act*.

### Compulsory participation

(4) Participation in basic life insurance under paragraph (1)(a) is compulsory for all judges.

### Transitional

(5) A judge who holds office on the day on which this section comes into force may, despite subsection (4), elect, at any time within ninety days after that day,

(a) to participate in basic life insurance under paragraph (1)(a) but have his or her coverage under it limited to 100 per cent of salary at the time of his or her death; or

(b) not to participate in basic life insurance.

### Transitional

(6) Subject to subsection (7), on the coming into force of this section, judges shall no longer be eligible for coverage under any other life insurance program established by the Treasury Board.

### Supplementary life insurance

(7) Those judges covered by supplementary life insurance on the coming into force of this section may have their coverage continued under the insurance program for judges, unless they have made an election under paragraph (5)(b).

2001, c. 7, s. 20.

### Health and dental care benefits

**41.3 (1)** Judges shall be eligible to participate in the Public Service Health Care Plan and the Public Service Dental Care Plan established by the Treasury Board, on the same terms and conditions as apply to employees in the executive group.

### Health and dental care benefits for retired judges

(2) Judges who are in receipt of an annuity under this Act shall be eligible to participate in the Public Service Health Care Plan and the Pensioners' Dental Services Plan established by the Treasury Board, on the same terms and conditions as apply to pensioners.

### Non-application de certains règlements

(3) La conclusion d'un marché en vertu du présent article n'est pas soumise aux règlements en matière de marchés de l'État pris en vertu de la *Loi sur la gestion des finances publiques* par le Conseil du Trésor.

### Participation obligatoire

(4) La participation des juges à l'assurance-vie de base visée à l'alinéa (1)a) est obligatoire.

### Disposition transitoire

(5) Le juge en exercice à la date d'entrée en vigueur de la présente loi peut, malgré le paragraphe (4), choisir, dans les quatre-vingt-dix jours suivant cette date :

a) soit de participer à l'assurance-vie de base visée à l'alinéa (1)a) à la condition de n'avoir qu'une couverture équivalant à cent pour cent de son traitement au moment de son décès;

b) soit de ne pas y participer.

### Disposition transitoire

(6) Sous réserve du paragraphe (7), à l'entrée en vigueur du présent article, les juges ne sont plus admissibles à tout autre programme d'assurance-vie établi par le Conseil du Trésor.

### Assurance-vie supplémentaire

(7) Les juges couverts par l'assurance-vie supplémentaire à l'entrée en vigueur du présent article peuvent continuer de l'être sous le régime du programme d'assurance pour les juges, sauf s'ils se sont prévalus du choix visé à l'alinéa (5)b).

2001, ch. 7, art. 20.

### Admissibilité des juges : soins de santé et soins dentaires

**41.3 (1)** Les juges sont admissibles au Régime de soins de santé de la fonction publique et au Régime de soins dentaires de la fonction publique créés par le Conseil du Trésor, selon les mêmes conditions et modalités qui sont applicables aux cadres de gestion de la fonction publique.

### Admissibilité des juges prestataires d'une pension : soins de santé et services dentaires

(2) Les juges prestataires d'une pension au titre de la présente loi sont admissibles au Régime de soins de santé de la fonction publique et au Régime de services dentaires pour les pensionnés créés par le Conseil du Trésor, selon les mêmes conditions et modalités qui sont applicables aux pensionnés de la fonction publique.

### Administration

(3) Subject to subsections (1) and (2), the Treasury Board may

(a) set any terms and conditions in respect of those plans, including those respecting premiums or contributions payable, benefits, and management and control of the plans;

(b) make contributions and pay premiums or benefits, as required, out of the Consolidated Revenue Fund; and

(c) undertake and do all things it considers appropriate for the purpose of administering or supervising the plans.

2001, c. 7, s. 20.

### Accidental death in the exercise of duties

**41.4 (1)** Compensation, within the meaning of the *Government Employees Compensation Act*, shall be paid to the dependants of a judge whose death results from an accident arising out of or in the performance of judicial duties, on the same basis as that paid to dependants eligible for compensation under that Act.

### Flying accidents causing death

(2) Regulations made under section 9 of the *Aeronautics Act* apply with respect to a judge whose death results from an accident arising out of or in the performance of judicial duties.

### Death resulting from act of violence

(3) Compensation shall be paid to the survivors of a judge whose death results from an act of violence unlawfully committed by another person or persons that occurs while the judge is performing judicial duties, on the same basis as that paid to the survivors of employees slain on duty within the meaning of the Public Service Income Benefit Plan for Survivors of Employees Slain on Duty, with any modifications that the circumstances require.

### Application

(4) Subsections (1) to (3) apply to deaths that occur on or after April 1, 2000.

2001, c. 7, s. 20.

### Delegation

**41.5 (1)** The Treasury Board may authorize the President or Secretary of the Treasury Board to exercise and perform, in such manner and subject to such terms and

### Administration

(3) Sous réserve des autres dispositions du présent article, le Conseil du Trésor peut :

a) fixer les conditions et modalités de ces régimes, notamment en ce qui concerne les primes et les cotisations à verser, les prestations ainsi que la gestion et le contrôle des régimes;

b) payer sur le Trésor les primes, les cotisations et les prestations;

c) prendre toute autre mesure qu'il juge indiquée pour la gestion et la mise en œuvre des régimes.

2001, ch. 7, art. 20.

### Décès accidentel

**41.4 (1)** Il est versé aux personnes à charge d'un juge décédé des suites d'un accident survenu par le fait ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions judiciaires une indemnité, au sens de la *Loi sur l'indemnisation des agents de l'État*, calculée de la même façon que l'indemnité qui serait versée aux personnes à charge d'un agent de l'État sous le régime de cette loi.

### Loi sur l'aéronautique

(2) Les règlements pris en vertu de l'article 9 de la *Loi sur l'aéronautique* s'appliquent dans le cas d'un juge décédé des suites d'un accident survenu par le fait ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions judiciaires.

### Décès par acte de violence

(3) Il est versé une indemnité aux survivants d'un juge qui décède à la suite d'un acte de violence illégal commis par une ou plusieurs personnes survenu à l'occasion de l'exercice de ses fonctions judiciaires, calculée de la même façon que celle qui serait versée dans le cas d'un employé ayant été tué dans l'exercice de ses fonctions, au sens du Régime de prestations de revenus versées aux survivants des employés de la fonction publique tués dans l'exercice de leurs fonctions, compte tenu des adaptations nécessaires.

### Application

(4) Les paragraphes (1) à (3) s'appliquent aux décès qui surviennent le 1<sup>er</sup> avril 2000 ou après cette date.

2001, ch. 7, art. 20.

### Délégation

**41.5 (1)** Le Conseil du Trésor peut, aux conditions et selon les modalités qu'il fixe, déléguer tel de ses pouvoirs visés aux articles 41.2 et 41.3 au président ou au

conditions as the Treasury Board directs, any of the powers and functions of the Treasury Board under sections 41.2 and 41.3 and may, from time to time as it sees fit, revise or rescind and reinstate the authority so granted.

### Subdelegation

**(2)** The President or Secretary of the Treasury Board may, subject to and in accordance with the authorization, authorize one or more persons under his or her jurisdiction or any other person to exercise or perform any of those powers or functions.

2001, c. 7, s. 20.

## Annuities for Judges

### Payment of annuities

**42 (1)** A judge shall be paid an annuity equal to two thirds of the salary annexed to the office held by the judge at the time of his or her resignation, removal or attaining the age of retirement, as the case may be, if the judge

- (a)** has continued in judicial office for at least 15 years, has a combined age and number of years in judicial office that is not less than 80 and resigns from office;
- (b)** has attained the age of retirement and has held judicial office for at least 10 years; or
- (c)** has continued in judicial office on the Supreme Court of Canada for at least 10 years and resigns from office.

### Grant of annuities

**(1.1)** The Governor in Council shall grant to a judge an annuity equal to two thirds of the salary annexed to the office held by the judge at the time of his or her resignation, removal or attaining the age of retirement, as the case may be, if the judge

- (a)** has continued in judicial office for at least 15 years and resigns his or her office, if in the opinion of the Governor in Council the resignation is conducive to the better administration of justice or is in the national interest; or
- (b)** has become afflicted with a permanent infirmity disabling him or her from the due execution of the office of judge and resigns his or her office or by reason of that infirmity is removed from office.

secrétaire du Conseil du Trésor; cette délégation peut être annulée, modifiée ou rétablie à discrétion.

### Subdélégation

**(2)** Le président ou le secrétaire du Conseil du Trésor peut, compte tenu des conditions et modalités de la délégation, subdéléguer les pouvoirs qu'il a reçus à ses subordonnés ou à toute autre personne.

2001, ch. 7, art. 20.

## Pensions des juges

### Versement de la pension

**42 (1)** Une pension égale aux deux tiers de leur dernier traitement est versée aux juges qui :

- a)** démissionnent après avoir exercé des fonctions judiciaires pendant au moins quinze ans dans le cas où le chiffre obtenu par l'addition de l'âge et du nombre d'années d'exercice est d'au moins quatre-vingt;
- b)** ont exercé des fonctions judiciaires pendant au moins dix ans et sont mis à la retraite d'office;
- c)** démissionnent après avoir exercé des fonctions judiciaires à la Cour suprême du Canada pendant au moins dix ans.

### Octroi par le gouverneur en conseil

**(1.1)** Le gouverneur en conseil accorde une pension égale aux deux tiers de leur dernier traitement aux juges qui :

- a)** démissionnent après avoir exercé des fonctions judiciaires pendant au moins quinze ans et dont la démission sert, de l'avis du gouverneur en conseil, l'administration de la justice ou l'intérêt national;
- b)** démissionnent ou sont révoqués pour incapacité par suite d'une infirmité permanente.

### Prorated annuity

(2) If a judge who has attained the age of retirement has held judicial office for less than 10 years, an annuity shall be paid to that judge that bears the same ratio to the annuity described in subsection (1) as the number of years the judge has held judicial office, to the nearest one tenth of a year, bears to 10 years.

### Duration of annuities

(3) An annuity granted or paid to a judge under this section shall commence on the day of his or her resignation, removal or attaining the age of retirement and shall continue during the life of the judge.

### Definition of judicial office

(4) In this section, **judicial office** means the office of a judge of a superior or county court or the office of a prothonotary of the Federal Court.

R.S., 1985, c. J-1, s. 42; 1998, c. 30, s. 7; 2002, c. 8, ss. 95, 111(E); 2006, c. 11, s. 11; 2014, c. 39, s. 322; 2017, c. 33, s. 238.

### Annuity payable to supernumerary judge

**43 (1)** If a supernumerary judge, before becoming one, held the office of chief justice, senior associate chief justice or associate chief justice, the annuity payable to the judge under section 42 is an annuity equal to two thirds of the salary annexed, at the time of his or her resignation, removal or attaining the age of retirement, to the office of chief justice, senior associate chief justice or associate chief justice previously held by him or her.

### Annuity for former supernumerary judge

(1.1) If a supernumerary judge to whom subsection (1) applies is appointed to a different court to perform only the duties of a judge, the annuity payable to the judge under section 42 is an annuity equal to two thirds of the salary annexed, at the time of his or her resignation, removal or attaining the age of retirement, to the office of chief justice, senior associate chief justice or associate chief justice previously held by him or her.

### Annuity — election under section 31, 32 or 32.1

(2) If the Chief Justice of the Federal Court of Appeal or the Chief Justice or Associate Chief Justice of the Federal Court or the Tax Court of Canada, in accordance with section 31, or a chief justice of a superior court of a province, in accordance with section 32, or the Chief Justice of the Supreme Court of Yukon, the Supreme Court of the Northwest Territories or the Nunavut Court of Justice, in accordance with section 32.1, has elected to cease to perform his or her duties and to perform only the

### Pension proportionnelle

(2) La pension du juge qui est mis à la retraite d'office après avoir exercé des fonctions judiciaires pendant un nombre d'années inférieur à dix est calculée au prorata de ce nombre d'années, au dixième près.

### Durée des pensions

(3) Le juge touche la pension à compter de la date à laquelle il cesse d'occuper son poste, et ce, jusqu'à son décès.

### Définition de fonctions judiciaires

(4) Au présent article, **fonctions judiciaires** s'entend des fonctions de juge d'une juridiction supérieure ou d'une cour de comté ou des fonctions de protonotaire de la Cour fédérale.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 42; 1998, ch. 30, art. 7; 2002, ch. 8, art. 95 et 111(A); 2006, ch. 11, art. 11; 2014, ch. 39, art. 322; 2017, ch. 33, art. 238.

### Pension du juge surnuméraire

**43 (1)** Le juge surnuméraire qui exerçait, avant d'être nommé à ce poste, la charge de juge en chef, de juge en chef associé ou de juge en chef adjoint a droit, au titre de l'article 42, à une pension égale aux deux tiers du traitement attaché, au moment de la cessation de ses fonctions de juge surnuméraire par mise à la retraite d'office, démission ou révocation, à la charge qu'il occupait avant sa nomination dans ce poste.

### Pension du juge surnuméraire auquel s'applique le paragraphe (1)

(1.1) Le juge surnuméraire auquel s'applique le paragraphe (1) qui est nommé simple juge à une autre cour, a droit, au titre de l'article 42, à une pension égale aux deux tiers du traitement attaché, au moment de la cessation de ses fonctions de simple juge par mise à la retraite d'office, démission ou révocation, à la charge qu'il occupait avant d'être juge surnuméraire.

### Pension – exercice de la faculté visée à l'article 31, 32 ou 32.1

(2) Le juge en chef de la Cour d'appel fédérale ou le juge en chef ou juge en chef adjoint de la Cour fédérale ou de la Cour canadienne de l'impôt, ou le juge en chef d'une juridiction supérieure d'une province, qui exerce la faculté visée à l'article 31 ou 32, selon le cas, pour devenir simple juge — ou le juge en chef de la Cour suprême du Yukon ou des Territoires du Nord-Ouest ou de la Cour de justice du Nunavut qui exerce la faculté visée à l'article 32.1 pour devenir simple juge — a droit, au titre de

duties of a judge, the annuity payable to him or her under section 42 is an annuity equal to two thirds of the salary annexed, at the time of his or her resignation, removal or attainment of the age of retirement, to the office held by him or her immediately before his or her election.

#### **Annuity — election under section 31.1**

**(2.1)** If the Chief Justice of the Court Martial Appeal Court of Canada, in accordance with section 31.1, has elected to cease to perform his or her duties as such and to perform only the duties of a judge, the annuity payable to him or her under section 42 is an annuity equal to two thirds of the salary annexed, at the time of his or her resignation, removal or attaining the age of retirement, to the office held by him or her immediately before his or her election, if he or she had continued in that office for at least five years or had continued in that office and any other office of chief justice for a total of at least five years.

#### **Annuity payable to chief justice**

**(2.2)** If a chief justice is appointed to a different court to perform only the duties of a judge, the annuity payable to him or her under section 42 is an annuity equal to two thirds of the salary annexed, at the time of his or her resignation, removal or attaining the age of retirement, to the office of chief justice, if he or she had continued in that office for at least five years or had continued in that office and any other office of chief justice for at least five years.

#### **Definition of *chief justice* and *chief justice of a superior court of a province***

**(3)** In subsections (2) to (2.2), ***chief justice*** or ***chief justice of a superior court of a province*** means a chief justice, senior associate chief justice or associate chief justice of that court, or, if that court is constituted with divisions, of a division of that court.

#### **Application of subsections (1) and (2)**

**(4)** Subsections (1) and (2) are deemed to have come into force on April 1, 2012.

R.S., 1985, c. J-1, s. 43; 1992, c. 51, s. 19; 2002, c. 8, s. 96; 2012, c. 31, s. 217; 2017, c. 20, s. 221, c. 33, s. 239; 2018, c. 12, ss. 303, 308.

l'article 42, à une pension égale aux deux tiers du traitement attaché, au moment de la cessation de ses fonctions de simple juge par mise à la retraite d'office, démission ou révocation, à la charge qu'il occupait avant d'exercer cette faculté.

#### **Pension : juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale du Canada**

**(2.1)** Le juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale du Canada qui, conformément à l'article 31.1, abandonne sa charge de juge en chef pour exercer celle de simple juge reçoit une pension en fonction du traitement de juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale du Canada, s'il a occupé ce poste pendant au moins cinq ans ou a occupé ce poste et tout autre poste de juge en chef d'une autre cour pendant au moins cinq ans au total; il a droit, au titre de l'article 42, à une pension égale aux deux tiers du traitement attaché, au moment de la cessation de ses fonctions de simple juge par mise à la retraite d'office, démission ou révocation, à la charge qu'il occupait comme juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale du Canada.

#### **Pension : juge en chef**

**(2.2)** Le juge en chef qui est nommé simple juge à une autre cour reçoit une pension en fonction du traitement de juge en chef s'il a occupé un poste de juge en chef pendant au moins cinq ans; il a droit, au titre de l'article 42, à une pension égale aux deux tiers du traitement attaché, au moment de la cessation de ses fonctions de simple juge par mise à la retraite d'office, démission ou révocation, à la charge qu'il occupait comme juge en chef.

#### **Définition de *juge en chef* et *juge en chef d'une juridiction supérieure d'une province***

**(3)** Aux paragraphes (2) à (2.2), sont assimilés au ***juge en chef*** ou au ***juge en chef d'une juridiction supérieure d'une province*** le juge en chef associé ou le juge en chef adjoint de la juridiction ou d'une section de celle-ci.

#### **Application des paragraphes (1) et (2)**

**(4)** Les paragraphes (1) et (2) sont réputés être entrés en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 2012.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 43; 1992, ch. 51, art. 19; 2002, ch. 8, art. 96; 2012, ch. 31, art. 217; 2017, ch. 20, art. 221, ch. 33, art. 239; 2018, ch. 12, art. 303 et 308.

## Prorated Annuities — Early Retirement

### 55 years of age and 10 years in office

**43.1 (1)** A judge who has attained the age of 55 years, has continued in judicial office for at least 10 years and elects early retirement shall be paid an immediate annuity or a deferred annuity, at the option of the judge, calculated in accordance with this section.

### Calculation of amount of deferred annuity

**(2)** The amount of the deferred annuity shall be two thirds of the amount of the salary annexed to the judge's office at the time of the election multiplied by a fraction of which

**(a)** the numerator is the number of years, to the nearest one tenth of a year, during which the judge has continued in judicial office, and

**(b)** the denominator is the number of years, to the nearest one tenth of a year, during which the judge would have been required to continue in judicial office in order to be eligible to be paid an annuity under paragraph 42(1)(a) or (b).

### Immediate annuity

**(3)** If a judge exercises the option to receive an immediate annuity, the amount of that annuity is equal to the amount of the deferred annuity, reduced by the product obtained by multiplying

**(a)** five per cent of the amount of the deferred annuity by

**(b)** the difference between sixty and his or her age in years, to the nearest one-tenth of a year, at the time he or she exercises the option.

### Second exercise of option

**(4)** A judge whose option was to receive a deferred annuity may, between the date of that option and the date on which the deferred annuity would be payable, opt for an immediate annuity. An immediate annuity shall be paid to the judge from the date of the second option.

### Survivor's annuity

**(5)** On the death of a judge who has been paid an immediate annuity or a deferred annuity under subsection (1) or (4), the annuity paid to a survivor under subsection

## Pension proportionnelle — retraite anticipée

### Juges âgés de cinquante-cinq ans et ayant dix ans d'ancienneté

**43.1 (1)** Une pension immédiate ou différée, selon le choix effectué par le juge, calculée conformément au présent article est versée au juge ayant atteint l'âge de cinquante-cinq ans, ayant au moins dix ans d'ancienneté dans la magistrature et ayant choisi une retraite anticipée.

### Calcul de la pension différée

**(2)** La pension différée correspond aux deux tiers du traitement attaché à la charge du juge au moment où il exerce son choix, multiplié par la fraction dont le numérateur est son nombre d'années d'ancienneté, au dixième près, au sein de la magistrature et dont le dénominateur est le nombre d'années d'ancienneté, au dixième près, qui lui aurait été nécessaire pour avoir droit à une pension en vertu de l'alinéa 42(1)a) ou b), selon le cas.

### Pension immédiate

**(3)** Si le juge choisit une pension immédiate, celle-ci est égale à la pension différée diminuée du produit obtenu par la multiplication de cinq pour cent du montant de cette pension par la différence entre soixante et son âge en années, au dixième près, au moment où il exerce son choix.

### Modification du choix

**(4)** S'il choisit une pension différée, le juge peut changer son choix entre la date où il l'a exercé et la date à laquelle la pension différée lui serait à verser. Une pension immédiate lui est alors versée à compter de la date de modification du choix.

### Pension

**(5)** Au décès d'un juge à qui une pension immédiate ou différée était versée, en vertu des paragraphes (1) ou (4), la pension de réversion à verser au survivant en vertu du



44(2) shall be determined as if the judge were in receipt of a deferred annuity.

### Definitions

(6) The definitions in this subsection apply in this section.

**deferred annuity** means an annuity that becomes payable to a judge at the time that he or she reaches sixty years of age and that continues to be paid during the life of the judge. (*pension différée*)

**immediate annuity** means an annuity that becomes payable to a judge at the time that he or she exercises an option to receive the annuity and that continues to be paid during the life of the judge. (*pension immédiate*)

**judicial office** includes the office of a prothonotary of the Federal Court. (*magistrature*)

2001, c. 7, s. 21; 2006, c. 11, s. 12; 2014, c. 39, s. 323; 2017, c. 33, s. 240.

## Annuities for Survivors

### Annuity for surviving spouse

**44 (1)** Subject to this section, if a judge of a superior court while holding office died or dies after July 10, 1955, the survivor of the judge shall be paid, commencing on July 18, 1983 or immediately after the death of the judge, whichever is later, and continuing during the life of the survivor, an annuity equal to one third of

- (a) the salary of the judge at the date of the death of the judge, or
- (b) the salary annexed, at the date of death, to the office previously held by the judge of chief justice, senior associate chief justice or associate chief justice, if one of subsections 43(1), (1.1), (2), (2.1) or (2.2) would have applied to the judge if he or she had resigned, been removed or attained the age of retirement, on the day of death.

### Judge receiving annuity

(2) Subject to this section, if a judge who, before, on or after July 11, 1955, was granted or paid a pension or annuity under this Act or any other Act of Parliament providing for pensions or annuities to be granted or paid to judges, died or dies after July 10, 1955, the survivor of the judge shall be paid

- (a) an annuity equal to one half of the pension or annuity granted or paid to the judge, commencing on July 18, 1983 or immediately after the death of the judge, whichever is later, and continuing during the life of the survivor; or

paragraphe 44(2) est calculée comme si le juge était prestataire d'une pension différée.

### Définitions

(6) Les définitions qui suivent s'appliquent au présent article.

**magistrature** Sont assimilés à la magistrature les proto-notaires de la Cour fédérale. (*judicial office*)

**pension différée** Pension qui devient payable au juge lorsqu'il atteint l'âge de soixante ans et lui est payable sa vie durant. (*deferred annuity*)

**pension immédiate** Pension qui devient payable au juge au moment où il choisit une pension immédiate et lui est payable sa vie durant. (*immediate annuity*)

2001, ch. 7, art. 21; 2006, ch. 11, art. 12; 2014, ch. 39, art. 323; 2017, ch. 33, art. 240.

## Pensions de réversion

### Pension de réversion

**44 (1)** Sous réserve des autres dispositions du présent article, il est versé, à compter du 18 juillet 1983 ou du décès du juge, si celui-ci est postérieur à cette date, au survivant d'un juge en exercice d'une juridiction supérieure décédé après le 10 juillet 1955 une pension viagère égale au tiers :

- a) soit du traitement du juge au moment de son décès;
- b) soit, dans les cas où le juge se serait trouvé dans la situation prévue au paragraphe 43(1), (1.1), (2), (2.1) ou (2.2) si la cessation de ses fonctions avait eu une autre cause que le décès, du traitement attaché à la date de celui-ci, au poste de juge en chef, de juge en chef associé ou de juge en chef adjoint que le juge occupait antérieurement.

### Juge prestataire d'une pension

(2) Sous réserve des autres dispositions du présent article, la pension ci-après est versée au survivant du juge décédé après le 10 juillet 1955 et prestataire d'une pension accordée ou versée, à quelque date que ce soit, aux termes de la présente loi ou d'une autre loi fédérale prévoyant l'octroi ou le versement de pensions aux juges :

- a) une pension viagère égale à la moitié de la pension du juge, à compter du 18 juillet 1983 ou du décès du juge, si celui-ci est postérieur à cette date;

**(b)** if a division of the judge's annuity benefits has been made under section 52.14, an annuity equal to one half of the annuity that would have been granted or paid to the judge had the annuity benefits not been divided, commencing immediately after the death of the judge and continuing during the life of the survivor.

### Prothonotaries

**(3)** No annuity shall be paid under this section to the survivor of a prothonotary of the Federal Court if the prothonotary ceased to hold the office of prothonotary before the day on which this subsection comes into force.

### Limitation on annuity for survivor

**(4)** No annuity shall be paid under this section to the survivor of a judge if the survivor became the spouse or began to cohabit with the judge in a conjugal relationship after the judge ceased to hold office.

**(5) and (6)** [Repealed, R.S., 1985, c. 39 (3rd Supp.), s. 2]

R.S., 1985, c. J-1, s. 44; R.S., 1985, c. 39 (3rd Supp.), s. 2; 1992, c. 51, s. 20; 1996, c. 30, s. 3; 2000, c. 12, ss. 162, 169; 2001, c. 7, s. 22; 2002, c. 8, s. 97; 2006, c. 11, s. 13; 2014, c. 39, s. 324; 2017, c. 20, s. 222; 2017, c. 33, s. 242.

### Election for enhanced annuity for survivor

**44.01 (1)** Subject to the regulations, a judge may elect to have the annuity to be paid to his or her survivor increased so that it is calculated as if the reference to "one half" in subsection 44(2) were read as a reference to "60%" or "75%".

### Reduction of annuity

**(2)** If a judge makes the election, the amount of the annuity granted or paid to the judge shall be reduced in accordance with the regulations as of the date the election takes effect, but the combined actuarial present value of the reduced annuity and the annuity that would be paid to the survivor must not be less than the combined actuarial present value of the annuity granted or paid to the judge and the annuity that would be paid to the survivor, immediately before the reduction is made.

### Election to take effect at time of retirement

**(3)** Subject to subsection (6), an election under this section takes effect on the date that the judge ceases to hold office.

### Death within one year after election

**(4)** Despite anything in this section, when a judge dies within one year after the election takes effect, the annuity payable to the survivor remains that payable under subsection 44(2) and the amount representing the reduction that was made in the amount of the judge's annuity under subsection (2) shall be repaid to the judge's estate or

**b)** lorsque les prestations de pension du juge ont été partagées en application de l'article 52.14, une pension viagère égale à la moitié de la pension qui aurait été accordée ou versée au juge en l'absence de partage, à compter du décès du juge.

### Protonotaire

**(3)** Le survivant d'un protonotaire de la Cour fédérale n'a pas droit à la pension prévue au présent article si celui-ci a cessé d'exercer ses fonctions avant la date d'entrée en vigueur du présent paragraphe.

### Restriction

**(4)** Le survivant n'a pas droit à la pension prévue au présent article s'il a épousé le juge ou a commencé à vivre avec lui dans une relation conjugale après la cessation de fonctions de celui-ci.

**(5) et (6)** [Abrogés, L.R. (1985), ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 2]

L.R. (1985), ch. J-1, art. 44; L.R. (1985), ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 2; 1992, ch. 51, art. 20; 1996, ch. 30, art. 3; 2000, ch. 12, art. 162 et 169; 2001, ch. 7, art. 22; 2002, ch. 8, art. 97; 2006, ch. 11, art. 13; 2014, ch. 39, art. 324; 2017, ch. 20, art. 222; 2017, ch. 33, art. 242.

### Choix pour augmenter la pension de réversion

**44.01 (1)** Sous réserve des règlements, le juge peut choisir d'augmenter la pension viagère visée au paragraphe 44(2) en la calculant comme si « la moitié » était remplacé par « soixante pour cent » ou « soixante-quinze pour cent ».

### Réduction de la pension

**(2)** La réduction se fait conformément aux règlements à compter de la date de prise d'effet du choix, mais la valeur actuarielle actualisée globale du montant réduit de la pension et de la pension à laquelle aurait droit le survivant ne peut être inférieure à la valeur actuarielle actualisée globale de la pension accordée ou versée au juge et de la pension à laquelle aurait droit le survivant avant la réduction.

### Prise d'effet du choix

**(3)** Sous réserve du paragraphe (6), le choix effectué en vertu du présent article prend effet à la date où le juge cesse d'exercer ses fonctions.

### Décès dans un délai d'un an après le choix

**(4)** Malgré les autres dispositions du présent article, lorsqu'un juge décède dans l'année suivant la prise d'effet de son choix, la pension à laquelle a droit son survivant est celle prévue au paragraphe 44(2), et le montant correspondant à la réduction de la pension visée au paragraphe (2) est remboursé à sa succession, accompagné

succession, together with interest at the rate prescribed under the *Income Tax Act* for amounts payable by the Minister of National Revenue as refunds of overpayments of tax under that Act.

### Regulations

**(5)** The Governor in Council may make regulations respecting

**(a)** the time, manner and circumstances in which an election is made, is deemed to have been made or is deemed not to have been made, is revoked or is deemed to have been revoked, or ceases to have effect, and the retroactive application of that making, revocation or cessation;

**(b)** the reduction to be made in the amount of a judge's annuity when the election is made;

**(c)** the calculation of the amount of the annuity to be paid to the judge and the survivor under subsection (2);

**(d)** the time, manner and circumstances in which a reduction of a judge's annuity may be returned and interest may be paid; and

**(e)** any other matter that the Governor in Council considers necessary for carrying out the purposes and provisions of this section.

### Transitional

**(6)** A judge who is in receipt of an annuity on the day on which this section comes into force may make his or her election in accordance with the regulations, and the election takes effect on the day this section comes into force.

### Limitation on annuity to survivor

**(7)** Despite anything in this section, no election may be made under this section for the benefit of a spouse or common-law partner of a judge unless that person was the spouse or common-law partner at the date the judge ceased to hold office.

2001, c. 7, s. 23; 2017, c. 33, s. 243.

### Annuity to be prorated between the two survivors

**44.1 (1)** Notwithstanding section 44, if there are two persons who are entitled to an annuity under that section, each survivor shall receive a share of the annuity prorated in accordance with subsection (2) for his or her life.

### Determination of prorated share

**(2)** The prorated share of each survivor is equal to the product obtained by multiplying the annuity by a fraction

des intérêts calculés au taux déterminé en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu* sur les sommes payables par le ministre du Revenu national à titre de remboursement de paiements en trop d'impôt en vertu de cette loi.

### Règlements

**(5)** Le gouverneur en conseil peut prendre des règlements concernant :

**a)** la question de savoir à quel moment, de quelle manière et dans quelles circonstances le choix peut être effectué, être réputé avoir été fait ou réputé ne pas l'avoir été, révoqué ou réputé révoqué ou cesse d'avoir effet, ainsi que l'application rétroactive du choix qui a été fait, de sa révocation et de sa cessation d'effet;

**b)** la réduction de la pension du juge lorsqu'un choix a été effectué;

**c)** le mode de calcul de la pension à verser au juge et au survivant au titre du paragraphe (2);

**d)** la question de savoir à quel moment, de quelle manière et dans quelles circonstances la réduction de la pension du juge peut être remboursée et les intérêts payés;

**e)** toute autre mesure qu'il estime nécessaire à l'application du présent article.

### Disposition transitoire

**(6)** Le juge prestataire d'une pension à la date d'entrée en vigueur du présent article peut effectuer son choix en vertu des règlements, le choix prenant effet à la date d'entrée en vigueur du présent article.

### Restriction

**(7)** Par dérogation aux autres dispositions du présent article, un choix ne peut être effectué sous le régime du présent article en faveur d'un époux ou conjoint de fait que si cette personne avait cette qualité au moment où le juge cesse d'exercer ses fonctions.

2001, ch. 7, art. 23; 2017, ch. 33, art. 243.

### Pension partagée entre les deux survivants

**44.1 (1)** Par dérogation à l'article 44, si deux personnes ont droit à une pension au titre de cet article, chacune reçoit, sa vie durant, la partie de la pension qui lui revient en application du paragraphe (2).

### Calcul

**(2)** Chaque survivant ayant droit à la pension reçoit le montant égal au produit de la pension et de la fraction

of which the numerator is the number of years that the survivor cohabited with the judge, whether before or after his or her appointment as a judge, and the denominator is the total obtained by adding the number of years that each of the survivors so cohabited with the judge.

### Years

(3) In determining a number of years for the purpose of subsection (2), a part of a year shall be counted as a full year if the part is six or more months and shall be ignored if it is less.

### Waiver

(4) A survivor is not entitled to receive an annuity under section 44 or this section if the survivor has waived his or her entitlement to the annuity under an agreement entered into in accordance with applicable provincial law.

2000, c. 12, s. 163.

### Election for former judges

**44.2 (1)** Subject to the regulations, a judge to whom an annuity has been granted or paid may elect to reduce his or her annuity so that an annuity may be paid to a person who, at the time of the election, is the spouse or common-law partner of the judge but to whom an annuity under section 44 must not be paid.

### Reduction of annuity

(2) If a judge makes the election, the amount of the annuity granted or paid to the judge shall be reduced in accordance with the regulations, but the combined actuarial present value of the reduced annuity and the annuity that would be paid to the spouse or common-law partner under subsection (3) must not be less than the actuarial present value of the annuity granted or paid to the judge immediately before the reduction is made.

### Payment to person in respect of whom election is made

(3) When the judge dies, the spouse or common-law partner in respect of whom an election was made shall be paid an annuity in an amount determined in accordance with the election, subsection (2) and the regulations.

### Death within one year after election

(3.1) Despite anything in this section, when a judge dies within one year after making the election, the election is deemed not to have been made and the amount representing the reduction that was made in the amount of the judge's annuity under subsection (2) shall be repaid to the judge's estate or succession, together with interest at the rate prescribed under the *Income Tax Act* for amounts payable by the Minister of National Revenue as refunds of overpayments of tax under that Act.

dont le numérateur est le nombre d'années qu'il a vécu avec le juge — avant ou après sa nomination — et le dénominateur est le total des années que les deux survivants ont effectivement vécu avec lui.

### Arrondissement

(3) Pour le calcul d'une année au titre du paragraphe (2), une partie d'année est comptée comme une année si elle est égale ou supérieure à six mois; elle n'est pas prise en compte dans le cas contraire.

### Renonciation

(4) Un survivant n'a pas droit à une pension au titre de l'article 44 ou du présent article s'il y a renoncé dans un accord conclu en conformité avec le droit provincial applicable.

2000, ch. 12, art. 163.

### Choix pour les juges prestataires d'une pension

**44.2 (1)** Le juge à qui une pension a été accordée ou versée en vertu de la présente loi peut choisir, sous réserve des règlements, de réduire le montant de sa pension afin que soit versée une pension à la personne qui, au moment du choix, est son époux ou conjoint de fait et n'a pas droit à une pension au titre de l'article 44.

### Réduction de la pension

(2) La réduction se fait conformément aux règlements, mais la valeur actuarielle actualisée globale du montant réduit de la pension et de la pension à laquelle aurait droit l'époux ou le conjoint de fait en vertu du paragraphe (3) ne peut être inférieure à la valeur actuarielle actualisée de la pension accordée ou versée au juge avant la réduction.

### Paiement

(3) Au décès du juge, une pension d'un montant déterminé conformément au choix, au paragraphe (2) et aux règlements est versée à la personne visée au paragraphe (1).

### Décès dans un délai d'un an après le choix

(3.1) Malgré les autres dispositions du présent article, lorsqu'un juge décède dans l'année suivant son choix, le choix est réputé ne pas avoir été fait et le montant correspondant à la réduction de la pension visée au paragraphe (2) est remboursé à sa succession, accompagné des intérêts calculés au taux déterminé en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu* sur les sommes payables par le ministre du Revenu national à titre de remboursement de paiements en trop d'impôt en vertu de cette loi.

## Regulations

**(4)** The Governor in Council may make regulations respecting

**(a)** the time, manner and circumstances in which an election is made, is deemed to have been made or is deemed not to have been made, is revoked or is deemed to have been revoked, or ceases to have effect, and the retroactive application of that making, revocation or cessation;

**(b)** the reduction to be made in the amount of a judge's annuity when an election is made;

**(c)** the amount of the annuity to be paid under subsection (3);

**(d)** the time, manner and circumstances in which a reduction of a judge's annuity may be returned and interest may be paid; and

**(e)** any other matter that the Governor in Council considers necessary for carrying out the purposes and provisions of this section.

2000, c. 12, s. 163; 2001, c. 7, s. 24; 2017, c. 33, s. 244.

**45 and 46** [Repealed, 1992, c. 51, s. 21]

## Lump Sum Payment

### Lump sum payment

**46.1** Where a judge dies while holding office, a lump sum equal to one sixth of the yearly salary of the judge at the time of death shall be paid to the survivor of the judge or, if there are two survivors, to the survivor who was cohabiting with the judge at the time of death, and if there is no survivor, to the estate or succession of the judge.

1989, c. 8, s. 12; 2000, c. 12, s. 164.

## Annuities for Surviving Children

### Definition of *child*

**47 (1)** For the purposes of this section and sections 48 and 49, *child* means a child of a judge, including a child adopted legally or in fact, who

**(a)** is less than eighteen years of age; or

**(b)** is eighteen or more years of age but less than twenty-five years of age and is in full-time attendance at a school or university, having been in such attendance substantially without interruption since the

## Règlements

**(4)** Le gouverneur en conseil peut prendre des règlements concernant :

**a)** la question de savoir à quel moment, de quelle manière et dans quelles circonstances le choix peut être effectué, être réputé avoir été fait ou réputé ne pas l'avoir été, révoqué ou réputé révoqué ou cesse d'avoir effet, ainsi que l'application rétroactive du choix qui a été fait, de sa révocation et de sa cessation d'effet;

**b)** la réduction de la pension du juge lorsqu'un choix a été effectué;

**c)** le montant de la pension à verser en vertu du paragraphe (3);

**d)** la question de savoir à quel moment, de quelle manière et dans quelles circonstances la réduction de la pension du juge peut être remboursée et les intérêts payés;

**e)** toute autre mesure qu'il estime nécessaire à l'application du présent article.

2000, ch. 12, art. 163; 2001, ch. 7, art. 24; 2017, ch. 33, art. 244.

**45 et 46** [Abrogés, 1992, ch. 51, art. 21]

## Montant forfaitaire

### Montant forfaitaire

**46.1** Est versé au survivant du juge décédé en exercice un montant forfaitaire égal au sixième du traitement annuel que le juge recevait au moment de son décès. S'il y a deux survivants, le montant est versé à celui qui vivait avec le juge le jour du décès et s'il n'y en a aucun, à la succession de celui-ci.

1989, ch. 8, art. 12; 2000, ch. 12, art. 164.

## Pension aux enfants

### Définition de *enfant*

**47 (1)** Pour l'application du présent article et des articles 48 et 49, *enfant* s'entend de tout enfant d'un juge, y compris un enfant adopté légalement ou de fait, qui :

**a)** soit a moins de dix-huit ans;

**b)** soit a au moins dix-huit ans mais moins de vingt-cinq ans et fréquente à temps plein une école ou une université sans interruption appréciable depuis son dix-huitième anniversaire de naissance ou depuis le décès du juge s'il avait alors déjà plus de dix-huit ans.

child of the judge reached eighteen years of age or the judge died, whichever occurred later.

### Regulations respecting school attendance

(2) The Governor in Council may make regulations

(a) defining, for the purposes of this Act, the expression “full-time attendance at a school or university” as applied to a child of a judge; and

(b) specifying, for the purposes of this Act, the circumstances under which attendance at a school or university shall be determined to be substantially without interruption.

### Annuity for surviving children

(3) If a judge of a superior or county court dies while holding office, or a judge who was granted or paid an annuity after October 5, 1971 dies, an annuity shall be paid to each surviving child of that judge as provided in subsections (4) and (5).

### Annuity for children if survivor

(4) Each child of a judge described in subsection (3) shall be paid

(a) if the judge leaves a survivor, an annuity equal to one-fifth of the annuity that is provided for a survivor under subsection 44(1) or (2); and

(b) if there is no survivor or the survivor dies, an annuity equal to two-fifths of the annuity that is provided for a survivor under subsection 44(1) or (2).

### Maximum of annuities to children

(5) The total amount of the annuities paid under subsection (4) shall not exceed four-fifths, in the case described in paragraph (4)(a), and eight-fifths, in the case described in paragraph (4)(b), of the annuity that is provided for a survivor under subsection 44(1) or (2).

(6) [Repealed, 2000, c. 12, s. 165]

R.S., 1985, c. J-1, s. 47; R.S., 1985, c. 39 (3rd Suppl.), s. 3; 1998, c. 30, s. 8(F); 2000, c. 12, s. 165; 2002, c. 8, s. 98; 2017, c. 33, s. 246.

### Apportionment of annuities among surviving children

48 (1) If, in computing the annuities to be paid under subsection 47(3) to the children of a judge referred to in that subsection, it is determined that there are more than four children of the judge to whom an annuity shall be paid, the total amount of the annuities paid shall be apportioned among the children in the shares that the Minister of Justice of Canada considers just and proper under the circumstances.

### Règlements concernant la fréquentation scolaire

(2) Pour l'application de la présente loi, le gouverneur en conseil peut, par règlement :

a) définir en quoi consiste, dans le cas d'un enfant de juge, la fréquentation à temps plein d'une école ou d'une université;

b) préciser ce qu'il faut entendre par « sans interruption appréciable ».

### Pension à verser aux enfants

(3) Le montant de la pension à verser à chacun des enfants d'un juge d'une juridiction supérieure ou d'une cour de comté décédé en exercice après le 5 octobre 1971 ou décédé après avoir été prestataire d'une pension accordée ou versée après cette date est déterminé conformément aux paragraphes (4) et (5).

### Pension aux enfants

(4) Est versée à chacun des enfants du juge visé au paragraphe (3) une pension égale :

a) s'il laisse un survivant, au cinquième de la pension prévue aux paragraphes 44(1) ou (2);

b) en l'absence de survivant ou après le décès de celui-ci, aux deux cinquièmes de la pension prévue aux paragraphes 44(1) ou (2).

### Plafond

(5) Le montant total des pensions versées au titre du paragraphe (4) ne peut excéder les quatre cinquièmes, dans le cas visé à l'alinéa (4)a), et les huit cinquièmes, dans le cas visé à l'alinéa (4)b), de la pension prévue aux paragraphes 44(1) ou (2).

(6) [Abrogé, 2000, ch. 12, art. 165]

L.R. (1985), ch. J-1, art. 47; L.R. (1985), ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 3; 1998, ch. 30, art. 8(F); 2000, ch. 12, art. 165; 2002, ch. 8, art. 98; 2017, ch. 33, art. 246.

### Répartition des pensions entre les enfants

48 (1) Si plus de quatre enfants ont droit à une pension au titre du paragraphe 47(3), le ministre de la Justice du Canada répartit le montant total à verser dans les proportions qu'il estime équitables en l'espèce.

### Children's annuities, to whom paid

**(2)** If an annuity under this Act is paid to a child of a judge, payment shall, if the child is less than 18 years of age, be made to the person having the custody and control of the child or, if there is no person having the custody and control of the child, to any person that the Minister of Justice of Canada directs and, for the purposes of this subsection, the survivor of the judge, except if the child is living apart from the survivor, shall be presumed, in the absence of evidence to the contrary, to be the person having the custody and control of the child.

R.S., 1985, c. J-1, s. 48; 2000, c. 12, s. 166; 2017, c. 33, s. 247.

## Regulations concerning Inheritance Taxes

### Payment of certain taxes out of C.R.F.

**49** The Governor in Council may make regulations providing for the payment out of the Consolidated Revenue Fund, on the payment of an annuity under this Act to the survivor or children of a judge or a retired judge, of the whole or any part of the portion of any estate, legacy, succession or inheritance duties or taxes that are payable by the survivor or children with respect to the annuity, as is determined in accordance with the regulations to be attributable to that annuity, and prescribing the amount by which and the manner in which the annuity in that case shall be reduced.

R.S., 1985, c. J-1, s. 49; 2000, c. 12, s. 169; 2017, c. 33, s. 248(E).

## Judges' Contributions toward Annuities

### Judges appointed before February 17, 1975

**50 (1)** Every judge appointed before February 17, 1975 to hold office as a judge of a superior or county court shall, by reservation from the judge's salary under this Act, contribute to the Consolidated Revenue Fund one and one-half per cent of that salary.

### Judges appointed after February 16, 1975

**(2)** Every judge appointed after February 16, 1975 to whom subsection (1) does not apply, shall, by reservation from the judge's salary under this Act, contribute

**(a)** to the Consolidated Revenue Fund an amount equal to six per cent of that salary; and

**(b)** to the Supplementary Retirement Benefits Account established in the accounts of Canada pursuant to the *Supplementary Retirement Benefits Act*,

### Versement des pensions aux enfants

**(2)** La pension à laquelle a droit au titre de la présente loi l'enfant d'un juge qui a moins de dix-huit ans est versée à la personne qui en a la garde, ou, à défaut, à la personne que le ministre de la Justice du Canada désigne, le survivant étant présumé avoir la garde de l'enfant jusqu'à preuve du contraire, sauf si l'enfant ne vit pas sous son toit.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 48; 2000, ch. 12, art. 166; 2017, ch. 33, art. 247.

## Règlements sur le paiement de droits successoraux

### Versements sur le Trésor

**49** Le gouverneur en conseil peut, par règlement, prévoir, d'une part, le paiement sur le Trésor, lorsque s'ouvre le droit à pension du survivant ou des enfants d'un juge en exercice ou en retraite, de tout ou partie de la fraction des droits ou impôts successoraux attribuables, aux termes du règlement, à cette pension et, d'autre part, les modalités et le quantum de la réduction dont cette pension doit, en pareil cas, être l'objet.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 49; 2000, ch. 12, art. 169; 2017, ch. 33, art. 248(A).

## Cotisations

### Juges nommés avant le 17 février 1975

**50 (1)** Les juges nommés à une juridiction supérieure ou à une cour de comté avant le 17 février 1975 versent au Trésor, par retenue sur leur traitement, une cotisation égale à un et demi pour cent de celui-ci.

### Juges nommés après le 16 février 1975

**(2)** Par retenue sur leur traitement, les juges nommés après le 16 février 1975 et à qui le paragraphe (1) ne s'applique pas versent :

**a)** au Trésor, une cotisation de six pour cent de leur traitement;

**b)** au compte de prestations de retraite supplémentaires, ouvert parmi les comptes du Canada conformément à la *Loi sur les prestations de retraite supplémentaires* :

(i) prior to 1977, an amount equal to one-half of one per cent of that salary, and

(ii) commencing with the month of January 1977, an amount equal to one per cent of that salary.

### Adjustment of contributions

(2.1) A supernumerary judge, a judge who continues in judicial office after having been in judicial office for at least 15 years and whose combined age and number of years in judicial office is not less than 80, a judge of the Supreme Court of Canada who has continued in judicial office on that Court for at least 10 years, or a judge referred to in section 41.1 is not required to contribute under subsections (1) and (2) but is required to contribute, by reservation from salary, to the Supplementary Retirement Benefits Account at a rate of one per cent of his or her salary.

### Interest

(2.2) Interest is payable on all contributions refunded as a result of the application of subsection (2.1) at the rate prescribed under the *Income Tax Act* for amounts payable by the Minister of National Revenue as refunds of overpayments of tax under that Act.

### Income Tax Act

(3) For the purposes of the *Income Tax Act*, the amounts contributed by a judge pursuant to subsection (1), (2) or (2.1) are deemed to be contributed to or under a registered pension plan.

### Amounts to be credited to S.R.B. Account

(4) Where any amount is paid into the Supplementary Retirement Benefits Account pursuant to paragraph (2)(b), an amount equal to the amount so paid shall be credited to that Account.

### Definition of judicial office

(5) In this section, *judicial office* includes the office of a prothonotary of the Federal Court.

R.S., 1985, c. J-1, s. 50; 1992, c. 51, s. 23; 1999, c. 31, s. 240; 2001, c. 7, s. 25; 2002, c. 8, s. 99; 2006, c. 11, s. 14; 2014, c. 39, s. 325.

### Return of contributions if no annuity

51 (1) If a judge has ceased to hold office otherwise than by reason of death and, at the time he or she ceased to hold office, no annuity under this Act was granted or could be paid to that judge, there shall be paid to the

(i) avant 1977, une cotisation égale à un demi de un pour cent de leur traitement,

(ii) à compter de 1977, une cotisation égale à un pour cent de leur traitement.

### Diminution de la cotisation

(2.1) Le juge surnuméraire, le juge qui continue à exercer ses fonctions judiciaires après les avoir exercées pendant au moins quinze ans et pour qui le chiffre obtenu par l'addition de l'âge et du nombre d'années d'exercice est d'au moins quatre-vingts, le juge de la Cour suprême du Canada qui continue à exercer ses fonctions judiciaires après les avoir exercées pendant au moins dix ans à titre de juge de cette juridiction ou le juge visé à l'article 41.1 n'est pas tenu de verser la cotisation visée aux paragraphes (1) ou (2), mais est tenu de verser au compte de prestations de retraite supplémentaires, par retenue sur son traitement, une cotisation égale à un pour cent de celui-ci.

### Intérêts

(2.2) Tout remboursement de cotisation qui découle de l'application du paragraphe (2.1) est accompagné des intérêts calculés au taux déterminé en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu* sur les sommes payables par le ministre du Revenu national à titre de remboursement de paiements en trop d'impôt en vertu de cette loi.

### Loi de l'impôt sur le revenu

(3) Pour l'application de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, les cotisations prévues aux paragraphes (1), (2) ou (2.1) sont réputées faites dans le cadre d'un régime de pension agréé.

### Sommes à porter au crédit du CPRS

(4) Les sommes versées au compte de prestations de retraite supplémentaires conformément à l'alinéa (2)b) sont portées au crédit de ce compte.

### Définition de fonctions judiciaires

(5) Au présent article, *fonctions judiciaires* s'entend également des fonctions de protonotaire de la Cour fédérale.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 50; 1992, ch. 51, art. 23; 1999, ch. 31, art. 240; 2001, ch. 7, art. 25; 2002, ch. 8, art. 99; 2006, ch. 11, art. 14; 2014, ch. 39, art. 325.

### Remboursement de cotisations en l'absence de pension

51 (1) Les juges qui, à la cessation de leurs fonctions, ne reçoivent pas la pension prévue par la présente loi, notamment parce qu'ils n'y sont pas admissibles, ont droit au remboursement intégral des cotisations qu'ils ont



judge, in respect of his or her having ceased to hold that office, an amount equal to the total contributions made by him or her under subsection 50(1) or paragraph 50(2)(a), together with interest, if any, calculated in accordance with subsection (4).

#### Return of contributions if annuity

(2) If a judge to whom subsection 50(1) applies has ceased to hold office otherwise than by reason of death and that judge is granted or paid an annuity under this Act, there shall be paid to the judge in respect of his or her having ceased to hold that office an amount equal to the total contributions made by the judge under subsection 50(1), together with interest, if any, calculated in accordance with subsection (4), if,

(a) at the time the judge ceased to hold office, there is no person to whom an annuity under this Act could be paid in respect of the judge on his or her death; or

(b) at any time after the judge ceased to hold office but before his or her death, all persons to whom an annuity under this Act could be paid in respect of the judge on his or her death have died or ceased to be eligible to be paid an annuity.

#### Death benefit

(3) Where, on or at any time after the death of a judge who died while holding office, or the death of a judge who died after ceasing to hold office but to whom no amount has been paid under subsection (1) or (2), there is no person or there is no longer any person to whom an annuity under this Act may be paid in respect of the judge, any amount by which

(a) the total contributions made by the judge under subsection 50(1) or paragraph 50(2)(a), together with interest, if any, calculated pursuant to subsection (4),

exceeds

(b) the total amount, if any, paid to or in respect of the judge as annuity payments under this Act,

shall thereupon be paid as a death benefit to the estate of the judge or, if less than one thousand dollars, as the Minister of Justice may direct.

#### Interest on payments and amounts of contributions

(4) Where an amount becomes payable under subsection (1), (2) or (3) in respect of contributions made by a judge under subsection 50(1) or paragraph 50(2)(a), the Minister of Justice shall

(a) determine the total amount of contributions that have been made under that provision by the judge in

versées aux termes du paragraphe 50(1) ou de l'alinéa 50(2)a ainsi qu'aux intérêts calculés conformément au paragraphe (4).

#### Remboursement de cotisations en cas d'octroi de pension

(2) Les juges visés par le paragraphe 50(1) et qui reçoivent la pension prévue par la présente loi lors de la cessation de leurs fonctions ont droit au remboursement intégral des cotisations qu'ils ont versées aux termes de ce paragraphe ainsi qu'aux intérêts calculés conformément au paragraphe (4) dans les cas où, après leur décès, il n'existera, aux termes de la présente loi, aucun ayant droit à pension. Le remboursement se fait :

a) à la date de cessation de fonctions, s'il n'existe aucun ayant droit dès ce moment;

b) sinon, à la date où il n'en reste plus du tout.

#### Prestation de décès

(3) Dès qu'il n'y a plus d'ayant droit à la pension d'un juge décédé en exercice, ou décédé en retraite sans avoir reçu l'une ou l'autre des sommes visées aux paragraphes (1) ou (2), est payé, à titre de prestation de décès, aux héritiers du juge, l'excédent du montant visé à l'alinéa a) sur celui visé à l'alinéa b) :

a) la somme de l'ensemble des cotisations versées par ce juge en application du paragraphe 50(1) ou de l'alinéa 50(2)a) et des intérêts calculés conformément au paragraphe (4);

b) le total des sommes payées, aux termes de la présente loi, à ce juge ou à son égard à titre de pension.

Toutefois, si cet excédent est inférieur à mille dollars, le ministre de la Justice du Canada décide des modalités de versement.

#### Intérêts

(4) Pour le calcul des intérêts mentionnés aux paragraphes (1), (2) ou (3), le ministre de la Justice du Canada doit procéder ainsi :

a) d'une part, pour chacune des années de cotisation, il détermine le montant global des cotisations versées par le juge au cours de l'année;

respect of each year, in this subsection called a “contribution year”, in which contributions were made by the judge; and

(b) calculate interest on the amount determined under paragraph (a) in respect of each contribution year, compounded annually,

(i) in respect of each contribution year before 1997,

(A) at the rate of four per cent from December 31 of the contribution year to December 31, 1996, and

(B) at the rate prescribed under the *Income Tax Act* for amounts payable by the Minister of National Revenue as refunds of overpayments of tax under that Act in effect from time to time, from December 31, 1996 to December 31 of the year immediately before the year in which the amount in respect of contributions made by the judge becomes payable, and

(ii) in respect of the 1997 contribution year and each contribution year after 1997, at the rate mentioned in clause (i)(B) from December 31 of the contribution year to December 31 of the year immediately before the year in which the amount in respect of contributions made by the judge becomes payable.

R.S., 1985, c. J-1, s. 51; 1998, c. 30, s. 9; 2002, c. 8, ss. 100(E), 111(E); 2017, c. 33, s. 249(E).

## Diversion Under Financial Support Order

### **Diversion of payments to satisfy financial support order**

**52 (1)** If a court in Canada of competent jurisdiction has made an order requiring a recipient of an annuity or other amount payable under section 42, 43, 43.1, 44, 44.1 or 44.2 or subsection 51(1) to pay financial support, amounts so payable to the recipient are subject to being diverted to the person named in the order in accordance with Part II of the *Garnishment, Attachment and Pension Diversion Act*.

### **Payment deemed to be to former judge**

(2) For the purposes of this Part, any payment made pursuant to subsection (1) shall be deemed to have been made to the former judge in respect of whom the payment was made.

R.S., 1985, c. J-1, s. 52; 2000, c. 12, s. 167; 2017, c. 20, s. 224.

b) d'autre part, il calcule les intérêts composés annuellement sur chacun des chiffres déterminés conformément à l'alinéa a) :

(i) à l'égard de chacune des années de cotisation antérieures à 1997, au taux de quatre pour cent du 31 décembre de l'année de cotisation correspondante au 31 décembre 1996 et au taux déterminé en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu* sur les sommes payables par le ministre du Revenu national à titre de remboursement de paiements en trop d'impôt en vertu de cette loi, du 31 décembre 1996 au 31 décembre précédant l'année d'exigibilité des sommes en question,

(ii) à l'égard de l'année de cotisation 1997 et de chacune des années de cotisation postérieures à 1997, au taux déterminé en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu* sur les sommes payables par le ministre du Revenu national à titre de remboursement de paiements en trop d'impôt en vertu de cette loi du 31 décembre de l'année de cotisation correspondante au 31 décembre précédant l'année d'exigibilité des sommes en question.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 51; 1998, ch. 30, art. 9; 2002, ch. 8, art. 100(A) et 111(A); 2017, ch. 33, art. 249(A).

## Saisie-arrêt relative à un soutien financier

### **Distraction de versements pour exécution d'une ordonnance de soutien financier**

**52 (1)** Lorsqu'un tribunal compétent au Canada a rendu une ordonnance enjoignant au bénéficiaire d'une pension ou d'une autre somme visées aux articles 42, 43, 43.1, 44, 44.1 ou 44.2 ou au paragraphe 51(1) de fournir un soutien financier, les sommes qui sont dues à celui-ci, peuvent être distraites pour versement à la personne désignée dans l'ordonnance en conformité avec la partie II de la *Loi sur la saisie-arrêt et la distraction de pensions*.

### **Versements réputés avoir été faits à un ancien juge**

(2) Pour l'application de la présente partie, tout versement fait en vertu du paragraphe (1) est réputé avoir été fait à l'ancien juge.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 52; 2000, ch. 12, art. 167; 2017, ch. 20, art. 224.

## Division of Judge's Annuity Benefits on Conjugal Breakdown

### Definitions

**52.1** The following definitions apply in this section and in sections 52.11 to 52.22.

**agreement** means an agreement referred to in subparagraph 52.11(2)(b)(ii). (*accord*)

**annuity** means an annuity payable under section 42, 43 or 43.1. (*pension*)

**annuity benefit** means an annuity or a return of contributions payable under section 51, and includes amounts payable to a judge under the *Supplementary Retirement Benefits Act*. (*prestation de pension*)

**application** means an application made under subsection 52.11(1). (*demande*)

**court order** means an order referred to in paragraph 52.11(2)(a) or subparagraph 52.11(2)(b)(i). (*ordonnance*)

**interested party**, in relation to an application for division of a judge's annuity benefits, means the judge or the spouse, former spouse or former common-law partner with whom those benefits would be divided under the application. (*intéressé*)

**judge** includes a former judge who has been granted or paid an annuity. (*juge*)

**Minister** means the Minister of Justice of Canada. (*ministre*)

**prescribed** means prescribed by regulation. (*Version anglaise seulement*)

**spouse**, in relation to a judge, includes a person who is a party to a void marriage with the judge. (*époux*)

2006, c. 11, s. 15; 2017, c. 33, s. 250(E).

### Application for division

**52.11 (1)** A judge or a spouse, former spouse or former common-law partner of a judge may, in the circumstances described in subsection (2), apply in accordance with the regulations for the division of the judge's annuity benefits between the judge and the spouse, former spouse or former common-law partner.

## Partage des prestations de pension du juge en cas d'échec de la relation conjugale

### Définitions

**52.1** Les définitions qui suivent s'appliquent au présent article et aux articles 52.11 à 52.22.

**accord** Accord visé au sous-alinéa 52.11(2)b(ii). (*agreement*)

**demande** Demande prévue au paragraphe 52.11(1). (*application*)

**époux** Est assimilée à l'époux du juge la personne qui est partie avec lui à un mariage nul. (*spouse*)

**intéressé** S'entend, relativement à une demande de partage des prestations de pension d'un juge, du juge ou de l'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait avec lequel les prestations de pension seraient partagées aux termes de la demande. (*interested party*)

**juge** S'entend notamment d'un ancien juge qui a droit à une pension. (*judge*)

**ministre** Le ministre de la Justice du Canada. (*Minister*)

**ordonnance** Ordonnance visée à l'alinéa 52.11(2)a) ou au sous-alinéa 52.11(2)b)(i). (*court order*)

**pension** Pension à payer en vertu des articles 42, 43 ou 43.1. (*annuity*)

**prestation de pension** Pension ou remboursement des cotisations à verser au titre de l'article 51, notamment les montants à verser au juge en vertu de la *Loi sur les prestations de retraite supplémentaires*. (*annuity benefit*)

2006, ch. 11, art. 15; 2017, ch. 33, art. 250(A).

### Demande de partage

**52.11 (1)** Le juge ou son époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait peut, dans les circonstances prévues au paragraphe (2), demander, conformément aux règlements, le partage des prestations de pension du juge entre le juge et son époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait.

### When application may be made

**(2)** An application may be made under the following circumstances:

**(a)** where a court of competent jurisdiction in Canada, in proceedings in relation to divorce, annulment of marriage or separation, has made an order that provides for the annuity benefits to be divided between the interested parties; or

**(b)** where the interested parties have been living separate and apart for a period of one year or more and, either before or after they began to live separate and apart,

**(i)** a court of competent jurisdiction in Canada has made an order that provides for the annuity benefits to be divided between them, or

**(ii)** the interested parties have entered into a written agreement that provides for the annuity benefits to be divided between them.

### Notice to interested parties

**(3)** The Minister shall send to each interested party in accordance with the regulations a notice of the receipt of an application.

2006, c. 11, s. 15.

### Objections by interested parties

**52.12 (1)** An interested party who objects to the division of annuity benefits on any of the grounds described in subsection (2) may submit a notice of objection in writing in accordance with the regulations within 90 days after the day on which notice of the receipt of the application is sent to the interested party under subsection 52.11(3).

### Grounds for objection

**(2)** The grounds for objection are as follows:

**(a)** the court order or agreement on which the application is based has been varied or is of no force or effect;

**(b)** the terms of the court order or agreement have been or are being satisfied by other means; or

**(c)** proceedings have been commenced in a court of competent jurisdiction in Canada to appeal or review the court order or challenge the terms of the agreement.

### Circumstances

**(2)** La demande peut se faire dans l'une des circonstances suivantes :

**a)** un tribunal canadien compétent a rendu, dans une procédure de divorce, d'annulation de mariage ou de séparation, une ordonnance prévoyant le partage des prestations de pension entre les intéressés;

**b)** les intéressés vivent séparément depuis un an au moins et, avant ou après la cessation de leur cohabitation, selon le cas :

**(i)** un tribunal canadien compétent a rendu une ordonnance prévoyant le partage des prestations de pension entre eux,

**(ii)** eux-mêmes sont, par accord écrit, convenus d'un tel partage.

### Avis de réception aux intéressés

**(3)** Le ministre avise, conformément aux règlements, chacun des intéressés de la réception de la demande.

2006, ch. 11, art. 15.

### Opposition à la demande

**52.12 (1)** Tout intéressé qui s'oppose, pour l'un des motifs visés au paragraphe (2), au partage des prestations de pension peut, dans les quatre-vingt-dix jours suivant la date où l'avis de réception de la demande lui a été envoyé en vertu du paragraphe 52.11(3), adresser un avis d'opposition écrit conformément aux règlements.

### Motifs

**(2)** Les motifs d'opposition sont les suivants :

**a)** l'ordonnance ou l'accord a été modifié ou est sans effet;

**b)** d'autres moyens ont servi ou servent à satisfaire aux conditions de l'ordonnance ou de l'accord;

**c)** une procédure d'appel ou de révision de l'ordonnance ou de contestation de l'accord a été engagée devant un tribunal canadien compétent.

### Documentary evidence

**(3)** An interested party who submits a notice of objection shall include with that notice documentary evidence to establish the grounds for objection.

2006, c. 11, s. 15.

### Approval of division

**52.13 (1)** Subject to subsections (2) and (3), the Minister shall, as soon as is practicable after the Minister is satisfied that an application meets the requirements of this Act, approve the division of annuity benefits in respect of which the application is made.

### When decision to be deferred

**(2)** When an interested party submits a notice of objection in accordance with section 52.12, the Minister shall

**(a)** if the objection is made on the grounds referred to in paragraph 52.12(2)(a) or (b), defer a decision on the application until the Minister is able to ascertain to his or her satisfaction whether those grounds have been established; and

**(b)** if the objection is made on the grounds referred to in paragraph 52.12(2)(c), defer a decision on the application until the final disposition of the proceedings on which those grounds are based.

### Refusal of division

**(3)** The Minister shall refuse to approve the division of annuity benefits if

**(a)** the application is withdrawn in accordance with the regulations;

**(b)** a notice of objection has been submitted on grounds referred to in paragraph 52.12(2)(a) or (b) and the Minister is satisfied that those grounds have been established and constitute sufficient reason to refuse the division;

**(c)** a notice of objection has been submitted on grounds referred to in paragraph 52.12(2)(c) and the court order or agreement is of no force or effect as a result of the proceedings referred to in that paragraph;

**(d)** the period of cohabitation of the judge and the spouse, former spouse or former common-law partner cannot be determined under subsection 52.14(6); or

**(e)** the Minister is satisfied, based on evidence submitted by any person, that it would not be just to approve the division.

### Documents

**(3)** L'avis est accompagné de preuves documentaires à l'appui de l'opposition.

2006, ch. 11, art. 15.

### Approbation du partage

**52.13 (1)** Sous réserve des paragraphes (2) et (3), le ministre, dès que possible après s'être assuré que la demande est conforme à la présente loi, donne son approbation au partage des prestations de pension objet de la demande.

### Avis d'opposition

**(2)** Lorsqu'il est saisi d'un avis d'opposition, le ministre diffère toute décision relative à la demande jusqu'à ce qu'il puisse constater le bien-fondé du motif visé aux alinéas 52.12(2)a) ou b) ou jusqu'à l'achèvement de la procédure visée à l'alinéa 52.12(2)c).

### Refus du ministre

**(3)** Le ministre refuse de donner son approbation dans les cas suivants :

**a)** la demande est retirée conformément aux règlements;

**b)** dans le cas de l'opposition fondée sur le motif visé aux alinéas 52.12(2)a) ou b), il constate son bien-fondé et est convaincu qu'il est suffisant pour justifier le refus;

**c)** l'ordonnance ou l'accord est sans effet à l'issue de la procédure visée à l'alinéa 52.12(2)c);

**d)** l'application du paragraphe 52.14(6) ne permet pas de déterminer la période pendant laquelle le juge et son époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait ont cohabité;

**e)** il est convaincu, d'après les éléments de preuve qui lui sont présentés, du caractère injuste du partage.

### Exception

**(4)** Notwithstanding subsection (3), the Minister may approve the division of annuity benefits on the basis of an order of a court issued pursuant to any proceedings referred to in paragraph 52.12(2)(c).

### Transitional

**(5)** The Minister may approve the division of the annuity benefits even though the court order or agreement on which the application is based was made or entered into before the day on which subsection 52.11(1) comes into force.

2006, c. 11, s. 15.

### Division of annuity benefits

**52.14 (1)** Subject to subsections (3) and (3.1), where the Minister approves the division of the annuity benefits of a judge, the spouse, former spouse or former common-law partner shall be accorded a share of the annuity benefits consisting of

- (a)** an amount representing 50% of a proportion, determined in accordance with subsection (2), of the value of the annuity that is attributed, in accordance with the regulations, to the period subject to division; or
- (b)** if the terms of the court order or agreement on which the application for division is based provide for the payment to the spouse, former spouse or former common-law partner of a share of annuity benefits that is less than the amount determined under paragraph (a), that lesser share.

### Proportion of annuity value

**(2)** The proportion of the value of an annuity referred to in paragraph (1)(a) is

- (a)** subject to paragraph (b), the period subject to division divided by the judge's number of years of service until the judge's actual date of retirement or, in the case of a judge who has not yet retired, until the judge's expected date of retirement determined in accordance with the regulations; or
- (b)** in the case of a judge who had resigned or been removed from office by reason of an infirmity, the quotient obtained by dividing
  - (i)** the period, measured to the nearest one tenth of a year, from the beginning of the period subject to division to the earlier of the end of the period of cohabitation and the judge's expected date of retirement if the infirmity had not occurred, determined in accordance with the regulations,

### Exception

**(4)** Malgré le paragraphe (3), le ministre peut approuver le partage en se fondant sur l'ordonnance rendue à l'issue de la procédure visée à l'alinéa 52.12(2)c).

### Disposition transitoire

**(5)** Le ministre peut approuver le partage même si l'ordonnance ou l'accord sur lequel la demande est fondée est antérieure à la date d'entrée en vigueur du paragraphe 52.11(1).

2006, ch. 11, art. 15.

### Approbation du partage

**52.14 (1)** Sous réserve des paragraphes (3) et (3.1), l'approbation par le ministre du partage des prestations de pension entraîne l'attribution à l'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait du juge d'une part des prestations de pension, constituée de l'une des sommes suivantes :

- a)** une somme égale à cinquante pour cent d'une proportion — déterminée conformément au paragraphe (2) — de la valeur de la pension attribuée, selon les règlements, pour la période visée par le partage;
- b)** si l'ordonnance ou l'accord sur lequel la demande est fondée prévoit le paiement à l'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait d'une somme qui est inférieure à la somme prévue à l'alinéa a), cette somme inférieure.

### Proportion

**(2)** La proportion de la valeur de la pension visée à l'alinéa (1)a) est :

- a)** sous réserve de l'alinéa b), le rapport entre la période visée par le partage et le nombre total d'années de service du juge jusqu'au jour de sa retraite ou, s'il est encore en exercice, le nombre total d'années de service que le juge aura accumulées à la date prévue pour sa retraite, déterminée conformément aux règlements;
- b)** dans le cas d'un juge qui a démissionné ou a été révoqué par suite d'une infirmité, le quotient obtenu par division de la période visée au sous-alinéa (i) par celle visée au sous-alinéa (ii) :
  - (i)** la période, au dixième d'année près, qui commence au début de la période visée par le partage et qui se termine à la date prévue de sa retraite s'il n'y avait pas eu infirmité ou, si elle est antérieure, celle de la fin de la période de cohabitation,

by

(ii) the judge's number of years of service up to the judge's expected date of retirement if the infirmity had not occurred, determined in accordance with the regulations.

### Return of contributions

(3) Subject to subsections (3.1) and (4), if the Minister approves the division of the annuity benefits of a judge who was not eligible to be paid an annuity at the end of the period subject to division, the spouse, former spouse or former common-law partner shall be accorded a share of the annuity benefits consisting of

(a) an amount equal to 50% of the contributions made by the judge under section 50 during the period subject to division plus 50% of any interest payable on those contributions; or

(b) if the terms of the court order or agreement on which the application for division is based provide for the payment to the spouse, former spouse or former common-law partner of a share of annuity benefits that is less than the amount determined under paragraph (a), that lesser share.

### Return of contributions – infirm annuitant

(3.1) Subject to subsection (4), if the Minister approves the division of the annuity benefits of a judge who had been granted an annuity by reason of an infirmity but was not otherwise eligible to be paid an annuity at the end of the period subject to division, the spouse, former spouse or former common-law partner shall be accorded a share of the annuity benefits consisting of

(a) an amount equal to 50% of the contributions that would have been made during the period described in subparagraph (2)(b)(i) if the judge had continued in office, on the basis of the salary annexed to the office held by the judge at the time the judge ceased to hold office, plus 50% of any interest payable on those contributions; or

(b) if the terms of the court order or agreement on which the application for division is based provide for the payment to the spouse, former spouse or former common-law partner of a share of annuity benefits that is less than the amount determined under paragraph (a), that lesser share.

### Election by spouse

(4) A judge's spouse, former spouse or former common-law partner who is entitled to be accorded a share of the judge's annuity benefits under subsection (3) or (3.1) may

(ii) le nombre total de ses années de service jusqu'à la date prévue de sa retraite s'il n'y avait pas eu d'infirmité, cette date étant déterminée conformément aux règlements.

### Partage des contributions

(3) Sous réserve des paragraphes (3.1) et (4), dans le cas où le juge n'est pas admissible à une pension à la fin de la période visée par le partage, l'approbation par le ministre du partage des prestations de pension entraîne l'attribution à l'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait du juge d'une part des prestations de pension, constituée de l'une des sommes suivantes :

a) une somme égale à cinquante pour cent des cotisations versées par le juge en vertu de l'article 50 pendant la période visée par le partage, y compris les intérêts afférents,

b) si l'ordonnance ou l'accord sur lequel la demande est fondée prévoit le paiement à l'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait d'une somme qui est inférieure à la somme prévue à l'alinéa a), cette somme inférieure.

### Partage des contributions : pensionnaire infirme

(3.1) Sous réserve du paragraphe (4), lorsque le ministre approuve le partage des prestations de pension d'un juge à qui a été accordée une pension pour cause d'infirmité mais qui n'était pas autrement admissible à une pension à la fin de la période visée par le partage, l'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait a droit à une partie des prestations de pension équivalant à l'une des sommes suivantes :

a) une somme égale à la moitié des cotisations qui auraient été versées pendant la période visée au sous-alinéa (2)b)(i), calculée en se fondant sur le traitement attaché à la charge que le juge occupait à la date de cessation de ses fonctions, si le juge était resté en poste et à la moitié de tout intérêt à payer sur celles-ci;

b) si l'ordonnance ou l'accord sur lequel la demande de partage est fondée prévoit que l'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait reçoit une partie des prestations de pension qui équivaut à une somme inférieure à celle visée à l'alinéa a), cette partie.

### Choix de l'époux, etc.

(4) L'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait d'un juge qui a droit à une partie des cotisations de celui-ci aux termes des paragraphes (3) ou (3.1) peut choisir,

elect in the manner prescribed by the regulations, in lieu of receiving that share, to receive — at the time the judge becomes eligible to be granted or paid an annuity, or at the time the judge would have become eligible to be paid an annuity had the judge not resigned or been removed from office by reason of an infirmity — a share of the annuity benefits for which the judge is or would have been eligible, determined as provided in subsection (1).

#### **Death or resignation of judge**

**(5)** If an election has been made under subsection (4) and, before becoming eligible to be paid an annuity, the judge dies, resigns, is removed from office or otherwise ceases to hold office, the spouse, former spouse or former common-law partner shall instead be paid immediately the portion of the judge's contributions to which the spouse was otherwise entitled under subsection (3) or (3.1).

#### **Determination of periods of division and cohabitation**

**(6)** For the purposes of this section and sections 52.15 and 52.16,

**(a)** a period subject to division is the portion of a period of cohabitation during which a judge held office under this Act, measured in years to the nearest one tenth of a year; and

**(b)** a period of cohabitation is the period during which interested parties cohabited, as specified by the court order or agreement on which an application for division is based or, if none is specified, as determined in accordance with the regulations on the basis of evidence submitted by either or both of the interested parties.

#### **Death of spouse, former spouse or former common-law partner**

**(7)** A share of annuity benefits that cannot be accorded under subsection (1) by reason only of the death of the spouse, former spouse or former common-law partner shall be paid to that person's estate or succession.

#### **Adjustment of accrued benefits**

**(8)** Where the Minister approves the division of a judge's annuity benefits, the annuity benefits payable to the judge under this Act shall be adjusted in accordance with the regulations.

#### **Notice of division**

**(9)** The Minister shall send a notice of the division of annuity benefits in the prescribed manner to each interested party.

2006, c. 11, s. 15; 2015, c. 3, s. 128(F); 2017, c. 20, s. 225; 2017, c. 33, s. 251(E).

selon les modalités réglementaires, de recevoir en échange de cette partie, au moment où le juge a droit à une pension — ou au moment où le juge aurait été admissible à une pension s'il n'avait pas démissionné ou été révoqué par suite d'une infirmité —, une part de la pension à laquelle le juge a ou aurait eu droit, déterminée conformément au paragraphe (1).

#### **Décès du juge**

**(5)** Si le juge décède ou cesse d'exercer ses fonctions, notamment par mise à la retraite d'office, démission ou révocation, avant d'être admissible à une pension, l'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait qui a effectué le choix visé au paragraphe (4) reçoit plutôt sur-le-champ la partie des cotisations versées par le juge à laquelle il avait autrement droit conformément aux paragraphes (3) ou (3.1).

#### **Détermination de la période visée par le partage et de la période de cohabitation**

**(6)** Pour l'application du présent article et des articles 52.15 et 52.16 :

**a)** la période visée par le partage est la partie de la période de cohabitation pendant laquelle le juge a exercé des fonctions judiciaires au titre de la présente loi, calculée au dixième d'année près;

**b)** la période de cohabitation est la période pendant laquelle, selon l'ordonnance ou l'accord, les intéressés ont cohabité; à défaut de précision dans l'ordonnance ou l'accord, la période est déterminée, conformément aux règlements, selon la preuve fournie par l'un ou l'autre des intéressés.

#### **Décès de l'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait**

**(7)** En cas de décès de l'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait, la part des prestations de pension est versée à sa succession.

#### **Date de l'ajustement**

**(8)** Lorsque le ministre approuve le partage des prestations de pension d'un juge, les prestations de pension à payer au juge en vertu de la présente loi sont ajustées selon les modalités réglementaires.

#### **Avis de partage**

**(9)** Le ministre envoie, selon les modalités réglementaires, un avis du partage à chacun des intéressés.

2006, ch. 11, art. 15; 2015, ch. 3, art. 128(F); 2017, ch. 20, art. 225; 2017, ch. 33, art. 251(A).



### Transfer and payment of share

**52.15 (1)** The spouse's, former spouse's or former common-law partner's share of a judge's annuity benefits shall be accorded by

- (a) the transfer of the specified portion of that share to a retirement savings plan established for the spouse, former spouse or former common-law partner that is of the prescribed kind for the purposes of section 26 of the *Pension Benefits Standards Act, 1985*; and
- (b) the payment of the remainder of that share, if any, to the spouse, former spouse or former common-law partner.

### Calculation of specified portion

**(2)** For the purpose of paragraph (1)(a), the specified portion of a spouse's, former spouse's or former common-law partner's share of a judge's annuity benefits is

- (a) if that share consists of a portion of the judge's contributions, that portion; or
- (b) in any other case, the amount determined by the formula

$$(A \times B \times C) / D$$

where

- A** is the share of the annuity benefits,
- B** is the period subject to division,
- C** is the defined benefit limit, within the meaning of regulations made under the *Income Tax Act*, for the calendar year in which the share is accorded, and
- D** is the portion of the annuity that is attributed, in accordance with the regulations, to the period subject to division.

### Tax treatment

**(3)** For the purposes of the *Income Tax Act*, an amount transferred to a retirement savings plan in accordance with paragraph (1)(a) is deemed to be an amount transferred from a registered pension plan in accordance with subsection 147.3(5) of that Act.

2006, c. 11, s. 15.

### Further divisions precluded

**52.16** Where a division of annuity benefits is made in respect of a period subject to division under section 52.14, no further divisions may be made under that section in respect of that period.

2006, c. 11, s. 15.

### Transfert et paiement

**52.15 (1)** L'attribution d'une part des prestations de pension du juge à son époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait s'effectue de la manière suivante :

- a) une partie déterminée de la part est transférée à un régime d'épargne-retraite destiné à l'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait et prévu par règlement pour l'application de l'article 26 de la *Loi de 1985 sur les normes de prestation de pension*;
- b) le reste de la part, s'il en existe, est versée à l'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait.

### Calcul de la partie déterminée

**(2)** Pour l'application de l'alinéa (1)a), on entend par « partie déterminée de la part » :

- a) si cette part est constituée d'une partie des cotisations versées par le juge, cette partie des cotisations;
- b) dans tous les autres cas, la somme calculée selon la formule suivante :

$$(A \times B \times C) / D$$

où :

- A** représente la part des prestations de pension;
- B** la période visée par le partage;
- C** le plafond des prestations déterminées — au sens des règlements pris en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu* — pour l'année au cours de laquelle est attribuée la part des prestations de pension;
- D** la partie de la pension qui est attribuée, selon les règlements, pour la période visée par le partage.

### Conséquences fiscales

**(3)** Pour l'application de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, toute somme transférée dans un régime d'épargne-retraite conformément à l'alinéa (1)a) est réputée être une somme transférée d'un régime de pension agréé conformément au paragraphe 147.3(5) de cette loi.

2006, ch. 11, art. 15.

### Partages ultérieurs interdits

**52.16** Le partage prévu à l'article 52.14 ne peut être effectué plus d'une fois pour la même période.

2006, ch. 11, art. 15.

### Amounts transferred in error

**52.17** Where the amount transferred or paid in respect of a spouse, former spouse or former common-law partner, or paid to the estate or succession of a deceased spouse, former spouse or former common-law partner, under section 52.14 or 52.15 exceeds the amount that the spouse, former spouse or former common-law partner was entitled to have transferred or paid or the estate or succession was entitled to be paid, the amount in excess constitutes a debt due to Her Majesty in right of Canada by that spouse, former spouse or former common-law partner or that estate or succession.

2006, c. 11, s. 15.

### Amounts paid before adjustment

**52.18** Where an adjustment is made under subsection 52.14(8) and an amount is or has been paid to a judge that exceeds the amount to which the judge is or would have been entitled under this Act after the effective date of that adjustment, the amount in excess constitutes a debt due to Her Majesty in right of Canada by the judge and may be recovered at any time by set-off against any annuity benefit that is payable to the judge under this Act, without prejudice to any other recourse available to Her Majesty in right of Canada with respect to its recovery.

2006, c. 11, s. 15.

### Void transactions

**52.19 (1)** Amounts that a spouse, former spouse or former common-law partner is or may become entitled to under section 52.14 are not capable of being assigned, charged, anticipated or given as security, and any transaction that purports to assign, charge, anticipate or give as security any such amount is void.

### Exemption from attachment, etc.

**(2)** Amounts that a spouse, former spouse or former common-law partner is or may become entitled to under section 52.14 are exempt from attachment, seizure and execution, either at law or in equity.

2006, c. 11, s. 15.

### Access of spouse, etc. to division of benefits

**52.2** Notwithstanding any other provision of this Act, a court of competent jurisdiction may order, for any period that the court determines, that no action be taken by the Minister under this Act that may prejudice the ability of the spouse, common-law partner, former spouse or former common-law partner to make an application or obtain the division of the judge's annuity benefits under this Act.

2006, c. 11, s. 15.

### Transferts par erreur

**52.17** Lorsque la somme transférée ou versée à l'égard de l'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait ou la somme versée à la succession de l'une de ces personnes en vertu des articles 52.14 ou 52.15 est supérieure à celle qui aurait dû l'être conformément à ces articles, l'excédent constitue une créance de Sa Majesté du chef du Canada sur l'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait ou sur la succession.

2006, ch. 11, art. 15.

### Recouvrement

**52.18** Dans le cas où le juge reçoit ou a reçu une somme supérieure à celle à laquelle il a ou aurait eu droit au titre de la présente loi après la prise d'effet de l'ajustement visé au paragraphe 52.14(8), l'excédent constitue une créance de Sa Majesté du chef du Canada sur le juge, recouvrable par retenue sur toute prestation due à celui-ci au titre de la présente loi, sans préjudice des autres recours ouverts en l'occurrence à Sa Majesté du chef du Canada.

2006, ch. 11, art. 15.

### Opérations nulles

**52.19 (1)** Les sommes auxquelles l'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait a droit ou peut avoir droit en vertu de l'article 52.14 ne peuvent être cédées, grevées, assorties d'un exercice anticipé ou données en garantie, et toute opération en ce sens est nulle.

### Exemption

**(2)** Les sommes auxquelles l'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait a ou peut avoir droit en vertu de l'article 52.14 sont, en droit et en équité, exemptes d'exécution, de saisie et de saisie-arrêt.

2006, ch. 11, art. 15.

### Ordonnance

**52.2** Malgré toute autre disposition de la présente loi, le tribunal compétent peut rendre une ordonnance interdisant au ministre de prendre au titre de la présente loi, pendant la période visée dans l'ordonnance, des mesures risquant de compromettre la capacité de l'époux, de l'ex-époux, du conjoint de fait ou de l'ancien conjoint de fait de présenter une demande ou d'obtenir le partage des prestations de pension en vertu de la présente loi.

2006, ch. 11, art. 15.

### Information for spouse, etc. re benefits

**52.21** Subject to the regulations, the Minister shall, at the request of a spouse, common-law partner, former spouse or former common-law partner of a judge, provide that person with information prescribed by the regulations concerning the benefits that are or may become payable to or in respect of that judge under this Act.

2006, c. 11, s. 15.

### Regulations

**52.22** The Governor in Council may make regulations

(a) respecting the manner of making an application, the information that is to be provided in it and the documents that are to accompany it;

(b) prescribing the circumstances in which interested parties are deemed to have been living separate and apart for the purposes of paragraph 52.11(2)(b);

(c) prescribing circumstances in which a person may make an application or object to an application on behalf of another person, or may act on behalf of another person in proceeding with an application made by that other person;

(d) prescribing circumstances in which, the manner in which and the conditions under which the personal representative or the liquidator of the succession of a deceased judge or of a deceased spouse, former spouse or former common-law partner of a judge may make or object to an application or may proceed with an application that was made by or on behalf of the judge, spouse, former spouse or former common-law partner;

(e) when regulations are made under paragraph (c) or (d), respecting the manner in which and the extent to which any provision of this Act applies to a person referred to in that paragraph or in the circumstances prescribed by those regulations, and adapting any provision of this Act to those persons or circumstances;

(f) prescribing circumstances in which, the manner in which and the conditions under which a spouse, former spouse or former common-law partner of a judge may make an application after the death of the judge;

(g) respecting the notice of receipt of applications to be given to interested parties under subsection 52.11(3);

(h) respecting the withdrawal of applications;

(i) respecting the manner of submitting notices of objection under subsection 52.12(1);

### Renseignements sur les prestations

**52.21** Sous réserve des règlements, à la demande de l'époux, de l'ex-époux, du conjoint de fait ou de l'ancien conjoint de fait d'un juge, le ministre lui fournit les renseignements réglementaires sur les prestations dues au juge ou à l'égard de celui-ci ou susceptibles de le devenir au titre de la présente loi.

2006, ch. 11, art. 15.

### Règlements

**52.22** Le gouverneur en conseil peut, par règlement :

a) régir les modalités d'une demande, les renseignements à fournir dans la demande et les documents qui doivent l'accompagner;

b) déterminer, pour l'application de l'alinéa 52.11(2)b), les circonstances dans lesquelles les intéressés sont réputés avoir vécu séparément;

c) déterminer les circonstances dans lesquelles une personne peut, pour le compte d'autrui, présenter, contester ou poursuivre une demande;

d) déterminer dans quelles conditions et circonstances et selon quelles modalités le représentant successoral ou le liquidateur de la succession du juge ou de son époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait peut présenter ou contester une demande ou poursuivre une demande préalablement présentée par l'intéressé ou pour son compte;

e) dans le cas de règlements pris en vertu des alinéas c) ou d), prévoir de quelle manière et dans quelle mesure les dispositions de la présente loi s'appliquent soit aux personnes visées par ces alinéas, soit dans les circonstances déterminées par ces règlements, et adapter ces dispositions à ces personnes ou à ces circonstances;

f) déterminer les conditions et les circonstances dans lesquelles l'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait peut présenter une demande après le décès du juge, et fixer les modalités de présentation de la demande;

g) régir l'avis de réception de la demande à donner aux intéressés en vertu du paragraphe 52.11(3);

h) prévoir les modalités de retrait des demandes;

i) prévoir les modalités selon lesquelles un avis d'opposition écrit peut être adressé en vertu du paragraphe 52.12(1);

**(j)** for determining the value of an annuity to be attributed to a period subject to division, for the purposes of subsection 52.14(1);

**(k)** for determining the expected date of retirement of a judge, for the purposes of subsections 52.14(2) and (3.1);

**(l)** respecting the actuarial assumptions on which the determinations made under paragraphs (j) and (k) are to be based;

**(m)** prescribing the manner in which a judge's spouse, former spouse or former common-law partner may make an election under subsection 52.14(4), and respecting the notification of a judge of such an election;

**(n)** prescribing, for the purposes of paragraph 52.14(6)(b), the manner of determining the period during which interested parties cohabited;

**(o)** respecting the adjustment of the annuity benefits payable to a judge under subsection 52.14(8), including the determination of the effective date of the adjustment;

**(p)** generally respecting the division of the annuity benefits of a judge who resigns or is removed from office by reason of an infirmity;

**(q)** respecting the manner in which and the extent to which any provision of this Act applies, notwithstanding the other provisions of this Act, to a judge, to a spouse, former spouse, common-law partner or former common-law partner of a judge or to any other person when annuity benefits are divided under section 52.14, and adapting any provision of this Act to those persons;

**(r)** for determining the portion of an annuity to be attributed to a period subject to division, for the purposes of subsection 52.15(2);

**(s)** for the purposes of section 52.21, respecting the manner in which a request for information is to be made by a spouse, former spouse, common-law partner or former common-law partner of a judge, prescribing the information that is to be provided to that person concerning the benefits that are or may become payable to or in respect of the judge and specifying circumstances in which a request may be refused;

**(t)** prescribing remedial action that may be taken in prescribed circumstances in response to administrative error or the provision of erroneous information;

**j)** régir, pour l'application du paragraphe 52.14(1), la valeur d'une pension attribuée pour une période visée par le partage;

**k)** régir, pour l'application des paragraphes 52.14(2) et (3.1), la date prévue pour la retraite du juge;

**l)** prévoir les hypothèses actuarielles sur lesquelles doit être fondée la détermination de la valeur de la pension et de la date visées aux alinéas j) et k);

**m)** prévoir la façon dont l'époux, ex-époux ou ancien conjoint de fait peut effectuer son choix en vertu du paragraphe 52.14(4) et régir l'avis du choix effectué que doit recevoir le juge;

**n)** prévoir, pour l'application de l'alinéa 52.14(6)b), la façon de déterminer la période pendant laquelle les intéressés ont cohabité;

**o)** prévoir, pour l'application du paragraphe 52.14(8), l'ajustement des prestations de pension payables au juge, notamment la détermination de la date de prise d'effet de l'ajustement;

**p)** d'une façon générale, régir le partage des prestations de pension d'un juge qui démissionne ou est révoqué pour cause d'infirmité;

**q)** prévoir — malgré les autres dispositions de la présente loi — de quelle manière et dans quelle mesure les dispositions de la présente loi s'appliquent au juge, à l'époux, à l'ex-époux, au conjoint de fait ou à l'ancien conjoint de fait ou à toute autre personne en cas de partage en vertu de l'article 52.14 et adapter les dispositions de la présente loi à ces personnes;

**r)** régir, pour l'application du paragraphe 52.15(2), la portion d'une pension attribuée pour une période visée par le partage;

**s)** prévoir de quelle manière la demande de renseignements visée à l'article 52.21 doit être faite, prévoir les renseignements à fournir concernant les prestations qui sont dues au juge ou à son égard ou sont susceptibles de le devenir et spécifier les circonstances dans lesquelles une demande peut être refusée;

**t)** prescrire les mesures correctives qui s'imposent dans les circonstances réglementaires relativement à l'erreur d'un fonctionnaire ou la fourniture de renseignements erronés;

**u)** prendre toute mesure d'ordre réglementaire prévue aux articles 52.1 à 52.21;

(u) prescribing any matter or thing that may be prescribed under sections 52.1 to 52.21; and

(v) generally for carrying out the purposes and provisions of sections 52.1 to 52.21 and this section.

2006, c. 11, s. 15; 2017, c. 20, s. 226(F).

## Payment of Salaries, Allowances, Annuities and Other Amounts

### Amounts payable out of C.R.F.

**53 (1)** The salaries, allowances and annuities payable under this Act and the amounts payable under sections 46.1, 51 and 52.15 shall be paid out of the Consolidated Revenue Fund.

### Prorating

**(2)** For any period less than a year, the salaries and annuities payable under this Act shall be paid pro rata.

### Monthly instalments

**(3)** The salaries and annuities payable under this Act shall be paid by monthly instalments.

### First payment

**(4)** The first payment of salary of any judge shall be made pro rata on the first day of the month that occurs next after the appointment of the judge.

### Legal representatives

**(5)** If a judge resigns the office of judge or dies, the judge or his or her legal representatives are entitled to receive such proportionate part of the judge's salary as has accrued during the time that the judge executed the office since the last payment.

R.S., 1985, c. J-1, s. 53; 1989, c. 8, s. 13; 2002, c. 8, s. 111(E); 2006, c. 11, s. 16.

## Absence from Judicial Duties

### Leave of absence

**54 (1)** No judge of a superior court shall be granted leave of absence from his or her judicial duties for a period

(a) of six months or less, except with the approval of the chief justice of the superior court; or

(b) of more than six months, except with the approval of the Governor in Council.

(v) prendre toute mesure d'application des articles 52.1 à 52.21 et du présent article.

2006, ch. 11, art. 15; 2017, ch. 20, art. 226(F).

## Versement des traitements et autres montants

### Paiement sur le Trésor

**53 (1)** Les traitements, indemnités et pensions prévus par la présente loi, ainsi que les montants payables au titre des articles 46.1, 51 et 52.15, sont payés sur le Trésor.

### Paiement au prorata

**(2)** Pour toute fraction d'année, les traitements et pensions sont payés au prorata.

### Mensualité

**(3)** Les traitements et pensions sont payables mensuellement.

### Premier versement

**(4)** Le premier versement du traitement s'effectue, au prorata des jours travaillés, le premier jour du mois qui suit la nomination de l'intéressé.

### Ayants cause

**(5)** En cas de démission ou de décès, le juge ou ses ayants cause ont droit à la fraction du traitement correspondant à la période écoulée depuis le dernier versement.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 53; 1989, ch. 8, art. 13; 2002, ch. 8, art. 111(A); 2006, ch. 11, art. 16.

## Absence

### Congés

**54 (1)** Les congés demandés par des juges des juridictions supérieures sont subordonnés :

a) s'ils sont de six mois ou moins, à l'autorisation du juge en chef de la juridiction supérieure en cause;

b) s'ils sont de plus de six mois, à l'autorisation du gouverneur en conseil.

### Notification of leave by chief justice

**(1.1)** Whenever a leave of absence is granted under paragraph (1)(a), the chief justice of the superior court shall, without delay, notify the Minister of Justice of Canada and, in the case of provincial or territorial courts, the minister of justice or the attorney general of the province or territory.

### Notification of leave by Minister of Justice of Canada

**(1.2)** Whenever a leave of absence is granted under paragraph (1)(b), the Minister of Justice of Canada shall, without delay, notify the chief justice of the superior court and, in the case of provincial or territorial courts, the minister of justice or the attorney general of the province or territory.

### Report by chief justice of absence

**(2)** If it appears to the chief justice of a superior court that a judge of the court is absent from the judge's judicial duties without the approval required by subsection (1), the chief justice shall report the absence to the Minister of Justice of Canada.

### Absentee judge to report

**(3)** Whenever a judge of a superior court is absent from the judge's judicial duties for a period of more than 30 days, the judge shall report the absence and the reasons for it to the Minister of Justice of Canada.

**(4)** [Repealed, 2017, c. 33, s. 252]

R.S., 1985, c. J-1, s. 54; 1992, c. 51, s. 24; 1996, c. 30, s. 4; 1999, c. 3, s. 76; 2002, c. 7, s. 194, c. 8, s. 101; 2012, c. 31, s. 218; 2017, c. 33, s. 252.

## Extra-judicial Employment

### Judicial duties exclusively

**55** No judge shall, either directly or indirectly, for himself or herself or others, engage in any occupation or business other than his or her judicial duties, but every judge shall devote himself or herself exclusively to those judicial duties.

R.S., 1985, c. J-1, s. 55; 2002, c. 8, s. 102(E).

### Acting as commissioner, etc.

**56 (1)** No judge shall act as commissioner, arbitrator, adjudicator, referee, conciliator or mediator on any commission or on any inquiry or other proceeding unless

**(a)** in the case of any matter within the legislative authority of Parliament, the judge is by an Act of Parliament expressly authorized so to act or the judge is

### Avis

**(1.1)** Dans le cas où un congé est accordé au titre de l'alinéa (1)a), le juge en chef de la juridiction supérieure en cause avise sans délai le ministre de la Justice du Canada. Si le congé est accordé à un juge d'une cour provinciale ou territoriale, il avise également le ministre de la Justice ou le procureur général de la province ou du territoire en cause.

### Avis

**(1.2)** Dans le cas où un congé est accordé au titre de l'alinéa (1)b), le ministre de la Justice du Canada avise sans délai le juge en chef de la juridiction supérieure en cause. Si le congé est accordé à un juge d'une cour provinciale ou territoriale, il avise également le ministre de la Justice ou le procureur général de la province ou du territoire en cause.

### Rapport

**(2)** Le juge en chef d'une juridiction supérieure doit signaler au ministre de la Justice du Canada les cas de congés non autorisés au titre du paragraphe (1) qu'il constate au sein de son tribunal.

### Motifs de l'absence

**(3)** S'ils s'absentent pendant plus de trente jours, les juges d'une juridiction supérieure sont tenus d'en informer le ministre de la Justice du Canada et de lui faire part des motifs de l'absence.

**(4)** [Abrogé, 2017, ch. 33, art. 252]

L.R. (1985), ch. J-1, art. 54; 1992, ch. 51, art. 24; 1996, ch. 30, art. 4; 1999, ch. 3, art. 76; 2002, ch. 7, art. 194, ch. 8, art. 101; 2012, ch. 31, art. 218; 2017, ch. 33, art. 252.

## Fonctions extrajudiciaires

### Incompatibilités

**55** Les juges se consacrent à leurs fonctions judiciaires à l'exclusion de toute autre activité, qu'elle soit exercée directement ou indirectement, pour leur compte ou celui d'autrui.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 55; 2002, ch. 8, art. 102(A).

### Qualité de commissaire

**56 (1)** Les juges ne peuvent faire fonction de commissaire, d'arbitre, de conciliateur ou de médiateur au sein d'une commission ou à l'occasion d'une enquête ou autre procédure que sur désignation expresse :

**a)** par une loi fédérale ou par une nomination ou autorisation à cet effet du gouverneur en conseil, s'il

thereunto appointed or so authorized by the Governor in Council; or

(b) in the case of any matter within the legislative authority of the legislature of a province, the judge is by an Act of the legislature of the province expressly authorized so to act or the judge is thereunto appointed or so authorized by the lieutenant governor in council of the province.

#### Acting as statutory assessor or arbitrator

(2) Subsection (1) does not apply to judges acting as arbitrators or assessors of compensation or damages under any public Act, whether of general or local application, of Canada or of a province, whereby a judge is required or authorized without authority from the Governor in Council or lieutenant governor in council to assess or ascertain compensation or damages.

R.S., 1985, c. J-1, s. 56; 1996, c. 10, s. 233.

#### Authorization

**56.1 (1)** Notwithstanding section 55, Madam Justice Louise Arbour of the Ontario Court of Appeal is authorized to take a leave from her judicial duties to serve as Prosecutor of the International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia and of the International Tribunal for Rwanda.

#### Expenses

(2) Madam Justice Louise Arbour may receive moving or transportation expenses and reasonable travel and other expenses, in connection with her service as Prosecutor, from the United Nations.

#### Leave without pay

(3) Madam Justice Louise Arbour may elect to take a leave of absence without pay for the purpose described in subsection (1), in which case she is not entitled to receive any salary or allowances under this Act for the duration of the leave, but may receive remuneration from the United Nations for her service as Prosecutor.

#### Ceasing contributions

(4) If Madam Justice Louise Arbour elects to take a leave of absence without pay under subsection (3), she shall not continue the contributions required by section 50 for the duration of the leave and that section does not apply to her for the duration of the leave, which duration shall not be counted as time during which she held judicial office for the purposes of sections 28, 29 and 42.

s'agit d'une question relevant de la compétence législative du Parlement;

(b) par une loi provinciale ou par une nomination ou autorisation à cet effet du lieutenant-gouverneur en conseil de la province, s'il s'agit d'une question relevant de la compétence législative de la législature d'une province.

#### Évaluateurs ou arbitres

(2) Le paragraphe (1) ne s'applique pas aux juges faisant fonction d'arbitre ou d'évaluateur expert en matière d'indemnité ou de dommages-intérêts sous le régime de toute loi publique fédérale ou provinciale, d'application générale ou locale, prévoyant l'exercice de cette fonction par un juge, sans nécessité d'autorisation du gouverneur en conseil ou du lieutenant-gouverneur en conseil.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 56; 1996, ch. 10, art. 233.

#### Autorisation

**56.1 (1)** Par dérogation à l'article 55, madame la juge Louise Arbour, de la Cour d'appel de l'Ontario, est autorisée à exercer les fonctions de procureur du Tribunal international chargé de poursuivre les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie et du Tribunal international pour le Rwanda.

#### Frais

(2) Elle peut être indemnisée, dans le cadre de ses fonctions de procureur, de ses frais de transport et des frais de séjour et autres frais raisonnables par les Nations Unies.

#### Congé non rémunéré

(3) Elle peut choisir de prendre un congé non rémunéré pour exercer ses fonctions de procureur, auquel cas elle n'a pas droit au traitement et aux indemnités prévus par la présente loi pendant la durée de son congé; toutefois, elle a le droit d'être rémunérée par les Nations Unies.

#### Non-versement des cotisations

(4) Si elle choisit de prendre un congé non rémunéré, elle ne peut pas continuer de verser la cotisation prévue à l'article 50 pendant la durée de son congé; cet article ne lui est pas alors applicable et il n'est pas tenu compte de la durée de son congé pour déterminer, dans le cadre des articles 28, 29 et 42, la durée d'exercice de ses fonctions judiciaires.

### Deemed salary in event of death

**(5)** For the purposes of subsections 44(1) and (2), section 46.1 and subsection 47(3), if Madam Justice Louise Arbour dies while on a leave of absence without pay, she is deemed to be in receipt at the time of death of the salary that she would have been receiving if she had not been absent on leave without pay.

1996, c. 30, s. 5.

## Extra Remuneration

### No extra remuneration

**57 (1)** Except as provided in subsection (3), no judge shall accept any salary, fee, remuneration or other emolument or any expenses or allowances for acting in any capacity described in subsection 56(1) or as administrator or deputy of the Governor General or for performing any duty or service, whether judicial or executive, that the judge may be required to perform for or on behalf of the Government of Canada or the government of a province.

### Exception

**(2)** The right of a judge to receive remuneration under any Act of the legislature of a province, other than for acting in any capacity described in subsection 56(1), is not affected by subsection (1), but no judge is entitled to receive remuneration under any such Act or Acts in an aggregate amount exceeding \$3,000 per annum.

### Expenses excepted

**(3)** In the cases described in subsection (1), a judge may receive his or her moving or transportation expenses and the reasonable travel and other expenses incurred by him or her away from his or her ordinary place of residence while acting in any such capacity or in the performance of any such duty or service, in the same amount and under the same conditions as if the judge were performing a function or duty as such judge, if those expenses are paid in respect of any matter within the legislative authority of Parliament, by the Government of Canada, and in respect of any matter within the legislative authority of the legislature of a province, by the government of the province.

R.S., 1985, c. J-1, s. 57; 2002, c. 8, s. 103(E).

### Présomption

**(5)** Pour l'application des paragraphes 44(1) et (2), de l'article 46.1 et du paragraphe 47(3), en cas de décès de madame la juge Louise Arbour au cours de son congé non rémunéré, elle est réputée recevoir, au moment du décès, un traitement égal à celui qu'elle aurait reçu en l'absence du congé.

1996, ch. 30, art. 5.

## Rémunération supplémentaire

### Absence de rémunération supplémentaire

**57 (1)** Sauf cas prévu au paragraphe (3), ne donne lieu à aucune rémunération ou indemnité l'exercice par un juge des fonctions — soit visées au paragraphe 56(1), soit en qualité d'administrateur du Canada ou de suppléant du gouverneur général, soit ressortissant au pouvoir judiciaire ou exécutif — qu'il est tenu de remplir pour le gouvernement du Canada ou d'une province ou en leur nom.

### Exception

**(2)** Le paragraphe (1) n'a pas pour effet d'empêcher un juge de recevoir au titre de lois provinciales, pour des fonctions autres que celles visées au paragraphe 56(1), une rémunération qui ne saurait toutefois dépasser 3 000 \$ par an au total.

### Indemnités

**(3)** Dans les cas visés au paragraphe (1), le juge peut toutefois être indemnisé de ses frais de transport et des frais de séjour et autres entraînés par l'accomplissement des fonctions hors de son lieu ordinaire de résidence à condition que l'indemnité soit versée par le gouvernement du Canada ou celui de la province, selon le cas; le montant et les modalités de versement de l'indemnité sont ceux qui sont par ailleurs attachés au poste du juge.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 57; 2002, ch. 8, art. 103(A).



## PART II

# Canadian Judicial Council

## Interpretation

### Definition of *Minister*

**58** In this Part, **Minister** means the Minister of Justice of Canada.

## Constitution of the Council

### Council established

**59 (1)** There is hereby established a Council, to be known as the Canadian Judicial Council, consisting of

- (a) the Chief Justice of Canada, who shall be the chairman of the Council;
- (b) the chief justice and any senior associate chief justice and associate chief justice of each superior court or branch or division thereof; and
- (c) [Repealed, 2017, c. 33, s. 253]
- (d) the Chief Justice of the Court Martial Appeal Court of Canada.
- (e) [Repealed, 2002, c. 8, s. 104]

**(2) and (3)** [Repealed, 1999, c. 3, s. 77]

### Substitute member

**(4)** Each member of the Council may appoint a judge of that member's court to be a substitute member of the Council and the substitute member shall act as a member of the Council during any period in which he or she is appointed to act, but the Chief Justice of Canada may, in lieu of appointing a member of the Supreme Court of Canada, appoint any former member of that Court to be a substitute member of the Council.

R.S., 1985, c. J-1, s. 59; 1992, c. 51, s. 25; 1996, c. 30, s. 6; 1999, c. 3, s. 77; 2002, c. 7, s. 195, c. 8, s. 104; 2017, c. 33, s. 253.

### Objects of Council

**60 (1)** The objects of the Council are to promote efficiency and uniformity, and to improve the quality of judicial service, in superior courts.

## PARTIE II

# Conseil canadien de la magistrature

## Définition

### Définition de *ministre*

**58** Dans la présente partie, **ministre** s'entend du ministre de la Justice du Canada.

## Constitution et fonctionnement du Conseil

### Constitution

**59 (1)** Est constitué le Conseil canadien de la magistrature, composé :

- a) du juge en chef du Canada, qui en est le président;
- b) des juges en chef, juges en chef associés et juges en chef adjoints des juridictions supérieures ou de leurs sections ou chambres;
- c) [Abrogé, 2017, ch. 33, art. 253]
- d) du juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale du Canada.
- e) [Abrogé, 2002, ch. 8, art. 104]

**(2) et (3)** [Abrogés, 1999, ch. 3, art. 77]

### Choix d'un suppléant

**(4)** Chaque membre du Conseil peut nommer au Conseil un suppléant choisi parmi les juges du tribunal dont il fait partie; le suppléant fait partie du Conseil pendant la période pour laquelle il est nommé. Le juge en chef du Canada peut choisir son suppléant parmi les juges actuels ou anciens de la Cour suprême du Canada.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 59; 1992, ch. 51, art. 25; 1996, ch. 30, art. 6; 1999, ch. 3, art. 77; 2002, ch. 7, art. 195, ch. 8, art. 104; 2017, ch. 33, art. 253.

### Mission du Conseil

**60 (1)** Le Conseil a pour mission d'améliorer le fonctionnement des juridictions supérieures, ainsi que la qualité de leurs services judiciaires, et de favoriser l'uniformité dans l'administration de la justice devant ces tribunaux.

### Powers of Council

**(2)** In furtherance of its objects, the Council may

- (a)** establish conferences of chief justices and associate chief justices;
- (b)** establish seminars for the continuing education of judges;
- (c)** make the inquiries and the investigation of complaints or allegations described in section 63; and
- (d)** make the inquiries described in section 69.

R.S., 1985, c. J-1, s. 60; 1992, c. 51, s. 26; 2002, c. 8, s. 105.

### Meetings of Council

**61 (1)** The Council shall meet at least once a year.

### Work of Council

**(2)** Subject to this Act, the work of the Council shall be carried on in such manner as the Council may direct.

### By-laws

**(3)** The Council may make by-laws

- (a)** respecting the calling of meetings of the Council;
- (b)** respecting the conduct of business at meetings of the Council, including the fixing of quorums for such meetings, the establishment of committees of the Council and the delegation of duties to any such committees; and
- (c)** respecting the conduct of inquiries and investigations described in section 63.

R.S., c. J-1, s. 30; R.S., c. 16(2nd Supp.), s. 10; 1976-77, c. 25, s. 15.

### Employment of counsel and assistants

**62** The Council may engage the services of such persons as it deems necessary for carrying out its objects and duties, and also the services of counsel to aid and assist the Council in the conduct of any inquiry or investigation described in section 63.

R.S., c. 16(2nd Supp.), s. 10; 1976-77, c. 25, ss. 15, 16; 1980-81-82-83, c. 157, ss. 16, 17(F).

## Inquiries concerning Judges

### Inquiries

**63 (1)** The Council shall, at the request of the Minister or the attorney general of a province, commence an inquiry as to whether a judge of a superior court should be removed from office for any of the reasons set out in paragraphs 65(2)(a) to (d).

### Pouvoirs

**(2)** Dans le cadre de sa mission, le Conseil a le pouvoir :

- a)** d'organiser des conférences des juges en chef et juges en chef adjoints;
- b)** d'organiser des colloques en vue du perfectionnement des juges;
- c)** de procéder aux enquêtes visées à l'article 63;
- d)** de tenir les enquêtes visées à l'article 69.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 60; 1992, ch. 51, art. 26; 2002, ch. 8, art. 105.

### Réunions du Conseil

**61 (1)** Le Conseil se réunit au moins une fois par an.

### Travaux

**(2)** Sous réserve des autres dispositions de la présente loi, le Conseil détermine la conduite de ses travaux.

### Règlements administratifs

**(3)** Le Conseil peut, par règlement administratif, régir :

- a)** la convocation de ses réunions;
- b)** le déroulement de ses réunions, la fixation du quorum, la constitution de comités, ainsi que la délégation de pouvoirs à ceux-ci;
- c)** la procédure relative aux enquêtes visées à l'article 63.

S.R., ch. J-1, art. 30; S.R., ch. 16(2<sup>e</sup> suppl.), art. 10; 1976-77, ch. 25, art. 15.

### Nomination du personnel

**62** Le Conseil peut employer le personnel nécessaire à l'exécution de sa mission et engager des conseillers juridiques pour l'assister dans la tenue des enquêtes visées à l'article 63.

S.R., ch. 16(2<sup>e</sup> suppl.), art. 10; 1976-77, ch. 25, art. 15 et 16; 1980-81-82-83, ch. 157, art. 16 et 17(F).

## Enquêtes sur les juges

### Enquêtes obligatoires

**63 (1)** Le Conseil mène les enquêtes que lui confie le ministre ou le procureur général d'une province sur les cas de révocation au sein d'une juridiction supérieure pour tout motif énoncé aux alinéas 65(2)a) à d).

## Investigations

**(2)** The Council may investigate any complaint or allegation made in respect of a judge of a superior court.

## Inquiry Committee

**(3)** The Council may, for the purpose of conducting an inquiry or investigation under this section, designate one or more of its members who, together with such members, if any, of the bar of a province, having at least ten years standing, as may be designated by the Minister, shall constitute an Inquiry Committee.

## Powers of Council or Inquiry Committee

**(4)** The Council or an Inquiry Committee in making an inquiry or investigation under this section shall be deemed to be a superior court and shall have

**(a)** power to summon before it any person or witness and to require him or her to give evidence on oath, orally or in writing or on solemn affirmation if the person or witness is entitled to affirm in civil matters, and to produce such documents and evidence as it deems requisite to the full investigation of the matter into which it is inquiring; and

**(b)** the same power to enforce the attendance of any person or witness and to compel the person or witness to give evidence as is vested in any superior court of the province in which the inquiry or investigation is being conducted.

## Prohibition of information relating to inquiry, etc.

**(5)** The Council may prohibit the publication of any information or documents placed before it in connection with, or arising out of, an inquiry or investigation under this section when it is of the opinion that the publication is not in the public interest.

## Inquiries may be public or private

**(6)** An inquiry or investigation under this section may be held in public or in private, unless the Minister requires that it be held in public.

R.S., 1985, c. J-1, s. 63; 1992, c. 51, s. 27; 2002, c. 8, s. 106.

## Notice of hearing

**64** A judge in respect of whom an inquiry or investigation under section 63 is to be made shall be given reasonable notice of the subject-matter of the inquiry or investigation and of the time and place of any hearing thereof and shall be afforded an opportunity, in person or by

## Enquêtes facultatives

**(2)** Le Conseil peut en outre enquêter sur toute plainte ou accusation relative à un juge d'une juridiction supérieure.

## Constitution d'un comité d'enquête

**(3)** Le Conseil peut constituer un comité d'enquête formé d'un ou plusieurs de ses membres, auxquels le ministre peut adjoindre des avocats ayant été membres du barreau d'une province pendant au moins dix ans.

## Pouvoirs d'enquête

**(4)** Le Conseil ou le comité formé pour l'enquête est réputé constituer une juridiction supérieure; il a le pouvoir de :

**a)** citer devant lui des témoins, les obliger à déposer verbalement ou par écrit sous la foi du serment — ou de l'affirmation solennelle dans les cas où elle est autorisée en matière civile — et à produire les documents et éléments de preuve qu'il estime nécessaires à une enquête approfondie;

**b)** contraindre les témoins à comparaître et à déposer, étant investi à cet égard des pouvoirs d'une juridiction supérieure de la province où l'enquête se déroule.

## Protection des renseignements

**(5)** S'il estime qu'elle ne sert pas l'intérêt public, le Conseil peut interdire la publication de tous renseignements ou documents produits devant lui au cours de l'enquête ou découlant de celle-ci.

## Publicité de l'enquête

**(6)** Sauf ordre contraire du ministre, les enquêtes peuvent se tenir à huis clos.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 63; 1992, ch. 51, art. 27; 2002, ch. 8, art. 106.

## Avis de l'audition

**64** Le juge en cause doit être informé, suffisamment à l'avance, de l'objet de l'enquête, ainsi que des date, heure et lieu de l'audition, et avoir la possibilité de se faire entendre, de contre-interroger les témoins et de présenter tous éléments de preuve utiles à sa décharge, personnellement ou par procureur.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 64; 2002, ch. 8, art. 111(A).

counsel, of being heard at the hearing, of cross-examining witnesses and of adducing evidence on his or her own behalf.

R.S., 1985, c. J-1, s. 64; 2002, c. 8, s. 111(E).

## Report and Recommendations

### Report of Council

**65 (1)** After an inquiry or investigation under section 63 has been completed, the Council shall report its conclusions and submit the record of the inquiry or investigation to the Minister.

### Recommendation to Minister

**(2)** Where, in the opinion of the Council, the judge in respect of whom an inquiry or investigation has been made has become incapacitated or disabled from the due execution of the office of judge by reason of

- (a) age or infirmity,
- (b) having been guilty of misconduct,
- (c) having failed in the due execution of that office, or
- (d) having been placed, by his or her conduct or otherwise, in a position incompatible with the due execution of that office,

the Council, in its report to the Minister under subsection (1), may recommend that the judge be removed from office.

R.S., 1985, c. J-1, s. 65; R.S., 1985, c. 27 (2nd Suppl.), s. 5; 2002, c. 8, s. 111(E).

## Effect of Inquiry

**66 (1)** [Repealed, R.S., 1985, c. 27 (2nd Suppl.), s. 6]

### Leave of absence with salary

**(2)** The Governor in Council may grant leave of absence to any judge found, pursuant to subsection 65(2), to be incapacitated or disabled, for such period as the Governor in Council, in view of all the circumstances of the case, may consider just or appropriate, and if leave of absence is granted the salary of the judge shall continue to be paid during the period of leave of absence so granted.

### Annuity to judge who resigns

**(3)** The Governor in Council may grant to any judge found to be incapacitated or disabled, if the judge resigns, the annuity that the Governor in Council might have granted the judge if the judge had resigned at the

## Rapports et recommandations

### Rapport du Conseil

**65 (1)** À l'issue de l'enquête, le Conseil présente au ministre un rapport sur ses conclusions et lui communique le dossier.

### Recommandation au ministre

**(2)** Le Conseil peut, dans son rapport, recommander la révocation s'il est d'avis que le juge en cause est inapte à remplir utilement ses fonctions pour l'un ou l'autre des motifs suivants :

- a) âge ou invalidité;
- b) manquement à l'honneur et à la dignité;
- c) manquement aux devoirs de sa charge;
- d) situation d'incompatibilité, qu'elle soit imputable au juge ou à toute autre cause.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 65; L.R. (1985), ch. 27 (2<sup>e</sup> suppl.), art. 5; 2002, ch. 8, art. 111(A).

## Conséquences de l'enquête

**66 (1)** [Abrogé, L.R. (1985), ch. 27 (2<sup>e</sup> suppl.), art. 6]

### Congé avec traitement

**(2)** Le gouverneur en conseil peut accorder au juge reconnu inapte pour l'un des motifs énoncés au paragraphe 65(2) un congé, avec traitement, pour la période qu'il est indiquée en l'espèce.

### Pension au démissionnaire

**(3)** Si le juge dont il a constaté l'inaptitude démissionne, le gouverneur en conseil peut lui octroyer la pension qu'il aurait reçue s'il avait démissionné dès la constatation.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 66; L.R. (1985), ch. 27 (2<sup>e</sup> suppl.), art. 6.

time when the finding was made by the Governor in Council.

R.S., 1985, c. J-1, s. 66; R.S., 1985, c. 27 (2nd Supp.), s. 6.

**67** [Repealed, R.S., 1985, c. 16 (3rd Supp.), s. 5]

**68** [Repealed, R.S., 1985, c. 16 (3rd Supp.), s. 6]

## Inquiries concerning Other Persons

### Further inquiries

**69 (1)** The Council shall, at the request of the Minister, commence an inquiry to establish whether a person appointed pursuant to an enactment of Parliament to hold office during good behaviour other than

(a) a judge of a superior court or a prothonotary of the Federal Court, or

(b) a person to whom section 48 of the *Parliament of Canada Act* applies,

should be removed from office for any of the reasons set out in paragraphs 65(2)(a) to (d).

### Applicable provisions

(2) Subsections 63(3) to (6), sections 64 and 65 and subsection 66(2) apply, with such modifications as the circumstances require, to inquiries under this section.

### Removal from office

(3) The Governor in Council may, on the recommendation of the Minister, after receipt of a report described in subsection 65(1) in relation to an inquiry under this section in connection with a person who may be removed from office by the Governor in Council other than on an address of the Senate or House of Commons or on a joint address of the Senate and House of Commons, by order, remove the person from office.

R.S., 1985, c. J-1, s. 69; 1992, c. 1, s. 144(F), c. 51, s. 28; 1993, c. 34, s. 89; 2002, c. 8, s. 107; 2014, c. 39, s. 326.

## Report to Parliament

### Orders and reports to be laid before Parliament

**70** Any order of the Governor in Council made pursuant to subsection 69(3) and all reports and evidence relating thereto shall be laid before Parliament within fifteen days after that order is made or, if Parliament is not then sitting, on any of the first fifteen days next thereafter that either House of Parliament is sitting.

1974-75-76, c. 48, s. 18; 1976-77, c. 25, s. 15.

**67** [Abrogé, L.R. (1985), ch. 16 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 5]

**68** [Abrogé, L.R. (1985), ch. 16 (3<sup>e</sup> suppl.), art. 6]

## Enquêtes sur les titulaires de poste

### Enquêtes

**69 (1)** Sur demande du ministre, le Conseil enquête aussi sur les cas de révocation — pour les motifs énoncés au paragraphe 65(2) — des titulaires de poste nommés à titre inamovible aux termes d'une loi fédérale, à l'exception des :

a) juges des juridictions supérieures ou des prothonotaires de la Cour fédérale;

b) personnes visées par l'article 48 de la *Loi sur le Parlement du Canada*.

### Dispositions applicables

(2) Les paragraphes 63(3) à (6), les articles 64 et 65 et le paragraphe 66(2) s'appliquent, compte tenu des adaptations nécessaires, aux enquêtes prévues au présent article.

### Révocation

(3) Au vu du rapport d'enquête prévu au paragraphe 65(1), le gouverneur en conseil peut, par décret, révoquer — s'il dispose déjà par ailleurs d'un tel pouvoir de révocation — le titulaire en cause sur recommandation du ministre, sauf si la révocation nécessite une adresse du Sénat ou de la Chambre des communes ou une adresse conjointe de ces deux chambres.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 69; 1992, ch. 1, art. 144(F), ch. 51, art. 28; 1993, ch. 34, art. 89; 2002, ch. 8, art. 107; 2014, ch. 39, art. 326.

## Rapport au Parlement

### Dépôt des décrets

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

1974-75-76, ch. 48, art. 18; 1976-77, ch. 25, art. 15.

## Removal by Parliament or Governor in Council

### Powers, rights or duties not affected

**71** Nothing in, or done or omitted to be done under the authority of, any of sections 63 to 70 affects any power, right or duty of the House of Commons, the Senate or the Governor in Council in relation to the removal from office of a judge, a prothonotary of the Federal Court or any other person in relation to whom an inquiry may be conducted under any of those sections.

R.S., 1985, c. J-1, s. 71; 2014, c. 39, s. 327.

### PART III

## Administration of Federal Judicial Affairs

### Interpretation

#### Definitions

**72** In this Part,

**Commissioner** means the Commissioner for Federal Judicial Affairs referred to in section 73; (*commissaire*)

**Minister** means the Minister of Justice of Canada. (*ministre*)

### Commissioner for Federal Judicial Affairs

#### Commissioner for Federal Judicial Affairs

**73** There shall be an officer, called the Commissioner for Federal Judicial Affairs, who shall have the rank and status of a deputy head of a department and who shall be appointed by the Governor in Council after consultation by the Minister with the Council or such committee thereof as is named for the purpose by the Council.

1976-77, c. 25, s. 17.

#### Duties and functions of Commissioner

**74 (1)** It shall be the duty and function of the Commissioner, under the Minister, to

- (a) act as the deputy of the Minister in performing all such duties and functions in relation to the administration of Part I as fall, by law, within the responsibility of the Minister;

## Révocation par le Parlement ou le gouverneur en conseil

### Maintien du pouvoir de révocation

**71** Les articles 63 à 70 n'ont pas pour effet de porter atteinte aux attributions de la Chambre des communes, du Sénat ou du gouverneur en conseil en matière de révocation des juges, des protonotaires de la Cour fédérale ou des autres titulaires de poste susceptibles de faire l'objet des enquêtes qui y sont prévues.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 71; 2014, ch. 39, art. 327.

### PARTIE III

## Administration des affaires judiciaires fédérales

### Définitions

#### Définitions

**72** Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente partie.

**commissaire** Le commissaire à la magistrature fédérale visé à l'article 73. (*Commissioner*)

**ministre** Le ministre de la Justice du Canada. (*Minister*)

### Commissaire à la magistrature fédérale

#### Création du poste

**73** Est créé le poste de commissaire à la magistrature fédérale dont le titulaire est nommé par le gouverneur en conseil après consultation par le ministre du Conseil ou du comité constitué à cet effet par ce dernier. Le commissaire a rang et statut d'administrateur général de ministère.

1976-77, ch. 25, art. 17.

#### Attributions du commissaire

**74 (1)** Le commissaire, sous l'autorité du ministre :

- a) exerce, à titre de délégué du ministre, les attributions dévolues de droit à celui-ci pour l'application de la partie I;
- b) établit le budget du Conseil;

(b) prepare budgetary submissions for the requirements of the Council;

(c) be responsible for any other administrative arrangements that are necessary to ensure that all reasonable requirements, including those for premises, equipment and other supplies and services and for officers, clerks and employees of the Council for the carrying out of its operations, are provided for in accordance with law; and

(d) do such other things as the Minister may require in connection with any matter or matters falling, by law, within the Minister's responsibilities for the proper functioning of the judicial system in Canada.

#### Interpretation of subsection (1)

(2) It is hereby declared for greater certainty that such of the duties and functions of the Minister as are, by paragraphs (1)(a) to (d), subject to be performed by the Commissioner do not form part of the duties and functions assigned to the Minister by the *Department of Justice Act*.

R.S., 1985, c. J-1, s. 74; 2002, c. 8, s. 108.

## Registrar of the Supreme Court of Canada

#### Duties and functions

**75 (1)** The duties and functions described in paragraphs 74(1)(a) to (c) shall, in relation to the Supreme Court of Canada and the judges thereof, be carried out by the Registrar of the Court, who may, for that purpose, utilize the services of other persons on the staff of the Court.

#### Registrar deemed deputy head

(2) The Registrar of the Supreme Court of Canada shall, for the purposes of the *Public Service Employment Act* and other Acts of Parliament and for purposes relating to the duties and functions of the Registrar under this section, be deemed to be the deputy head of the portion of the federal public administration appointed under subsection 12(2) of the *Supreme Court Act*.

R.S., 1985, c. J-1, s. 75; 2003, c. 22, s. 224(E).

**76** [Repealed, 2002, c. 8, s. 109]

## Commissioner's Staff

#### Appointment

**77** The officers, clerks and employees who are required by the Commissioner to carry out the Commissioner's

c) prend les mesures d'ordre administratif qui s'imposent pour doter le Conseil en personnel, services, locaux et matériel, conformément à la loi;

d) accomplit les missions que le ministre lui confie, dans le cadre de sa compétence, pour la bonne administration de la justice au Canada.

#### Précision

(2) Il est entendu que les attributions que le ministre peut déléguer au commissaire en vertu des alinéas (1)a) à d) ne font pas partie des attributions que lui confère la *Loi sur le ministère de la Justice*.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 74; 2002, ch. 8, art. 108.

## Registraire de la Cour suprême du Canada

#### Attributions

**75 (1)** Dans le cas de la Cour suprême du Canada, les attributions visées aux alinéas 74(1) a) à c) sont exercées par son registraire; celui-ci peut, à cet effet, se faire assister des autres membres du personnel de ce tribunal.

#### Statut du registraire

(2) Pour l'application de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique* et des autres lois fédérales, le registraire de la Cour suprême du Canada est, pour l'exercice des attributions que lui confère le présent article, réputé être l'administrateur général du secteur de l'administration publique fédérale nommé en vertu du paragraphe 12(2) de la *Loi sur la Cour suprême*.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 75; 2003, ch. 22, art. 224(A).

**76** [Abrogé, 2002, ch. 8, art. 109]

## Personnel du commissariat

#### Nomination

**77** Le personnel nécessaire au commissaire pour l'exercice des attributions visées à l'article 74 est nommé

duties and functions under section 74 shall be appointed under the *Public Service Employment Act*.

R.S., 1985, c. J-1, s. 77; 2002, c. 8, s. 110.

**Commissioner is deputy head**

**78** The Commissioner and the officers, clerks and employees appointed under section 77 shall be a portion of the federal public administration that is separate from the Department of Justice and of which the Commissioner shall be the deputy head.

R.S., 1985, c. J-1, s. 78; 2002, c. 8, s. 110; 2003, c. 22, s. 224(E).

conformément à la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 77; 2002, ch. 8, art. 110.

**Statut d'administrateur général**

**78** Le commissaire et le personnel visé à l'article 77 constituent un secteur de l'administration publique fédérale distinct du ministère de la Justice et dont le commissaire est l'administrateur général.

L.R. (1985), ch. J-1, art. 78; 2002, ch. 8, art. 110; 2003, ch. 22, art. 224(A).



## RELATED PROVISIONS

— R.S., 1985, c. 50 (1st Supp.), s. 4(2)

**4 (2)** For the twelve month period commencing April 1, 1986 and for each twelve month period thereafter,

(a) section 25 of the *Judges Act* does not apply in respect of judges of county and district courts;

(b) the salary annexed to the office of Chief Judge and Associate Chief Judge of a county or district court shall be \$5,000 lower than the salary annexed to the office of Chief Justice and Associate Chief Justice of the superior court of a province; and

(c) the salary annexed to the office of judge of a county or district court, other than Chief Judge and Associate Chief Judge, shall be \$5,000 lower than the salary annexed to the office of judge of the superior court of a province, other than a Chief Justice or Associate Chief Justice.

— R.S., 1985, c. 50 (1st Supp.), s. 5(3)

### Application

**5 (3)** Subsections (1) and (2) apply in respect of the year commencing April 1, 1985 and subsequent years.

— R.S., 1985, c. 50 (1st Supp.), s. 7(2)

### Application

**7 (2)** Subsection (1) applies in respect of the year commencing April 1, 1985 and subsequent years.

— R.S., 1985, c. 50 (1st Supp.), ss. 8(1) and (2)

### Where person ceased to hold office between April 1, 1985 and date of Royal Assent to this Act

**8 (1)** For greater certainty, where a person ceased to hold office as lieutenant governor or as judge in the period commencing on April 1, 1985 and ending on the day preceding the day on which this Act is assented to,

(a) that person shall be paid the retroactive salary increment resulting from section 3 or 4 in respect of the period commencing on April 1, 1985 and ending on the day on which the person ceased to hold office;

(b) in the case of a lieutenant governor, any retroactive salary increment paid to the lieutenant governor pursuant to paragraph (a) shall, for the purposes of subsection 3(2) of the *Lieutenant Governors Superannuation Act*, be deemed to have been received by that person during the person's term of office; and

## DISPOSITIONS CONNEXES

— L.R. (1985), ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), par. 4(2)

**4 (2)** Pour chaque période de douze mois à compter du 1<sup>er</sup> avril 1986 :

a) l'article 25 de la *Loi sur les juges* ne s'applique pas aux juges des cours de comté et de district;

b) le traitement des juges en chef et juges en chef adjoints des cours de comté et de district est inférieur de 5 000 \$ à celui des juges en chef et juges en chef adjoints des juridictions supérieures des provinces;

c) le traitement des autres juges des cours de comté et de district est inférieur de 5 000 \$ à celui des juges des juridictions supérieures des provinces, autres que les juges en chef et juges en chef adjoints.

— L.R. (1985), ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), par. 5(3)

### Application

**5 (3)** Les paragraphes (1) et (2) s'appliquent à l'année qui commence le 1<sup>er</sup> avril 1985 et aux années suivantes.

— L.R. (1985), ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), par. 7(2)

### Application

**7 (2)** Le paragraphe (1) s'applique à l'année qui commence le 1<sup>er</sup> avril 1985 et aux années suivantes.

— L.R. (1985), ch. 50 (1<sup>er</sup> suppl.), par. 8(1) et (2)

### Cas où la cessation de fonctions a eu lieu entre le 1<sup>er</sup> avril 1985 et la date de sanction de la présente loi

**8 (1)** Il est entendu que, dans le cas où une personne a cessé d'exercer les fonctions de lieutenant-gouverneur ou de juge pendant la période commençant le 1<sup>er</sup> avril 1985 et se terminant le jour précédant la date de sanction de la présente loi, les règles suivantes s'appliquent :

a) il doit lui être versé la majoration rétroactive de traitement découlant des articles 3 ou 4 pour la période commençant le 1<sup>er</sup> avril 1985 et se terminant à la date où elle a cessé d'exercer ses fonctions;

b) la majoration rétroactive de traitement versée conformément à l'alinéa a) est réputée, pour l'application du paragraphe 3(2) de la *Loi sur la pension de retraite des lieutenants-gouverneurs*, avoir été reçue par l'intéressé alors qu'il exerçait ses fonctions;

(c) in the case of a judge, any annuity granted to or in respect of that judge is increased, as of the day it was granted, to reflect the higher salary annexed to the office held by the judge on the day on which the judge ceased to hold office.

#### Where person deceased

(2) Where a person to whom a retroactive salary increment or a retroactive pension or annuity increment would be payable as a result of subsection (1) is deceased, that retroactive increment shall be paid as a death benefit to that person's estate or, if less than one thousand dollars, as may be directed by the Secretary of State of Canada (in the case of a lieutenant governor) or the Minister of Justice (in the case of a judge).

— R.S., 1985, c. 27 (2nd Supp.), s. 12

#### Transitional: other references to P.E.I. Court

**12 (1)** A reference in any Act, other than in the provisions amended by the schedule to this Act, or in any document, instrument, regulation, proclamation or order in council, to the Supreme Court of Prince Edward Island shall be construed, as regards any transaction, matter or thing subsequent to the coming into force of this section, to be a reference to the Supreme Court of Prince Edward Island, Appeal Division, or the Supreme Court of Prince Edward Island, Trial Division, as the case may require.

#### Transitional: other references to Newfoundland Court

(2) A reference in any Act, other than in the provisions amended by the schedule to this Act, or in any document, instrument, regulation, proclamation or order in council, to the District Court of Newfoundland shall be construed, as regards any transaction, matter or thing subsequent to the coming into force of this section, to be a reference to the Trial Division of the Supreme Court of Newfoundland.

— R.S., 1985, c. 27 (2nd Supp.), s. 13

#### Transitional: salary for P.E.I. Court

**13 (1)** Subject to subsection (2), the salaries of the judges of the Appeal Division and Trial Division of the Supreme Court of Prince Edward Island are, on the coming into force of this section, the same as the salary annexed to the office of judge of the Supreme Court of Prince Edward Island, other than the Chief Justice thereof, immediately before this section comes into force.

#### Idem

(2) The salaries of the Chief Justice of Prince Edward Island and the Chief Justice of the Trial Division of the Supreme Court of Prince Edward Island are, on the coming into force of this section, the same as the salary

c) toute pension accordée à un juge ou à son égard est majorée, à compter de la date où elle a été accordée, afin de tenir compte du traitement plus élevé attaché au poste qu'il occupait à la date où il a cessé d'exercer ses fonctions.

#### Décès du bénéficiaire

(2) En cas de décès de la personne à laquelle elle serait payable en conséquence du paragraphe (1), la majoration rétroactive de traitement ou de pension est versée, à titre de prestation consécutive au décès, aux héritiers de cette personne ou, si la majoration est inférieure à mille dollars, en conformité avec les directives du secrétaire d'État du Canada, dans le cas du lieutenant-gouverneur, ou du ministre de la Justice, dans le cas d'un juge.

— L.R. (1985), ch. 27 (2<sup>e</sup> suppl.), art. 12

#### Disposition transitoire : Île-du-Prince-Édouard

**12 (1)** Dans les lois et dispositions qui ne sont pas indiquées à l'annexe de la présente loi et dans les règlements, décrets, proclamations et autres documents, un renvoi à la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard est, à l'égard de toute question qui survient après l'entrée en vigueur du présent article, réputé être un renvoi à la Section d'appel ou à la Section de première instance de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard, selon le cas.

#### Disposition transitoire : Terre-Neuve

(2) Dans les lois et dispositions qui ne sont pas indiquées à l'annexe de la présente loi et dans les règlements, décrets, proclamations et autres documents, un renvoi à une cour de district de Terre-Neuve est, à l'égard de toute question qui survient après l'entrée en vigueur du présent article, réputé être un renvoi à la Section de première instance de la Cour suprême de Terre-Neuve.

— L.R. (1985), ch. 27 (2<sup>e</sup> suppl.), art. 13

#### Disposition transitoire : traitement des juges de l'Île-du-Prince-Édouard

**13 (1)** Sous réserve du paragraphe (2), le traitement des juges de la Section d'appel et de la Section de première instance de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard demeure, à l'entrée en vigueur du présent article, le même que le traitement prévu pour le poste de juge de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard, à l'exception du juge en chef de cette cour, avant cette entrée en vigueur.

#### Idem

(2) Le traitement du juge en chef de l'Île-du-Prince-Édouard et du juge en chef de la Section de première instance de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard demeure, à l'entrée en vigueur du présent article, le même

annexed to the office of Chief Justice of the Supreme Court of Prince Edward Island immediately before this section comes into force.

#### **Transitional: salary**

**(3)** Notwithstanding any other provision of this Act or the *Judges Act*, the person holding the office of Chief Judge of the District Court of Newfoundland immediately before the coming into force of section 2 of this Act shall continue to be paid the salary then annexed to that office until such time as the salary annexed to the office of judge of the Trial Division of the Supreme Court of Newfoundland exceeds that salary, at which time that person shall be paid the salary annexed to the office of judge of the Trial Division of the Supreme Court of Newfoundland.

— R.S., 1985, c. 39 (3rd Supp.), s. 1(2)

**1 (2)** The salary annexed to the office of a judge referred to in subsection (1) shall not be adjusted in accordance with section 25 of the said Act for the twelve month periods commencing April 1, 1986, April 1, 1987 and April 1, 1988.

— R.S., 1985, c. 39 (3rd Supp.), s. 2(2)

#### **Transitional**

**2 (2)** Where, before the coming into force of this Act, payment of an annuity to the spouse or surviving spouse of a judge was suspended or ceased, on remarriage of the spouse or surviving spouse, pursuant to section 44 of the said Act, as that provision read from time to time, or any provision similar to that provision contained in any Act mentioned in subsection 44(2) of the said Act, payment of the annuity to the spouse or surviving spouse shall, subject to the said Act, be resumed on and with effect from the coming into force of this Act.

— R.S., 1985, c. 39 (3rd Supp.), s. 3(2)

#### **Transitional**

**3 (2)** Where, before the coming into force of this Act, payment of an annuity to a child of a judge ceased, on marriage of the child, pursuant to paragraph 47(1)(b) of the said Act, payment of the annuity to the child shall, subject to the said Act, be resumed on and with effect from the coming into force of this Act.

— 1989, c. 8, s. 14

#### **Coming into force**

**14 (1)** Subsections 27(1) and (2) of the said Act, as enacted by section 10 of this Act, are applicable to the year commencing on April 1, 1989 and to subsequent years

que le traitement prévu pour le poste de juge en chef de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard avant cette entrée en vigueur.

#### **Disposition transitoire : traitement**

**(3)** Par dérogation à toute autre disposition de la présente loi ou à la *Loi sur les juges*, la personne qui occupe le poste de juge en chef de la Cour de district de Terre-Neuve à l'entrée en vigueur de l'article 2 de la présente loi continue de recevoir le traitement alors prévu pour ce poste jusqu'à la date où le traitement prévu pour le poste de juge de la Section de première instance de la Cour suprême de Terre-Neuve excède ce traitement; à compter de cette date, cette personne reçoit le traitement prévu pour le poste de juge de la Section de première instance de la Cour suprême de Terre-Neuve.

— L.R. (1985), ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), par. 1(2)

**1 (2)** Le traitement attaché au poste d'un juge visé au paragraphe (1) n'est pas ajusté en conformité avec l'article 25 de la même loi pendant les périodes de douze mois qui commencent le 1<sup>er</sup> avril 1986, le 1<sup>er</sup> avril 1987 et le 1<sup>er</sup> avril 1988.

— L.R. (1985), ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), par. 2(2)

#### **Disposition transitoire**

**2 (2)** Lorsque, avant l'entrée en vigueur de la présente loi, le paiement de la pension au conjoint ou au conjoint survivant d'un juge a été suspendu ou a pris fin à cause du remariage de ce conjoint ou de ce conjoint survivant en application de l'article 44 de la même loi, en ses différents états successifs, ou d'une disposition semblable d'une loi mentionnée au paragraphe 44(2) de la même loi, le paiement de la pension au conjoint ou au conjoint survivant reprend, sous réserve des autres dispositions de la même loi, à compter de l'entrée en vigueur de la présente loi.

— L.R. (1985), ch. 39 (3<sup>e</sup> suppl.), par. 3(2)

#### **Disposition transitoire**

**3 (2)** Lorsque, avant l'entrée en vigueur de la présente loi, le paiement d'une pension à l'enfant d'un juge a pris fin à cause du mariage de cet enfant en application de l'alinéa 47(1)b) de la même loi, le paiement de la pension à cet enfant reprend, sous réserve des autres dispositions de la même loi, à compter de l'entrée en vigueur de la présente loi.

— 1989, ch. 8, art. 14

#### **Entrée en vigueur de certaines dispositions**

**14 (1)** Les paragraphes 27(1) et (2) de la même loi, édictés par l'article 10, s'appliquent à l'année commençant le 1<sup>er</sup> avril 1989 ainsi qu'aux années subséquentes et

and, for greater certainty, apply to a judge therein described who ceased to hold office during the period commencing on that day and ending on the day preceding the day on which this Act is assented to.

**Idem**

**(2)** Paragraphs 40(1)(e) and (f) and subsection 40(1.2) of the said Act, as enacted by section 11 of this Act, shall be deemed to have come into force on April 1, 1988 and, for greater certainty, apply to a judge therein described who ceased to hold office during the period commencing on that day and ending on the day preceding the day on which this Act is assented to.

— 1990, c. 16, s. 24(1)

**Transitional: proceedings**

**24 (1)** Every proceeding commenced before the coming into force of this subsection and in respect of which any provision amended by this Act applies shall be taken up and continued under and in conformity with that amended provision without any further formality.

— 1990, c. 16, s. 25

**Salary of Associate Chief Justice**

**25 (1)** The salary of the Associate Chief Justice of the Supreme Court of British Columbia is, on the coming into force of this subsection, the same as the salary annexed to the office of the Chief Justice of that Court.

**Transitional: salary**

**(2)** Notwithstanding the *Judges Act*, the person who holds the office of Chief Judge of the County Courts of British Columbia immediately before the coming into force of subsection 15(2) shall continue to be paid the salary then annexed to that office until such time as the salary annexed to the office of judge of the Supreme Court of British Columbia exceeds that salary, at which time that person shall be paid the salary annexed to the last-mentioned office.

— 1990, c. 17, s. 45(1)

**Transitional: proceedings**

**45 (1)** Every proceeding commenced before the coming into force of this subsection and in respect of which any provision amended by this Act applies shall be taken up and continued under and in conformity with that amended provision without any further formality.

— 1990, c. 17, s. 46

**Transitional: salary**

**46 (1)** Notwithstanding the *Judges Act*, a person who holds the office of Chief Judge or Associate Chief Judge

s'appliquent notamment aux juges visés par ces paragraphes qui ont cessé d'exercer leurs fonctions entre cette date et la veille de la sanction royale de la présente loi.

**Idem**

**(2)** Les alinéas 40(1)e) et f) et le paragraphe 40(1.2) de la même loi, édictés par l'article 11, sont réputés entrés en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 1988 et s'appliquent notamment aux juges visés par ces dispositions qui ont cessé d'exercer leurs fonctions entre cette date et la veille de la sanction royale de la présente loi.

— 1990, ch. 16, par. 24(1)

**Disposition transitoire : procédures**

**24 (1)** Les procédures intentées avant l'entrée en vigueur du présent paragraphe et auxquelles des dispositions visées par la présente loi s'appliquent se poursuivent sans autres formalités en conformité avec ces dispositions dans leur forme modifiée.

— 1990, ch. 16, art. 25

**Traitement du juge en chef adjoint**

**25 (1)** Le traitement du juge en chef adjoint de la Cour suprême de la Colombie-Britannique est, à l'entrée en vigueur du présent paragraphe, identique à celui du juge en chef de cette cour.

**Disposition transitoire : traitement**

**(2)** Par dérogation à la *Loi sur les juges*, la personne qui occupe le poste de juge en chef des cours de comté de la Colombie-Britannique, à la date d'entrée en vigueur du paragraphe 15(2), continue de recevoir le traitement alors prévu pour ce poste jusqu'à la date où le traitement prévu pour le poste de juge de la Cour suprême excède le sien; elle reçoit dès lors le traitement prévu pour ce dernier poste.

— 1990, ch. 17, par. 45(1)

**Disposition transitoire : procédures**

**45 (1)** Les procédures intentées avant l'entrée en vigueur du présent paragraphe et auxquelles s'appliquent des dispositions visées par la présente loi se poursuivent sans autres formalités en conformité avec ces dispositions dans leur forme modifiée.

— 1990, ch. 17, art. 46

**Disposition transitoire : traitement**

**46 (1)** Par dérogation à la *Loi sur les juges*, les personnes qui occupent les postes de juge en chef ou de juge

of the District Court of Ontario immediately before the coming into force of section 30 shall continue to be paid the salary then annexed to that office until such time as the salary annexed to the office of judge of the Ontario Court (General Division) exceeds that salary, at which time that person shall be paid the salary annexed to the last-mentioned office.

**Transitional: annuity**

**(2)** Notwithstanding the *Judges Act*, the Chief Judge and the Associate Chief Judge of the District Court of Ontario shall, on the coming into force of this subsection, be deemed to have made an election in accordance with section 32 of that Act for the purposes of subsection 43(2) of that Act, and if, at the time of their resignation, removal or attaining the age of retirement, they were holding office as judge of the Ontario Court (General Division), the annuity payable to them under section 42 of that Act shall be an annuity equal to two thirds of the salary annexed to the office of chief judge of a county court or, if there is no such office at that time, two thirds of the result obtained by subtracting five thousand dollars from the salary annexed at that time to the office of Chief Justice of the Ontario Court.

— 1992, c. 51, s. 67(1)

**Transitional: proceedings**

**67 (1)** Every proceeding commenced before the coming into force of this subsection and in respect of which any provision amended by this Act applies shall be taken up and continued under and in conformity with that amended provision without any further formality.

— 1992, c. 51, s. 68

**Transitional: salary**

**68 (1)** Notwithstanding the *Judges Act*, a person who holds the office of Chief Judge of the County Court of Nova Scotia immediately before the coming into force of section 6 shall continue to be paid the salary then annexed to that office until the salary annexed to the office of judge of the Supreme Court of Nova Scotia exceeds that salary, at which time that person shall be paid the salary annexed to the last-mentioned office.

**Transitional: annuity**

**(2)** Notwithstanding the *Judges Act*, the Chief Judge of the County Court of Nova Scotia shall, on the coming into force of this subsection, be deemed to have made an election in accordance with section 32 of that Act for the purposes of subsection 43(2) of that Act, and if, at the time of resignation, removal or attaining the age of retirement, is holding office as a puisne judge of the Supreme Court of Nova Scotia or the Nova Scotia Court of Appeal, the annuity payable under section 42 of that Act shall be an annuity equal to two thirds of the result obtained by

en chef adjoint de la Cour de district de l'Ontario, à la date d'entrée en vigueur de l'article 30, continuent de recevoir le traitement alors prévu pour ces postes jusqu'à la date où le traitement prévu pour le poste de juge de la Cour de l'Ontario (Division générale) excède leur traitement; elles reçoivent dès lors le traitement prévu pour ce dernier poste.

**Disposition transitoire : pension**

**(2)** Par dérogation à la *Loi sur les juges*, le juge en chef et le juge en chef adjoint de la Cour de district de l'Ontario sont, à l'entrée en vigueur du présent paragraphe, réputés avoir exercé, pour l'application du paragraphe 43(2) de cette loi, la faculté visée à l'article 32 de la même loi; ils ont dès lors droit, au titre de l'article 42 de la même loi, à une pension égale aux deux tiers du traitement prévu pour le poste de juge en chef d'une cour de comté si, au moment de la cessation de leurs fonctions par mise à la retraite d'office, démission ou révocation, ils occupent un poste de juge à la Cour de l'Ontario (Division générale). Toutefois, si à ce moment ce poste n'existe plus, ils ont droit aux deux tiers de la différence entre le traitement prévu pour le poste de juge en chef de la Cour de l'Ontario et cinq mille dollars.

— 1992, ch. 51, par. 67(1)

**Disposition transitoire : procédures**

**67 (1)** Les procédures intentées avant l'entrée en vigueur du présent paragraphe et auxquelles s'appliquent des dispositions visées par la présente loi se poursuivent sans autres formalités en conformité avec ces dispositions dans leur forme modifiée.

— 1992, ch. 51, art. 68

**Disposition transitoire : traitement**

**68 (1)** Par dérogation à la *Loi sur les juges*, la personne qui occupe le poste de juge en chef de la cour de comté de la Nouvelle-Écosse, à la date d'entrée en vigueur de l'article 6, continue de recevoir le traitement alors prévu pour ce poste jusqu'à la date où le traitement prévu pour le poste de juge de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse excède son traitement; elle reçoit dès lors le traitement prévu pour ce dernier poste.

**Disposition transitoire : pension**

**(2)** Par dérogation à la *Loi sur les juges*, le juge en chef de la cour de comté de la Nouvelle-Écosse est, à l'entrée en vigueur du présent paragraphe, réputé avoir exercé, pour l'application du paragraphe 43(2) de cette loi, la faculté visée à l'article 32 de la même loi; si, au moment de la cessation de ses fonctions par mise à la retraite d'office, démission ou révocation, il occupe un poste de juge, autre que celui de juge en chef, à la Cour suprême ou à la Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse, il a droit, au titre de l'article 42 de la même loi, à une pension égale aux deux

subtracting five thousand dollars from the salary annexed at that time to the office of Chief Justice of the Supreme Court of Nova Scotia.

#### Idem

**(3)** Where, before the coming into force of this subsection, an annuity has been granted to or in respect of a judge of a county or district court of any province pursuant to sections 42, 43, 44 and 47 of the *Judges Act*, payment of that annuity shall continue in accordance with those sections, as they read immediately before the coming into force of this subsection.

— 1996, c. 2, s. 1(2)

#### Application

**1 (2)** For greater certainty, subsection 26(2) of the Act, as enacted by subsection (1), applies with respect to the report to be submitted by the commissioners appointed effective September 30, 1995.

— 1996, c. 30, s. 7

#### Application of subsections 27(2) and (3) of the *Judges Act*

**7** For greater certainty, payments of allowances made before the coming into force of this Act to judges of the Supreme Court of the Yukon Territory and the Supreme Court of the Northwest Territories under subsection 27(2) of the *Judges Act* and to judges of the Federal Court under subsection 27(3) of that Act, as those subsections read immediately before the coming into force of this Act, are authorized.

— 2002, c. 8, ss. 185(11), (12)

#### Interpretation

**185 (11)** For the purposes of subsections 31(1) and (2) of the *Judges Act*, as enacted by subsection 90(1) of this Act, any period during which a person holds the office of Chief Justice or Associate Chief Justice of the Federal Court of Canada is deemed to be a period during which he or she holds the office of Chief Justice of the Federal Court of Appeal or the Federal Court.

#### For greater certainty

**(12)** For greater certainty, for the purposes of sections 31, 43 and 44 of the English version of the *Judges Act*, “Chief Justice” and “Associate Chief Justice” include “Chief Judge” and “Associate Chief Judge”, respectively.

tiers de la différence entre le traitement prévu pour le poste de juge en chef de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse et cinq mille dollars.

#### Idem

**(3)** Le paiement des pensions accordées à l'égard d'un juge d'une cour de district ou de comté d'une province avant l'entrée en vigueur du présent paragraphe aux termes des articles 42, 43, 44 et 47 de la *Loi sur les juges* continue de se faire aux termes de ces articles, dans leur version antérieure à cette entrée en vigueur.

— 1996, ch. 2, par. 1(2)

#### Application

**1 (2)** Il est entendu que le paragraphe 26(2) de la même loi, édicté par le paragraphe (1), s'applique au rapport que doivent transmettre les commissaires dont la nomination a pris effet le 30 septembre 1995.

— 1996, ch. 30, art. 7

#### Application des par. 27(2) et (3) de la *Loi sur les juges*

**7** Il est entendu que sont autorisées les indemnités versées, avant l'entrée en vigueur de la présente loi, au titre des paragraphes 27(2) ou (3) de la *Loi sur les juges*, dans leur version antérieure à l'entrée en vigueur de la présente loi, aux juges des cours suprêmes du territoire du Yukon et des Territoires du Nord-Ouest et aux juges de la Cour fédérale, selon le cas.

— 2002, ch. 8, par. 185(11) et (12)

#### Interprétation

**185 (11)** Pour l'application des paragraphes 31(1) et (2) de la *Loi sur les juges* édictés par le paragraphe 90(1) de la présente loi, toute période pendant laquelle une personne exerce les fonctions de juge en chef ou de juge en chef adjoint de la Cour fédérale du Canada est assimilée à une période pendant laquelle elle exerce les fonctions de juge en chef de la Cour d'appel fédérale ou de la Cour fédérale.

#### Précision

**(12)** Il demeure entendu que, pour l'application des articles 31, 43 et 44 de la version anglaise de la *Loi sur les juges*, « Chief Justice » et « Associate Chief Justice » visent également « Chief Judge » et « Associate Chief Judge ».

— 2006, c. 11, s. 36

### Section 44.2 of the *Judges Act*

**36** Section 44.2 of the *Judges Act*, as enacted by section 163 of the *Modernization of Benefits and Obligations Act*, chapter 12 of the Statutes of Canada, 2000, and replaced by section 24 of *An Act to amend the Judges Act and to amend another Act in consequence*, chapter 7 of the Statutes of Canada, 2001, and the *Optional Survivor Annuity Regulations*, made by Order in Council P.C. 2001-1362 on August 1, 2001 and registered as SOR/2001-283, are deemed to have come into force on August 1, 2001.

— 2014, c. 39, s. 329

### Salary

**329** Despite section 10.1 of the *Judges Act*, a prothonotary of the Federal Court is only entitled to be paid, in respect of the period beginning on April 1, 2012 and ending on the day on which this section comes into force, the difference between the salary described in that section 10.1 and any salary paid or payable to the prothonotary for the same period under the *Federal Courts Act*.

— 2014, c. 39, s. 330

### Election

**330 (1)** A prothonotary of the Federal Court who holds office on the day on which this section comes into force will continue to be deemed to be employed in the public service for the purposes of the *Public Service Superannuation Act*, as if subsection 12(5) of the *Federal Courts Act* was not repealed, if the prothonotary makes an election to that effect. The election must be made in writing, signed by the prothonotary, and sent to the President of the Treasury Board within six months after the day on which this section comes into force.

### Election irrevocable

**(2)** An election made under subsection (1) is irrevocable.

### No election — no prior pensionable service

**(3)** If a prothonotary does not make an election under subsection (1) and the prothonotary did not have any pensionable service to their credit for the purposes of the *Public Service Superannuation Act* before holding the office of prothonotary,

**(a)** the prothonotary ceases to be deemed to be employed in the public service for the purposes of that Act on the day on which this section comes into force;

**(b)** the prothonotary is not entitled to a refund of any contributions made by the prothonotary under that

— 2006, ch. 11, art. 36

### Article 44.2 de la *Loi sur les juges*

**36** L'article 44.2 de la *Loi sur les juges*, édicté par l'article 163 de la *Loi sur la modernisation de certains régimes d'avantages et d'obligations*, chapitre 12 des Lois du Canada (2000), et remplacé par l'article 24 de la *Loi modifiant la Loi sur les juges et une autre loi en conséquence*, chapitre 7 des Lois du Canada (2001), et le *Règlement sur la pension viagère facultative du survivant*, pris par le décret C.P. 2001-1362 du 1<sup>er</sup> août 2001 portant le numéro d'enregistrement DORS/2001-283, sont réputés être entrés en vigueur le 1<sup>er</sup> août 2001.

— 2014, ch. 39, art. 329

### Traitement

**329** Malgré l'article 10.1 de la *Loi sur les juges*, un protonotaire de la Cour fédérale n'a droit, pour la période commençant le 1<sup>er</sup> avril 2012 et se terminant à l'entrée en vigueur du présent article, qu'à la différence entre le traitement visé à cet article 10.1 et tout traitement payé ou à payer à celui-ci pour la même période en application de la *Loi sur les Cours fédérales*.

— 2014, ch. 39, art. 330

### Choix

**330 (1)** Un protonotaire de la Cour fédérale qui exerçait cette charge à l'entrée en vigueur du présent article continue d'être réputé appartenir à la fonction publique pour l'application de la *Loi sur la pension de la fonction publique* comme si le paragraphe 12(5) de la *Loi sur les Cours fédérales* n'était pas abrogé, s'il en fait le choix par notification écrite au président du Conseil du Trésor dans les six mois suivant l'entrée en vigueur du présent article. La notification est signée par le protonotaire.

### Choix irrévocable

**(2)** Un choix effectué en vertu du paragraphe (1) est irrévocable.

### Aucun choix — aucune période de service préalable ouvrant droit à pension

**(3)** Si le protonotaire n'effectue pas de choix en vertu du paragraphe (1) et si, avant d'exercer cette charge, il ne comptait pas à son crédit une période de service ouvrant droit à pension pour l'application de la *Loi sur la pension de la fonction publique* :

**a)** il cesse d'être réputé appartenir à la fonction publique, à la date d'entrée en vigueur du présent article, pour l'application de cette loi;

Act in respect of any period during which the prothonotary held the office of prothonotary;

(c) the prothonotary is not entitled to a return of contributions under subsection 12(3) of that Act in respect of any period during which the prothonotary held the office of prothonotary;

(d) the period during which the prothonotary held the office of prothonotary is not counted as pensionable service for the purposes of that Act;

(e) if the prothonotary made an election under subsection 51(1) of that Act, the election is deemed never to have been made; and

(f) subsection 51(2) of that Act does not apply to the prothonotary.

#### No election — prior pensionable service

(4) If a prothonotary does not make an election under subsection (1) and the prothonotary had pensionable service to their credit for the purposes of the *Public Service Superannuation Act* before holding the office of prothonotary,

(a) the prothonotary ceases to be deemed to be employed in the public service for the purposes of that Act on the day on which this section comes into force;

(b) the prothonotary is not entitled to a refund of any contributions made by the prothonotary under that Act in respect of any period during which the prothonotary held the office of prothonotary;

(c) the period during which the prothonotary held the office of prothonotary before the day on which this section comes into force is not counted as pensionable service for the purposes of that Act, other than for the purposes of sections 12 and 13 of that Act;

(d) despite subsection 69(3) of that Act, for the purposes of section 69 of that Act, the retirement year or retirement month of the prothonotary is the year or month, as the case may be, in which the prothonotary was appointed to the office of prothonotary; and

(e) for the purposes of Part II of that Act, the prothonotary's salary is their salary in the public service on the day before the day on which they were appointed to the office of prothonotary, expressed in terms of an annual rate.

— 2017, c. 20, s. 227

#### Tenure extension

**227** Despite subsection 26.1(3) of the *Judges Act*, the term of office of the three members appointed under

b) il n'a droit à aucun remboursement des contributions qu'il a versées au titre de cette loi pour toute période durant laquelle il exerçait cette charge;

c) il n'a droit à aucun remboursement de contributions au titre du paragraphe 12(3) de cette loi à l'égard de toute période durant laquelle il exerçait cette charge;

d) la période durant laquelle il exerçait cette charge ne compte pas comme service ouvrant droit à pension pour l'application de cette loi;

e) s'il a effectué un choix en vertu du paragraphe 51(1) de cette loi, il est réputé ne l'avoir jamais fait;

f) le paragraphe 51(2) de cette loi ne s'applique pas à lui.

#### Aucun choix — période de service préalable ouvrant droit à pension

(4) Si le protonotaire n'effectue pas de choix en vertu du paragraphe (1) et si, avant d'exercer cette charge, il comptait à son crédit une période de service ouvrant droit à pension pour l'application de la *Loi sur la pension de la fonction publique* :

a) il cesse d'être réputé appartenir à la fonction publique, à la date d'entrée en vigueur du présent article, pour l'application de cette loi;

b) il n'a droit à aucun remboursement de contributions qu'il a versées au titre de cette loi à l'égard de toute période durant laquelle il exerçait cette charge;

c) la période durant laquelle il exerçait cette charge avant la date d'entrée en vigueur du présent article ne compte pas comme service ouvrant droit à pension pour l'application de cette loi, à l'exception des articles 12 et 13 de cette loi;

d) malgré le paragraphe 69(3) de cette loi, pour l'application de l'article 69 de cette loi, l'année ou le mois de sa retraite est l'année ou le mois, selon le cas, de sa nomination à titre de protonotaire;

e) pour l'application de la partie II de cette loi, son traitement est son traitement dans la fonction publique le jour précédant sa nomination à titre de protonotaire, exprimé sous forme de taux annuel.

— 2017, ch. 20, art. 227

#### Mandat prorogé

**227** Malgré le paragraphe 26.1(3) de la *Loi sur les juges*, le mandat des trois personnes nommées en vertu de



section 26.1 of that Act to the Judicial Compensation and Benefits Commission that began its inquiry on October 1, 2015 is extended to May 31, 2020.

— 2017, c. 33, s. 254

**Definition of *senior judge***

**254 (1)** In this section, *senior judge* has the same meaning as in subsection 22(3) of the *Judges Act* as it read immediately before the day on which subsection 232(4) of this Act comes into force.

**Rights preserved**

**(2)** For the purposes of the *Judges Act*, the years during which a senior judge of the Supreme Court of Yukon, the Supreme Court of Northwest Territories or the Nunavut Court of Justice has continued in office are deemed to be years during which a chief justice has continued in judicial office.

l'article 26.1 de cette loi à la Commission d'examen de la rémunération des juges qui a commencé son enquête le 1<sup>er</sup> octobre 2015 est prorogé au 31 mai 2020.

— 2017, ch. 33, art. 254

**Définition de *juge principal***

**254 (1)** Au présent article, *juge principal* s'entend au sens du paragraphe 22(3) de la *Loi sur les juges*, dans sa version antérieure à la date d'entrée en vigueur du paragraphe 232(4) de la présente loi.

**Maintien des droits**

**(2)** Pour l'application de la *Loi sur les juges*, les années d'ancienneté d'un juge principal qui a exercé des fonctions judiciaires de juge principal aux cours suprêmes du Yukon ou des Territoires du Nord-Ouest ou à la Cour de justice du Nunavut sont réputées être des années d'ancienneté d'un juge en chef.

**IN THE MATTER of a Reference from the Lieutenant Governor in Council pursuant to Section 18 of the *Supreme Court Act*, R.S.P.E.I. 1988, Cap. S-10, Regarding the Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island and the Jurisdiction of the Legislature in Respect Thereof**

and

**IN THE MATTER of a Reference from the Lieutenant Governor in Council pursuant to Section 18 of the *Supreme Court Act*, R.S.P.E.I. 1988, Cap. S-10, Regarding the Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island**

**Merlin McDonald, Omer Pineau and Robert Christie** *Appellants*

v.

**The Attorney General of Prince Edward Island** *Respondent*

and

**The Attorney General of Canada, the Attorney General of Quebec, the Attorney General of Manitoba, the Attorney General for Saskatchewan, the Attorney General for Alberta, the Canadian Association of Provincial Court Judges, the Conférence des juges du Québec, the Saskatchewan Provincial Court Judges Association, the Alberta Provincial Judges' Association, the Canadian Bar Association and the Federation of Law Societies of Canada** *Intervenants*

**INDEXED AS: REFERENCE RE REMUNERATION OF JUDGES OF THE PROVINCIAL COURT OF PRINCE EDWARD ISLAND; REFERENCE RE INDEPENDENCE AND IMPARTIALITY OF**

**DANS L'AFFAIRE du renvoi présenté par le lieutenant-gouverneur en conseil, en vertu de l'article 18 de la *Supreme Court Act*, R.S.P.E.I. 1988, ch. S-10, relativement à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard et à la compétence de l'Assemblée législative à cet égard**

et

**DANS L'AFFAIRE du renvoi présenté par le lieutenant-gouverneur en conseil, en vertu de l'article 18 de la *Supreme Court Act*, R.S.P.E.I. 1988, ch. S-10, relativement à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard**

**Merlin McDonald, Omer Pineau et Robert Christie** *Appellants*

c.

**Le procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard** *Intimé*

et

**Le procureur général du Canada, le procureur général du Québec, le procureur général du Manitoba, le procureur général de la Saskatchewan, le procureur général de l'Alberta, l'Association canadienne des juges de cours provinciales, la Conférence des juges du Québec, la Saskatchewan Provincial Court Judges Association, l'Alberta Provincial Judges' Association, l'Association du Barreau canadien et la Fédération des professions juridiques du Canada** *Intervenants*

**RÉPERTORIÉ: RENVOI RELATIF À LA RÉMUNÉRATION DES JUGES DE LA COUR PROVINCIALE DE L'ÎLE-DU-PRINCE-ÉDOUARD; RENVOI RELATIF À L'INDÉPENDANCE ET À**

**JUDGES OF THE PROVINCIAL COURT OF PRINCE EDWARD ISLAND**

File Nos.: 24508, 24778.

**L'IMPARTIALITÉ DES JUGES DE LA COUR PROVINCIALE DE L'ÎLE-DU-PRINCE-ÉDOUARD**

Nos du greffe: 24508, 24778.

**Her Majesty The Queen** *Appellant*

v.

**Shawn Carl Campbell** *Respondent*

and between

**Her Majesty The Queen** *Appellant*

v.

**Ivica Ekmecic** *Respondent*

and between

**Her Majesty The Queen** *Appellant*

v.

**Percy Dwight Wickman** *Respondent*

and

**The Attorney General of Canada, the Attorney General of Quebec, the Attorney General of Manitoba, the Attorney General of Prince Edward Island, the Attorney General for Saskatchewan, the Canadian Association of Provincial Court Judges, the Conférence des juges du Québec, the Saskatchewan Provincial Court Judges Association, the Alberta Provincial Judges' Association, the Canadian Bar Association and the Federation of Law Societies of Canada** *Intervenors*

**Sa Majesté la Reine** *Appelante*

c.

**Shawn Carl Campbell** *Intimé*

et entre

**Sa Majesté la Reine** *Appelante*

c.

**Ivica Ekmecic** *Intimé*

et entre

**Sa Majesté la Reine** *Appelante*

c.

**Percy Dwight Wickman** *Intimé*

et

**Le procureur général du Canada, le procureur général du Québec, le procureur général du Manitoba, le procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard, le procureur général de la Saskatchewan, l'Association canadienne des juges de cours provinciales, la Conférence des juges du Québec, la Saskatchewan Provincial Court Judges Association, l'Alberta Provincial Judges' Association, l'Association du Barreau canadien et la Fédération des professions juridiques du Canada** *Intervenants*

INDEXED AS: R. v. CAMPBELL; R. v. EKMECIC; R. v. WICKMAN

File No.: 24831.

**The Judges of the Provincial Court of Manitoba as represented by the Manitoba Provincial Judges Association, Judge Marvin Garfinkel, Judge Philip Ashdown, Judge Arnold Conner, Judge Linda Giesbrecht, Judge Ronald Myers, Judge Susan Devine and Judge Wesley Swail, and the Judges of the Provincial Court of Manitoba as represented by Judge Marvin Garfinkel, Judge Philip Ashdown, Judge Arnold Conner, Judge Linda Giesbrecht, Judge Ronald Myers, Judge Susan Devine and Judge Wesley Swail** *Appellants*

v.

**Her Majesty The Queen in right of the province of Manitoba as represented by Rosemary Vodrey, the Minister of Justice and the Attorney General of Manitoba, and Darren Praznik, the Minister of Labour as the Minister responsible for *The Public Sector Reduced Work Week and Compensation Management Act*** *Respondent*

and

**The Attorney General of Canada, the Attorney General of Quebec, the Attorney General of Prince Edward Island, the Attorney General for Saskatchewan, the Attorney General for Alberta, the Canadian Judges Conference, the Canadian Association of Provincial Court Judges, the Conférence des juges du Québec, the Saskatchewan Provincial Court Judges Association, the Alberta Provincial Judges' Association, the Canadian Bar Association**

RÉPERTORIÉ: R. c. CAMPBELL; R. c. EKMECIC; R. c. WICKMAN

N° du greffe: 24831.

**Les juges de la Cour provinciale du Manitoba représentés par la Manitoba Provincial Judges Association, le juge Marvin Garfinkel, le juge Philip Ashdown, le juge Arnold Conner, le juge Linda Giesbrecht, le juge Ronald Myers, le juge Susan Devine et le juge Wesley Swail, et les juges de la Cour provinciale du Manitoba représentés par les juges Marvin Garfinkel, Philip Ashdown, Arnold Conner, Linda Giesbrecht, Ronald Myers, Susan Devine et Wesley Swail** *Appellants*

c.

**Sa Majesté la Reine du chef de la province du Manitoba représentée par Rosemary Vodrey, ministre de la Justice et procureure générale du Manitoba, et Darren Praznik, ministre du Travail en qualité de ministre responsable de la *Loi sur la réduction de la semaine de travail et la gestion des salaires dans le secteur public*** *Intimée*

et

**Le procureur général du Canada, le procureur général du Québec, le procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard, le procureur général de la Saskatchewan, le procureur général de l'Alberta, la Conférence canadienne des juges, l'Association canadienne des juges de cours provinciales, la Conférence des juges du Québec, la Saskatchewan Provincial Court Judges Association, l'Alberta Provincial Judges' Association, l'Association du**

**and the Federation of Law Societies of  
Canada** *Interveners*

**INDEXED AS: MANITOBA PROVINCIAL JUDGES ASSN. v.  
MANITOBA (MINISTER OF JUSTICE)**

File No.: 24846.

1996: December 3, 4; 1997: September 18.\*

Present: Lamer C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé,  
Sopinka, Gonthier, Cory and Iacobucci JJ.

ON APPEAL FROM THE PRINCE EDWARD ISLAND  
SUPREME COURT, APPEAL DIVISION

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR  
ALBERTA

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR  
MANITOBA

*Constitutional law — Judicial independence — Whether express provisions in Constitution exhaustive written code for protection of judicial independence — True source of judicial independence — Whether judicial independence extends to Provincial Court judges — Constitution Act, 1867, preamble, ss. 96 to 100 — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 11(d).*

*Constitutional law — Judicial independence — Components of institutional financial security — Constitution Act, 1867, s. 100 — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 11(d).*

*Courts — Judicial independence — Provincial Courts — Changes or freezes to judicial remuneration — Provincial governments and legislatures reducing salaries of Provincial Court judges as part of overall economic measure — Whether reduction constitutional — Procedure to be followed to change or freeze judicial remuneration — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 11(d) — Provincial Court Act, R.S.P.E.I. 1988, c. P-25, s. 3(3) — Provincial Court Judges Act, S.A. 1981, c. P-20.1, s. 17(1) — Payment to Provincial Judges Amendment Regulation, Alta. Reg. 116/94 — Public Sector Reduced Work Week and Compensation Management Act, S.M. 1993, c. 21, s. 9(1).*

\*Reasons for judgment on rehearing reported at [1998] 1 S.C.R. 3.

**Barreau canadien et la Fédération des  
professions juridiques du  
Canada** *Intervenants*

**RÉPERTORIÉ: MANITOBA PROVINCIAL JUDGES ASSN. c.  
MANITOBA (MINISTRE DE LA JUSTICE)**

N° du greffe: 24846.

1996: 3, 4 décembre; 1997: 18 septembre\*.

Présents: Le juge en chef Lamer et les juges La Forest,  
L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory et Iacobucci.

EN APPEL DE LA COUR SUPRÊME DE L'ÎLE-DU-  
PRINCE-ÉDOUARD, SECTION D'APPEL

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ALBERTA

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU MANITOBA

*Droit constitutionnel — Indépendance de la magistrature — Les dispositions expresses de la Constitution codifient-elles de façon exhaustive la protection de l'indépendance de la magistrature? — Source véritable de l'indépendance de la magistrature — Les juges de cour provinciale jouissent-ils de l'indépendance judiciaire? — Loi constitutionnelle de 1867, préambule, art. 96 à 100 — Charte canadienne des droits et libertés, art. 11d).*

*Droit constitutionnel — Indépendance de la magistrature — Éléments de la sécurité financière institutionnelle — Loi constitutionnelle de 1867, art. 100 — Charte canadienne des droits et libertés, art. 11d).*

*Tribunaux — Indépendance de la magistrature — Cours provinciales — Modification ou blocage des traitements des juges — Législatures et gouvernements provinciaux décrétant la réduction des traitements des juges des cours provinciales dans le cadre de mesures économiques générales — La réduction est-elle constitutionnelle? — Procédure à suivre pour modifier ou bloquer les traitements des juges — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 11d) — Provincial Court Act, R.S.P.E.I. 1988, ch. P-25, art. 3(3) — Provincial Court Judges Act, S.A. 1981, ch. P-20.1, art. 17(1) — Payment to Provincial Judges Amendment Regulation, Alta. Reg. 116/94 — Loi sur la réduction de la semaine de travail et la gestion des salaires dans le secteur public, L.M. 1993, ch. 21, art. 9(1).*

\*Motifs de jugement relatifs à la nouvelle audition publiés à [1998] 1 R.C.S. 3.

*Constitutional law — Charter of Rights — Independent and impartial tribunal — Provincial Courts — Institutional financial security — Changes or freezes to judicial remuneration — Provincial governments and legislatures reducing salaries of Provincial Court judges as part of overall economic measure — Whether reduction infringed judicial independence — If so, whether infringement justifiable — Procedure to be followed to change or freeze judicial remuneration — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 11(d) — Provincial Court Act, R.S.P.E.I. 1988, c. P-25, s. 3(3) — Provincial Court Judges Act, S.A. 1981, c. P-20.1, s. 17(1) — Payment to Provincial Judges Amendment Regulation, Alta. Reg. 116/94 — Public Sector Reduced Work Week and Compensation Management Act, S.M. 1993, c. 21, s. 9(1).*

*Constitutional law — Charter of Rights — Independent and impartial tribunal — Provincial Courts — Individual financial security — Provincial legislation providing that Lieutenant Governor in Council “may” set judicial salaries — Whether legislation infringes judicial independence — If so, whether infringement justifiable — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 11(d) — Provincial Court Judges Act, S.A. 1981, c. P-20.1, s. 17(1).*

*Constitutional law — Charter of Rights — Independent and impartial tribunal — Provincial Courts — Individual financial security — Discretionary benefits — Provincial legislation conferring on Lieutenant Governor in Council discretion to grant leaves of absence due to illness and sabbatical leaves — Whether legislation infringes judicial independence — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 11(d) — Provincial Court Act, R.S.P.E.I. 1988, c. P-25, ss. 12(2), 13.*

*Constitutional law — Charter of Rights — Independent and impartial tribunal — Provincial Courts — Salary negotiations — Whether provincial government violated judicial independence of Provincial Court by attempting to engage in salary negotiations with Provincial Judges Association — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 11(d).*

*Courts — Judicial independence — Provincial Courts — Salary negotiations — Provincial legislation permitting negotiations “between a public sector employer and employees” — Whether negotiation provisions*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Tribunal indépendant et impartial — Cours provinciales — Sécurité financière institutionnelle — Modification ou blocage des traitements des juges — Législatures et gouvernements provinciaux décrétant la réduction des traitements des juges des cours provinciales dans le cadre de mesures économiques générales — La réduction porte-t-elle atteinte à l’indépendance de la magistrature? — Si oui, l’atteinte est-elle justifiable? — Procédure à suivre pour modifier ou bloquer les traitements des juges — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 11d) — Provincial Court Act, R.S.P.E.I. 1988, ch. P-25, art. 3(3) — Provincial Court Judges Act, S.A. 1981, ch. P-20.1, art. 17(1) — Payment to Provincial Judges Amendment Regulation, Alta. Reg. 116/94 — Loi sur la réduction de la semaine de travail et la gestion des salaires dans le secteur public, L.M. 1993, ch. 21, art. 9(1).*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Tribunal indépendant et impartial — Cours provinciales — Sécurité financière individuelle — Loi provinciale prévoyant que le lieutenant-gouverneur en conseil «peut» fixer les salaires des juges — Cette loi porte-t-elle atteinte à l’indépendance de la magistrature? — Si oui, l’atteinte est-elle justifiable? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 11d) — Provincial Court Judges Act, S.A. 1981, ch. P-20.1, art. 17(1).*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Tribunal indépendant et impartial — Cours provinciales — Sécurité financière individuelle — Avantages discrectionnaires — Loi provinciale conférant au lieutenant-gouverneur en conseil le pouvoir discrétionnaire d’accorder des congés de maladie et des congés sabbatiques — La loi porte-t-elle atteinte à l’indépendance de la magistrature? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 11d) — Provincial Court Act, R.S.P.E.I. 1988, ch. P-25, art. 12(2), 13.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Tribunal indépendant et impartial — Cours provinciales — Négociations salariales — Le gouvernement provincial a-t-il violé l’indépendance de la Cour provinciale en tentant d’entamer des négociations salariales avec l’association des juges de cour provinciale? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 11d).*

*Tribunaux — Indépendance de la magistrature — Cours provinciales — Négociations salariales — Loi provinciale permettant les négociations «entre un employeur du secteur public et ses employés» — Les*

*applicable to Provincial Court judges — Public Sector Pay Reduction Act, S.P.E.I. 1994, c. 51, s. 12(1).*

*Constitutional law — Charter of Rights — Independent and impartial tribunal — Provincial Courts — Administrative independence — Closure of Provincial Court — Whether closure of Provincial Court by provincial government for several days infringed judicial independence — If so, whether infringement justifiable — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 11(d) — Public Sector Reduced Work Week and Compensation Management Act, S.M. 1993, c. 21, s. 4.*

*Constitutional law — Charter of Rights — Independent and impartial tribunal — Provincial Courts — Administrative independence — Provincial Court located in same building as certain departments which are part of executive — Provincial Court judges not administering their own budget — Designation of place of residence of Provincial Court judges — Attorney General opposing funding for judges to intervene in court case — Lieutenant Governor in Council having power to make regulations respecting duties and powers of Chief Judge and respecting rules of courts — Whether these matters undermine administrative independence of Provincial Court — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 11(d) — Provincial Court Act, R.S.P.E.I. 1988, c. P-25, ss. 4, 17.*

*Constitutional law — Charter of Rights — Independent and impartial tribunal — Provincial Courts — Administrative independence — Place of residence — Sittings of court — Provincial legislation authorizing Attorney General to designate judges' place of residence and court's sitting days — Whether legislation infringes upon administrative independence of Provincial Court — If so, whether infringement justifiable — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 11(d) — Provincial Court Judges Act, S.A. 1981, c. P-20.1, s. 13(1)(a), (b).*

*Courts — Constitutionality of legislation — Notice to Attorney General — Constitutionality of provincial legislation not raised by counsel — Superior court judge proceeding on his own initiative without giving required notice to Attorney General — Whether superior court judge erred in considering constitutionality of legislation.*

*Criminal law — Appeals — Prohibition — Three accused challenging constitutionality of their trials before Provincial Court arguing that court not an inde-*

*dispositions concernant les négociations s'appliquent-elles aux juges de la Cour provinciale? — Public Sector Pay Reduction Act, S.P.E.I. 1994, ch. 51, art. 12(1).*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Tribunal indépendant et impartial — Cours provinciales — Indépendance administrative — Fermeture de la Cour provinciale — La fermeture de la Cour provinciale pendant plusieurs jours par le gouvernement provincial a-t-elle porté atteinte à l'indépendance de la magistrature? — Si oui, l'atteinte est-elle justifiable? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 11d) — Loi sur la réduction de la semaine de travail et la gestion des salaires dans le secteur public, L.M. 1993, ch. 21, art. 4.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Tribunal indépendant et impartial — Cours provinciales — Indépendance administrative — Cour provinciale située dans le même édifice que certains services faisant partie du pouvoir exécutif — Juges de la Cour provinciale n'administrant pas leur propre budget — Désignation du lieu de résidence des juges de la Cour provinciale — Refus du procureur général de financer l'intervention des juges à l'instance — Pouvoir du lieutenant-gouverneur en conseil de prendre des règlements concernant les attributions du juge en chef et les règles de pratique — Ces questions ont-elles pour effet de diminuer l'indépendance administrative de la Cour provinciale? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 11d) — Provincial Court Act, R.S.P.E.I. 1988, ch. P-25, art. 4, 17.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Tribunal indépendant et impartial — Cours provinciales — Indépendance administrative — Lieu de résidence — Séances de la cour — Loi provinciale autorisant le procureur général à désigner le lieu de résidence des juges et à fixer les jours de séance de la cour — Cette loi porte-t-elle atteinte à l'indépendance administrative de la Cour provinciale? — Si oui, cette atteinte est-elle justifiable? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 11d) — Provincial Judges Court Act, S.A. 1981, ch. P-20.1, art. 13(1)(a), (b).*

*Tribunaux — Constitutionnalité des lois — Avis au procureur général — Constitutionnalité de la loi provinciale non soulevée par les avocats — Juge de la cour supérieure agissant de sa propre initiative sans donner l'avis requis au procureur général — Le juge de la cour supérieure a-t-il commis une erreur en examinant la constitutionnalité de la loi?*

*Droit criminel — Appels — Prohibition — Trois accusés contestent la constitutionnalité de leur procès devant la Cour provinciale en faisant valoir que la cour n'est*

*pendent and impartial tribunal — Accused seeking various remedies including prohibition in superior court — Superior court judge making declarations striking down numerous provisions found in provincial legislation and regulations — Superior court judge concluding that declarations removed source of unconstitutionality and ordering trials of accused to proceed or to continue — Court of Appeal dismissing Crown's appeals for want of jurisdiction — Whether s. 784(1) of Criminal Code limited to appeals by unsuccessful parties — Whether declarations prohibitory in nature and within scope of s. 784(1) — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 784(1).*

These four appeals raise a range of issues relating to the independence of provincial courts, but are united by a single issue: whether and how the guarantee of judicial independence in s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* restricts the manner by and the extent to which provincial governments and legislatures can reduce the salaries of provincial court judges. In these appeals, it is the content of the collective or institutional dimension of financial security for judges of Provincial Courts which is at issue.

In P.E.I., the province, as part of its budget deficit reduction plan, enacted the *Public Sector Pay Reduction Act* and reduced the salaries of Provincial Court judges and others paid from the public purse in the province. Following the pay reduction, numerous accused challenged the constitutionality of their proceedings in the Provincial Court, alleging that as a result of the salary reductions, the court had lost its status as an independent and impartial tribunal under s. 11(d) of the *Charter*. The Lieutenant Governor in Council referred to the Appeal Division of the Supreme Court two constitutional questions to determine whether the Provincial Court judges still enjoyed a sufficient degree of financial security for the purposes of s. 11(d). The Appeal Division found the Provincial Court judges to be independent, concluding that the legislature has the power to reduce their salary as part of an “overall public economic measure” designed to meet a legitimate government objective. Despite this decision, accused persons continued to raise challenges based on s. 11(d) to the constitutionality of the Provincial Court. The Lieutenant Governor in Council referred a series of questions to the Appeal Division concerning all three elements of the judicial indepen-

*pas un tribunal indépendant et impartial — Diverses réparations, dont une ordonnance de prohibition, sollicitées par les accusés en cour supérieure — Déclarations invalidant plusieurs textes législatifs et réglementaires provinciaux prononcées par le juge de la cour supérieure qui a conclu que les jugements déclaratoires avaient éliminé la source de l'inconstitutionnalité et ordonné l'engagement ou la poursuite des procès des accusés — Rejet par la Cour d'appel des appels du ministère public pour cause d'absence de compétence — L'article 784(1) du Code criminel se limite-t-il aux appels formés par les parties ayant perdu? — Les déclarations équivalaient-elles à des prohibitions et, de ce fait, étaient-elles visées par l'art. 784(1)? — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 784(1).*

Les quatre pourvois soulèvent un certain nombre de questions touchant l'indépendance des cours provinciales, mais ils ont tous en commun un point particulier: la question de savoir si la garantie d'indépendance de la magistrature prévue à l'al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés* a pour effet de restreindre et les moyens par lesquels les gouvernements et les assemblées législatives des provinces peuvent réduire les traitements des juges des cours provinciales, et l'ampleur de ces réductions, et, si oui, de quelle manière agit cette disposition. Dans ces pourvois, c'est le contenu de la dimension collective ou institutionnelle de la sécurité financière des juges des cours provinciales qui est en cause.

À l'Î.-P.-É., dans le cadre de son programme de réduction du déficit budgétaire, la province a édicté la *Public Sector Pay Reduction Act* et réduit les traitements des juges de la Cour provinciale et d'autres personnes payées sur les fonds publics. À la suite de cette réduction des traitements des juges, de nombreux accusés ont attaqué la constitutionnalité des procédures intentées contre eux en Cour provinciale, affirmant que, en raison de cette réduction, la cour avait perdu sa qualité de tribunal indépendant et impartial au sens de l'al. 11d) de la *Charte*. Le lieutenant-gouverneur en conseil a présenté un renvoi à la Section d'appel de la Cour suprême, lui demandant de répondre à deux questions constitutionnelles afin de déterminer si les juges de la Cour provinciale bénéficiaient encore d'un degré suffisant de sécurité financière au regard de l'al. 11d). La Section d'appel a estimé que les juges de la Cour provinciale étaient indépendants, concluant que l'assemblée législative a le pouvoir de réduire leur rémunération dans le cadre d'une «mesure globale d'économie des deniers publics» visant la réalisation d'un objectif légitime du gouvernement. Malgré cette décision, les accusés ont continué d'attaquer la constitutionnalité de la Cour pro-



dence of the Provincial Court: financial security, security of tenure, and administrative independence. The Appeal Division answered most of the questions to the effect that the Provincial Court was independent and impartial but held that Provincial Court judges lacked a sufficient degree of security of tenure to meet the standard set by s. 11(d) of the *Charter* because s. 10 of the *Provincial Court Act* (as it read at the time) made it possible for the executive to remove a judge without probable cause and without a prior inquiry.

In Alberta, three accused in separate and unrelated criminal proceedings in Provincial Court challenged the constitutionality of their trials. They each brought a motion before the Court of Queen's Bench, arguing that, as a result of the salary reduction of the Provincial Court judges pursuant to the *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation* and s. 17(1) of the *Provincial Court Judges Act*, the Provincial Court was not an independent and impartial tribunal for the purposes of s. 11(d). The accused also challenged the constitutionality of the Attorney General's power to designate the court's sitting days and judges' place of residence. The accused requested various remedies, including prohibition and declaratory orders. The superior court judge found that the salary reduction of the Provincial Court judges was unconstitutional because it was not part of an overall economic measure — an exception he narrowly defined. He did not find s. 17 of the *Provincial Court Judges Act*, however, to be unconstitutional. On his own initiative, the superior court judge considered the constitutionality of the process for disciplining Provincial Court judges and the grounds for their removal and concluded that ss. 11(1)(b), 11(1)(c) and 11(2) of the *Provincial Court Judges Act* violated s. 11(d) because they failed to adequately protect security of tenure. The superior court judge also found that ss. 13(1)(a) and 13(1)(b) of that Act, which permit the Attorney General to designate the judges' place of residence and the court's sitting days, violated s. 11(d). In the end, the superior court judge declared the provincial legislation and regulations which were the source of the s. 11(d) violations to be of no force or effect, thus rendering the Provincial Court independent. As a result, although the Crown lost on the constitutional issue, it was successful in its efforts to commence or continue the trials of the accused. The Court of Appeal dismissed the Crown's appeals, holding that it did not have jurisdiction under s. 784(1) of the *Criminal Code* to hear them because the

vinciale en s'appuyant sur l'al. 11d). Le lieutenant-gouverneur en conseil a renvoyé une série de questions à la Section d'appel concernant les trois éléments de l'indépendance des juges de la Cour provinciale: sécurité financière, inamovibilité et indépendance administrative. La Section d'appel a répondu à la plupart des questions en concluant à l'indépendance et à l'impartialité de la Cour provinciale, mais elle a décidé que les juges de la Cour provinciale ne jouissaient pas d'une inamovibilité suffisante pour respecter la norme établie par l'al. 11d) de la *Charte* parce que l'art. 10 de la *Provincial Court Act* (dans sa version en vigueur à l'époque du renvoi) permettait à l'exécutif de révoquer un juge sans motif valable et sans enquête préalable.

En Alberta, trois accusés, dans des procès criminels distincts engagés en Cour provinciale, ont contesté la constitutionnalité de leur procès. Chacun d'eux a présenté à la Cour du Banc de la Reine une requête faisant valoir que, en raison de la réduction des traitements des juges de la Cour provinciale découlant du *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, et du par. 17(1) de la *Provincial Court Judges Act*, la Cour provinciale n'était pas un tribunal indépendant et impartial aux sens de l'al. 11d). Les accusés ont également contesté la constitutionnalité du pouvoir du procureur général de fixer les jours de séance de la cour et le lieu de résidence des juges. Les accusés ont demandé diverses réparations, dont une ordonnance de prohibition et des jugements déclaratoires. Le juge de la cour supérieure a conclu que la réduction des traitements des juges de la Cour provinciale était inconstitutionnelle parce qu'elle ne s'inscrivait pas dans le cadre d'une mesure économique générale — exception qu'il a exprimée en termes très restrictifs. Il a toutefois estimé que le par. 17 de la *Provincial Court Judges Act* n'était pas inconstitutionnel. De son propre chef, le juge de la cour supérieure a examiné la constitutionnalité du mécanisme de discipline applicable aux juges de la Cour provinciale et les motifs pour lesquels ces derniers peuvent être révoqués, et a conclu que les al. 11(1)(b) et c) et le par. 11(2) de la *Provincial Court Judges Act* violaient l'al. 11d), parce que ces dispositions ne protégeaient pas adéquatement l'inamovibilité. Le juge de la cour supérieure a également conclu que les al. 13(1)(a) et b) de cette loi, qui permettent au procureur général de désigner le lieu de résidence des juges de la Cour provinciale et de fixer les jours de séance de celle-ci violaient l'al. 11d). En définitive, le juge de la cour supérieure a déclaré que les textes législatifs et réglementaires provinciaux à la source de la violation de l'al. 11d) étaient inopérants, ce qui rendait la Cour provinciale indépendante. En conséquence, même si le ministère public a

Crown was “successful” at trial and therefore could not rely on s. 784(1), and because declaratory relief is non-prohibitory and is therefore beyond the ambit of s. 784(1).

In Manitoba, the enactment of *The Public Sector Reduced Work Week and Compensation Management Act* (“Bill 22”), as part of a plan to reduce the province’s deficit, led to the reduction of the salary of Provincial Court judges and of a large number of public sector employees. The Provincial Court judges through their Association launched a constitutional challenge to the salary cut, alleging that it infringed their judicial independence as protected by s. 11(d) of the *Charter*. They also argued that the salary reduction was unconstitutional because it effectively suspended the operation of the Judicial Compensation Committee (“JCC”), a body created by *The Provincial Court Act* whose task it is to issue reports on judges’ salaries to the legislature. Furthermore, they alleged that the government had interfered with judicial independence by ordering the withdrawal of court staff and personnel on unpaid days of leave, which in effect shut down the Provincial Court on those days. Finally, they claimed that the government had exerted improper pressure on the Association in the course of salary discussions to desist from launching this constitutional challenge, which also allegedly infringed their judicial independence. The trial judge held that the salary reduction was unconstitutional because it was not part of an overall economic measure which affects all citizens. The reduction was part of a plan to reduce the provincial deficit solely through a reduction in government expenditures. He found, however, that a temporary reduction in judicial salaries is permitted under s. 11(d) in case of economic emergency and since this was such a case, he read down Bill 22 so that it only provided for a temporary suspension in compensation, with retroactive payment due after the Bill expired. The Court of Appeal rejected all the constitutional challenges.

perdu sur la question constitutionnelle, il a eu gain de cause pour ce qui est d’engager et de poursuivre des procès contre les accusés. La Cour d’appel a rejeté les appels du ministère public, concluant qu’elle n’était pas compétente pour les entendre en vertu du par. 784(1) du *Code criminel*, étant donné que le ministère public avait «eu gain de cause» au procès et ne pouvait donc pas invoquer le par. 784(1), et qu’un jugement déclaratoire ne participe pas d’une prohibition et n’est donc pas visé par le par. 784(1).

Au Manitoba, l’édition de la *Loi sur la réduction de la semaine de travail et la gestion des salaires dans le secteur public* («loi 22»), dans le cadre du programme de réduction du déficit de la province, a entraîné la réduction des traitements des juges de la Cour provinciale et des salaires d’un grand nombre d’employés du secteur public. Par l’entremise de leur association, les juges de la Cour provinciale ont attaqué la constitutionnalité de la réduction des traitements, affirmant qu’elle portait atteinte à l’indépendance de la magistrature garantie par l’al. 11d) de la *Charte*. Ils ont également plaidé que la réduction était inconstitutionnelle parce qu’elle avait eu pour effet de suspendre les activités du Comité chargé de la rémunération des juges («CRJ») créé par la *Loi sur la Cour provinciale*, qui a pour tâche de présenter à l’assemblée législative des rapports sur les traitements des juges. De plus, ils ont prétendu que le gouvernement avait porté atteinte à l’indépendance de la magistrature en ordonnant le retrait du personnel du tribunal durant les jours de congés sans solde, ce qui avait concrètement eu pour effet d’entraîner la fermeture de la Cour provinciale ces jours-là. Finalement, ils ont soutenu que le gouvernement avait exercé des pressions indues sur l’Association au cours des discussions sur les traitements afin qu’elle renonce à lancer sa contestation constitutionnelle, situation qui aurait également porté atteinte à leur indépendance. Le juge de première instance a conclu que la réduction des traitements était inconstitutionnelle parce qu’elle ne s’inscrivait pas dans le cadre d’une mesure économique générale touchant tous les citoyens. La réduction faisait partie d’un programme visant à réduire le déficit provincial seulement par la réduction des dépenses gouvernementales. Il a toutefois estimé qu’une réduction temporaire des traitements des juges était permise au regard de l’al. 11d) en cas de crises financières, et, puisque c’était le cas en l’espèce, il a donné une interprétation atténuée de la loi 22, de manière à permettre uniquement la suspension temporaire de la rémunération, avec paiement rétroactif à l’expiration de la période de validité de la loi. La Cour d’appel a rejeté toutes les contestations constitutionnelles.

*Held* (La Forest J. dissenting): The appeal from the *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island* should be allowed in part.

*Held* (La Forest J. dissenting on the appeal): The appeal and cross-appeal from the *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island* should be allowed in part.

*Held*: The appeal in the Alberta cases from the Court of Appeal's judgment on jurisdiction should be allowed.

*Held* (La Forest J. dissenting in part): The appeal in the Alberta cases on the constitutional issues should be allowed in part.

*Held* (La Forest J. dissenting in part): The appeal in the Manitoba case should be allowed.

*Per* Lamer C.J. and L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory and Iacobucci JJ.: Sections 96 to 100 of the *Constitution Act, 1867*, which only protect the independence of judges of the superior, district and county courts, and s. 11(d) of the *Charter*, which protects the independence of a wide range of courts and tribunals, including provincial courts, but only when they exercise jurisdiction in relation to offences, are not an exhaustive and definitive written code for the protection of judicial independence in Canada. Judicial independence is an unwritten norm, recognized and affirmed by the preamble to the *Constitution Act, 1867* — in particular its reference to “a Constitution similar in Principle to that of the United Kingdom” — which is the true source of our commitment to this foundational principle. The preamble identifies the organizing principles of the *Constitution Act, 1867* and invites the courts to turn those principles into the premises of a constitutional argument that culminates in the filling of gaps in the express terms of the constitutional text. The same approach applies to the protection of judicial independence. Judicial independence has now grown into a principle that extends to all courts, not just the superior courts of this country.

Since these appeals were argued on the basis of s. 11(d) of the *Charter*, they should be resolved by reference to that provision. The independence protected by s. 11(d) is the independence of the judiciary from the other branches of government, and bodies which can exercise pressure on the judiciary through power con-

*Arrêt* (le juge La Forest est dissident): Le pourvoi dans l'affaire du *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard* est accueilli en partie.

*Arrêt* (le juge La Forest est dissident quant au pourvoi): Le pourvoi et le pourvoi incident dans l'affaire du *Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard* sont accueillis en partie.

*Arrêt*: Dans les affaires émanant de l'Alberta, le pourvoi contre le jugement de la Cour d'appel sur la question de la compétence est accueilli.

*Arrêt* (le juge La Forest est dissident en partie): Dans les affaires émanant de l'Alberta, le pourvoi relatif aux questions constitutionnelles est accueilli en partie.

*Arrêt* (le juge La Forest est dissident en partie): Dans l'affaire émanant du Manitoba, le pourvoi est accueilli.

Le juge en chef Lamer et les juges L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory et Iacobucci: Les articles 96 à 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, qui ne protègent que l'indépendance des juges des cours supérieures, de district et de comté, et l'al. 11d) de la *Charte*, qui protège l'indépendance d'un large éventail de tribunaux, dont les cours provinciales, mais seulement lorsqu'ils exercent une juridiction sur les personnes faisant l'objet d'une inculpation, ne codifient pas de façon exhaustive et définitive 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 particulier sa référence à «une constitution semblable dans son principe à celle du Royaume-Uni» — qui est la source véritable de notre engagement envers ce principe fondamental. Le préambule énonce les principes structurels de la *Loi constitutionnelle de 1867* et invite les tribunaux à transformer ces principes en prémisses d'une thèse constitutionnelle qui amène à combler les vides des dispositions expresses du texte constitutionnel. La même approche s'applique à l'égard de la protection de l'indépendance de la magistrature. L'indépendance de la magistrature est devenue un principe qui vise maintenant tous les tribunaux, et non seulement les cours supérieures du pays.

Comme les présents pourvois ont tous été plaidés sur le fondement de l'al. 11d) de la *Charte*, il faut les trancher en se référant à cette disposition. L'indépendance protégée par l'al. 11d) est l'indépendance de la magistrature par rapport aux autres pouvoirs de l'État et aux organismes qui peuvent exercer des pressions sur les

ferred on them by the state. The three core characteristics of judicial independence are security of tenure, financial security, and administrative independence. Judicial independence has also two dimensions: the individual independence of a judge and the institutional or collective independence of the court of which that judge is a member. The institutional role demanded of the judiciary under our Constitution is a role which is now expected of provincial courts. Notwithstanding that they are statutory bodies, in light of their increased role in enforcing the provisions and in protecting the values of the Constitution, provincial courts must enjoy a certain level of institutional independence.

While s. 11(d) of the *Charter* does not, as a matter of principle, automatically provide the same level of protection to provincial courts as s. 100 and the other judiciary provisions of the *Constitution Act, 1867* do to superior court judges, the constitutional parameters of the power to change or freeze superior court judges' salaries under s. 100 are equally applicable to the guarantee of financial security provided by s. 11(d) to provincial court judges.

Financial security has both an individual and an institutional dimension. The institutional dimension of financial security has three components. First, as a general constitutional principle, the salaries of provincial court judges can be reduced, increased, or frozen, either as part of an overall economic measure which affects the salaries of all or some persons who are remunerated from public funds, or as part of a measure which is directed at provincial court judges as a class. However, to avoid the possibility of, or the appearance of, political interference through economic manipulation, a body, such as a commission, must be interposed between the judiciary and the other branches of government. The constitutional function of this body would be to depoliticize the process of determining changes to or freezes in judicial remuneration. This objective would be achieved by setting that body the specific task of issuing a report on the salaries and benefits of judges to the executive and the legislature. Provinces are thus under a constitutional obligation to establish bodies which are independent, effective and objective. Any changes to or freezes in judicial remuneration made without prior recourse to the body are unconstitutional. Although the recommendations of the body are non-binding they should not be set aside lightly. If the executive or legislature chooses to depart from them, it has

juges en raison de l'autorité dont ils sont investis par l'État. Les trois caractéristiques essentielles de l'indépendance de la magistrature sont l'immovibilité, la sécurité financière et l'indépendance administrative. L'indépendance judiciaire comporte également deux dimensions: l'indépendance individuelle d'un juge et l'indépendance institutionnelle ou collective de la cour à laquelle le juge appartient. Le rôle institutionnel requis des tribunaux par notre Constitution est un rôle que nous nous attendons maintenant à voir jouer par les juges des cours provinciales. Quoique celles-ci soient établies par voie législative, leur rôle accru dans l'application des dispositions de la Constitution et la protection des valeurs consacrées par celle-ci fait en sorte qu'elles doivent jouir d'un degré particulier d'indépendance institutionnelle.

Même si, en principe, l'al. 11d) ne garantit pas automatiquement aux cours provinciales le même degré de protection que celui accordé aux juges des cours supérieures par l'art. 100 et les autres dispositions relatives à la magistrature de la *Loi constitutionnelle de 1867*, les paramètres constitutionnels du pouvoir de modifier ou de bloquer les traitements des juges en vertu de l'art. 100 sont également applicables à la garantie de sécurité financière prévue par l'al. 11d) en faveur des juges des cours provinciales.

La sécurité financière a à la fois une dimension individuelle et une dimension institutionnelle. La dimension institutionnelle de la sécurité financière comprend trois éléments. Premièrement, suivant un principe constitutionnel général, les traitements des juges des cours provinciales peuvent être réduits, haussés ou bloqués, soit dans le cadre d'une mesure économique générale touchant les salaires de toutes les personnes rémunérées sur les fonds publics ou de certaines d'entre elles, soit dans le cadre d'une mesure visant les juges en tant que catégorie. Cependant, pour éviter la possibilité d'ingérence politique exercée par le biais de la manipulation financière, ou la perception qu'une telle situation existe, un organisme, telle une commission, devrait être interposé entre le pouvoir judiciaire et les autres pouvoirs de l'État. Cet organisme aurait pour rôle de dépoliticiser le processus de détermination des mesures visant à modifier ou à bloquer la rémunération des juges. Cet objectif serait réalisé en confiant à cet organisme la tâche précise de présenter à l'exécutif et à la législature un rapport sur les traitements et autres avantages accordés aux juges. Les provinces ont l'obligation constitutionnelle d'établir des organismes indépendants, efficaces et objectifs. Les modifications ou blocages des traitements des juges décidés sans avoir eu recours au préalable à l'organisme indépendant sont inconstitutionnels. Bien que les recom-

to justify its decision according to a standard of simple rationality — if need be, in a court of law. Across-the-board measures which affect substantially every person who is paid from the public purse are *prima facie* rational, whereas a measure directed at judges alone may require a somewhat fuller explanation. Second, under no circumstances is it permissible for the judiciary — not only collectively through representative organizations, but also as individuals — to engage in negotiations over remuneration with the executive or representatives of the legislature. Any such negotiations would be fundamentally at odds with judicial independence. That does not preclude chief justices or judges, or bodies representing judges, however, from expressing concerns or making representations to governments regarding judicial remuneration. Third, any reductions to judicial remuneration cannot take those salaries below a basic minimum level of remuneration which is required for the office of a judge. Public confidence in the independence of the judiciary would be undermined if judges were paid at such a low rate that they could be perceived as susceptible to political pressure through economic manipulation. In order to guard against the possibility that government inaction could be used as a means of economic manipulation, by allowing judges' real salaries to fall because of inflation, and in order to protect against the possibility that judicial salaries will fall below the adequate minimum guaranteed by judicial independence, the body must convene if a fixed period of time has elapsed since its last report, in order to consider the adequacy of judges' salaries in light of the cost of living and other relevant factors. The components of the institutional dimension of financial security need not be adhered to in cases of dire and exceptional financial emergency precipitated by unusual circumstances.

#### *Prince Edward Island*

The salary reduction imposed by s. 3(3) of the *Provincial Court Act*, as amended by s. 10 of the *Public Sector Pay Reduction Act*, was unconstitutional since it was made by the legislature without recourse to an independent, objective and effective process for determining judicial remuneration. In fact, no such body exists in

mandations de l'organisme indépendant ne soient pas obligatoires, elles ne doivent pas être écartées à la légère. Si le pouvoir exécutif ou législatif décide de ne pas les suivre, il doit justifier sa décision suivant la norme de la simple rationalité — au besoin devant une cour de justice. Les mesures générales touchant la quasi-totalité des personnes rémunérées sur les fonds publics sont, à première vue, rationnelles, alors qu'une mesure visant uniquement les juges peut exiger une justification un peu plus détaillée. Deuxièmement, il n'est en aucune circonstance permis à la magistrature — non seulement collectivement par l'entremise d'organisations représentatives, mais également à titre individuel — d'entamer avec l'exécutif ou des représentants de la législature des négociations concernant leur rémunération. De telles négociations seraient fondamentalement incompatibles avec l'indépendance de la magistrature. Cela n'empêche pas les juges, les juges en chef ou les organisations représentant les juges de faire part au gouvernement concerné de leurs préoccupations concernant le caractère adéquat de la rémunération des juges, ni de présenter des observations à cet égard. Troisièmement, les réductions des traitements des juges ne doivent pas avoir pour effet d'abaisser ces traitements sous le minimum requis par la charge de juge. La confiance du public dans l'indépendance de la magistrature serait sapée si les traitements versés aux juges étaient si bas que ces derniers risqueraient d'être perçus comme étant vulnérables aux pressions politiques exercées par le biais de la manipulation financière. Afin de parer à la possibilité que l'inaction du gouvernement puisse servir de moyen de manipulation financière du fait qu'on laisserait les traitements réels des juges reculer à cause de l'inflation, et aussi pour parer à la possibilité que ces traitements tombent sous le minimum requis pour assurer l'indépendance de la magistrature, l'organisme doit se réunir, si une période déterminée s'est écoulée depuis la présentation de son dernier rapport, afin d'étudier le caractère adéquat des traitements des juges à la lumière du coût de la vie et d'autres facteurs pertinents. Les éléments de la dimension collective ou institutionnelle de la sécurité financière n'ont pas à être suivis en cas de crise financière exceptionnellement grave provoquée par des circonstances extraordinaires.

#### *Île-du-Prince-Édouard*

La réduction des traitements décrétée par le par. 3(3) de la *Provincial Court Act*, modifié par l'art. 10 de la *Public Sector Pay Reduction Act*, était inconstitutionnelle, étant donné que l'assemblée législative l'a imposée sans recourir d'abord à un mécanisme indépendant, objectif et efficace de détermination de la rémunération

P.E.I. However, if in the future, after P.E.I. establishes a salary commission, that commission were to issue a report with recommendations which the legislature declined to follow, a salary reduction such as the impugned one would probably be *prima facie* rational, and hence justified, because it would be part of an overall economic measure which reduces the salaries of all persons who are remunerated by public funds. Since the province has made no submissions on the absence of an independent, effective and objective process to determine judicial salaries, the violation of s. 11(d) is not justified under s. 1 of the *Charter*.

Section 12(1) of the *Public Sector Pay Reduction Act*, which permits negotiations “between a public sector employer and employees” to find alternatives to pay reductions, does not contravene the principle of judicial independence since the plain meaning of a public sector employee does not include members of the judiciary.

Sections 12(2) and 13 of the *Provincial Court Act*, which confer a discretion on the Lieutenant Governor in Council to grant leaves of absence due to illness and sabbatical leaves, do not affect the individual financial security of a judge. Discretionary benefits do not undermine judicial independence.

The question concerning the lack of security of tenure created by s. 10 of the *Provincial Court Act* has been rendered moot by the adoption in 1995 of a new s. 10 which meets the requirements of s. 11(d) of the *Charter*.

The location of the Provincial Court’s offices in the same building as certain departments which are part of the executive, including the Crown Attorneys’ offices, does not infringe the administrative independence of the Provincial Court because, despite the physical proximity, the court’s offices are separate and apart from the other offices in the building. As well, the fact that the Provincial Court judges do not administer their own budget does not violate s. 11(d). This matter does not fall within the scope of administrative independence, because it does not bear directly and immediately on the exercise of the judicial function. For the same reason, the Attorney General’s decision both to decline to fund and to oppose an application to fund legal counsel for the Chief Judge and judges of the Provincial Court as

des juges. En fait, il n’existe pas d’organisme de la sorte à l’Î.-P.-É. Si, toutefois, dans l’avenir, après que l’Î.-P.-É. aura établi une commission de la rémunération, cet organisme présentait un rapport accompagné de recommandations que l’assemblée législative refusait de suivre, une réduction des traitements comme celle attaquée en l’espèce serait probablement rationnelle à première vue, et donc justifiée, parce qu’elle s’inscrirait dans le cadre d’une mesure économique générale réduisant les traitements de toutes les personnes rémunérées sur les fonds publics. La province n’ayant pas présenté d’arguments concernant l’absence d’un processus indépendant, efficace et objectif de détermination des traitements des juges, la violation de l’al. 11d) n’est pas justifiée au regard de l’article premier de la *Charte*.

Le paragraphe 12(1) de la *Public Sector Pay Reduction Act*, qui permet les négociations «entre un employeur du secteur public et ses employés» en vue de trouver des solutions de rechange à la réduction des salaires et traitements, ne contrevient pas au principe de l’indépendance de la magistrature puisque, suivant son sens ordinaire, l’expression employés du secteur public n’inclut pas les juges.

Le paragraphe 12(2) et l’art. 13 de la *Provincial Court Act*, qui confèrent au lieutenant-gouverneur en conseil le pouvoir discrétionnaire d’accorder des congés de maladie et des congés sabbatiques n’ont pas d’incidence sur la sécurité financière individuelle d’un juge. Les avantages discrétionnaires ne portent pas atteinte à l’indépendance de la magistrature.

Les questions relatives à l’inamovibilité insuffisante qu’accordait l’art. 10 de la *Provincial Court Act* sont devenues théoriques par suite de l’adoption, en 1995, d’un nouvel art. 10 conforme aux exigences de l’al. 11d) de la *Charte*.

Le fait que les locaux de la Cour provinciale se trouvent dans le même immeuble que certains services faisant partie de l’exécutif, notamment le bureau des substituts du procureur général, ne mine pas l’indépendance administrative de la Cour provinciale parce que, malgré cette proximité physique, les bureaux de la cour sont aménagés à l’écart des autres services occupant le même immeuble. De même, le fait que les juges de la Cour provinciale ne gèrent pas leur propre budget ne porte pas atteinte à l’al. 11d). Ces questions ne relèvent pas de l’indépendance administrative, puisqu’elles ne portent pas directement et immédiatement sur l’exercice des fonctions judiciaires. Pour la même raison, la décision du procureur général de refuser de financer les services d’un avocat représentant le juge en chef ou les juges de

interveners in a court case did not violate the administrative independence of the court. The designation of a place of residence of a particular Provincial Court judge, pursuant to s. 4 of the *Provincial Court Act*, does not undermine the administrative independence of the judiciary. Upon the appointment of a judge to the Provincial Court, it is necessary that he or she be assigned to a particular area. Furthermore, the stipulation that the residence of a sitting judge only be changed with that judge's consent is a sufficient protection against executive interference. Finally, s. 17 of the *Provincial Court Act*, which authorizes the Lieutenant Governor in Council to make regulations respecting the duties and powers of the Chief Judge (s. 17(b)) and respecting rules of court (s. 17(c)), must be read subject to s. 4(1) of that Act, which confers broad administrative powers on the Chief Judge, including the assignment of judges, sittings of the court and court lists, the allocation of courtrooms, and the direction of administrative staff carrying out these functions. Section 4(1) therefore vests with the Provincial Court, in the person of the Chief Judge, control over decisions which touch on its administrative independence. In light of the broad provisions of s. 4(1), s. 17 does not undermine the administrative independence of the court.

#### Alberta

The Court of Appeal had jurisdiction to hear the Crown's appeals under s. 784(1) of the *Criminal Code*. First, it is unclear that only unsuccessful parties can avail themselves of s. 784(1). In any event, even if this limitation applies, the Court of Appeal had jurisdiction. Although the Crown may have been successful in its efforts to commence and continue the trials against the accused, it lost on the underlying findings of unconstitutionality. Second, this is a case where the declaratory relief was essentially prohibitory in nature, and so came within the scope of s. 784(1), because the trial judgment granted relief sought in proceedings by way of prohibition. This Court can thus exercise the Court of Appeal's jurisdiction and consider the present appeal.

The salary reduction imposed by the *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation* for judges of the Provincial Court is unconstitutional because there is no independent, effective and objective commission in

la Cour provinciale en tant qu'intervenants dans un litige, ainsi que sa décision de s'opposer à la demande présentée à cet effet, ne violent pas l'indépendance administrative de la cour. La désignation d'un lieu de résidence à l'égard de tel ou tel juge de la Cour provinciale, en vertu de l'art. 4 de la *Provincial Court Act*, ne mine pas l'indépendance administrative de la magistrature. Quand un juge est nommé à la Cour provinciale, il est nécessaire de l'affecter à un ressort donné. De plus, la disposition selon laquelle le lieu de résidence d'un juge ne peut être fixé à un autre endroit qu'avec le consentement de ce dernier est une protection suffisante contre l'ingérence de l'exécutif. Enfin, l'art. 17 de la *Provincial Court Act*, qui autorise le lieutenant-gouverneur en conseil à prendre des règlements concernant les attributions du juge en chef (al. 17b)) et les règles de pratique régissant le fonctionnement de la cour (al. 17c)), doit être lu en corrélation avec le par. 4(1) de cette loi, qui accorde de larges pouvoirs administratifs au juge en chef, notamment l'assignation des causes aux juges, la désignation des jours de séance de la cour, l'établissement du rôle, l'attribution des salles d'audience et la direction du personnel administratif affecté à ces tâches. Le paragraphe 4(1) confère donc à la Cour provinciale, dans la personne de son juge en chef, le pouvoir de prendre les décisions concernant son indépendance administrative. Vu les dispositions générales du par. 4(1), l'art. 17 ne mine pas l'indépendance administrative de la cour.

#### Alberta

La Cour d'appel avait compétence pour entendre les appels du ministère public en vertu du par. 784(1) du *Code criminel*. Premièrement, il n'est pas évident que seules les parties qui n'ont pas eu gain de cause peuvent se prévaloir du par. 784(1). En tout état de cause, même si cette limitation s'applique, la Cour d'appel avait compétence. Quoique Sa Majesté ait pu avoir gain de cause pour ce qui est d'engager et de poursuivre des procès contre les accusés, elle a perdu sur la question sous-jacente de l'inconstitutionnalité. Deuxièmement, les jugements déclaratoires prononcés en l'espèce étaient essentiellement de la nature d'une prohibition et étaient donc visés par le par. 784(1), étant donné que le jugement rendu au procès avait accordé la réparation sollicitée dans les procédures sous forme de prohibition. Notre Cour peut donc exercer la compétence dont était investie la Cour d'appel et examiner le présent pourvoi.

La réduction des traitements des juges de la Cour provinciale décrétée par le *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation* est inconstitutionnelle en raison de l'absence, en Alberta, d'une commission indépen-

Alberta which recommends changes to judges' salaries. However, if in the future, after Alberta establishes a salary commission, that commission were to issue a report with recommendations which the provincial legislature declined to follow, a salary reduction such as the impugned one would probably be *prima facie* rational because it would be part of an overall economic measure which reduces the salaries of all persons who are remunerated by public funds.

Section 17(1) of the *Provincial Court Judges Act*, which provides that the Lieutenant Governor in Council "may" set judicial salaries, violates s. 11(d) of the *Charter*. Section 17(1) does not comply with the requirements for individual financial security because it fails to lay down in mandatory terms that Provincial Court judges shall be provided with salaries.

Section 13(1)(a) of the *Provincial Court Judges Act*, which confers the power to "designate the place at which a judge shall have his residence", and s. 13(1)(b), which confers the power to "designate the day or days on which the Court shall hold sittings", are unconstitutional because both provisions confer powers on the Attorney General to make decisions which infringe upon the administrative independence of the Provincial Court. Section 13(1)(a)'s constitutional defect lies in the fact that it is not limited to the initial appointment of judges. Section 13(1)(b) violates s. 11(d) because the administrative independence of the judiciary encompasses, *inter alia*, "sittings of the court".

The province having made no submissions on s. 1 of the *Charter*, the violations of s. 11(d) are not justified. The *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation* is therefore of no force or effect. However, given the institutional burdens that must be met by Alberta, this declaration of invalidity is suspended for a period of one year.\* Sections 13(1)(a) and (b) and 17(1) of the *Provincial Court Judges Act* are also declared to be of no force or effect.

Since the accused did not raise the constitutionality of s. 11(1)(b), (c) and (2) of the *Provincial Court Judges Act*, it was not appropriate for the superior court judge to proceed on his own initiative, without the benefit of submissions and without giving the required notice to the Attorney General of the province, to consider their constitutionality, let alone make declarations of invalidity.

\*See [1998] 1 S.C.R. 3, at para. 15.

dante, efficace et objective chargée de recommander des modifications aux traitements des juges. Si, toutefois, dans l'avenir, après que l'Alberta aura établi une commission de la rémunération, cet organisme présentait un rapport accompagné de recommandations que l'assemblée législative refusait de suivre, une réduction des traitements comme celle attaquée en l'espèce serait probablement rationnelle à première vue, et donc justifiée, parce qu'elle s'inscrirait dans le cadre d'une mesure économique générale réduisant les traitements de toutes les personnes rémunérées sur les fonds publics.

Le paragraphe 17(1) de la *Provincial Court Judges Act*, qui indique que le lieutenant-gouverneur en conseil «peut» fixer les traitements des juges, viole l'al. 11d) de la *Charte*. Le paragraphe 17(1) n'est pas conforme aux exigences en matière de sécurité financière individuelle parce qu'il omet de préciser qu'il est obligatoire de verser des traitements aux juges de la Cour provinciale.

L'alinéa 13(1)a) de la *Provincial Court Judges Act*, qui accorde le pouvoir de «désigner l'endroit où doivent résider les juges», et l'al. 13(1)b), qui confère le pouvoir de «désigner les jours de séance de la cour» sont inconstitutionnels puisque ces deux dispositions confèrent au procureur général le pouvoir de prendre des décisions qui portent atteinte à l'indépendance administrative de la Cour provinciale. La lacune de l'al. 13(1)a) sur le plan constitutionnel réside dans le fait qu'il ne s'applique pas uniquement à la nomination initiale des juges. L'alinéa 13(1)b) viole l'al. 11d) parce que la notion d'indépendance administrative de la magistrature s'entend notamment du pouvoir de fixer les jours de «séance de la cour».

Étant donné que la province n'a pas présenté d'argumentation fondée sur l'article premier de la *Charte*, les violations de l'al. 11d) ne sont pas justifiées. Le *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation* est par conséquent inopérant. Toutefois, compte tenu du fardeau institutionnel auquel doit faire face l'Alberta, cette déclaration d'invalidité est suspendue pour un an\*. Les alinéas 13(1)a) et b) et le par. 17(1) de la *Provincial Court Judges Act* sont également déclarés inopérants.

Comme les accusés n'avaient pas soulevé la constitutionnalité des al. 11(1)b) et c) et du par. (2) de la *Provincial Court Judges Act*, il ne convenait pas que le juge de la cour supérieure décide, de sa propre initiative, sans qu'aucun argument ne lui ait été présenté et sans avoir donné l'avis requis au procureur général de la province, d'examiner la constitutionnalité de ces dispositions, encore moins qu'il les déclare inopérantes.

\*Voir [1998] 1 R.C.S. 3, au par. 15.



*Manitoba*

The salary reduction imposed by s. 9(1) of Bill 22 violated s. 11(d) of the *Charter*, because the government failed to respect the independent, effective and objective process — the JCC — for setting judicial remuneration which was already operating in Manitoba. Moreover, at least for the 1994-95 financial year, s. 9(1)(b) effectively precluded the future involvement of the JCC. Although Manitoba may have faced serious economic difficulties in the time period preceding the enactment of Bill 22, the evidence does not establish that it faced sufficiently dire and exceptional circumstances to warrant the suspension of the involvement of the JCC. Since Manitoba has offered no justification for the circumvention of the JCC before imposing the salary reduction on Provincial Court judges, the effective suspension of the operation of the JCC is not justified under s. 1 of the *Charter*. The phrase “as a judge of The Provincial Court or” should be severed from s. 9(1) of Bill 22 and the salary reduction imposed on the Provincial Court judges declared to be of no force or effect. Even though Bill 22 is no longer in force, that does not affect the fully retroactive nature of this declaration of invalidity. *Mandamus* should be issued directing the Manitoba government to perform its statutory duty, pursuant to s. 11.1(6) of *The Provincial Court Act*, to implement the report of the standing committee of the provincial legislature, which had been approved by the legislature. If the government persists in its decision to reduce the salaries of Provincial Court judges, it must remand the matter to the JCC. Only after the JCC has issued a report, and the statutory requirements laid down in s. 11.1 of *The Provincial Court Act* have been complied with, is it constitutionally permissible for the legislature to reduce the salaries of the Provincial Court judges.

The Manitoba government also violated the judicial independence of the Provincial Court by attempting to engage in salary negotiations with the Provincial Judges Association. The purpose of these negotiations was to set salaries without recourse to the JCC. Moreover, when the judges would not grant the government an assurance that they would not launch a constitutional challenge to Bill 22, the government threatened to abandon a joint recommendation. The surrounding circumstances indicate that the Association was not a willing participant and was effectively coerced into these negotiations. No matter how one-sided, however, it was improper for government and the judiciary to engage in

*Manitoba*

La réduction des traitements imposée par le par. 9(1) de la loi 22 a violé l'al. 11d) de la *Charte*, parce que le gouvernement n'a pas respecté le processus indépendant, efficace et objectif — le CRJ — de détermination de la rémunération des juges déjà appliqué au Manitoba. De plus, du moins pour l'exercice 1994-1995, l'al. 9(1)b) empêchait effectivement la participation future du CRJ. Même si le Manitoba a pu connaître de graves difficultés financières durant la période qui a précédé l'édiction de la loi 22, la preuve n'établit pas que cette province était aux prises avec une situation suffisamment grave et exceptionnelle pour justifier la suspension de la participation du CRJ. Comme le Manitoba n'a fait valoir aucune justification pour expliquer le fait qu'on ait contourné le CRJ avant d'imposer la réduction des traitements des membres de la Cour provinciale, la suspension concrète du fonctionnement du CRJ n'est pas justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*. Il convient de supprimer les mots «à titre de juges de la Cour provinciale ou» qui figurent au par. 9(1) de la loi 22 et de déclarer inopérante la réduction des traitements imposée aux juges de la Cour provinciale. Bien que cette loi ne soit plus en vigueur, ce fait n'a aucune incidence sur la nature pleinement rétroactive de la présente déclaration d'invalidité. Il convient de décerner un bref de *mandamus* intimant au gouvernement du Manitoba de respecter l'obligation légale qu'il a, aux termes du par. 11.1(6) de la *Loi sur la Cour provinciale*, de mettre en œuvre le rapport du comité permanent de la législature provinciale, qui a été approuvé par la législature. Si le gouvernement persiste à vouloir réduire les traitements des juges de la Cour provinciale, il doit renvoyer la question au CRJ. Ce n'est qu'après que le CRJ aura présenté un rapport et que les exigences prévues par l'art. 11.1 de la *Loi sur la Cour provinciale* auront été remplies qu'il sera constitutionnellement permis à l'assemblée législative de réduire les traitements des juges de la Cour provinciale.

Le gouvernement du Manitoba a également violé l'indépendance de la Cour provinciale en tentant d'entamer des négociations salariales avec l'association des juges de la Cour provinciale. Ces négociations avaient expressément pour objet de fixer les traitements sans recourir au CRJ. De plus, comme les juges ne lui donnaient pas l'assurance qu'ils ne contesteraient pas la constitutionnalité de la loi 22, le gouvernement a menacé d'abandonner la recommandation conjointe. Il ressort des circonstances que l'Association n'a pas participé volontairement aux négociations et qu'elle a effectivement été contrainte de négocier. Indépendamment du caractère inégal des négociations, toutefois, il ne conve-

salary negotiations. The expectations of give and take, and of threat and counter-threat, are fundamentally at odds with judicial independence. It raises the prospect that the courts will be perceived as having altered the manner in which they adjudicate cases, and the extent to which they will protect and enforce the Constitution, as part of the process of securing the level of remuneration they consider appropriate. The attempted negotiations between the government and the judiciary were not authorized by a legal rule and thus are incapable of being justified under s. 1 of the *Charter* because they are not prescribed by law.

Finally, the Manitoba government infringed the administrative independence of the Provincial Court by closing it on a number of days. It was the executive, in ordering the withdrawal of court staff, pursuant to s. 4 of Bill 22, several days before the Chief Judge announced the closing of the Provincial Court, that shut down the court. Section 4 is therefore unconstitutional. Even if the trial judge had been right to conclude that the Chief Judge retained control over the decision to close the Provincial Court throughout, there would nevertheless have been a violation of s. 11(d), because the Chief Judge would have exceeded her constitutional authority when she made that decision. Control over the sittings of the court falls within the administrative independence of the judiciary. Administrative independence is a characteristic of judicial independence which generally has a collective or institutional dimension. Although certain decisions may be exercised on behalf of the judiciary by the Chief Judge, important decisions regarding administrative independence cannot be made by the Chief Judge alone. The decision to close the Provincial Court was precisely this kind of decision. Manitoba has attempted to justify the closure of the Provincial Court solely on the basis of financial considerations, and for that reason, the closure of the court cannot be justified under s. 1. Although reading down s. 4 of Bill 22 to the extent strictly necessary would be the normal solution in a case like this, this is difficult in relation to violations of s. 11(d) because, unlike other *Charter* provisions, s. 11(d) requires that judicial independence be secured by “objective conditions or guarantees”. To read down s. 4 to its proper scope would in effect amount to reading in those objective conditions and guarantees. This would result in a fundamental rewriting of the legislation. If the Court, however, were to strike down s. 4 in its entirety, the effect would be to prevent its application to all those employees of the Government of Manitoba

nait pas que le gouvernement et le pouvoir judiciaire engagent des négociations sur les traitements. Les concessions mutuelles, les menaces et les contre-menaces qui caractérisent de telles négociations sont fondamentalement incompatibles avec l’indépendance de la magistrature. Elles évoquent la possibilité que les tribunaux soient perçus comme ayant modifié la façon dont ils tranchent les litiges, ainsi que la mesure dans laquelle ils protègent la Constitution et la font respecter, au terme d’un processus visant à leur permettre d’obtenir le niveau de rémunération qu’ils estiment approprié. La tentative de négociation n’était pas autorisée par une règle de droit et, partant, les négociations ne peuvent être justifiées en vertu de l’article premier de la *Charte* car elles ne sont pas prescrites par une règle de droit.

Enfin, le gouvernement du Manitoba a porté atteinte à l’indépendance administrative de la Cour provinciale en fermant cette cour pendant un certain nombre de jours. C’est l’exécutif qui a fermé la cour en ordonnant le retrait du personnel de la cour, conformément à l’art. 4 de la loi 22, plusieurs jours avant que le juge en chef n’annonce la fermeture de la Cour provinciale. L’article 4 est par conséquent inconstitutionnel. Même si le juge de première instance avait eu raison de conclure que le juge en chef n’avait jamais cessé d’avoir le pouvoir de décider de fermer la Cour provinciale, il y aurait quand même eu violation de l’al. 11d), car le juge en chef aurait outrepassé le pouvoir que lui accorde la Constitution en prenant cette décision. Le pouvoir relatif aux séances de la cour relève de l’indépendance administrative de la magistrature. L’indépendance administrative est une caractéristique de l’indépendance de la magistrature qui a généralement une dimension collective ou institutionnelle. Bien que certaines décisions puissent être prises pour le compte des autres juges par le juge en chef, ce dernier ne peut pas prendre seul les décisions administratives importantes qui ont une incidence sur l’indépendance administrative. La décision de fermer la Cour provinciale était précisément une décision de ce genre. Le Manitoba a tenté de justifier la fermeture de la Cour provinciale en invoquant seulement des considérations financières, et, pour cette raison, la fermeture de la cour ne peut pas être justifiée en vertu de l’article premier. Quoique le fait de donner à l’art. 4 de la loi 22 une interprétation atténuée — mais uniquement dans la mesure strictement nécessaire — serait la solution normale dans une affaire comme la présente, elle est très difficile à appliquer dans le cas des violations de l’al. 11d) car, contrairement aux autres dispositions de la *Charte*, cet alinéa exige que l’indépendance de la magistrature soit assurée par des «conditions ou garanties objectives». Concrètement, le fait d’interpréter de façon

who were required to take leave without pay. The best solution in the circumstances is to read s. 4(1) as exempting provincial court staff from it. This is the remedy that best upholds the *Charter* values involved and will occasion the lesser intrusion on the role of the legislature.

*Per* La Forest J. (dissenting in part): There is agreement with substantial portions of the majority's reasons but not with the conclusions that s. 11(d) of the *Charter* prohibits salary discussions between governments and judges, and forbids governments from changing judges' salaries without first having recourse to "judicial compensation commissions". There is also disagreement with the assertion concerning the protection that provincially appointed judges, exercising functions other than criminal jurisdiction, are afforded by virtue of the preamble to the *Constitution Act, 1867*. Only minimal reference was made to this issue by counsel and, in such circumstances, the Court should avoid making far-reaching conclusions that are not necessary to the case before it. Nevertheless, in light of the importance that will be attached to the majority's views, the following comments are made. At the time of Confederation, there were no enforceable limits on the power of the British Parliament to interfere with the judiciary. By expressing, by way of preamble, a desire to have "a Constitution similar in Principle to that of the United Kingdom", the framers of the *Constitution Act, 1867* did not give courts the power to strike down legislation violating the principle of judicial independence. The framers did, however, by virtue of ss. 99-100 of the *Constitution Act, 1867*, entrench the fundamental components of judicial independence set out in the *Act of Settlement* of 1701. Because only superior courts fell within the ambit of the *Act of Settlement* and under "constitutional" protection in the British sense, the protection sought to be created for inferior courts in the present appeals is in no way similar to anything found in the United Kingdom. Implying protection for judicial independence from the preambular commitment to a British-style constitution, therefore, entirely misapprehends the fundamental nature of that constitution. To the extent that courts in Canada have the power to enforce the principle of judicial independence, this power derives from the structure

atténuée l'art. 4 pour lui donner son champ d'application approprié reviendrait à considérer qu'il comporte ces conditions et garanties objectives, ce qui résulterait en une réécriture fondamentale du texte en question. En revanche, si la Cour invalidait l'art. 4 en entier, cela aurait pour effet d'empêcher l'application de celui-ci à tous les employés du gouvernement du Manitoba qui étaient tenus de prendre des jours de congé sans solde. Dans les circonstances, la meilleure solution est de donner au par. 4(1) une interprétation atténuée de manière à exempter le personnel de la cour provinciale. Il s'agit de la réparation qui permet le mieux de respecter les valeurs en cause de la *Charte* et qui entraîne la moins grande intrusion dans le rôle de la législature.

*Le* juge La Forest (dissident en partie): Il y a accord substantiel avec les motifs de la majorité, mais non avec la conclusion selon laquelle l'al. 11d) de la *Charte* interdit les discussions salariales entre les gouvernements et les juges et interdit aux gouvernements de modifier la rémunération des juges sans d'abord recourir aux «commissions de la rémunération des juges». Il y a également désaccord avec l'affirmation concernant la protection accordée par le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* aux juges qui sont nommés par les provinces et qui n'exercent pas une juridiction pénale. Comme les avocats ont à peine fait référence à cette question, la Cour devrait, dans de telles circonstances, éviter de tirer des conclusions d'une grande portée et qui ne sont pas nécessaires pour décider l'affaire dont elle est saisie. Néanmoins, vu l'importance qui sera inévitablement accordée aux vues de la majorité, les commentaires suivants s'imposent. Au moment de la Confédération, il n'existait pas de limites applicables au pouvoir du Parlement britannique de porter atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire. En exprimant, dans un préambule, le désir d'avoir «une constitution semblable dans son principe à celle du Royaume-Uni», les rédacteurs de la *Loi constitutionnelle de 1867* n'ont pas donné aux tribunaux le pouvoir d'annuler une loi portant atteinte au principe de l'indépendance de la magistrature. Cependant, au moyen des art. 99 et 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, ils ont effectivement constitutionnalisés les éléments fondamentaux de l'indépendance judiciaire énoncés dans l'*Act of Settlement* de 1701. Étant donné que seules les cours supérieures relevaient du champ d'application de l'*Act of Settlement* et étaient visées par la protection «constitutionnelle», au sens britannique de ce terme, la protection qu'on cherche à créer en faveur des tribunaux inférieurs dans les présents pourvois ne s'apparente d'aucune façon à quoi que ce soit au Royaume-Uni. Par conséquent, inférer la protection de l'indépendance de la magistrature du désir exprimé dans

of Canadian, and not British, constitutionalism. Our Constitution expressly contemplates both the power of judicial review (in s. 52 of the *Constitution Act, 1982*) and guarantees of judicial independence (in ss. 96-100 of the *Constitution Act, 1867* and s. 11(d) of the *Charter*). Given that the express provisions dealing with constitutional protection for judicial independence have specifically spelled out their application, it seems strained to extend the ambit of this protection by reference to a general preambular statement. It is emphasized that these express protections for judicial independence are broad and powerful. They apply to all superior court and other judges specified in s. 96 of the *Constitution Act, 1867* as well as to inferior (provincial) courts exercising criminal jurisdiction. Nothing presented in these appeals suggests that these guarantees are not sufficient to ensure the independence of the judiciary as a whole. Should the foregoing provisions be found wanting, the *Charter* may conceivably be brought into play.

While salary commissions and a concomitant policy to avoid discussing remuneration other than through the making of representations to commissions may be desirable as matters of legislative policy, they are not mandated by s. 11(d). To read these requirements into that section represents both an unjustified departure from established precedents and a partial usurpation of the provinces' power to set the salaries of inferior court judges pursuant to ss. 92(4) and 92(14) of the *Constitution Act, 1867*. The guarantee of judicial independence inhering in s. 11(d) redounds to the benefit of the judged, not the judges. Section 11(d) therefore does not grant judges a level of independence to which they feel they are entitled. Rather, it guarantees only that degree of independence necessary to ensure that tribunals exercising criminal jurisdiction act, and are perceived to act, in an impartial manner. Judicial independence must include protection against interference with the financial security of the court as an institution. However, the possibility of economic manipulation arising from changes to judges' salaries as a class does not justify the imposition of judicial compensation commissions as a constitutional imperative. By employing the reasonable percep-

le préambule de se doter d'une constitution d'inspiration britannique c'est se méprendre complètement sur la nature fondamentale de cette constitution. Dans la mesure où les tribunaux canadiens ont le pouvoir de faire respecter le principe de l'indépendance de la magistrature, ce pouvoir découle de la structure du constitutionnalisme canadien, et non du constitutionnalisme britannique. Notre Constitution prévoit expressément et le pouvoir de contrôle judiciaire (à l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*) et des garanties d'indépendance de la magistrature (aux art. 96 à 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et à l'al. 11d) de la *Charte*). Compte tenu du fait que les dispositions expresses traitant de la protection constitutionnelle de l'indépendance de la magistrature spécifient leur champ d'application, il semble exagéré d'étendre la portée de cette protection en se référant à une déclaration générale faite dans un préambule. On souligne que les mesures expresses de protection de l'indépendance de la magistrature sont étendues et puissantes. Elles s'appliquent à tous les juges des cours supérieures et des autres tribunaux précisés à l'art. 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, ainsi qu'à ceux des cours inférieures (provinciales) exerçant une juridiction pénale. Rien de ce qui a été présenté dans les présents pourvois n'indique que ces mesures sont insuffisantes pour garantir l'indépendance du pouvoir judiciaire dans son ensemble. Si les dispositions susmentionnées se révélaient insuffisantes, il est concevable que la *Charte* puisse entrer en jeu.

Bien que l'établissement de commissions de la rémunération et d'une politique concomitante interdisant de discuter de rémunération autrement que par la présentation d'observations à ces commissions puissent être des mesures souhaitables du point de vue de la politique législative, l'al. 11d) ne les rend pas obligatoires. Considérer que cet alinéa comporte ces prescriptions constitue à la fois une entorse injustifiée à la jurisprudence établie et une usurpation partielle du pouvoir de fixer la rémunération des juges des tribunaux inférieurs qui est accordé aux provinces par les par. 92(4) et (14) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La garantie d'indépendance judiciaire prévue à l'al. 11d) bénéficie aux personnes jugées et non aux juges. L'alinéa 11d) n'accorde donc pas aux juges le niveau d'indépendance auquel ils estiment avoir droit. Il leur garantit plutôt uniquement le degré d'indépendance nécessaire pour faire en sorte que les tribunaux exerçant une juridiction pénale agissent avec impartialité et soient perçus comme tels. L'indépendance judiciaire doit comprendre la protection contre les atteintes à la sécurité financière de la cour en tant qu'institution. Cependant, la possibilité qu'il y ait manipulation économique découlant de modifications appor-

tion test, judges are able to distinguish between changes to their remuneration effected for a valid public purpose and those designed to influence their decisions. Although this test applies to all changes to judicial remuneration, different types of changes warrant different levels of scrutiny. Changes to judicial salaries that apply equally to substantially all persons paid from public funds would almost inevitably be considered constitutional. Indeed, a reasonable, informed person would not view the linking of judges' salaries to those of civil servants as compromising judicial independence. Differential increases to judicial salaries would warrant a greater degree of scrutiny, and differential decreases would invite the highest level of review. In determining whether a differential change raises a perception of interference, regard must be had to both the purpose and the effect of the impugned salary change. In considering the effect of differential changes on judicial independence, the question is whether the distinction between judges and other persons paid from public funds amounts to a "substantial" difference in treatment. Trivial or insignificant differences are unlikely to threaten judicial independence. Finally, in most circumstances, a reasonable, informed person would not view direct consultations between the government and the judiciary over salaries as imperiling judicial independence. If a government uses salary discussions to attempt to influence or manipulate the judiciary, the government's actions will be reviewed according to the same reasonable perception test that applies to salary changes.

Since the governments of P.E.I. and Alberta were not required to have recourse to a salary commission, the wage reductions they imposed on Provincial Court judges as part of an overall public economic measure were consistent with s. 11(d) of the *Charter*. There is no evidence that the reductions were introduced in order to influence or manipulate the judiciary. A reasonable person would not perceive them, therefore, as threatening judicial independence. As well, since salary commissions are not constitutionally required, the Manitoba

tées aux traitements des juges en tant que catégorie ne justifie toutefois pas d'imposer, en tant qu'impératif constitutionnel, le recours à des commissions chargées d'examiner la rémunération des juges. En recourant au critère de la perception raisonnable, les juges sont capables d'établir une distinction entre les changements qui sont apportés à leur rémunération pour réaliser un objectif d'intérêt général valable et les changements qui visent à influencer leurs décisions. Bien que ce critère s'applique à tous les types de changements apportés à la rémunération des juges, certains changements réclament des degrés d'examen différents. Les changements qui sont apportés aux traitements des juges et qui s'appliquent de la même manière à la quasi-totalité des personnes rémunérées sur les fonds publics seraient presque inmanquablement jugés constitutionnels. De fait, une personne raisonnable et bien renseignée ne considérerait pas que l'établissement d'un lien entre la rémunération des juges et celle des fonctionnaires compromet l'indépendance de la magistrature. Des hausses différentes apportées aux traitements des juges commanderaient un examen plus approfondi, et des baisses différentes appelleraient l'examen le plus approfondi. Pour déterminer si une modification différente fait naître une impression d'ingérence, il faut tenir compte à la fois de l'objet du changement de rémunération contesté et de son effet. Pour examiner l'effet qu'ont des changements différents sur l'indépendance de la magistrature, il faut se demander si la distinction faite entre les juges et d'autres personnes rémunérées sur les fonds publics se traduit par une différence «substantielle» dans la façon dont ils sont traités. Il est peu probable que des différences minimales ou négligeables menacent l'indépendance judiciaire. Enfin, dans la plupart des cas, une personne raisonnable et bien renseignée ne considérerait pas que les discussions salariales entre les juges et le gouvernement mettent en péril l'indépendance de la magistrature. Si un gouvernement utilise de telles discussions pour tenter d'influencer ou de manipuler les juges, les actes de ce gouvernement seront examinés en fonction du critère de la perception raisonnable qui s'applique aux changements apportés à la rémunération.

Puisque les gouvernements de l'Î.-P.-É. et de l'Alberta n'étaient pas obligés de recourir à une commission de la rémunération, les réductions des traitements qu'ils ont imposées aux juges de leur Cour provinciale respective, dans le cadre de mesures économiques générales, n'ont pas porté atteinte à l'al. 11d) de la *Charte*. Il n'y a aucune preuve que les réductions des traitements ont été imposées afin d'influencer ou de manipuler les juges. Une personne raisonnable ne percevrait donc pas ces réductions comme une menace à l'indépendance de la

government's avoidance of the commission process did not violate s. 11(d). Although Bill 22 treated judges differently from most other persons paid from public funds, there is no evidence that the differences evince an intention to interfere with judicial independence. Differences in the classes of persons affected by Bill 22 necessitated differences in treatment. Moreover, the effect of the distinctions on the financial status of judges *vis-à-vis* others paid from public monies is essentially trivial. The Manitoba scheme was a reasonable and practical method of ensuring that judges and other appointees were treated equally in comparison to civil servants. A reasonable person would not perceive this scheme as threatening the financial security of judges in any way. However, the Manitoba government's refusal to sign a joint recommendation to the JCC, unless the judges agreed to forego their legal challenge of Bill 22, constituted a violation of judicial independence. The government placed economic pressure on the judges so that they would concede the constitutionality of the planned salary changes. The financial security component of judicial independence must include protection of judges' ability to challenge legislation implicating their own independence free from the reasonable perception that the government might penalize them financially for doing so.

magistrature. De même, puisque les commissions de la rémunération ne sont pas exigées par la Constitution, la décision du gouvernement manitobain d'éviter le recours à la commission n'a pas violé l'al. 11d). Bien que la loi 22 ait traité les juges différemment de la plupart des autres personnes rémunérées sur les fonds publics, il n'y a aucune preuve que ces différences témoignent d'une intention de porter atteinte à l'indépendance des juges. Les différences qui existent relativement aux catégories de personnes qui étaient visées par la loi 22 ont nécessité des différences de traitement. De plus, l'effet de ces distinctions sur la situation financière des juges par rapport à celles d'autres personnes rémunérées sur les fonds publics est, au fond, négligeable. La solution manitobaine était un moyen raisonnable et pratique de faire en sorte que les juges et d'autres personnes titulaires d'une nomination soient traités de façon comparable aux fonctionnaires. Une personne raisonnable ne percevrait pas cette solution comme constituant, de quelque façon que ce soit, une menace pour la sécurité financière des juges. Cependant, le refus du gouvernement du Manitoba de soumettre une recommandation conjointe au CRJ, à moins que les juges ne conviennent d'abandonner leur contestation judiciaire de la constitutionnalité de la loi 22, a constitué une atteinte à l'indépendance de la magistrature. Le gouvernement a exercé de la pression financière sur les juges pour les inciter à concéder la constitutionnalité de la réduction des traitements envisagée. L'aspect sécurité financière de l'indépendance judiciaire doit comprendre la protection de la capacité des juges de contester des dispositions législatives mettant en jeu leur propre indépendance, sans entretenir la perception raisonnable que le gouvernement pourrait les pénaliser financièrement parce qu'ils le font.

### Cases Cited

By Lamer C.J.

**Considered:** *Valente v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 673, aff'g (1983), 2 C.C.C. (3d) 417; *Beauregard v. Canada*, [1986] 2 S.C.R. 56; **referred to:** *Cooper v. Canada (Human Rights Commission)*, [1996] 3 S.C.R. 854; *R. v. Avery*, [1995] P.E.I.J. No. 42 (QL); *R. v. Généreux*, [1992] 1 S.C.R. 259; *MacKeigan v. Hickman*, [1989] 2 S.C.R. 796; *Switzman v. Elbling*, [1957] S.C.R. 285; *MacMillan Bloedel Ltd. v. Simpson*, [1995] 4 S.C.R. 725; *Re Residential Tenancies Act, 1979*, [1981] 1 S.C.R. 714; *New Brunswick Broadcasting Co. v. Nova Scotia (Speaker of the House of Assembly)*, [1993] 1 S.C.R. 319; *Harvey v. New Brunswick (Attorney General)*, [1996] 2 S.C.R. 876; *Reference re Resolution to*

### Jurisprudence

Citée par le juge en chef Lamer

**Arrêts examinés:** *Valente c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 673, conf. (1983), 2 C.C.C. (3d) 417; *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56; **arrêts mentionnés:** *Cooper c. Canada (Commission des droits de la personne)*, [1996] 3 R.C.S. 854; *R. c. Avery*, [1995] P.E.I.J. No. 42 (QL); *R. c. Généreux*, [1992] 1 R.C.S. 259; *MacKeigan c. Hickman*, [1989] 2 R.C.S. 796; *Switzman c. Elbling*, [1957] R.C.S. 285; *MacMillan Bloedel Ltd. c. Simpson*, [1995] 4 R.C.S. 725; *Renvoi relatif à la Loi de 1979 sur la location résidentielle*, [1981] 1 R.C.S. 714; *New Brunswick Broadcasting Co. c. Nouvelle-Écosse (Président de l'Assemblée législative)*, [1993] 1 R.C.S. 319; *Harvey c. Nouveau-Brunswick (Procureur gén-*

*Amend the Constitution*, [1981] 1 S.C.R. 753; *Hunt v. T & N PLC*, [1993] 4 S.C.R. 289; *Morguard Investments Ltd. v. De Savoye*, [1990] 3 S.C.R. 1077; *Huson v. Township of South Norwich* (1895), 24 S.C.R. 145; *Reference re Manitoba Language Rights*, [1985] 1 S.C.R. 721; *Saumur v. City of Quebec*, [1953] 2 S.C.R. 299; *Southam Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1990] 3 F.C. 465; *Reference re Alberta Statutes*, [1938] S.C.R. 100; *OPSEU v. Ontario (Attorney General)*, [1987] 2 S.C.R. 2; *Reference re Bill 30, An Act to amend the Education Act (Ont.)*, [1987] 1 S.C.R. 1148; *Fraser v. Public Service Staff Relations Board*, [1985] 2 S.C.R. 455; *R. v. Power*, [1994] 1 S.C.R. 601; *R. v. Lippé*, [1991] 2 S.C.R. 114; *Committee for Justice and Liberty v. National Energy Board*, [1978] 1 S.C.R. 369; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.* (1983), 25 Alta. L.R. (2d) 195, aff'd (1983), 5 D.L.R. (4th) 121, aff'd [1985] 1 S.C.R. 295; *Mills v. The Queen*, [1986] 1 S.C.R. 863; *R. v. Askov*, [1990] 2 S.C.R. 1199; *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265; *Ramsden v. Peterborough (City)*, [1993] 2 S.C.R. 1084; *R. v. Morgentaler*, [1993] 3 S.C.R. 463; *R. v. Sparrow*, [1990] 1 S.C.R. 1075; *Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, [1991] 2 S.C.R. 211; *Judges v. Attorney-General of Saskatchewan*, [1937] 2 D.L.R. 209; *Reference re Anti-Inflation Act*, [1976] 2 S.C.R. 373; *Mahe v. Alberta*, [1990] 1 S.C.R. 342; *Lowther v. Prince Edward Island* (1994), 118 D.L.R. (4th) 665; *Dagenais v. Canadian Broadcasting Corp.*, [1994] 3 S.C.R. 835; *R. v. Laba*, [1994] 3 S.C.R. 965; *R. v. Paquette* (1987), 38 C.C.C. (3d) 333; *R. v. Yes Holdings Ltd.* (1987), 40 C.C.C. (3d) 30; *Ruffo v. Conseil de la magistrature*, [1995] 4 S.C.R. 267; *Osborne v. Canada (Treasury Board)*, [1991] 2 S.C.R. 69; *R. v. Thomsen*, [1988] 1 S.C.R. 640; *Singh v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177; *Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679; *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *McKinney v. University of Guelph*, [1990] 3 S.C.R. 229; *Egan v. Canada*, [1995] 2 S.C.R. 513; *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, [1989] 1 S.C.R. 1038.

By La Forest J. (dissenting in part)

*Phillips v. Nova Scotia (Commission of Inquiry into the Westray Mine Tragedy)*, [1995] 2 S.C.R. 97; *Attorney General of Quebec v. Cumming*, [1978] 2 S.C.R. 605; *The Queen in Right of Manitoba v. Air Canada*, [1980] 2 S.C.R. 303; *Winner v. S.M.T. (Eastern) Ltd.*, [1951] S.C.R. 887; *Law Society of Upper Canada v. Skapinker*, [1984] 1 S.C.R. 357; *New Brunswick Broad-*

*ral*, [1996] 2 R.C.S. 876; *Renvoi: Résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 R.C.S. 753; *Hunt c. T & N PLC*, [1993] 4 R.C.S. 289; *Morguard Investments Ltd. c. De Savoye*, [1990] 3 R.C.S. 1077; *Huson c. Township of South Norwich* (1895), 24 R.C.S. 145; *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721; *Saumur c. City of Quebec*, [1953] 2 R.C.S. 299; *Southam Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1990] 3 C.F. 465; *Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100; *SEFPO c. Ontario (Procureur général)*, [1987] 2 R.C.S. 2; *Renvoi relatif au projet de loi 30, An Act to amend the Education Act (Ont.)*, [1987] 1 R.C.S. 1148; *Fraser c. Commission des relations de travail dans la Fonction publique*, [1985] 2 R.C.S. 455; *R. c. Power*, [1994] 1 R.C.S. 601; *R. c. Lippé*, [1991] 2 R.C.S. 114; *Committee for Justice and Liberty c. Office national de l'énergie*, [1978] 1 R.C.S. 369; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.* (1983), 25 Alta. L.R. (2d) 195, conf. (1983), 5 D.L.R. (4th) 121, conf. [1985] 1 R.C.S. 295; *Mills c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 863; *R. c. Askov*, [1990] 2 R.C.S. 1199; *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265; *Ramsden c. Peterborough (Ville)*, [1993] 2 R.C.S. 1084; *R. c. Morgentaler*, [1993] 3 R.C.S. 463; *R. c. Sparrow*, [1990] 1 R.C.S. 1075; *Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l'Ontario*, [1991] 2 R.C.S. 211; *Judges c. Attorney-General of Saskatchewan*, [1937] 2 D.L.R. 209; *Renvoi relatif à la Loi anti-inflation*, [1976] 2 R.C.S. 373; *Mahe c. Alberta*, [1990] 1 R.C.S. 342; *Lowther c. Prince Edward Island* (1994), 118 D.L.R. (4th) 665; *Dagenais c. Société Radio-Canada*, [1994] 3 R.C.S. 835; *R. c. Laba*, [1994] 3 R.C.S. 965; *R. c. Paquette* (1987), 38 C.C.C. (3d) 333; *R. c. Yes Holdings Ltd.* (1987), 40 C.C.C. (3d) 30; *Ruffo c. Conseil de la magistrature*, [1995] 4 R.C.S. 267; *Osborne c. Canada (Conseil du Trésor)*, [1991] 2 R.C.S. 69; *R. c. Thomsen*, [1988] 1 R.C.S. 640; *Singh c. Ministère de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177; *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *McKinney c. Université de Guelph*, [1990] 3 R.C.S. 229; *Egan c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 513; *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038.

Citée par le juge La Forest (dissident en partie)

*Phillips c. Nouvelle-Écosse (Commission d'enquête sur la tragédie de la mine Westray)*, [1995] 2 R.C.S. 97; *Procureur général du Québec c. Cumming*, [1978] 2 R.C.S. 605; *La Reine du chef du Manitoba c. Air Canada*, [1980] 2 R.C.S. 303; *Winner c. S.M.T. (Eastern) Ltd.*, [1951] R.C.S. 887; *Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357; *New Bruns-*

*casting Co. v. Nova Scotia (Speaker of the House of Assembly)*, [1993] 1 S.C.R. 319; *Beauregard v. Canada*, [1986] 2 S.C.R. 56; *Madzimbamuto v. Lardner-Burke*, [1969] 1 A.C. 645; *Manuel v. Attorney-General*, [1983] Ch. 77; *Switzman v. Elbling*, [1957] S.C.R. 285; *OPSEU v. Ontario (Attorney General)*, [1987] 2 S.C.R. 2; *Reference re Alberta Statutes*, [1938] S.C.R. 100; *Fraser v. Public Service Staff Relations Board*, [1985] 2 S.C.R. 455; *RWDSU v. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 573; *Attorney General for Canada and Dupond v. Montreal*, [1978] 2 S.C.R. 770; *McVey (Re)*, [1992] 3 S.C.R. 475; *Valente v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 673; *Gratton v. Canadian Judicial Council*, [1994] 2 F.C. 769; *R. v. Lippé*, [1991] 2 S.C.R. 114; *R. v. Kuldip*, [1990] 3 S.C.R. 618; *R. v. Généreux*, [1992] 1 S.C.R. 259; *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143.

#### Statutes and Regulations Cited

*Act of Settlement* (U.K.), 12 & 13 Will. 3, c. 2, s. 3, para. 7.  
*An Act to Amend the Provincial Court Act*, S.P.E.I. 1988, c. 54, s. 1.  
*An Act to Amend the Provincial Court Act*, S.P.E.I. 1994, c. 49, s. 1.  
*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, ss. 1, 2, 7-14, 11(d), 15, 23, 24.  
*Commissions and Salaries of Judges Act* (U.K.), 1 Geo. 3, c. 23.  
*Constitution Act, 1867*, preamble, ss. 17, 91, 92, 92(4), 92(14), 96-100.  
*Constitution Act, 1982*, ss. 35(1), 52.  
*Courts of Justice Act*, R.S.O. 1990, c. C.43, Schedule (Appendix A of Framework Agreement) [ad. 1994, c. 12, s. 48], paras. 2, 6, 7, 11, 20, 27.  
*Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 90(1), 145(5), 253 [rep. & sub. c. 32 (4th Supp.), s. 59], 266, 784(1).  
*Judicature Act*, R.S.A. 1980, c. J-1, s. 25 [rep. & sub. 1981, c. 51, s. 2].  
*Management Employees Pension Plan*, Alta. Reg. 367/93.  
*Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 116/94, s. 1.  
*Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 171/91.  
*Provincial Affairs and Attorney General (Miscellaneous Amendments) Act*, S.P.E.I. 1995, c. 32, s. 10.  
*Provincial Court Act*, R.S.B.C. 1979, c. 341 [am. 1994, c. 26, s. 15], s. 7.1(1), (2), (10).  
*Provincial Court Act*, R.S.M. 1987, c. C275, s. 11.1 [ad. 1989-90, c. 34, s. 7].

*wick Broadcasting Co. c. Nouvelle-Écosse (Président de l'Assemblée législative)*, [1993] 1 R.C.S. 319; *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56; *Madzimbamuto c. Lardner-Burke*, [1969] 1 A.C. 645; *Manuel c. Attorney-General*, [1983] Ch. 77; *Switzman c. Elbling*, [1957] R.C.S. 285; *SEFPO c. Ontario (Procureur général)*, [1987] 2 R.C.S. 2; *Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100; *Fraser c. Commission des relations de travail dans la Fonction publique*, [1985] 2 R.C.S. 455; *SDGMR c. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 573; *Procureur général du Canada et Dupond c. Montréal*, [1978] 2 R.C.S. 770; *McVey (Re)*, [1992] 3 R.C.S. 475; *Valente c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 673; *Gratton c. Conseil canadien de la magistrature*, [1994] 2 C.F. 769; *R. c. Lippé*, [1991] 2 R.C.S. 114; *R. c. Kuldip*, [1990] 3 R.C.S. 618; *R. c. Généreux*, [1992] 1 R.C.S. 259; *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143.

#### Lois et règlements cités

*Act of Settlement* (R.-U.), 12 & 13 Will. 3, ch. 2, art. 3, par. 7.  
*An Act to Amend the Provincial Court Act*, S.P.E.I. 1988, ch. 54, art. 1.  
*An Act to Amend the Provincial Court Act*, S.P.E.I. 1994, ch. 49, art. 1.  
*Charte canadienne des droits et libertés*, art. 1, 2, 7-14, 11d), 15, 23, 24.  
*Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 90(1), 145(5), 253 [abr. & rempl. ch. 32 (4<sup>e</sup> suppl.), art. 59], 266, 784(1).  
*Commissions and Salaries of Judges Act* (R.-U.), 1 Geo. 3, ch. 23.  
*Judicature Act*, R.S.A. 1980, ch. J-1, art. 25 [abr. & rempl. 1981, ch. 51, art. 2].  
*Loi constitutionnelle de 1867*, préambule, art. 17, 91, 92, 92(4), 92(14), 96 à 100.  
*Loi constitutionnelle de 1982*, art. 35(1), 52.  
*Loi sur la Cour provinciale*, L.R.M. 1987, ch. C275, art. 11.1 [aj. 1989-90, ch. 34, art. 7].  
*Loi sur la réduction de la semaine de travail et la gestion des salaires dans le secteur public*, L.M. 1993, ch. 21, art. 3, 4, 9.  
*Loi sur les tribunaux judiciaires*, L.R.O. 1990, ch. C.43, Annexe (Appendice A de la convention cadre) [aj. 1994, ch. 12, art. 48], art. 2, 6, 7, 11, 20, 27.  
*Management Employees Pension Plan*, Alta. Reg. 367/93.  
*Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 116/94, art. 1.  
*Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 171/91.



- Provincial Court Act*, R.S.P.E.I. 1988, c. P-25, ss. 3(3) [rep. & sub. 1994, c. 49, s. 1; am. *idem*, c. 51, s. 10; am. 1995, c. 32, s. 10], 4, 8(1)(c), 10 [rep. & sub. 1995, c. 32, s. 10], 12(2), 13, 17.
- Provincial Court Act, 1991*, S.N. 1991, c. 15, s. 28(3), (7).
- Provincial Court Judges Act*, S.A. 1981, c. P-20.1, ss. 10(1)(d), (e), 11(1)(b), (c), (2), 13(1), 17(1).
- Provincial Judges and Masters in Chambers Pension Plan Amendment Regulation*, Alta. Reg. 29/92.
- Public Sector Pay Reduction Act*, S.P.E.I. 1994, c. 51, ss. 1(d), 6(1), (2), 9, 10, 11, 12(1).
- Public Sector Pay Reduction Act: Interpretation Regulations*, EC631/94.
- Public Sector Reduced Work Week and Compensation Management Act*, S.M. 1993, c. 21, ss. 3, 4, 9.
- Supreme Court Act*, R.S.P.E.I. 1988, c. S-10, s. 18.
- Provincial Affairs and Attorney General (Miscellaneous Amendments) Act*, S.P.E.I. 1995, ch. 32, art. 10.
- Provincial Court Act*, R.S.B.C. 1979, ch. 341 [mod. 1994, ch. 26, art. 15], art. 7.1(1), (2), (10).
- Provincial Court Act*, R.S.P.E.I. 1988, ch. P-25, art. 3(3) [abr. & rempl. 1994, ch. 49, art. 1; mod. *idem*, ch. 51, art. 10; mod. 1995, ch. 32, art. 10], 4, 8(1)(c), 10 [abr. & rempl. 1995, ch. 32, art. 10], 12(2), 13, 17.
- Provincial Court Act, 1991*, S.N. 1991, ch. 15, art. 28(3), (7).
- Provincial Court Judges Act*, S.A. 1981, ch. P-20.1, art. 10(1)(d), e), 11(1)(b), c), (2), 13(1), 17(1).
- Provincial Judges and Masters in Chambers Pension Plan Amendment Regulation*, Alta. Reg. 29/92.
- Public Sector Pay Reduction Act*, S.P.E.I. 1994, ch. 51, art. 1d), 6(1), (2), 9, 10, 11, 12(1).
- Public Sector Pay Reduction Act: Interpretation Regulations*, EC631/94.
- Supreme Court Act*, R.S.P.E.I. 1988, ch. S-10, art. 18.

#### Authors Cited

- Black's Law Dictionary*, 6th ed. St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1990, "negotiate".
- Blackstone, William, Sir. *Commentaries on the Laws of England*, 4th ed., Book 1. Oxford: Clarendon Press, 1770.
- Canada. Department of Justice. *Report and Recommendations of the 1995 Commission on Judges' Salaries and Benefits*, September 1996.
- Dicey, Albert Venn. *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, 10th ed. London: MacMillan, 1959.
- Driedger on the Construction of Statutes*, 3rd ed. By Ruth Sullivan. Toronto: Butterworths, 1994.
- Dyzenhaus, David. "Developments in Administrative Law: The 1992-93 Term" (1994), 5 *S.C.L.R.* (2d) 189.
- Friedland, Martin L. *A Place Apart: Judicial Independence and Accountability in Canada*. Ottawa: Canadian Judicial Council, 1995.
- Gibson, Dale. "Constitutional Amendment and the Implied Bill of Rights" (1966-67), 12 *McGill L.J.* 497.
- Hamilton, Alexander. *The Federalist*, No. 78. In Alexander Hamilton, James Madison and John Jay, *The Federalist Or, The New Constitution*. London: Dent, 1992, 397.
- Heuston, R. F. V. *Lives of the Lord Chancellors 1885-1940*. Oxford: Clarendon Press, 1964.
- Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 3rd ed. (Supplemented). Scarborough, Ont.: Carswell, 1992 (loose-leaf updated 1996, release 1).

#### Doctrine citée

- Black's Law Dictionary*, 6th ed. St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1990, "negotiate".
- Blackstone, William, Sir. *Commentaires sur les lois anglaises*, t. 1. Traduit de l'anglais par N. M. Chompré. Paris: Bossange, 1822.
- Canada. Ministère de la Justice. *Rapport et recommandations de la Commission de 1995 sur le traitement et les avantages des juges*, septembre 1996.
- Dicey, Albert Venn. *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, 10th ed. London: MacMillan, 1959.
- Driedger on the Construction of Statutes*, 3rd ed. By Ruth Sullivan. Toronto: Butterworths, 1994.
- Dyzenhaus, David. "Developments in Administrative Law: The 1992-93 Term" (1994), 5 *S.C.L.R.* (2d) 189.
- Friedland, Martin L. *Une place à part: l'indépendance et la responsabilité de la magistrature au Canada*. Ottawa: Conseil canadien de la magistrature, 1995.
- Gibson, Dale. "Constitutional Amendment and the Implied Bill of Rights" (1966-67), 12 *R.D. McGill* 497.
- Hamilton, Alexander. *Le fédéraliste*, n° 78. Dans Alexander Hamilton, John Jay et James Madison, *Le fédéraliste*. Paris: Economica, 1988, 644.
- Heuston, R. F. V. *Lives of the Lord Chancellors 1885-1940*. Oxford: Clarendon Press, 1964.
- Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 3rd ed. (Supplemented). Scarborough, Ont.: Carswell, 1992 (loose-leaf updated 1996, release 1).

- Kurland, Philip B. "The Constitution and the Tenure of Federal Judges: Some Notes from History" (1968-69), 36 *U. Chi. L. Rev.* 665.
- Laskin, Bora. "An Inquiry into the Diefenbaker Bill of Rights" (1959), 37 *Can. Bar Rev.* 77.
- Lederman, W. R. "The Independence of the Judiciary" (1956), 34 *Can. Bar Rev.* 769, 1139.
- Manitoba. Law Reform Commission. Report 72. *Report on the Independence of Provincial Judges*. Winnipeg: The Commission, 1989.
- Renke, Wayne N. *Invoking Independence: Judicial Independence as a No-cut Wage Guarantee*. Points of View No. 5. Edmonton: Centre for Constitutional Studies, 1994.
- Schauer, Frederick. "Giving Reasons" (1995), 47 *Stan. L. Rev.* 633.
- Schmeiser, Douglas A., and W. Howard McConnell. *The Independence of Provincial Court Judges: A Public Trust*. Toronto: Canadian Association of Provincial Court Judges, 1996.
- Scott, F. R. *Civil Liberties and Canadian Federalism*. Toronto: University of Toronto Press, 1959.
- Shetreet, Shimon. "Judicial Independence: New Conceptual Dimensions and Contemporary Challenges". In Shimon Shetreet and Jules Deschênes, eds., *Judicial Independence: The Contemporary Debate*. Dordrecht, The Netherlands: Martinus Nijhoff Publishers, 1985, 590.
- Turpin, Colin. *British Government and the Constitution: Text, Cases and Materials*, 3rd ed. London: Butterworths, 1995.
- United Kingdom. House of Lords. *Parliamentary Debates*, vol. 90, cols. 67-68, November 23, 1933.
- United Nations. Commission on Human Rights. *Draft Universal Declaration on the Independence of Justice*, 1988.
- United Nations. Seventh Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders. *Basic Principles on the Independence of the Judiciary*. New York: United Nations, Department of Public Information, 1988.
- Wade, E. C. S., and A. W. Bradley. *Constitutional and Administrative Law*, 11th ed. By A. W. Bradley and K. D. Ewing with T. St. J. N. Bates. London: Longman, 1993.
- Weiler, Paul C. "The Supreme Court and the Law of Canadian Federalism" (1973), 23 *U.T.L.J.* 307.
- Kurland, Philip B. "The Constitution and the Tenure of Federal Judges: Some Notes from History" (1968-69), 36 *U. Chi. L. Rev.* 665.
- Laskin, Bora. "An Inquiry into the Diefenbaker Bill of Rights" (1959), 37 *R. du B. can.* 77.
- Lederman, W. R. "The Independence of the Judiciary" (1956), 34 *R. du B. can.* 769, 1139.
- Manitoba. Commission de réforme du droit. Report 72. *Report on the Independence of Provincial Judges*. Winnipeg: La Commission, 1989.
- Nations Unies. Commission des droits de l'Homme. *Projet de déclaration universelle sur l'indépendance de la justice*, 1988.
- Nations Unies. Septième Congrès pour la prévention du crime et le traitement des délinquants. *Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature*. New York: Nations Unies, Département de l'information, 1988.
- Renke, Wayne N. *Invoking Independence: Judicial Independence as a No-cut Wage Guarantee*. Points de vue n° 5. Edmonton: Centre d'études constitutionnelles, 1994.
- Schauer, Frederick. "Giving Reasons" (1995), 47 *Stan. L. Rev.* 633.
- Schmeiser, Douglas A., et W. Howard McConnell. *L'indépendance des juges des cours provinciales: un gage commun*. Toronto: Association canadienne des juges de cours provinciales, 1996.
- Scott, F. R. *Civil Liberties and Canadian Federalism*. Toronto: University of Toronto Press, 1959.
- Shetreet, Shimon. "Judicial Independence: New Conceptual Dimensions and Contemporary Challenges". In Shimon Shetreet and Jules Deschênes, eds., *Judicial Independence: The Contemporary Debate*. Dordrecht, The Netherlands: Martinus Nijhoff Publishers, 1985, 590.
- Turpin, Colin. *British Government and the Constitution: Text, Cases and Materials*, 3rd ed. London: Butterworths, 1995.
- United Kingdom. House of Lords. *Parliamentary Debates*, vol. 90, cols. 67-68, November 23, 1933.
- Wade, E. C. S., and A. W. Bradley. *Constitutional and Administrative Law*, 11th ed. By A. W. Bradley and K. D. Ewing with T. St. J. N. Bates. London: Longman, 1993.
- Weiler, Paul C. "The Supreme Court and the Law of Canadian Federalism" (1973), 23 *U.T.L.J.* 307.

APPEAL from a judgment of the Prince Edward Island Supreme Court, Appeal Division (1994), 125 Nfld. & P.E.I.R. 335, 389 A.P.R. 335, 120 D.L.R. (4th) 449, 95 C.C.C. (3d) 1, 33 C.P.C. (3d)

POURVOI contre un arrêt de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard, Section d'appel (1994), 125 Nfld. & P.E.I.R. 335, 389 A.P.R. 335, 120 D.L.R. (4th) 449, 95 C.C.C. (3d) 1, 33 C.P.C.

76, [1994] P.E.I.J. No. 123 (QL), in the matter of a reference concerning the remuneration of the Provincial Court judges of Prince Edward Island. Appeal allowed in part, La Forest J. dissenting.

APPEAL and CROSS-APPEAL from a judgment of the Prince Edward Island Supreme Court, Appeal Division (1995), 130 Nfld. & P.E.I.R. 29, 405 A.P.R. 29, 124 D.L.R. (4th) 528, 39 C.P.C. (3d) 241, [1995] P.E.I.J. No. 66 (QL), in the matter of a reference concerning the independence and impartiality of the Provincial Court judges of Prince Edward Island. Appeal allowed in part, La Forest J. dissenting. Cross-appeal allowed in part.

APPEAL from a judgment of the Alberta Court of Appeal (1995), 169 A.R. 178, 97 W.A.C. 178, 31 Alta. L.R. (3d) 190, 100 C.C.C. (3d) 167, [1995] 8 W.W.R. 747, [1995] A.J. No. 610 (QL), dismissing for want of jurisdiction the Crown's appeal from a judgment of the Court of Queen's Bench (1994), 160 A.R. 81, 25 Alta. L.R. (3d) 158, [1995] 2 W.W.R. 469, [1994] A.J. No. 866 (QL), declaring certain sections of the *Provincial Court Judges Act* of no force or effect. Appeal on issue of jurisdiction allowed. Appeal on constitutional issues allowed in part, La Forest J. dissenting in part.

APPEAL from a judgment of the Manitoba Court of Appeal (1995), 102 Man. R. (2d) 51, 93 W.A.C. 51, 37 C.P.C. (3d) 207, 125 D.L.R. (4th) 149, 30 C.R.R. (2d) 326, [1995] 5 W.W.R. 641, [1995] M.J. No. 170 (QL), allowing the Crown's appeal and dismissing the Provincial Court judges' cross-appeal from a judgment of the Court of Queen's Bench (1994), 98 Man. R. (2d) 67, 30 C.P.C. (3d) 31, [1994] M.J. No. 646 (QL), dismissing the Provincial Court judges' application to have *The Public Sector Reduced Work Week and Compensation Management Act* declared unconstitutional, but reading down the legislation. Appeal allowed, La Forest J. dissenting in part.

(3d) 76, [1994] P.E.I.J. No. 123 (QL), dans l'affaire d'un renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard. Pourvoi accueilli en partie, le juge La Forest est dissident.

POURVOI et POURVOI INCIDENT contre un arrêt de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard, Section d'appel (1995), 130 Nfld. & P.E.I.R. 29, 405 A.P.R. 29, 124 D.L.R. (4th) 528, 39 C.P.C. (3d) 241, [1995] P.E.I.J. No. 66 (QL), dans l'affaire d'un renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard. Pourvoi accueilli en partie, le juge La Forest est dissident. Pourvoi incident accueilli en partie.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta (1995), 169 A.R. 178, 97 W.A.C. 178, 31 Alta. L.R. (3d) 190, 100 C.C.C. (3d) 167, [1995] 8 W.W.R. 747, [1995] A.J. No. 610 (QL), qui a rejeté, pour absence de compétence, l'appel du ministère public contre un jugement de la Cour du Banc de la Reine (1994), 160 A.R. 81, 25 Alta. L.R. (3d) 158, [1995] 2 W.W.R. 469, [1994] A.J. No. 866 (QL), déclarant inopérants certains articles de la *Provincial Court Judges Act*. Pourvoi relatif à la question de la compétence accueilli. Pourvoi relatif aux questions constitutionnelles accueilli en partie, le juge La Forest est dissident en partie.

POURVOI contre un jugement de la Cour d'appel du Manitoba (1995), 102 Man. R. (2d) 51, 93 W.A.C. 51, 37 C.P.C. (3d) 207, 125 D.L.R. (4th) 149, 30 C.R.R. (2d) 326, [1995] 5 W.W.R. 641, [1995] M.J. No. 170 (QL), qui a accueilli l'appel du ministère public et rejeté l'appel incident des juges de la Cour provinciale contre un jugement de la Cour du Banc de la Reine (1994), 98 Man. R. (2d) 67, 30 C.P.C. (3d) 31, [1994] M.J. No. 646 (QL), qui avait rejeté la demande des juges de la Cour provinciale visant à faire déclarer inconstitutionnelle la *Loi sur la réduction de la semaine de travail et la gestion des salaires dans le secteur public*, mais qui avait donné à la loi une interprétation atténuée. Pourvoi accueilli, le juge La Forest est dissident en partie.

*Peter C. Ghiz*, for the appellants in the P.E.I. references.

*Gordon L. Campbell* and *Eugene P. Rossiter, Q.C.*, for the respondent in the P.E.I. references.

*Richard F. Taylor* and *Ken Tjosvold*, for the appellant Her Majesty the Queen.

*John A. Legge*, for the respondents Campbell and Ekmecic.

*R. S. Prithipaul*, for the respondent Wickman.

*Robb Tonn* and *M. B. Nepon*, for the appellants the Judges of the Provincial Court of Manitoba.

*E. W. Olson, Q.C.*, and *Vivian E. Rachlis*, for the respondent Her Majesty the Queen in right of Manitoba.

*Edward R. Sojonky, Q.C.*, and *Josephine A. L. Palumbo*, for the intervener the Attorney General of Canada.

*Jean-Yves Bernard* and *Marise Visocchi*, for the intervener the Attorney General of Quebec.

*Donna J. Miller, Q.C.*, for the intervener the Attorney General of Manitoba.

*Eugene P. Rossiter, Q.C.*, and *Gordon L. Campbell*, for the intervener the Attorney General of Prince Edward Island.

*Graeme G. Mitchell* and *Gregory Wm. Koturbash*, for the intervener the Attorney General for Saskatchewan.

*Richard F. Taylor*, for the intervener the Attorney General for Alberta.

*John P. Nelligan, Q.C.*, and *J. J. Mark Edwards*, for the intervener the Canadian Association of Provincial Court Judges.

*L. Yves Fortier, Q.C.*, and *Leigh D. Crestohl*, for the intervener the Canadian Judges Conference.

*Peter C. Ghiz*, pour les appelants dans les renvois de l'Île-du-Prince-Édouard.

*Gordon L. Campbell* et *Eugene P. Rossiter, c.r.*, pour l'intimé dans les renvois de l'Île-du-Prince-Édouard.

*Richard F. Taylor* et *Ken Tjosvold*, pour l'appelante Sa Majesté la Reine.

*John A. Legge*, pour les intimés Campbell et Ekmecic.

*R. S. Prithipaul*, pour l'intimé Wickman.

*Robb Tonn* et *M. B. Nepon*, pour les appelants les juges de la Cour provinciale du Manitoba.

*E. W. Olson, c.r.*, et *Vivian E. Rachlis*, pour l'intimée Sa Majesté la Reine du chef du Manitoba.

*Edward R. Sojonky, c.r.*, et *Josephine A. L. Palumbo*, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

*Jean-Yves Bernard* et *Marise Visocchi*, pour l'intervenant le procureur général du Québec.

*Donna J. Miller, c.r.*, pour l'intervenant le procureur général du Manitoba.

*Eugene P. Rossiter, c.r.*, et *Gordon L. Campbell*, pour l'intervenant le procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard.

*Graeme G. Mitchell* et *Gregory Wm. Koturbash*, pour l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan.

*Richard F. Taylor*, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

*John P. Nelligan, c.r.*, et *J. J. Mark Edwards*, pour l'intervenante l'Association canadienne des juges de cours provinciales.

*L. Yves Fortier, c.r.*, et *Leigh D. Crestohl*, pour l'intervenante la Conférence canadienne des juges.

*Raynold Langlois, Q.C.*, for the intervener the Conférence des juges du Québec.

*Robert McKercher, Q.C.*, and *Michelle Ouellette*, for the intervener the Saskatchewan Provincial Court Judges Association.

*D. O. Sabey, Q.C.*, *Bradley G. Nemetz* and *Scott H. D. Bower*, for the intervener the Alberta Provincial Judges' Association.

*Thomas G. Heintzman, Q.C.*, and *Michael J. Bryant*, for the intervener the Canadian Bar Association.

*Ronald D. Manes* and *Duncan N. Embury*, for the intervener the Federation of Law Societies of Canada.

The judgment of Lamer C.J. and L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory and Iacobucci J.J. was delivered by

THE CHIEF JUSTICE —

### I. Introduction

<sup>1</sup> The four appeals handed down today — *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island* (No. 24508), *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island* (No. 24778), *R. v. Campbell*, *R. v. Ekmecic* and *R. v. Wickman* (No. 24831), and *Manitoba Provincial Judges Assn. v. Manitoba (Minister of Justice)* (No. 24846) — raise a range of issues relating to the independence of provincial courts, but are united by a single issue: whether and how the guarantee of judicial independence in s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* restricts the manner by and the extent to which provincial governments and legislatures can reduce the salaries of provincial court judges. Moreover, in my respectful opinion, they implicate the broader question of whether the constitutional home of judicial independence lies in the express provisions of the *Constitution Acts, 1867 to 1982*, or exterior to the sections of those documents. I am cognizant of the length of these reasons. Although

*Raynold Langlois, c.r.*, pour l'intervenante la Conférence des juges du Québec.

*Robert McKercher, c.r.*, et *Michelle Ouellette*, pour l'intervenante la Saskatchewan Provincial Court Judges Association.

*D. O. Sabey, c.r.*, *Bradley G. Nemetz* et *Scott H. D. Bower*, pour l'intervenante l'Alberta Provincial Judges' Association.

*Thomas G. Heintzman, c.r.*, et *Michael J. Bryant*, pour l'intervenante l'Association du Barreau canadien.

*Ronald D. Manes* et *Duncan N. Embury*, pour l'intervenante la Fédération des professions juridiques au Canada.

Version française du jugement du juge en chef Lamer et des juges L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory et Iacobucci rendu par

LE JUGE EN CHEF —

### I. Introduction

Les quatre arrêts rendus aujourd'hui — *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard* (n° 24508), *Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard* (n° 24778), *R. c. Campbell*, *R. c. Ekmecic* et *R. c. Wickman* (n° 24831), et *Manitoba Provincial Judges Assn. c. Manitoba (Ministre de la Justice)* (n° 24846) — soulèvent un certain nombre de questions touchant l'indépendance des cours provinciales, mais ils ont tous en commun un point particulier: la question de savoir si la garantie d'indépendance de la magistrature prévue à l'al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés* a pour effet de restreindre et les moyens par lesquels les gouvernements et les assemblées législatives des provinces peuvent réduire les traitements des juges des cours provinciales, et l'ampleur de ces réductions, et, si oui, de quelle manière agit cette disposition. À mon avis, ces arrêts soulèvent en outre la question plus générale de savoir si le fondement constitutionnel de l'indépendance de la

it would have been possible to issue a set of separate but interrelated judgments, since many of the parties intervened in each other's cases, I find it convenient to deal with these four appeals in one set of reasons. Given the length and complexity of these reasons, I thought it would be useful and convenient to provide a summary, which is found at para. 287.

The question of judicial independence, not only under s. 11(d) of the *Charter*, but also under ss. 96-100 of the *Constitution Act, 1867*, has been the subject of previous decisions of this Court. However, the aspect of judicial independence which is engaged by the impugned reductions in salary — financial security — has only been dealt with in any depth by *Valente v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 673, and *Beauregard v. Canada*, [1986] 2 S.C.R. 56. The facts of the current appeals require that we address questions which were left unanswered by those earlier decisions.

*Valente* was the first decision in which this Court gave meaning to s. 11(d)'s guarantee of judicial independence and impartiality. In that judgment, this Court held that s. 11(d) encompassed a guarantee, *inter alia*, of financial security for the courts and tribunals which come within the scope of that provision. This Court, however, only turned its mind to the nature of financial security which is required for individual judges to enjoy judicial independence. It held that for individual judges to be independent, their salaries must be secured by law, and not be subject to arbitrary interference by the executive. The question which arises in these appeals, by contrast, is the content of the collective or institutional dimension of financial security for judges of provincial courts, which was not at issue in *Valente*. In particular, I will address the institu-

magistrature réside dans les dispositions expresses des *Lois constitutionnelles de 1867 à 1982* ou ailleurs que dans les dispositions de ces documents. Je suis bien conscient de la longueur des présents motifs. Bien qu'il eût été possible de rendre des jugements distincts mais connexes, étant donné que plusieurs parties sont intervenues dans les pourvois des autres, j'ai jugé opportun de statuer sur les quatre pourvois dans les mêmes motifs. Vu la longueur et la complexité des présents motifs, j'ai estimé qu'il serait à la fois utile et pratique d'en préparer un résumé, que vous trouverez au par. 287.

La question de l'indépendance de la magistrature, non seulement au regard de l'al. 11d) de la *Charte* mais également des art. 96 à 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, a déjà fait l'objet d'arrêts de notre Cour. Toutefois, l'aspect de cette question que mettent en jeu les réductions de traitements contestées — savoir la sécurité financière — n'a, jusqu'ici, été examiné d'une manière assez approfondie que dans *Valente c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 673, et dans *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56. Les faits des présents pourvois nous obligent à examiner certains points laissés en suspens dans ces arrêts.

*Valente* est le premier arrêt dans lequel notre Cour a interprété la garantie d'indépendance et d'impartialité de la magistrature prévue à l'al. 11d). Elle y a décidé que l'al. 11d) garantissait, entre autres choses, la sécurité financière des cours et des tribunaux relevant du champ d'application de cette disposition. Notre Cour ne s'est cependant attachée qu'à la nature de la sécurité financière requise pour permettre aux juges, pris individuellement, de jouir de cette indépendance. Elle a décidé que, pour que les juges pris individuellement jouissent de l'indépendance, leurs traitements devaient être prévus par la loi et ne pas être sujets aux ingérences arbitraires de l'exécutif. Par contraste, la question soulevée par les présents pourvois concerne le contenu de la dimension collective ou institutionnelle de la sécurité financière des juges des cours provinciales, aspect qui n'était pas en cause dans *Valente*. De façon plus particulière, je vais examiner les arrangements institutionnels qu'en-

2

3

tional arrangements which are comprehended by the guarantee of collective financial security.

4 Almost a year after *Valente* was heard, but before it had been handed down, this Court heard the appeal in *Beauregard*. In that case, the Court rejected a constitutional challenge to federal legislation establishing a contributory pension scheme for superior court judges. It had been argued that the pension scheme amounted to a reduction in the salaries of those judges during their term of office, and for that reason contravened judicial independence and was beyond the powers of Parliament. Although the Court found that there had been no salary reduction on the facts of the case, the judgment has been taken to stand for the proposition that salary reductions which are “non-discriminatory” are not unconstitutional.

5 There are four questions which arise from *Beauregard*, and which are central to the disposition of these appeals. The first question is what kinds of salary reductions are consistent with judicial independence — only those which apply to all citizens equally, or also those which only apply to persons paid from the public purse, or those which just apply to judges. The second question is whether the same principles which apply to salary reductions also govern salary increases and salary freezes. The third question is whether *Beauregard*, which was decided under s. 100 of the *Constitution Act, 1867*, a provision which only guarantees the independence of superior court judges, applies to the interpretation of s. 11(d), which protects a range of courts and tribunals, including provincial court judges. The fourth and final question is whether the Constitution — through the vehicle of s. 100 or s. 11(d) — imposes some substantive limits on the extent of permissible salary reductions for the judiciary.

6 Before I begin my legal analysis, I feel compelled to comment on the unprecedented situation which these appeals represent. The independence

globe la garantie relative à la sécurité financière collective.

Près d’un an après l’audition de l’affaire *Valente* mais avant le prononcé de la décision, notre Cour a entendu le pourvoi *Beauregard*. Dans cette dernière affaire, la Cour a rejeté une attaque constitutionnelle contre une loi fédérale établissant, à l’égard des juges des cours supérieures, un régime de pensions avec participation des intéressés. On avait soutenu que le régime de pensions équivalait à une réduction des traitements de ces juges pendant la durée de leurs fonctions et que, en conséquence, il portait atteinte à l’indépendance de la magistrature et outrepassait les pouvoirs du Parlement. Même si notre Cour a conclu, à la lumière des faits de l’affaire, qu’il n’y avait pas eu réduction des traitements, cet arrêt a été interprété comme ayant pour effet de permettre d’affirmer que les réductions de traitements «non discriminatoires» ne sont pas inconstitutionnelles.

L’arrêt *Beauregard* soulève quatre questions, qui sont fondamentales pour trancher les présents pourvois. La première consiste à déterminer les formes de réduction de traitements qui sont compatibles avec l’indépendance de la magistrature — s’agit-il de celles qui s’appliquent uniquement à tous les citoyens, ou également de celles qui ne s’appliquent qu’aux personnes payées sur les fonds publics, ou, encore, de celles qui s’appliquent seulement aux juges. La deuxième question est de savoir si les principes applicables aux réductions de traitements régissent aussi les hausses et le blocage des traitements. La troisième consiste à décider si l’arrêt *Beauregard*, qui concernait l’art. 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, disposition qui ne garantit que l’indépendance des juges des cours supérieures, s’applique pour l’interprétation de l’al. 11d), qui protège un certain éventail de cours et de tribunaux, dont les juges des cours provinciales. Quatrièmement, il faut décider si la Constitution — par l’art. 100 ou l’al. 11d) — a pour effet de fixer des limites concrètes à l’ampleur des réductions permises aux traitements des juges.

Avant de commencer mon analyse du droit, je sens le besoin de commenter la situation sans précédent que soulèvent les présents pourvois. L’indé-

of provincial court judges is now a live legal issue in no fewer than four of the ten provinces in the federation. These appeals have arisen from three of those provinces — Alberta, Manitoba, and Prince Edward Island (“P.E.I.”) — in three different ways. In Alberta, three accused persons challenged the constitutionality of their trials before judges of the Provincial Court; in Manitoba, the Provincial Judges Association proceeded by way of civil action; in P.E.I., the provincial cabinet brought two references. In British Columbia, the provincial court judges association has brought a civil suit on a similar issue. I hasten to add that that latter case is not before this Court, and I do not wish to comment on its merits. I merely refer to it to illustrate the national scope of the question which has come before us in these appeals.

Although the cases from the different provinces are therefore varied in their origin, taken together, in my respectful view, they demonstrate that the proper constitutional relationship between the executive and the provincial court judges in those provinces has come under serious strain. Litigation, and especially litigation before this Court, is a last resort for parties who cannot agree about their legal rights and responsibilities. It is a very serious business. In these cases, it is even more serious because litigation has ensued between two primary organs of our constitutional system — the executive and the judiciary — which both serve important and interdependent roles in the administration of justice.

The task of the Court in these appeals is to explain the proper constitutional relationship between provincial court judges and provincial executives, and thereby assist in removing the strain on this relationship. The failure to do so would undermine “the web of institutional relationships . . . which continue to form the backbone of our constitutional system” (*Cooper v. Canada*

pendance des juges des cours provinciales est aujourd’hui une question juridique d’actualité dans pas moins de cinq des dix provinces de la fédération. Les présents pourvois, qui émanent de trois des provinces en question — l’Alberta, le Manitoba et l’Île-du-Prince-Édouard —, ont suivi trois voies distinctes. En Alberta, trois accusés ont contesté la constitutionnalité de leur procès devant des juges de la Cour provinciale; au Manitoba, la Provincial Judges Association a intenté une action au civil; à l’Île-du-Prince-Édouard, le cabinet provincial a présenté deux renvois. En Colombie-Britannique, l’association des juges de la cour provinciale a engagé des poursuites civiles relativement à une question similaire. Je m’empresse d’ajouter que cette dernière affaire n’est pas devant notre Cour, et que je n’entends pas faire d’observations sur le fond de celle-ci. Je ne la mentionne que pour illustrer la dimension nationale de la question dont nous sommes saisis dans les présents pourvois.

Malgré l’origine distincte des affaires provenant des diverses provinces, ces affaires, prises ensemble, montrent bien, à mon humble avis, que, dans ces provinces, les rapports constitutionnels que doivent entretenir l’exécutif et les juges des cours provinciales sont tendus. Le fait de porter une affaire en justice, particulièrement de s’adresser à notre Cour, est la solution de dernier recours des parties qui ne peuvent s’entendre sur leurs droits et responsabilités juridiques. Il s’agit d’une démarche très sérieuse. Dans les cas qui nous occupent, cette démarche est d’autant plus sérieuse du fait que les litiges opposent deux organes fondamentaux de notre régime constitutionnel — l’exécutif et le judiciaire — qui jouent tous deux des rôles importants et interdépendants en matière d’administration de la justice.

La tâche de notre Cour dans les présents pourvois est d’expliquer quels sont les rapports constitutionnels que doivent entretenir les juges des cours provinciales et l’exécutif des provinces, et ainsi d’aider à éliminer les tensions qui se sont développées. Ne pas le faire minerait «le réseau de liens institutionnels [. . .] qui continuent de former la base de notre système constitutionnel» (*Cooper*



(*Human Rights Commission*), [1996] 3 S.C.R. 854, at para. 3).

*c. Canada (Commission des droits de la personne)*, [1996] 3 R.C.S. 854, au par. 3).

<sup>9</sup> Although these cases implicate the constitutional protection afforded to the financial security of provincial court judges, the purpose of the constitutional guarantee of financial security — found in s. 11(d) of the *Charter*, and also in the preamble to and s. 100 of the *Constitution Act, 1867* — is not to benefit the members of the courts which come within the scope of those provisions. The benefit that the members of those courts derive is purely secondary. Financial security must be understood as merely an aspect of judicial independence, which in turn is not an end in itself. Judicial independence is valued because it serves important societal goals — it is a means to secure those goals.

Même si les présents pourvois concernent la protection constitutionnelle de la sécurité financière des juges des cours provinciales, l'objet de cette garantie — prévue par l'al. 11d) de la *Charte* ainsi que par le préambule et l'art. 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867* — n'est pas d'avantager les membres des tribunaux visés par ces dispositions. L'avantage qui en découle pour les juges n'est qu'un aspect purement accessoire. La sécurité financière doit être considérée comme un aspect de l'indépendance de la magistrature, qui elle-même n'est pas une fin en soi. En effet, l'indépendance des tribunaux est précieuse parce qu'elle sert des objectifs sociétaux importants — elle est un moyen favorisant leur réalisation.

<sup>10</sup> One of these goals is the maintenance of public confidence in the impartiality of the judiciary, which is essential to the effectiveness of the court system. Independence contributes to the perception that justice will be done in individual cases. Another social goal served by judicial independence is the maintenance of the rule of law, one aspect of which is the constitutional principle that the exercise of all public power must find its ultimate source in a legal rule. It is with these broader objectives in mind that these reasons, and the disposition of these appeals, must be understood.

Un de ces objectifs est le maintien de la confiance du public dans l'impartialité de la magistrature, élément essentiel à l'efficacité du système judiciaire. L'indépendance de la magistrature permet de renforcer la perception que justice est rendue dans les litiges dont sont saisis les tribunaux. Un autre objectif sociétal que sert l'indépendance de la magistrature est le maintien de la primauté du droit, dont un des aspects est le principe constitutionnel suivant lequel l'exercice de tout pouvoir public doit en bout de ligne tirer sa source d'une règle de droit. Le dispositif des présents pourvois et les motifs qui l'accompagnent doivent être considérés sous l'éclairage de ces objectifs plus vastes.

## II. Facts

A. *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island and Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*

## II. Les faits

A. *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard et Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*

<sup>11</sup> These two cases, which were heard together in these proceedings, arose out of two references which were issued by the Lieutenant Governor in Council of P.E.I. to the Appeal Division of the P.E.I. Supreme Court.

Ces deux affaires, qui ont été entendues ensemble dans la présente instance, découlent de deux renvois présentés par le lieutenant-gouverneur en conseil de l'Île-du-Prince-Édouard à la Section d'appel de la Cour suprême de cette province.

The first reference, *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, was issued on October 11, 1994 by Order in Council No. EC646/94, pursuant to s. 18 of the *Supreme Court Act*, R.S.P.E.I. 1988, c. S-10, and came about as a result of reductions in the salaries of judges of the P.E.I. Provincial Court by the *Public Sector Pay Reduction Act*, S.P.E.I. 1994, c. 51. This statute reduced the salaries of the judges and others paid from the public purse in P.E.I. by 7.5 percent effective May 17, 1994. The Act was part of the province's plan to reduce its budget deficit. Following the pay reduction, numerous accused persons challenged the constitutionality of proceedings before them in the Provincial Court, alleging that as a result of the salary reductions, the court had lost its status as an independent and impartial tribunal under s. 11(d) of the *Charter*. In response to the uncertainty created by these challenges, the provincial government issued a reference to elucidate the constitutional contours of the power of the provincial legislature to decrease, increase or otherwise adjust the remuneration of judges of the Provincial Court, and to determine whether the judges of the Provincial Court still enjoyed a sufficient degree of financial security for the purposes of s. 11(d). The Appeal Division rendered judgment on December 16, 1994: (1994), 125 Nfld. & P.E.I.R. 335, 389 A.P.R. 335, 120 D.L.R. (4th) 449, 95 C.C.C. (3d) 1, 33 C.P.C. (3d) 76, [1994] P.E.I.J. No. 123 (QL). For present purposes, it is sufficient to simply state that the court found the judges of the Provincial Court to be independent.

The second reference, *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, was issued on February 13, 1995, by Order in Council No. EC132/95, and arose out of the controversy surrounding the first reference. Despite the Appeal Division's decision in the first reference, accused persons continued to raise challenges based on s. 11(d) to the constitutionality of the P.E.I. Provincial Court. In particular, Plamondon Prov. Ct. J.

Le premier renvoi, c'est-à-dire le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, qui a été présenté le 11 octobre 1994, par le décret n° EC646/94, conformément à l'art. 18 de la *Supreme Court Act*, R.S.P.E.I. 1988, ch. S-10, faisait suite à la réduction apportée aux traitements des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard en vertu de la *Public Sector Pay Reduction Act*, S.P.E.I. 1994, ch. 51. Cette loi a réduit de 7,5 pour 100, à compter du 17 mai 1994, les traitements des juges et d'autres personnes payées sur les fonds publics. Cette loi s'inscrivait dans le cadre du programme mis en œuvre par la province pour réduire son déficit budgétaire. À la suite de cette réduction du traitement des juges, de nombreux accusés ont attaqué la constitutionnalité des procédures dont les juges de la Cour provinciale étaient saisis, affirmant que, en raison de cette réduction, la cour avait perdu sa qualité de tribunal indépendant et impartial au sens de l'al. 11d) de la *Charte*. Devant l'incertitude créée par ces contestations, le gouvernement provincial a présenté un renvoi en vue de faire préciser les limites constitutionnelles du pouvoir de l'assemblée législative de réduire, de hausser ou de modifier de quelque autre façon les traitements des juges de la Cour provinciale, et de faire déterminer si ceux-ci bénéficiaient encore d'un degré suffisant de sécurité financière au regard de l'al. 11d). La Section d'appel a rendu jugement le 16 décembre 1994: (1994), 125 Nfld. & P.E.I.R. 335, 389 A.P.R. 335, 120 D.L.R. (4th) 449, 95 C.C.C. (3d) 1, 33 C.P.C. (3d) 76, [1994] P.E.I.J. No. 123 (QL). Pour les fins des présents pourvois, qu'il suffise de dire que la cour a conclu que les juges de la Cour provinciale étaient indépendants.

Le second renvoi, soit le *Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, qui a été présenté le 13 février 1995, par le décret n° EC132/95, découlait de la controverse soulevée par le premier renvoi. Malgré la décision de la Section d'appel sur le premier renvoi, les accusés ont continué d'attaquer la constitutionnalité de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard en s'appuyant sur l'al. 11d). De façon plus particulière, le

12

13

(formerly Chief Judge) issued a judgment in which he strongly criticized the Appeal Division's decision, and refused to follow it: *R. v. Avery*, [1995] P.E.I.J. No. 42 (QL).

juge Plamondon de la Cour provinciale (auparavant Juge en chef de cette cour) a rendu un jugement dans lequel il a critiqué sévèrement la décision de la Section d'appel et refusé de la suivre: *R. c. Avery*, [1995] P.E.I.J. No. 42 (QL).

14 The second reference was much more comprehensive in nature, and contained a series of questions concerning all three elements of the judicial independence of the P.E.I. Provincial Court: financial security (the issue in the first reference), security of tenure, and institutional (or administrative) independence. The Appeal Division rendered judgment on May 4, 1995, and answered most of the questions to the effect that the Provincial Court was independent and impartial: (1995), 130 Nfld. & P.E.I.R. 29, 405 A.P.R. 29, 124 D.L.R. (4th) 528, 39 C.P.C. (3d) 241, [1995] P.E.I.J. No. 66 (QL). The appellants (who are the same appellants as in the first reference) appeal from this holding. However, the court did hold that Provincial Court judges lacked a sufficient degree of security of tenure to meet the standard set by s. 11(d) of the *Charter*. The respondent Crown cross-appeals from this aspect of the judgment.

Le second renvoi avait une portée beaucoup plus large et posait une série de questions concernant les trois éléments de l'indépendance des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard: sécurité financière (question visée par le premier renvoi), inamovibilité (ou permanence) et indépendance institutionnelle (ou administrative). Dans un jugement rendu le 4 mai 1995, la Section d'appel a répondu à la plupart des questions en concluant à l'indépendance et à l'impartialité de la Cour provinciale: (1995), 130 Nfld. & P.E.I.R. 29, 405 A.P.R. 29, 124 D.L.R. (4th) 528, 39 C.P.C. (3d) 241, [1995] P.E.I.J. No. 66 (QL). Les appelants (qui sont les mêmes que dans le premier renvoi) se pourvoient contre cette décision. Toutefois, la Section d'appel a effectivement décidé que les juges de la Cour provinciale ne jouissaient pas d'une inamovibilité suffisante pour respecter la norme établie par l'al. 11d) de la *Charte*. Sa Majesté intime a formé un pourvoi incident contre cet aspect de l'arrêt de la Cour d'appel.

15 Because of their length and complexity, I have chosen to append the questions put in the two P.E.I. references as Appendices "A" and "B".

En raison de la longueur et de la complexité des questions posées dans les deux renvois de l'Île-du-Prince-Édouard, j'ai choisi de les joindre au présent jugement à titre d'annexes A et B.

*B. R. v. Campbell, R. v. Ekmeçic and R. v. Wickman*

*B. R. c. Campbell, R. c. Ekmeçic et R. c. Wickman*

16 This appeal arises out of three separate and unrelated criminal proceedings commenced against the respondents Shawn Carl Campbell, Ivica Ekmeçic, and Percy Dwight Wickman in the province of Alberta. Campbell was charged with unlawful possession of a prohibited weapon, contrary to s. 90(1) of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, and subsequently, in connection with the charge of unlawful possession, with failing to attend court in contravention of s. 145(5) of the *Criminal Code*. Wickman was charged with two different offences — operating a motor vehicle while his ability to operate that vehicle was

Ce pourvoi découle de trois procès criminels distincts engagés en Alberta contre les intimés Shawn Carl Campbell, Ivica Ekmeçic et Percy Dwight Wickman. Campbell a été inculpé de possession illégale d'une arme prohibée, infraction prévue au par. 90(1) du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, et, subséquentement, relativement à cette accusation, il a été inculpé d'avoir omis de comparaître devant le tribunal, en contravention du par. 145(5) du *Code criminel*. Wickman a été accusé de deux infractions: conduite d'un véhicule à moteur lorsque sa capacité de conduire ce véhicule était affaiblie par l'effet de l'alcool, infraction

impaired by alcohol, in violation of s. 253(a) of the *Criminal Code*, and operating a motor vehicle after having consumed alcohol in such a quantity that his blood alcohol level exceeded 80 milligrams, in contravention of s. 253(b) of the *Criminal Code*. Ekmeçic was charged with unlawful assault contrary to s. 266 of the *Criminal Code*.

The three respondents pled not guilty, and the Crown elected to proceed summarily in all three cases. The accused appeared, in separate proceedings, before the Alberta Provincial Court. At various points in their trials, they each brought a motion before the Alberta Court of Queen's Bench, arguing that the Provincial Court was not an independent and impartial tribunal for the purposes of s. 11(d). The trials for Campbell and Ekmeçic were both adjourned before they commenced. Wickman, by contrast, moved for and was granted an adjournment after the Crown had completed its case and six witnesses had testified for the defence, including the accused. Amongst the three of them, the respondents sought orders in the nature of prohibition, *certiorari*, declarations, and stays.

The allegations of unconstitutionality, *inter alia*, dealt with a 5 percent reduction in the salaries of judges of the Provincial Court brought about by the *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 116/94, and s. 17(1) of the *Provincial Court Judges Act*, S.A. 1981, c. P-20.1, which is the statutory basis for the aforementioned regulation. The 5 percent reduction was accomplished by a 3.1 percent direct salary reduction, and by 5 unpaid days leave of absence. The respondents also attacked the constitutionality of changes to the judges' pension plan by the *Provincial Judges and Masters in Chambers Pension Plan Amendment Regulation*, Alta. Reg. 29/92, and the *Management Employees Pension Plan*, Alta. Reg. 367/93, which respectively had the effect of reducing the base salary for calculating pension benefits, and limiting cost of living increases to 60 percent of the Consumer Price Index. In addition, the respondents challenged the constitutionality of the power of the Attorney General to designate the

prévue à l'al. 253a) du *Code criminel*, et conduite d'un véhicule à moteur après avoir consommé une quantité d'alcool telle que son alcoolémie dépassait 80 milligrammes d'alcool, infraction prévue à l'al. 253b) du *Code criminel*. Ekmeçic a été inculpé de voies de fait, infraction prévue à l'art. 266 du *Code criminel*.

Les trois intimés ont plaidé non coupables et le ministère public a décidé d'appliquer la procédure sommaire dans les trois cas. Les accusés ont comparu, dans des instances séparées, devant la Cour provinciale de l'Alberta. À divers stades de leur procès, chacun d'eux a présenté à la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta une requête faisant valoir que la Cour provinciale n'était pas un tribunal indépendant et impartial aux sens de l'al. 11d). Les procès de Campbell et de Ekmeçic ont été ajournés avant même d'avoir commencé. Wickman au contraire a demandé et obtenu un ajournement après que le ministère public avait clos sa preuve et que six témoins avaient déposé pour la défense, dont l'accusé. Prises ensemble, les demandes des intimés sollicitaient des ordonnances de prohibition et de *certiorari* ainsi que des jugements déclaratoires et l'arrêt des procédures.

Les arguments d'inconstitutionnalité portaient entre autres choses sur la réduction de 5 pour 100 des traitements des juges de la Cour provinciale découlant du *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 116/94, et du par. 17(1) de la *Provincial Court Judges Act*, S.A. 1981, ch. P-20.1, texte législatif qui est le fondement du règlement précité. La réduction de 5 pour 100 a été accomplie par une réduction directe de 3,1 pour 100 du traitement, accompagnée de 5 jours d'absence non rémunérés. Les intimés ont également attaqué la constitutionnalité des modifications apportées au régime de pension des juges par le *Provincial Judges and Masters in Chambers Pension Plan Amendment Regulation*, Alta. Reg. 29/92, et le *Management Employees Pension Plan*, Alta. Reg. 367/93, qui ont eu pour effet, respectivement, de réduire le traitement de base servant au calcul des prestations de retraite, et de limiter les hausses visant à tenir compte de l'augmentation du coût de la vie à 60 pour 100 de l'indice des prix à

17

18

court's sitting days and judges' place of residence. McDonald J., on the motions, also put at issue the process for disciplining Provincial Court judges and the grounds for removal of judges of the Provincial Court.

la consommation. De plus, ils ont contesté le pouvoir du procureur général de fixer les jours de séance de la cour et le lieu de résidence des juges. Le juge McDonald, qui était saisie des requêtes, a également considéré qu'étaient en cause le mécanisme de discipline applicable aux juges de la Cour provinciale et les motifs pour lesquels ces derniers peuvent être révoqués.

19 Finally, and in large part, the constitutional challenges seem to have been precipitated by the remarks of Premier Ralph Klein during a radio interview. Mr. Klein stated that a judge of the provincial youth court, who had indicated that he would not sit in protest over his salary reduction, should be "very, very quickly fired".

Enfin, les contestations constitutionnelles semblent avoir été précipitées, dans une large mesure, par des remarques faites par le premier ministre Ralph Klein au cours d'une entrevue radiophonique. Ce dernier a déclaré qu'un juge du tribunal pour adolescents de la province, qui avait indiqué qu'il ne siégerait pas, afin de protester contre la réduction de son traitement, devrait être [TRADUCTION] «congédié très, très rapidement».

20 All three motions were heard by McDonald J., who found that the Alberta Provincial Court was no longer independent: (1994), 160 A.R. 81, 25 Alta. L.R. (3d) 158, [1995] 2 W.W.R. 469, [1994] A.J. No. 866 (QL). However, he obviated the need for a stay by issuing a declaration that provincial legislation and regulations which were the source of the s. 11(d) violation were of no force or effect. As a result, although the Crown lost on the constitutional issue, it won on the issue of the stay. The Crown appealed to the Alberta Court of Appeal, which held that it did not have jurisdiction to hear the appeals, and therefore did not consider the merits of the arguments: (1995), 169 A.R. 178, 97 W.A.C. 178, 31 Alta. L.R. (3d) 190, 100 C.C.C. (3d) 167, [1995] 8 W.W.R. 747, [1995] A.J. No. 610 (QL). The Crown now appeals to this Court, both on the question of the Court of Appeal's jurisdiction and the merits of the constitutional issue. I stated constitutional questions on June 26, 1996. These questions can be found in Appendix "C".

Les trois requêtes ont été entendues par le juge McDonald, qui a conclu que la Cour provinciale de l'Alberta n'était plus indépendante: (1994), 160 A.R. 81, 25 Alta. L.R. (3d) 158, [1995] 2 W.W.R. 469, [1994] A.J. No. 866 (QL). Toutefois, il a évité la nécessité d'imposer l'arrêt des procédures en déclarant que les textes législatifs et réglementaires provinciaux à la source de la violation de l'al. 11d) étaient inopérants. En conséquence, même si le ministère public avait perdu sur la question constitutionnelle, il avait néanmoins gain de cause quant à l'arrêt des procédures. Il a interjeté appel à la Cour d'appel de l'Alberta, qui a décidé qu'elle n'avait pas compétence pour entendre les appels et n'a donc pas examiné le fond des arguments: (1995), 169 A.R. 178, 97 W.A.C. 178, 31 Alta. L.R. (3d) 190, 100 C.C.C. (3d) 167, [1995] 8 W.W.R. 747, [1995] A.J. No. 610 (QL). Le ministère public se pourvoit maintenant devant notre Cour, à la fois sur la question de la compétence de la Cour d'appel et sur le fond de la question constitutionnelle. Le 26 juin 1996, j'ai formulé les questions constitutionnelles qui figurent à l'annexe C.

*C. Manitoba Provincial Judges Assn. v. Manitoba (Minister of Justice)*

*C. Manitoba Provincial Judges Assn. c. Manitoba (Ministre de la Justice)*

21 This appeal deals with reductions to the salaries of judges of the Manitoba Provincial Court, by *The Public Sector Reduced Work Week and Compensa-*

Ce pourvoi concerne les réductions apportées aux traitements des juges de la Cour provinciale du Manitoba par la *Loi sur la réduction de la semaine*

*tion Management Act*, S.M. 1993, c. 21, otherwise known as “Bill 22”. Bill 22 led to the reduction of the salaries of a large number of public sector employees, including employees of Crown corporations, hospitals, personal care homes, child and family services agencies, municipalities, school boards, universities and colleges. The legislation was passed as part of a plan to reduce the province’s deficit. Bill 22 provided for different treatment of the several classes of employees to which it applied. It provided that public sector employers “may” require employees to take unpaid days of leave. However, judges of the Provincial Court, along with persons who received remuneration as members of a Crown agency or a board, commission or committee to which they were appointed by the government, received a mandatory reduction of 3.8 percent in the 1993-94 fiscal year. For the next fiscal year, Bill 22 provided that judges’ salaries were to be reduced

by an amount that is generally equivalent to the amount by which the wages of employees under a collective agreement with Her Majesty in right of Manitoba are reduced in the same period as a result of a requirement to take days or portions of days of leave without pay in that period.

In the second year, the pay reduction of judges of the Provincial Court could have been achieved by days of leave without pay. Similar provisions governed the salary reduction for members of the provincial legislature. By contrast, medical practitioners were dealt with by a different set of provisions in Bill 22, which fixed the total payments for 1993-94 at 98 percent of the total payments in the 1992-93 fiscal year, and payments for the 1994-95 year by an amount obtained by multiplying the payment for the 1993-94 year by a factor laid down in regulation. Bill 22 was time-limited legislation, and is no longer in effect.

The Manitoba Provincial Judges Association launched a constitutional challenge to the salary cut, alleging that it infringed their judicial inde-

*de travail et la gestion des salaires dans le secteur public*, L.M. 1993, ch. 21, aussi appelée «loi 22». La loi 22 a entraîné la réduction des salaires d’un grand nombre d’employés du secteur public, dont des employés de sociétés d’État, d’hôpitaux, de foyers de soins personnels, d’organismes de services à l’enfance et à la famille, de municipalités, de commissions scolaires, d’universités et de collèges. Ce texte de loi a été édicté dans le cadre du programme de réduction du déficit de la province. La loi 22 traitait différemment les diverses catégories d’employés auxquelles elle s’appliquait. Elle disposait que les employeurs du secteur public «pouvaient» obliger leurs employés à prendre des jours de congé sans solde. Toutefois, les juges de la Cour provinciale, ainsi que les personnes qui reçoivent une rémunération à titre de membres d’organismes de la Couronne ou de conseils, de commissions ou de comités auxquels elles sont nommées par le gouvernement, voyaient leur traitement réduit de 3,8 pour 100 pour l’exercice 1993-1994. Pour l’exercice suivant, la loi 22 portait que les traitements des juges seraient réduits

d’une somme qui correspond, de façon générale, au montant de la réduction de salaire que subissent les salariés visés par une convention collective conclue avec Sa Majesté du chef du Manitoba au cours de la même période par suite de leur obligation de prendre des jours ou des parties de jours de congé sans solde.

Durant le second exercice, la réduction des traitements des juges de la Cour provinciale aurait pu être réalisée au moyen de jours de congés sans solde. Des dispositions analogues régissaient la réduction des traitements des députés. Par contraste, les médecins étaient visés par un ensemble différent de dispositions dans la loi 22, qui fixaient, d’une part, les paiements totaux pour 1993-1994 à 98 pour 100 des paiements totaux faits en 1992-1993, et, d’autre part, les paiements pour 1994-1995 à un montant obtenu en multipliant la somme versée pour 1993-1994 par un coefficient prévu par règlement. La période de validité de la loi 22 était limitée, et celle-ci n’est plus en vigueur.

La Manitoba Provincial Judges Association a attaqué la constitutionnalité de la réduction des traitements, affirmant qu’elle portait atteinte à l’in-

pendence as protected by s. 11(d) of the *Charter*. They also argued that the salary reduction was unconstitutional because it effectively suspended the operation of the Judicial Compensation Committee, a body created by *The Provincial Court Act*, R.S.M. 1987, c. C275, whose task it is to issue reports on judges' salaries to the provincial legislature. Furthermore, they alleged that the government had interfered with judicial independence by ordering the withdrawal of court staff and personnel on unpaid days of leave ("Filmon Fridays"), which in effect shut down the Provincial Court on those days. Finally, they claimed that the government had exerted improper pressure on the Association in the course of salary discussions to desist from launching this constitutional challenge, which also allegedly infringed their judicial independence. The trial judge held that the salary reduction violated s. 11(d), but read down Bill 22 so that it only provided for a temporary suspension in compensation, with retroactive payment due after the Bill expired: (1994), 98 Man. R. (2d) 67, 30 C.P.C. (3d) 31, [1994] M.J. No. 646 (QL). The Court of Appeal rejected all the constitutional challenges: (1995), 102 Man. R. (2d) 51, 93 W.A.C. 51, 37 C.P.C. (3d) 207, 125 D.L.R. (4th) 149, 30 C.R.R. (2d) 326, [1995] 5 W.W.R. 641, [1995] M.J. No. 170 (QL). The Judges of the Provincial Court, as represented by the Association, now appeal to this Court. I stated constitutional questions on June 18, 1996. These questions can be found in Appendix "D".

### III. Decisions Below

A. *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island and Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*

- (1) *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island:*

dépendance de la magistrature garantie par l'al. 11d) de la *Charte*. L'Association a également plaidé que la réduction était inconstitutionnelle parce qu'elle avait eu pour effet de suspendre les activités du Comité chargé de la rémunération des juges créé par la *Loi sur la Cour provinciale*, L.R.M. 1987, ch. C275, et dont la tâche est de présenter à l'assemblée législative provinciale des rapports sur les traitements des juges. De plus, l'Association a prétendu que le gouvernement avait porté atteinte à l'indépendance de la magistrature en ordonnant le retrait du personnel du tribunal durant les jours de congés sans solde (les «vendredis de Filmon»), ce qui avait concrètement eu pour effet d'entraîner la fermeture de la Cour provinciale ces jours-là. Finalement, l'Association a soutenu que le gouvernement avait exercé des pressions indues sur elle au cours des discussions sur les traitements afin qu'elle renonce à lancer sa contestation constitutionnelle, situation qui aurait également porté atteinte à l'indépendance de ces juges. Le juge de première instance a statué que la réduction des traitements violait l'al. 11d), mais il a donné une interprétation atténuée de la loi 22 pour que ce texte ne fasse que suspendre temporairement la rémunération et qu'il y ait paiement rétroactif une fois qu'il aurait cessé d'être en vigueur: (1994), 98 Man. R. (2d) 67, 30 C.P.C. (3d) 31, [1994] M.J. No. 646 (QL). La Cour d'appel a rejeté toutes les contestations fondées sur la Constitution: (1995), 102 Man. R. (2d) 51, 93 W.A.C. 51, 37 C.P.C. (3d) 207, 125 D.L.R. (4th) 149, 30 C.R.R. (2d) 326, [1995] 5 W.W.R. 641, [1995] M.J. No. 170 (QL). Les juges de la Cour provinciale, représentés par l'Association, se pourvoient maintenant devant notre Cour. J'ai formulé les questions constitutionnelles le 18 juin 1996. Ces questions sont reproduites à l'annexe D.

### III. Les décisions des juridictions inférieures

A. *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard et Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*

- (1) *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-*

Decision of the Appeal Division of the P.E.I. Supreme Court (1994), 125 Nfld. & P.E.I.R. 335

The *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island* contains two questions; the text of the reference can be found in Appendix “A”. The first question asks if the provincial legislature has the power to decrease, increase, or otherwise adjust the remuneration of judges of the P.E.I. Provincial Court either as part of an “overall public economic measure” or “in certain circumstances established by law”. If the first question is answered in the affirmative, the second question must be answered. That question asks whether judges of the Provincial Court enjoy sufficient financial security for that court to be an independent and impartial tribunal for the purposes of s. 11(d) of the *Charter* and any other such sections as may be applicable.

The judgment of the court was given by Mitchell J.A., who answered both questions in the affirmative. He began his judgment by sketching the factual background to the reference — that the salary reduction of judges of the Provincial Court occurred at a time when the provincial government “was faced with a severe deficit problem and saw an urgency to cutting its spending so as to get the Province’s finances into acceptable order” (p. 337). Accordingly, he characterized the *Public Sector Pay Reduction Act*, the legislation whereby judges’ salaries had been reduced, as a deficit reduction measure.

Mitchell J.A. then proceeded to canvass this Court’s judgments in *Valente*, *Beauregard*, and *R. v. Généreux*, [1992] 1 S.C.R. 259, to draw out the proposition that the provincial legislature had the authority to reduce the salary and benefits of Provincial Court judges if three conditions were met: the reduction was part of an “overall public economic measure”, the reduction did not “remove the basic degree of financial security which is an essential condition” for judicial independence, and the reduction did not amount to “arbitrary interference with the judiciary in the sense that it [was]

Édouard: arrêt de la Section d’appel de la Cour suprême de l’Île-du-Prince-Édouard (1994), 125 Nfld. & P.E.I.R. 335

Le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard* comporte deux questions dont le texte est repris à l’annexe A. Dans la première, on demande si l’assemblée législative provinciale a le pouvoir de réduire, de hausser ou de modifier de quelque autre façon la rémunération des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard soit dans le cadre d’une «mesure globale d’économie des deniers publics», soit «dans certaines circonstances prévues par la loi». Si la réponse à cette première question est affirmative, il faut alors passer à la seconde question, qui demande si les juges de la Cour provinciale jouissent d’une sécurité financière suffisante pour que cette cour constitue un tribunal indépendant et impartial aux sens de l’al. 11d) de la *Charte* et de toute autre disposition applicable.

Le jugement de la cour a été rendu par le juge Mitchell, qui a répondu aux deux questions par l’affirmative. Il a d’abord exposé le contexte factuel du renvoi — savoir que la réduction des traitements des juges de la Cour provinciale était survenue à un moment où le gouvernement provincial [TRADUCTION] «faisait face à un grave problème de déficit et jugeait urgent de comprimer ses dépenses pour remettre les finances de la province dans un état acceptable» (p. 337). En conséquence, il a qualifié la *Public Sector Pay Reduction Act*, loi qui avait réduit les traitements des juges, de mesure de réduction du déficit.

Le juge Mitchell a ensuite examiné les arrêts de notre Cour *Valente*, *Beauregard* et *R. c. Généreux*, [1992] 1 R.C.S. 259, et il en a tiré le principe que l’assemblée législative provinciale avait le pouvoir de réduire les traitements et autres avantages accordés aux juges de la Cour provinciale si trois conditions étaient réunies: la réduction s’inscrivait dans le cadre d’une [TRADUCTION] «mesure globale d’économie des deniers publics», elle n’«éliminait pas le degré fondamental de sécurité financière qui est une condition essentielle» de l’indépendance de la magistrature, et elle ne constituait pas une

23

24

25



being enacted for an improper or colourable purpose, or that it discriminate[d] against judges vis-à-vis other citizens” (p. 340). A public economic measure, he held, could include a general pay reduction for all those who hold public office, including judges. Furthermore, the change to judges’ salaries could not alter the basic requirement of financial security, that salaries be established by law and be beyond arbitrary interference by the government in a manner that could affect the independence of the individual judge.

«ingérence arbitraire dans les affaires de la magistrature en ce sens qu’elle aurait été prise dans un but malhonnête ou spécieux, ou que les juges étaient traités d’une manière discriminatoire par rapport aux autres citoyens» (p. 340). Une mesure d’économie des deniers publics, a-t-il conclu, pouvait inclure une réduction générale des traitements visant tous les titulaires de charges publiques, y compris les juges. Qui plus est, la modification apportée aux traitements de ceux-ci ne pouvait pas changer la condition fondamentale de la sécurité financière, c’est-à-dire que les traitements doivent être établis par la loi et protégés contre toute ingérence arbitraire du gouvernement susceptible de porter atteinte à l’indépendance des juges pris individuellement.

26 Relying on this analysis, Mitchell J.A. gave the answer of a “qualified yes” to question 1. Legislatures were constitutionally competent to adjust judicial salaries, as long as they adhered to the requirements of s. 11(d).

S’appuyant sur cette analyse, le juge Mitchell a répondu à la première question par un [TRADUCTION] «oui, assorti d’une réserve». Les législatures ont, en vertu de la Constitution, le pouvoir de modifier les traitements des juges, à condition de respecter les exigences de l’al. 11d).

27 Mitchell J.A. then turned to question 2, but characterized it as dealing not with the level of salary that judges receive, but rather with both the means which the provincial legislature had employed to reduce that salary and the reasons for that reduction. He concluded that judges of the P.E.I. Provincial Court were still independent for the purposes of s. 11(d), because of the circumstances surrounding the adoption of the *Public Sector Pay Reduction Act*. The Act had reduced their salaries as part of an overall public economic measure designed to meet a legitimate government objective. It was non-discriminatory in that it applied generally to virtually everyone paid from the public purse. Furthermore, after the salary reduction, the right of judges to their salaries remained established by law and was beyond arbitrary interference by the government. Finally, there was no evidence that the Act had been enacted for an improper or colourable purpose. Mitchell J.A. therefore answered “yes” to question 2.

Le juge Mitchell a ensuite abordé la question 2, précisant toutefois qu’elle ne portait pas sur le niveau du traitement reçu par les juges, mais plutôt sur le moyen qu’avait employé l’assemblée législative pour réduire le traitement et sur les motifs justifiant cette réduction. Il a conclu que les juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard étaient toujours indépendants au sens de l’al. 11d), étant donné les circonstances de l’édiction de la *Public Sector Pay Reduction Act*. La Loi avait réduit leurs traitements dans le cadre d’une mesure globale d’économie des deniers publics visant la réalisation d’un objectif légitime du gouvernement. Elle n’était pas discriminatoire puisqu’elle s’appliquait de façon générale à pratiquement toutes les personnes rémunérées sur les fonds publics. En outre, après la réduction des traitements, le droit des juges de toucher leur traitement continuait d’être prévu par la loi et d’être protégé contre les ingérences arbitraires du gouvernement. Finalement, aucune preuve n’a démontré que la Loi avait été édictée dans un but malhonnête ou spécieux. Le juge Mitchell a donc répondu «oui» à la question 2.

(2) *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island: Decision of the Appeal Division of the P.E.I. Supreme Court* (1995), 130 Nfld. & P.E.I.R. 29

(a) *Introduction*

This reference consists of eight questions, which can be found in Appendix “B”. In this paragraph, I will outline the structure and content of these questions. The first question is framed in general terms, and asks the court to determine whether judges of the P.E.I. Provincial Court have sufficient security of tenure, institutional independence, and financial security to constitute an independent and impartial tribunal for the purposes of s. 11(d) of the *Charter*. The next three questions (questions 2, 3, and 4) ask whether specific provisions of the legislation governing Provincial Court judges (the *Provincial Court Act*, R.S.P.E.I. 1988, c. P-25), particular amendments thereto, and the organization and operation of the provincial court system in the province undermine the security of tenure (question 2), institutional independence (question 3), and financial security (question 4) of Provincial Court judges. Question 5 is a residual question, which asks if there is any other factor or combination of factors which undermines the independence of judges of the P.E.I. Provincial Court. Question 6 asks whether s. 11(d) of the *Charter* requires Provincial Court judges to have the same level of remuneration as superior court judges. Question 7 is predicated upon an affirmative answer to question 6, and asks in what particular respect or respects it would be necessary to provide the same level of remuneration to the two groups of judges. Question 8 asks whether the violations of s. 11(d), if any, can be justified under s. 1 of the *Charter*.

(b) *Statement of Facts*

Appended to the second reference is a lengthy statement of facts. According to the terms of the reference, this Court is expected to have regard to

(2) *Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard: arrêt de la Section d'appel de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard* (1995), 130 Nfld. & P.E.I.R. 29

(a) *Introduction*

Ce renvoi comporte huit questions, reproduites à l'annexe B. Je vais, dans le présent paragraphe, donner un aperçu de l'organisation et du contenu de ces questions. La première, qui est rédigée en termes généraux, demande à la cour de décider si les juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard jouissent d'un degré suffisant d'inamovibilité, d'indépendance institutionnelle et de sécurité financière pour constituer un tribunal indépendant et impartial aux sens de l'al. 11d) de la *Charte*. Les trois questions suivantes (2, 3 et 4) demandent si certaines dispositions de la loi régissant les juges de la Cour provinciale (la *Provincial Court Act*, R.S.P.E.I. 1988, ch. P-25) et les modifications particulières apportées à celle-ci, ainsi que l'organisation et le fonctionnement de la Cour provinciale portent atteinte à l'inamovibilité (question 2), à l'indépendance institutionnelle (question 3) et à la sécurité financière (question 4) des juges de la Cour provinciale. La question 5 est une question résiduelle, qui demande s'il existe quelque autre facteur ou combinaison de facteurs minant l'indépendance des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard. La question 6 demande si l'al. 11d) de la *Charte* a pour effet d'exiger que les juges des cours provinciales aient droit au même niveau de traitement que les juges des cours supérieures. La question 7, qui doit être tranchée en cas de réponse affirmative à la question 6, demande d'indiquer en quoi il serait nécessaire d'accorder le même niveau de traitement aux deux groupes de juges. Enfin, la question 8 demande si les violations de l'al. 11d), s'il en est, peuvent être justifiées en vertu de l'article premier de la *Charte*.

(b) *Exposé des faits*

Un long exposé des faits est joint au second renvoi. Aux termes du renvoi, notre Cour est censée tenir compte de cet exposé des faits pour répondre

this statement of facts in answering questions 1, 2, 3, 4 and 5. It is therefore necessary to give an account of what that statement of facts says.

30 The statement of facts begins by adverting to the concern about the state of judicial independence in the P.E.I. Provincial Court, following the enactment of the *Public Sector Pay Reduction Act*. The degree of concern is indicated by the fact that over 70 cases before the Provincial Court were adjourned to allow defendants to apply to the Supreme Court of P.E.I. for a determination of the independence of Provincial Court judges. At the time of the issuing of the reference, 20 such cases were pending before the P.E.I. Supreme Court.

31 The statement of facts then proceeds to explain how judges of the P.E.I. Provincial Court are remunerated. At the time of this reference, the three members of the Provincial Court of P.E.I. were paid an annual salary of \$98,243. The statement of facts also contrasts the salaries of Provincial Court judges with the per capita income averages across Canada and in P.E.I., and provides some data on income distribution within a number of provinces, including P.E.I. These statistics convey the general impression that Provincial Court judges in P.E.I., even after the salary reductions, are paid very well relative to the population as a whole, particularly in P.E.I.

32 The statement of facts then moves on to discuss the manner in which the salaries of judges of the Provincial Court of P.E.I. are set. Until the mid-1980s, the salaries of Provincial Court judges were established by the Executive Council (i.e., the cabinet) of P.E.I., after informal consultations by the Attorney General and the Deputy Attorney General with the judges. It was customary for Provincial Court judges to receive the same salary increases as senior members of the public sector, whose salary increases were in turn generally “in line” with those increases received by other public sector employees. However, in 1986-87, the government commissioned a report by Professor Wade

aux questions 1, 2, 3, 4 et 5. Il est donc nécessaire de faire état de son contenu.

Il y est d’abord question de l’inquiétude pour l’indépendance de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard qu’a suscitée l’édiction de la *Public Sector Pay Reduction Act*. L’ampleur de cette inquiétude ressort du fait que plus de 70 affaires dont était saisie la Cour provinciale ont été ajournées afin de permettre aux accusés de demander à la Cour suprême de l’Île-du-Prince-Édouard de statuer sur l’indépendance des juges de la Cour provinciale. À la date du renvoi, 20 de ces affaires étaient pendantes devant la Cour suprême de la province.

L’exposé des faits comporte ensuite des explications sur la rémunération des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard. À la date du renvoi, les trois membres de cette cour touchaient un traitement annuel de 98 243 \$. L’exposé des faits compare aussi le traitement des juges de la Cour provinciale et le revenu moyen par habitant au Canada et à l’Île-du-Prince-Édouard, et fait état de données sur la répartition des revenus dans certaines provinces, dont l’Île-du-Prince-Édouard. L’impression générale qui ressort de ces statistiques est que, même après la réduction de leur traitement, les juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard sont très bien rétribués par comparaison avec la population dans son ensemble, en particulier avec celle de l’Île-du-Prince-Édouard.

L’exposé des faits indique ensuite la manière dont sont fixés les traitements des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard. Jusqu’au milieu des années 1980, ces traitements étaient établis par le conseil exécutif (c’est-à-dire le cabinet) de l’Île-du-Prince-Édouard, après consultation informelle des juges par le procureur général et le sous-procureur général. Il était d’usage d’accorder aux juges de la Cour provinciale les mêmes augmentations de traitement qu’aux hauts fonctionnaires, dont les hausses de salaires «correspondaient» généralement à celles obtenues par les autres employés du secteur public. Toutefois, en 1986-1987, le gouvernement a demandé au profes-

MacLauchlan to examine the remuneration of Provincial Court judges. The report's recommendation that Provincial Court judges' salaries should be equal to the average of provincial court judges' salaries across Canada, was implemented through an amendment to the *Provincial Court Act* in 1988 (*An Act to Amend the Provincial Court Act*, S.P.E.I. 1988, c. 54).

The statement of facts then goes on to discuss how the government arrived at the conclusion that it should reduce its provincial deficit. The basic thrust is that the province's annual deficit in the early 1990s had been significantly greater than expected. As a result, the province had sought to control the provincial deficit through salary reductions, culminating in the *Public Sector Pay Reduction Act*. The statement notes that in the years before the enactment of the Act, there had been discussions between the judges of the P.E.I. Provincial Court and the government in which the judges agreed to a pay reduction and then a salary freeze. As well, immediately before the enactment of the Act, the government had indicated a willingness to discuss alternative measures whereby the reduction in remuneration envisioned by the Act could be achieved with the judges. The statement acknowledges that Chief Judge Plamondon indicated his desire to meet with the government; however, for reasons not explained, the requested meeting did not take place.

The next portion of the statement of facts seeks to explain the role of the provincial government in the administration of the P.E.I. Provincial Court. The picture which emerges is that administrators make many of the important day-to-day decisions at the court, including those which directly affect the working conditions of judges (e.g., the hiring, dismissal, setting of work hours, and management of sick leaves of staff), and also ensure that the Provincial Court operates within a budget set by the province. However, Provincial Court judges have discretion with respect to the hours of their work, holidays and time off, continuing legal education, and the setting and maintaining control and

seur Wade MacLauchlan de préparer un rapport sur les traitements des juges de la Cour provinciale. La recommandation de ce dernier d'accorder aux juges de la Cour provinciale des traitements égaux au traitement moyen des juges des cours provinciales de l'ensemble du pays a été mise en application par une modification apportée en 1988 à la *Provincial Court Act* (*An Act to Amend the Provincial Court Act*, S.P.E.I. 1988, ch. 54).

L'exposé des faits examine ensuite le contexte dans lequel le gouvernement provincial est arrivé à la conclusion qu'il devait réduire son déficit. Le principal facteur était que, au début des années 1990, le déficit annuel avait été beaucoup plus élevé que prévu. La province a donc cherché à lutter contre ce déficit par des compressions salariales, qui ont abouti à l'édiction de la *Public Sector Pay Reduction Act*. On note dans l'exposé, que durant les années qui ont précédé l'édiction de la Loi, il y avait eu, entre les juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard et le gouvernement, des discussions au cours desquelles les premiers avaient consenti à une réduction, puis à un blocage de leurs traitements. En outre, immédiatement avant l'édiction de la Loi, le gouvernement avait indiqué être disposé à discuter de mesures de rechange permettant de réaliser, de concert avec les juges, les réductions de traitements prévues par la Loi. L'exposé mentionne le fait que le juge en chef Plamondon a dit souhaiter rencontrer le gouvernement. Toutefois, pour des raisons inexplicées, la rencontre demandée n'a pas eu lieu.

La partie suivante de l'exposé des faits explique le rôle du gouvernement provincial dans l'administration de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard. L'image qui s'en dégage est que les administrateurs prennent bon nombre des décisions importantes touchant l'administration courante de la cour, y compris celles qui influent directement sur les conditions de travail des juges (par exemple, l'embauchage et le renvoi du personnel, l'établissement des heures de travail et la gestion des congés de maladie), et qu'ils veillent à ce que la Cour provinciale respecte le budget fixé par la province. Toutefois, les juges de la Cour provinciale décident de leurs heures de travail, de

33

34

operation of their own schedules and dockets. Collectively, they assign dockets, arraignment days and courtrooms for cases. As well, a government official, the Director of Legal and Judicial Services, represents the Attorney General on a committee consisting of the Chief Justices of the P.E.I. Supreme Court Appeal and Trial Divisions and the Chief Judge of the Provincial Court. This committee meets periodically to discuss general administration and budgeting issues for the court system.

leurs vacances et autres périodes de repos, de leurs activités de formation permanente ainsi que de l'établissement et du contrôle de leurs horaires et rôles d'audience. Ensemble, ils se répartissent les dossiers, les jours réservés aux interpellations et les salles d'audience. De plus, un fonctionnaire, le directeur des services juridiques et judiciaires, représente le procureur général au sein d'un comité formé des juges en chef des sections d'appel et de première instance de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard et du juge en chef de la Cour provinciale. Ce comité se réunit périodiquement pour discuter de questions générales de nature administrative et budgétaire concernant le système judiciaire.

35 The last portion of the statement of facts sheds some light on the role of then Chief Judge Plamondon. It appears that Chief Judge Plamondon sought and was granted intervenor status for the *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, and retained counsel. However, although his legal fees were initially paid for by the Legal Aid Plan, which assured him that it would continue to do so, he was subsequently denied legal aid, apparently according to the direct orders of the Attorney General of P.E.I. A motion for government funded counsel before the Appeal Division failed. The then Chief Judge subsequently withdrew as an intervenor in that reference. He has since retired.

La dernière partie de l'exposé des faits donne certains renseignements sur le rôle du juge en chef d'alors, le juge Plamondon. Il semble que ce dernier a demandé et obtenu la qualité d'intervenant dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, et qu'il a retenu à cette fin les services d'un avocat. Cependant, bien que ses frais d'avocat lui aient d'abord été payés par le régime d'aide juridique, qui lui avait assuré qu'il continuerait de les payer, il s'est vu plus tard refuser l'aide juridique, apparemment sur ordre direct du procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard. Une requête sollicitant les services d'un avocat payé par le gouvernement a été rejetée par la Section d'appel. Le juge en chef s'est par la suite désisté de son intervention dans ce renvoi. Il a pris sa retraite depuis.

(c) *Question 1*

(c) *Question 1*

36 As I mentioned above, question 1 asks in general terms if judges of the P.E.I. Provincial Court enjoy sufficient security of tenure, financial security, and administrative independence for the purposes of s. 11(d) of the *Charter*. Mitchell J.A., speaking for the Appeal Division, answered "no", but solely on the ground that Provincial Court judges lacked sufficient security of tenure. The lack of security of tenure arose as a result of s. 10 of the *Provincial Court Act*, which provided for the removal of Provincial Court judges by the Lieutenant Governor in Council. According to Mitchell J.A., the effect of the provision was to allow the

Comme je l'ai mentionné précédemment, la première question demande, en termes généraux, si les juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard jouissent d'un degré suffisant d'inamovibilité, de sécurité financière et d'indépendance administrative pour l'application de l'al. 11d) de la *Charte*. S'exprimant pour la Section d'appel, le juge Mitchell a répondu «non», mais seulement pour le motif que les juges de la Cour provinciale ne jouissaient pas d'une inamovibilité suffisante. L'insuffisance de l'inamovibilité découlait de l'art. 10 de la *Provincial Court Act*, qui habilitait le lieutenant-gouverneur en conseil à révoquer les

removal of a judge without an independent inquiry to establish cause, in circumstances where a judge was suspended because the Lieutenant Governor in Council had “reason to believe that a judge” was “guilty of misbehaviour or” was “unable to perform his duties properly”, and the judge did not request an inquiry. Relying on *Valente*, Mitchell J.A. held that s. 10 undermined judicial independence, which requires that a judge be removable only for cause, and in all circumstances that the cause be subject to independent review.

(d) *Question 2*

Question 2 raises a series of questions about security of tenure. Mitchell J.A. grouped questions 2(a), (d), and (e) together, and answered “no” to all three questions. Question 2(a) asks whether the pension provision in s. 8(1)(c) of the *Provincial Court Act* infringes the judges’ security of tenure; question 2(d) asks whether s. 12(2) of the Act, which confers a discretion on the Lieutenant Governor in Council to grant a leave of absence to a Provincial Court judge, infringes security of tenure; question 2(e) asks the same question, but with respect to a similar provision of the Act which governed sabbatical leaves (s. 13). In answering in the negative, Mitchell J.A. stated (at p. 51) that “[s]imilar and, in some instances, even less ideal measures were in issue in *Valente*” but were nevertheless upheld by this Court.

Mitchell J.A. also answered “no” to questions 2(b) and 2(c). Question 2(b) asks whether security of tenure had been affected by changes to the remuneration of P.E.I. Provincial Court judges; Mitchell J.A. held that this question had already been answered in the *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*. Question 2(c) queries the constitutionality of the provisions in the *Provincial Court*

juges de la Cour provinciale. Selon le juge Mitchell, cette disposition avait pour effet d’autoriser la révocation d’un juge sans tenue d’une enquête indépendante visant à établir l’existence d’un motif valable, dans les cas où le juge est suspendu parce que le lieutenant-gouverneur en conseil a [TRADUCTION] «des raisons de croire que le juge» s’est rendu «coupable de mauvaise conduite ou» est «incapable d’exercer convenablement ses fonctions», et que le juge n’a pas demandé la tenue d’une enquête. S’appuyant sur l’arrêt *Valente*, le juge Mitchell a statué, d’une part, que l’art. 10 portait atteinte à l’indépendance de la magistrature, laquelle commande qu’un juge ne puisse être révoqué que pour un motif valable, et, d’autre part, que dans tous les cas ce motif devait faire l’objet d’un examen indépendant.

(d) *Question 2*

Cette question soulève une série de questions touchant l’inamovibilité. Le juge Mitchell a réuni les questions 2a), (d) et (e), et a répondu «non» à ces trois questions. La question 2a) demande si la disposition relative aux pensions de l’al. 8(1)c) de la *Provincial Court Act* porte atteinte à l’inamovibilité des juges; la question 2d), demande si le par. 12(2) de la Loi, qui confère au lieutenant-gouverneur en conseil le pouvoir discrétionnaire d’accorder un congé à un juge de la Cour provinciale, porte atteinte à l’inamovibilité; la question 2e) pose la même question, mais à l’égard d’une disposition analogue de la Loi, qui régissait les congés sabbatiques (art. 13). Répondant par la négative, le juge Mitchell a affirmé (à la p. 51) que [TRADUCTION] «[d]es mesures analogues et, dans certains cas, encore plus imparfaites, étaient en litige dans *Valente*», mais avaient néanmoins été maintenues par notre Cour.

Le juge Mitchell a également répondu «non» aux questions 2b) et 2c). La question 2b) demande s’il a été porté atteinte à l’inamovibilité des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard par les modifications apportées à leurs traitements. Le juge Mitchell a estimé que la réponse à cette question avait déjà été donnée dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard*. La question 2c)

Act governing the disciplining and removal of Provincial Court judges, which Mitchell J.A. discussed under question 1. As a result, he held that this question had already been addressed.

39 Question 2(f) asks whether future alterations to the pension provisions in s. 8 of the *Provincial Court Act*, which increased or decreased pension benefits, changed the contributions payable by the government and judges of the P.E.I. Provincial Court, increased or decreased the years of service required to be entitled to a pension, or increased or decreased the indexing of pension benefits or provided for the use of some alternative index, would infringe upon security of tenure. Mitchell J.A. held, relying on *Beauregard*, that unless such alterations were enacted for an improper or colourable purpose, or were discriminatory *vis-à-vis* other citizens, they would be constitutional.

40 Finally, Mitchell J.A. gave a negative answer to question 2(g), which asks whether setting the salaries of Provincial Court judges in P.E.I. at the average of the remuneration of provincial court judges in the other Atlantic provinces (Nova Scotia, New Brunswick, and Newfoundland) violates security of tenure. He simply stated that this method for calculating remuneration had no bearing on judicial independence and impartiality.

(e) *Question 3*

41 Question 3 poses a series of questions regarding the institutional independence of the P.E.I. Provincial Court. He grouped questions 3(a), (b), (c), (d), (f), and (g), together, and answered “no”, because they addressed matters which did not bear immediately and directly on the court’s adjudicative function. These questions ask whether the following matters undermine the institutional independence

porte sur la constitutionnalité des dispositions de la *Provincial Court Act* régissant les mesures disciplinaires et la révocation des juges de la Cour provinciale, que le juge Mitchell avait déjà examinées à la première question. En conséquence, il a décidé que cette question avait déjà été tranchée.

La question 2f) demande si des modifications futures aux dispositions relatives aux pensions prévues par l’art. 8 de la *Provincial Court Act*, qui auraient pour effet de majorer ou de diminuer les prestations de retraite, de changer le montant des cotisations payables par le gouvernement et les juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard, d’augmenter ou de diminuer le nombre d’années de service ouvrant droit à des crédits de pension, ou encore de hausser ou de diminuer le taux d’indexation des prestations de retraite ou de fixer l’utilisation d’un autre indice, porteraient atteinte à l’inamovibilité. S’appuyant sur l’arrêt *Beauregard*, le juge Mitchell a statué que, à moins que de telles modifications soient édictées dans un but malhonnête ou spécieux, ou qu’elles aient pour effet de créer de la discrimination vis-à-vis d’autres citoyens, elles seraient jugées constitutionnelles.

Enfin, le juge Mitchell a répondu par la négative à la question 2g), qui demande si le fait de fixer les traitements des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard en fonction de la rémunération moyenne des juges des autres provinces de l’Atlantique (Nouvelle-Écosse, Nouveau-Brunswick et Terre-Neuve) viole la garantie d’inamovibilité. Il a simplement dit que cette méthode de calcul de la rémunération n’avait aucune incidence sur l’indépendance et l’impartialité de la magistrature.

(e) *Question 3*

La question 3 comporte une série de questions touchant l’indépendance institutionnelle de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard. Le juge Mitchell a regroupé les questions 3a), b), c), d), f) et g) et a répondu «non» à celles-ci, pour le motif qu’elles concernaient des aspects qui n’avaient pas de rapport direct ou immédiat avec la fonction juridictionnelle de la cour. Ces questions demandent si

of the Provincial Court: the location of the Provincial Courts in relation to the offices of superior courts, legal aid offices, Crown Attorneys' offices, and the offices of the representatives of the Attorney General (question 3(a)); the fact that the judges do not administer the budget of the court (question 3(b)); the designation of a place of residence of a particular Provincial Court judge (question 3(c)); communication between a Provincial Court judge, the Director of Legal and Judicial Services in the Office of the Attorney General or the Attorney General on issues relating to the administration of justice (question 3(d)); the denial of legal aid to Chief Judge Plamondon in *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island* (question 3(f)); and a regulation enacted pursuant to the *Public Sector Pay Reduction Act* in order to clarify that Provincial Court judges did not fall within those provisions of the Act which allow public sector employees to negotiate alternatives to simple pay reductions (question 3(g)).

Mitchell J.A. also answered question 3(e) in the negative. That question asks whether the vacancy of the position of Chief Judge undermined the institutional independence of the P.E.I. Provincial Court. Mitchell J.A. held that as long as the duties of the Chief Judge which bore upon the administrative independence of the court were not exercised by persons other than judges of that court, institutional independence was not compromised.

(f) *Question 4*

Question 4 poses a series of questions regarding the financial security of judges of the Provincial Court. Mitchell J.A. answered question 4(a) in the negative, referring to his judgment in *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*. This question asks whether a general pay reduction for all persons paid from the public purse which is enacted by the provincial

les aspects suivants minent l'indépendance institutionnelle de la Cour provinciale: l'emplacement des locaux de la Cour provinciale par rapport à ceux des tribunaux supérieurs, de l'Aide juridique, des substituts du procureur général et des représentants du procureur général (question 3a)); le fait que les juges ne gèrent pas le budget de la cour (question 3b)); la désignation du lieu de résidence des juges de la Cour provinciale (question 3c)); la communication entre un juge de la Cour provinciale, le directeur des services juridiques et judiciaires du bureau du procureur général ou le procureur général au sujet de questions touchant l'administration de la justice (question 3d)); le refus d'accorder l'aide juridique au juge en chef Plamondon dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard* (question 3f)); le règlement pris en application de la *Public Sector Pay Reduction Act* pour préciser que les juges de la Cour provinciale ne sont pas visés par les dispositions de la Loi qui permettent aux employés du secteur public de négocier d'autres mesures que de simples réductions de traitement (question 3g)).

Le juge Mitchell a aussi répondu par la négative à la question 3e). Dans cette question, on demande si le fait que le poste de juge en chef était vacant portait atteinte à l'indépendance institutionnelle de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard. Le juge Mitchell a conclu que, dans la mesure où les fonctions du juge en chef ayant trait à l'indépendance administrative de la Cour n'étaient pas exercées par d'autres personnes que les juges de la Cour, l'indépendance institutionnelle n'était pas compromise.

(f) *Question 4*

La question 4 comporte une série de questions concernant la sécurité financière des juges de la Cour provinciale. Le juge Mitchell a répondu par la négative à la question 4a), se référant à son jugement dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*. Cette question demande si la réduction générale des traitements de toutes les personnes



legislature infringes on the financial security of the members of the court.

payées sur les fonds publics, qui a été édictée par l'assemblée législative, porte atteinte à la sécurité financière des membres de la cour.

44

Mitchell J.A. then grouped questions 4(b), (c), (d), (e), (f), (g), (i), (j) and (k) together, and answered “no” to all of them, merely stating that he was relying on the authorities cited by counsel, including *Valente*, and *MacKeigan v. Hickman*, [1989] 2 S.C.R. 796. These questions ask about the effect on the financial security of the P.E.I. Provincial Court of: a remuneration freeze for all persons paid from the public purse, including Provincial Court judges (question 4(b)); the fact that Provincial Court judges’ salaries are not automatically adjusted annually to account for inflation (question 4(c)); the ability of Provincial Court judges to negotiate any aspect of their remuneration (question 4(d)); the fact that the formula for establishing the salaries of Provincial Court judges allows the legislative assemblies of other provinces to establish the salaries of P.E.I. Provincial Court judges (question 4(e)); the conferral of a discretion by s. 12(2) of the *Provincial Court Act* on the Lieutenant Governor in Council to grant a leave of absence for illness to Provincial Court judges (question 4(f)); a provision conferring a similar discretion to provide sabbatical leave (question 4(g)); the amendment of the formula to determine the salaries of Provincial Court judges by the *Act to Amend the Provincial Court Act*, S.P.E.I. 1994, c. 49, which provides that the salary of judges of the P.E.I. Provincial Court shall be the average of the salaries of provincial court judges in Nova Scotia, New Brunswick and Newfoundland on April 1 of the preceding year (question 4(i)); the denial of legal aid to Chief Judge Plamondon for his intervention in *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island* (question 4(j)); and a regulation enacted pursuant to the *Public Sector Pay Reduction Act* in order to clarify that Provincial Court judges did not fall within those provisions of the Act which

Le juge Mitchell a ensuite réuni les questions 4b), c), d), e), f), g), i), j) et k) et a répondu «non» à chacune d’elles, disant simplement qu’il s’appuyait sur la jurisprudence citée par les avocats, notamment *Valente* et *MacKeigan c. Hickman*, [1989] 2 R.C.S. 796. Ces questions concernent l’incidence des aspects énumérés ci-après sur la sécurité financière des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard: le blocage des traitements de toutes les personnes payées sur les fonds publics, y compris les juges de la Cour provinciale (question 4b)); le fait que les traitements de ces derniers ne sont pas indexés automatiquement, chaque année, pour tenir compte de l’inflation (question 4c)); la possibilité pour les juges de la Cour provinciale de négocier les divers aspects de leurs traitements (question 4d)); le fait que la formule utilisée pour établir les traitements de ces juges permet dans les faits aux assemblées législatives d’autres provinces de fixer les traitements des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard (question 4e)); le pouvoir discrétionnaire conféré par le par. 12(2) de la *Provincial Court Act* au lieutenant-gouverneur en conseil d’accorder un congé de maladie aux juges de la Cour provinciale (question 4f)); la disposition conférant un tel pouvoir relativement aux congés sabbatiques (question 4g)); la modification de la formule servant à déterminer les traitements des juges de la Cour provinciale par l’*Act to Amend the Provincial Court Act*, S.P.E.I. 1994, ch. 49, qui établit que le traitement des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard sera égal au traitement moyen payé aux juges des cours provinciales de la Nouvelle-Écosse, du Nouveau-Brunswick et de Terre-Neuve le 1<sup>er</sup> avril de l’exercice précédent (question 4i)); le refus d’accorder l’aide juridique au juge en chef Plamondon pour son intervention dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard* (question 4j)); le règlement pris en application de la *Public Sector Pay Reduction Act* pour préciser que les juges de la Cour provinciale ne sont pas visés par les disposi-

allow public sector employees to negotiate alternatives to simple pay reductions (question 4(k)).

Finally, Mitchell J.A. held that he had already answered question 4(h), which deals with potential alterations to pension provisions identical to those raised by question 2(f).

(g) *Question 5*

Mitchell J.A. declined to answer this question, which asks if there is any other factor or combination of factors which undermines the independence of judges of the P.E.I. Provincial Court, because it was too nonspecific.

(h) *Question 6*

Question 6 asks whether s. 11(d) of the *Charter* requires that provincial court judges be entitled to the same level of remuneration as superior court judges. Simply stating that he was relying on *Valente* and *Généreux*, Mitchell J.A. answered “no”.

(i) *Question 7*

Question 7 is predicated on an affirmative answer to question 6. Given his answer to question 6, Mitchell J.A. found it unnecessary to answer this question.

(j) *Question 8*

Question 8 asks whether the infringements of s. 11(d) of the *Charter*, if there are any, are justified under s. 1. Mitchell J.A. held that they could not be, because to try a person charged with an offence before a tribunal which was not independent and impartial “would be completely incompatible with the notion of a free and democratic society” (p. 55).

*B. R. v. Campbell, R. v. Ekmecic and R. v. Wickman*

tions de la Loi qui permettent aux employés du secteur public de négocier d’autres mesures que de simples réductions de traitement (question 4k)).

Enfin, le juge Mitchell a conclu qu’il avait déjà répondu à la question 4h), qui porte sur d’éventuelles modifications aux dispositions concernant les pensions, identiques à celles visées à la question 2f).

(g) *Question 5*

Le juge Mitchell s’est abstenu de répondre à cette question, qui demande s’il existe quelque autre facteur ou combinaison de facteurs portant atteinte à l’indépendance des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard, la jugeant trop vague.

(h) *Question 6*

La question 6 demande si l’al. 11d) de la *Charte* exige que les juges des cours provinciales aient droit au même niveau de rémunération que les juges des cours supérieures. Disant simplement qu’il s’appuyait sur les arrêts *Valente* et *Généreux*, le juge Mitchell a répondu «non».

(i) *Question 7*

Comme la question 7 doit être tranchée uniquement en cas de réponse affirmative à la question 6, vu la réponse qu’il avait donnée à cette question, le juge Mitchell a estimé inutile de répondre à la question 7.

(j) *Question 8*

La question 8 demande si les violations de l’al. 11d) de la *Charte*, s’il en est, peuvent être justifiées en vertu de l’article premier. Le juge Mitchell a statué qu’elles ne pouvaient pas l’être, parce qu’il [TRADUCTION] «serait complètement incompatible avec le principe d’une société libre et démocratique» (p. 55) qu’une personne inculpée d’une infraction soit jugée par un tribunal qui n’est pas indépendant et impartial.

*B. R. c. Campbell, R. c. Ekmecic et R. c. Wickman*

45

46

47

48

49

(1) Decision of the Court of Queen's Bench of Alberta (1994), 160 A.R. 81

(1) La décision de la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta (1994), 160 A.R. 81

50 The Alberta Court of Queen's Bench, *per* McDonald J., addressed all three aspects of judicial independence: financial security, security of tenure, and institutional independence. McDonald J. found that each of these aspects of judicial independence was lacking in the Alberta Provincial Court. I confine my description of his judgment to those issues which were pursued on appeal.

Le juge McDonald de la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta a examiné les trois aspects de l'indépendance de la magistrature: la sécurité financière, l'inamovibilité et l'indépendance institutionnelle. Il a conclu que, sous chacun de ces trois aspects, la Cour provinciale de l'Alberta n'était pas indépendante. Dans mon résumé de ce jugement, je vais m'en tenir aux questions qui ont été débattues en appel.

(a) *Financial Security*

(a) *La sécurité financière*

51 McDonald J. first considered the constitutional contours of s. 11(d), as they pertained to reductions in the salaries of judges. His analysis proceeded in three stages. First, relying on the preamble to and s. 100 of the *Constitution Act, 1867*, he concluded that the salaries of superior court judges, once ascertained and established, may not be reduced, either through a direct reduction or by the failure to adjust those salaries to keep pace with inflation, and that the same level of protection should apply to provincial court judges. Second, he arrived at the same conclusion by reference to the purposes of s. 11(d). Third, despite the general rule against reductions in judges' salaries, he accepted that judges' salaries could be reduced by an "overall economic measure".

Le juge McDonald a d'abord étudié les contours constitutionnels des dispositions de l'al. 11d) touchant la réduction des traitements des juges. Son analyse comprend trois étapes. Premièrement, s'appuyant sur le préambule et l'art. 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, il a conclu, d'une part, que les traitements des juges des cours supérieures, une fois fixés et établis, ne peuvent pas être réduits, soit par réduction directe, soit par défaut de les rajuster pour tenir compte de l'inflation, et, d'autre part, que le même degré de protection devrait s'appliquer aux traitements des juges des cours provinciales. Deuxièmement, il a tiré la même conclusion en se référant aux objectifs visés par l'al. 11d). Troisièmement, malgré la règle générale interdisant la réduction des traitements des juges, il a accepté que ces traitements pouvaient être réduits par une [TRADUCTION] «mesure économique générale».

52 McDonald J. held that the salaries of superior court judges could not be reduced, either through a direct reduction or by the failure to maintain the real value of those salaries, on the basis of a number of different sources. One source was the British Constitution. In his opinion, the principle that judges' salaries could not be reduced was a constitutional rule in the United Kingdom, which had been established by the *Act of Settlement* of 1701, 12 & 13 Will. 3, c. 2, and the *Commissions and Salaries of Judges Act* of 1760, 1 Geo. 3, c. 23, and which had in turn become part of the Canadian Constitution through the operation of the preamble to the *Constitution Act, 1867*, which states that

S'appuyant sur diverses sources, le juge McDonald a statué que les traitements des juges des cours supérieures ne pouvaient pas être réduits, soit par réduction directe soit par défaut de maintenir la valeur réelle de ces traitements. Une de ces sources est la Constitution britannique. À son avis, le principe que les traitements des juges des cours supérieures ne peuvent pas être réduits était une règle constitutionnelle au Royaume-Uni, qui avait été établie par l'*Act of Settlement* de 1701, 12 & 13 Will. 3, ch. 2, et le *Commissions and Salaries of Judges Act* de 1760, 1 Geo. 3, ch. 23, puis incorporée à la Constitution canadienne par l'effet du préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*, lequel

Canada has a constitution “similar in Principle to that of the United Kingdom”.

Another source was s. 100 of the *Constitution Act, 1867*. McDonald J. made two arguments here. His first argument relied on the text of s. 100, which provides that superior court judges’ salaries shall be “fixed” by Parliament. McDonald J. interpreted “fixed” to be equivalent to “cannot be reduced” (p. 122). He buttressed this argument with a second — that *Beauregard* had already held that judges’ salaries could not be reduced.

Having concluded that superior court judges’ salaries could not be reduced, McDonald J. held that the same rule should apply to provincial court judges’ salaries. He reasoned that if provincial court judges received a lesser degree of constitutional protection, accused persons who appeared before them might have the impression that they were receiving second-class justice. McDonald J. appreciated the difficulty with this holding — that it contradicts language in *Valente* which suggests that s. 11(d) does not automatically provide the same degree of protection for the independence of provincial court judges as the judiciary provisions of the *Constitution Act, 1867* provide to superior court judges. McDonald J., however, confined the scope of *Valente*, holding that it had only considered the means whereby judges’ salaries are set, not the substantive issue of what level of remuneration judges are entitled to.

McDonald J. also arrived at the conclusion that the salaries of provincial court judges could not be reduced by an entirely different route — through a purposive analysis of s. 11(d). In his view, there are two purposes behind the guarantee of judicial independence in s. 11(d): to promote judicial productivity, since judges with a sense of financial security are “more likely to work above and beyond the call of duty” (p. 130), and to recruit to the bench “lawyers of great ability and first-class

dit que le Canada a une constitution «semblable dans son principe à celle du Royaume-Uni».

Une autre source est l’art. 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Le juge McDonald a avancé deux arguments sur ce point. Le premier est fondé sur le texte de cet article, qui dit que les traitements des juges des cours supérieures seront «fixés» par le Parlement. Pour le juge McDonald, le mot «fixés» est synonyme de [TRADUCTION] «ne peuvent pas être réduits» (p. 122). Il a renforcé cet argument par un second — savoir que l’arrêt *Beauregard* a déjà décidé que les traitements des juges ne peuvent pas être réduits.

Ayant conclu que les traitements des juges des cours supérieures ne pouvaient pas être réduits, le juge McDonald a statué que la même règle devait s’appliquer à ceux des juges des cours provinciales. Il a raisonné que si ces derniers bénéficiaient d’un degré de protection constitutionnelle moins élevé, les accusés comparissant devant eux pourraient avoir l’impression d’obtenir une justice de second ordre. Le juge McDonald était conscient de la difficulté que posait cette conclusion — savoir qu’elle contredit les observations faites dans *Valente*, qui suggèrent que l’al. 11d) n’accorde pas automatiquement aux juges des cours provinciales le même degré de protection, en ce qui concerne leur indépendance, que celle accordée aux juges des cours supérieures par les dispositions de la *Loi constitutionnelle de 1867* portant sur la magistrature. Le juge McDonald a cependant limité la portée de *Valente*, concluant que, dans cet arrêt, on n’avait examiné que le mécanisme de fixation des traitements des juges, et non la question substantielle de savoir quel est le niveau de rémunération auquel les juges ont droit.

Le juge McDonald a également emprunté un cheminement tout à fait différent pour arriver à la conclusion que les traitements des juges des cours provinciales ne pouvaient pas être réduits — c’est-à-dire par une analyse de l’objet de l’al. 11d). Selon lui, la garantie d’indépendance de la magistrature prévue à l’al. 11d) vise deux objectifs: favoriser la productivité des juges, car des juges qui sentent qu’ils bénéficient de la sécurité financière sont [TRADUCTION] «davantage susceptibles

53

54

55

reputation” (p. 131). Reductions in judges’ salaries were prohibited by s. 11(d), in his opinion, because they undermined those purposes.

de ne pas se limiter à leur strict devoir» (p. 130); attirer à la magistrature [TRADUCTION] «des avocats possédant une très grande compétence et une excellente réputation» (p. 131). L’alinéa 11d), a-t-il estimé, interdit de réduire les traitements des juges, parce que de telles réductions vont à l’encontre de ces objectifs.

56 Although McDonald J. articulated a general rule against the reduction of judges’ salaries, he accepted that judges’ salaries could be reduced as part of an overall economic measure. However, he defined that exception in very narrow terms, so that judges’ salaries could be reduced only by a general income tax or “a graduated income tax which is applicable overall to all citizens who are at the same level of earnings” (p. 138). In support, he cited *Beauregard*, where the pension scheme at issue was similar to other pension schemes which had been established for a substantial number of other Canadians.

Bien que le juge McDonald ait formulé une règle générale interdisant la réduction des traitements des juges, il a admis que ceux-ci pouvaient être réduits dans le cadre d’une mesure économique générale. Toutefois, il a exprimé cette exception en termes très restrictifs, affirmant que les traitements des juges ne pouvaient être réduits que par un impôt général sur le revenu ou par [TRADUCTION] «un impôt progressif sur le revenu applicable à l’ensemble des contribuables touchant le même niveau de revenus» (p. 138). Au soutien de cette affirmation, il a cité *Beauregard*, où le régime de pensions en cause était semblable à d’autres régimes de pensions établis pour un grand nombre d’autres Canadiens.

57 Applying these principles to the facts of the case before him, McDonald J. declared the 5 percent salary reduction for judges of the Alberta Provincial Court brought about by the *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 116/94, to be unconstitutional. Although his reasoning is not entirely clear on this point, it seems that the reduction fell afoul of s. 11(d) because it was not an overall economic measure — it only applied to Provincial Court judges. In addition, he found that the government’s failure to increase judges’ salaries in accordance with increases in the cost of living violated judges’ financial security, because it amounted to a *de facto* reduction.

Appliquant ces principes aux faits de l’affaire dont il était saisi, le juge McDonald a déclaré inconstitutionnelle la réduction de 5 pour 100 des traitements des juges de la Cour provinciale de l’Alberta prévue par le *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 116/94. Quoique son raisonnement ne soit pas tout à fait clair sur ce point, il semble que la réduction violait l’al. 11d) parce qu’elle n’était pas une mesure économique générale — du fait qu’elle ne visait que les juges de la Cour provinciale. En outre, il a conclu que le défaut du gouvernement d’augmenter les traitements des juges au rythme des hausses du coût de la vie portait atteinte à la sécurité financière des juges, pour le motif qu’il s’agissait d’une réduction *de facto*.

58 However, McDonald J. rejected a challenge to s. 17(1) of the *Provincial Court Judges Act*, which provides that the Lieutenant Governor in Council “may make regulations . . . fixing the salaries to be paid to judges”. That provision had been challenged because it was permissive and did not require salaries to be provided, because it did not prevent the executive branch from decreasing sala-

Toutefois, le juge McDonald a rejeté l’argument fondé sur l’invalidité du par. 17(1) de la *Provincial Court Judges Act*, qui prévoit que le lieutenant-gouverneur en conseil [TRADUCTION] «peut, par règlement, [. . .] fixer les traitements des juges». Cette disposition avait été attaquée pour les motifs suivants: elle n’établissait qu’une faculté et n’exigeait pas que des traitements soient payés, elle

ries or benefits, because it did not prevent the executive from providing different salaries to different types of judges, and because it did not prohibit remuneration on the basis of job performance. McDonald J. rejected all of these arguments. Some he rejected by reading down s. 17(1), so that the provision required the setting of salaries, did not authorize the reduction of salaries except as part of an overall economic measure, and did not authorize performance related remuneration. He also held that s. 11(d) did not prohibit different salaries for different judges.

McDonald J. then turned to two other issues relating to financial security. First, he addressed the process for determining judges' salaries. He held that judicial independence required neither an independent committee, nor a set formula to determine salaries. What the guarantee of financial security provided to judges, in his opinion, was an assurance that their salaries would not be reduced except as part of an overall economic measure, and that they would be increased to take into account changes in the cost of living. The mechanism for setting the salary is not integral to achieving this goal. Furthermore, since s. 11(d) did not mandate a particular process for setting judges' salaries, McDonald J. also held that judicial independence would not be undermined by salary negotiations between the judiciary and the executive.

Second, McDonald J. addressed the question of changes to judges' pensions. He held that the same restriction which applied to reductions in salaries also applied to reductions in pensions — those reductions must be part of an overall economic measure which applies to the population as a whole. In addition, as for salaries, the failure to increase pensions to keep pace with inflation was tantamount to a reduction, and was therefore prohibited by s. 11(d) of the *Charter* unless the failure to index was part of an overall economic measure.

n'empêchait pas le pouvoir exécutif de réduire les traitements ou autres avantages, elle n'empêchait pas l'exécutif de verser des traitements différents à divers groupes de juges et elle n'interdisait pas la rémunération au rendement. Le juge McDonald n'a retenu aucun de ces arguments. Il en a rejeté certains en donnant une interprétation atténuée du par. 17(1), selon laquelle: cette disposition exige que des traitements soient fixés, elle n'autorise la réduction des traitements que dans le cadre d'une mesure économique générale et elle ne permet pas la rémunération liée au rendement. Il a aussi conclu que l'al. 11d) n'interdisait pas le paiement de traitements différents à divers groupes de juges.

Le juge McDonald a ensuite examiné deux autres aspects de la sécurité financière. Premièrement, il s'est arrêté au mécanisme de fixation des traitements des juges. Il a conclu que l'indépendance de la magistrature ne requérait ni la création d'une commission indépendante, ni l'utilisation d'une formule préétablie de fixation des traitements. Ce que la garantie de sécurité financière accorde aux juges, à son avis, c'est l'assurance que leurs traitements ne pourront être réduits que dans le cadre d'une mesure économique générale et qu'ils seront augmentés au rythme des hausses du coût de la vie. Le mécanisme de fixation des traitements n'est pas un élément essentiel à la réalisation de cet objectif. De plus, comme l'al. 11d) n'exige pas l'application d'un mécanisme particulier de fixation des traitements des juges, le juge McDonald a aussi statué que l'indépendance des juges ne serait pas minée par la tenue de négociations salariales entre la magistrature et le pouvoir exécutif.

Deuxièmement, le juge McDonald a examiné la question des modifications aux pensions des juges. Il a conclu que la restriction s'appliquant à l'égard de la réduction des traitements s'appliquait aussi à la réduction des pensions — ces réductions doivent s'inscrire dans le cadre d'une mesure économique générale applicable à l'ensemble de la population. En outre, tout comme pour les traitements, le défaut d'augmenter les pensions pour tenir compte de l'inflation équivalait à une réduction et était donc interdite par l'al. 11d) de la *Charte*, sauf si

59

60

However, in the absence of sufficient evidence, he declined to determine if changes to the pension plan of the judges of the Alberta Provincial Court had violated s. 11(d).

(b) *Security of Tenure*

61 McDonald J. found that two different sets of provisions of the *Provincial Court Judges Act* violated s. 11(d) of the *Charter*, because they provided insufficient security of tenure. The first set of provisions relates to the membership of the Judicial Council, the body charged with considering complaints made against judges of the Alberta Provincial Court. Sections 10(1)(d) and 10(1)(e) permit non-judges to be members of the Judicial Council. McDonald J. held that the presence of non-judges on the Judicial Council contravened s. 11(d), because *Valente* had held that security of tenure required that judges only be dismissed after a “judicial inquiry”. A judicial inquiry, according to McDonald J., is an inquiry by judges only. As a result, he found ss. 11(1)(c) and 11(2) of the Act, which empower the Council to investigate complaints, make recommendations to the Minister of Justice and Attorney General, and refer complaints to the Chief Judge of the Court or a committee of the Judicial Council for inquiry and report, to be unconstitutional.

62 The second set of provisions related to the grounds for the removal of judges of the Alberta Provincial Court. Section 11(1)(b) of the *Provincial Court Judges Act* provides that “lack of competence” and “conduct” are grounds for removal. McDonald J. held that these provisions are overbroad, because they potentially impugn conduct which may be unrelated to the capacity of a judge to perform his or her official duties. At worst, the provisions could be used to dismiss judges for the inability to “interpret and apply the law correctly . . . whether in a specific case or in more than one case” (p. 161).

cette absence d’indexation faisait partie d’une mesure économique générale. Toutefois, en raison de l’insuffisance de la preuve à cet égard, il a refusé de décider si les modifications au régime de pensions des juges de la Cour provinciale de l’Alberta avaient violé l’al. 11d).

(b) *L’immovibilité*

Le juge McDonald a statué que deux groupes distincts de dispositions de la *Provincial Court Judges Act* violaient l’al. 11d) de la *Charte*, parce qu’elles ne garantissaient pas suffisamment l’immovibilité. Le premier groupe concerne la composition du Judicial Council, organisme chargé d’étudier les plaintes portées contre les juges de la Cour provinciale de l’Alberta. Les alinéas 10(1)d) et e) permettent à des personnes n’appartenant pas à la magistrature de faire partie de cet organisme. Le juge McDonald a conclu que la présence de ces personnes contrevenait à l’al. 11d), car il a été jugé, dans *Valente*, que l’immovibilité commandait que les juges ne puissent être révoqués qu’à la suite d’une «enquête judiciaire». Or, estime le juge McDonald, une telle enquête ne peut être tenue que par des juges seulement. En conséquence, il a conclu à l’inconstitutionnalité de l’al. 11(1)c) et du par. 11(2) de la Loi, qui habilite le Council à faire enquête sur les plaintes, à formuler des recommandations au ministre de la Justice et procureur général et à déférer des plaintes au juge en chef de la cour ou à un comité du Judicial Council pour enquête et rapport.

Le second groupe portait sur les motifs de révocation des juges de la Cour provinciale de l’Alberta. Aux termes de l’al. 11(1)b) de la *Provincial Court Judges Act*, [TRADUCTION] «l’incompétence» d’un juge ou sa «conduite» sont des motifs de révocation. Le juge McDonald a conclu que cette disposition avait une portée trop large, parce qu’elle pouvait viser une conduite n’ayant aucun rapport avec la capacité d’un juge d’exercer ses fonctions officielles. Au pire, elle pourrait être utilisée pour révoquer un juge pour cause d’incapacité [TRADUCTION] «d’interpréter et d’appliquer le droit correctement [. . .] dans un cas donné ou dans plusieurs affaires» (p. 161).

(c) *Institutional Independence*

Finally, McDonald J. held that the provisions of the *Provincial Court Judges Act* which permit the Attorney General to designate the place of residence (s. 13(1)(a)) and the sitting days (s. 13(1)(b)) of judges of the Alberta Provincial Court violated s. 11(d). He arrived at this conclusion on the basis of the view that the purpose of institutional independence is to safeguard the ability of the court to use its judicial resources as efficiently as possible, in order to ensure a timely trial for accused persons. As well, he cited *Valente's* explicit statement that control over sittings of the court is an essential component of institutional independence.

(d) *Disposition*

Although he made several findings of unconstitutionality, McDonald J. denied the stays sought by Campbell and Ekmecic, on the ground that his declarations removed the source of the unconstitutionality and had rendered the Alberta Provincial Court independent. Furthermore, although Wickman's trial had already proceeded before a non-independent judge, he denied the request for orders in the nature of *certiorari* and prohibition, because to do otherwise would be to countenance an abuse of process, since the defence had waited to the end of the trial to raise these constitutional issues.

(e) *Remarks of Premier Klein*

McDonald J. held that the remarks of Premier Klein did not amount to a violation of judicial independence. Although the Premier's comments may have been unwise, they did not give rise to a reasonable apprehension that the executive would interfere with the independence of the Alberta Provincial Court.

(c) *L'indépendance institutionnelle*

Enfin, le juge McDonald a décidé que les dispositions de la *Provincial Court Judges Act* qui permettent au procureur général de désigner le lieu de résidence des juges de la Cour provinciale de l'Alberta (al. 13(1)a)) et de fixer les jours de séance de la cour (al. 13(1)b)) violaient l'al. 11d). Il a tiré cette conclusion en se fondant sur le principe que l'indépendance institutionnelle avait pour but de protéger la capacité de la cour d'employer ses juges le plus efficacement possible, de manière à garantir aux accusés un procès dans les meilleurs délais. En outre, il a cité la remarque explicite faite dans *Valente* selon laquelle le pouvoir des tribunaux de fixer ses séances est un élément essentiel de l'indépendance institutionnelle.

(d) *Le dispositif*

Même s'il a formulé plusieurs conclusions d'inconstitutionnalité, le juge McDonald a néanmoins rejeté les demandes d'arrêt des procédures de Campbell et Ekmecic, pour le motif que les jugements déclaratoires qu'il avait prononcés avaient pour effet d'éliminer la source de cette inconstitutionnalité et de rendre la Cour provinciale de l'Alberta indépendante. De plus, même si le procès de Wickman avait déjà commencé devant un juge qui n'était pas indépendant, il a rejeté la demande d'ordonnance de *certiorari* et de prohibition, car y faire droit serait revenu à cautionner un abus de procédure, puisque la défense avait attendu la fin du procès pour soulever ces questions constitutionnelles.

(e) *Les remarques du premier ministre Klein*

Le juge McDonald a décidé que ces remarques ne constituaient pas une violation de l'indépendance de la magistrature. Bien qu'elles aient peut-être été peu judicieuses, elles n'ont pas fait naître une crainte raisonnable que le pouvoir exécutif n'entrave l'indépendance de la Cour provinciale de l'Alberta.

63

64

65



(2) Decision of the Court of Appeal of Alberta (1995), 169 A.R. 178

(2) L'arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta (1995), 169 A.R. 178

66 The Crown appealed. The decision of the Court of Appeal dealt solely with the question of whether that court had jurisdiction to hear the case. A majority of the court (Conrad J.A. dissenting), held that it did not have jurisdiction.

Le ministère public a porté le jugement en appel. L'arrêt de la Cour d'appel n'a porté que sur la question de savoir si elle avait compétence pour entendre l'appel. À la majorité, la cour (le juge Conrad étant dissidente) a statué qu'elle n'avait pas compétence.

67 There was a consensus on the court that the Crown's appeal required a statutory basis to proceed. The interpretive debate focussed on the meaning and scope of s. 784(1) of the *Criminal Code*, which provides that:

Il y avait consensus, au sein de la cour, que l'appel du ministère public devait être fondé sur un texte de loi. Le débat sur l'interprétation a porté principalement sur le sens et le champ d'application du par. 784(1) du *Code criminel*, qui est ainsi rédigé:

**784.** (1) An appeal lies to the court of appeal from a decision granting or refusing the relief sought in proceedings by way of *mandamus*, *certiorari* or prohibition.

**784.** (1) Appel peut être interjeté à la cour d'appel contre une décision qui accorde ou refuse le secours demandé dans des procédures par voie de *mandamus*, de *certiorari* ou de prohibition.

Two issues were addressed by the court: first, whether a successful party (in this case, the Crown) could rely on s. 784(1) to appeal a decision which granted it relief, but not the relief sought; and second, whether a declaration was a form of relief sufficiently akin to *mandamus*, *certiorari* or prohibition to come within the scope of the provision.

Deux questions ont été analysées par la Cour: premièrement, celle de savoir si la partie ayant gain de cause (en l'espèce le ministère public) pouvait invoquer le par. 784(1) pour appeler de la décision lui accordant un recours, mais non celui demandé; deuxièmement, celle de savoir si un jugement déclaratoire était une forme de recours suffisamment apparenté au *mandamus*, au *certiorari* ou à la prohibition pour être visé par cette disposition.

68 Harradence J.A. answered both questions in the negative. His starting point was that a provision which allowed a successful party to appeal was sufficiently unusual that it would have to be explicitly and very clearly spelled out in the *Criminal Code*. Section 784(1), in his opinion, did not meet the requisite standard of clarity. O'Leary J.A. concurred with him on this point. Furthermore, speaking alone, Harradence J.A. rejected the argument that the declarations were in effect prohibitory in nature. Although the declaratory orders may have removed a flaw in the jurisdiction of the Alberta Provincial Court, he reasoned that they did not affect the proceedings taken or proposed to be taken before the Provincial Court.

Le juge Harradence a répondu aux deux questions par la négative. Il a tout d'abord souligné qu'une disposition qui permettrait à la partie ayant gain de cause d'appeler serait suffisamment inhabituelle que le droit de le faire devrait être énoncé en termes explicites par le *Code criminel*. Or, à son avis, le par. 784(1) ne satisfait pas à la norme de clarté requise. Le juge O'Leary a souscrit à son avis sur ce point. De plus, ne s'exprimant alors que pour lui-même, le juge Harradence a rejeté l'argument que les ordonnances déclaratoires étaient de fait de la nature d'une prohibition. Quoique ces ordonnances aient peut-être corrigé un défaut de compétence de la Cour provinciale de l'Alberta, il a estimé qu'elles n'avaient pas eu d'effet sur les procédures engagées ou envisagées devant la Cour provinciale.

By contrast, Conrad J.A. (dissenting) answered both questions in the affirmative. Addressing the second issue first, she held that the declarations made by McDonald J. at trial were equivalent to prohibitions, and therefore came within the scope of s. 784(1). Her argument seemed to be that the trial judge, through the declarations, effectively prohibited “the commencement, or continuation, of the subject trials in front of a court subject to the impugned provisions” (p. 193 (emphasis in original)). With respect to the first issue, she held that s. 784(1) was not limited to appeals by unsuccessful parties, but instead permitted appeals from decisions which granted or refused the relief sought. Conceivably, this could include an appeal from a party who was successful but did not receive the relief desired, like the Crown in this case.

*C. Manitoba Provincial Judges Assn. v. Manitoba (Minister of Justice)*

- (1) Decision of the Court of Queen’s Bench of Manitoba (1994), 98 Man. R. (2d) 67

The central issue at trial was the nature of the protection for financial security provided by s. 11(d), and whether the provisions of Bill 22 met that constitutional standard. Two questions were addressed: first, whether s. 11(d) permits reductions in judges’ salaries, and if so, under what circumstances; and second, whether s. 11(d) mandates any particular process for the setting of judges’ salaries.

On the first question, Scollin J. took the same position as McDonald J. in *Campbell* — that judges’ salaries may be reduced only as part of an overall economic measure which affects all citizens. As such, the reduction of judges’ salaries by Bill 22 was unconstitutional, because it was part of

Par contraste, le juge Conrad (dissidente) a répondu aux deux questions par l’affirmative. Examinant d’abord la seconde question, elle a décidé que les déclarations du juge McDonald au procès équivalaient à des prohibitions et étaient donc visées par le par. 784(1). Il semble que son raisonnement ait été que le juge du procès, par les déclarations, avait effectivement interdit [TRADUCTION] «l’engagement ou la poursuite des procès en cause devant une cour assujettie aux dispositions attaquées» (p. 193 (souligné dans l’original)). Quant à la première question, elle a statué que le par. 784(1) ne se limitait pas aux appels formés par les parties ayant perdu, mais qu’il autorisait également les appels contre les décisions ayant accordé ou refusé le recours demandé. Il était concevable que cela vise l’appel interjeté par une partie qui, bien qu’ayant eu gain de cause, n’aurait pas obtenu le recours demandé, comme le ministère public en l’espèce.

*C. Manitoba Provincial Judges Assn. c. Manitoba (Ministre de la Justice)*

- (1) La décision de la Cour du Banc de la Reine du Manitoba (1994), 98 Man. R. (2d) 67

Au procès, la question centrale était celle de savoir quelle était la nature de la protection accordée par l’al. 11d) en matière de sécurité financière, et si les dispositions de la loi 22 satisfaisaient à cette norme constitutionnelle. Deux questions ont été examinées: premièrement, celle de savoir si l’al. 11d) autorise la réduction des traitements des juges, et, si oui, dans quelles circonstances; deuxièmement, celle de savoir si l’al. 11d) commande l’application d’un mécanisme particulier pour la fixation de ces traitements.

Relativement à la première question, le juge Scollin a adopté la même position que le juge McDonald dans *Campbell* — c’est-à-dire que les traitements des juges ne peuvent être réduits que dans le cadre d’une mesure économique générale touchant tous les citoyens. De ce point de vue, la réduction des traitements des juges prévue par la loi 22 était inconstitutionnelle, parce qu’elle faisait partie d’un programme visant à réduire le déficit

69

70

71

a plan to reduce the provincial deficit solely through a reduction in government expenditures.

72 However, Scollin J. then proceeded to part company with McDonald J.'s judgment in one crucial respect — he held that the standard set by s. 11(d) is only required for permanent reductions in judicial salaries. In economic emergencies, temporary reductions, by contrast, are allowed. Scollin J. held that the facts of this case disclosed an economic emergency, which he defined (at p. 77) as a situation

[w]here, in the judgment of the Government, fiscal demands on the public treasury can be met only by immediate but determinate restraints on the Government's own spending. . . .

Thus, in his disposition of the appeal, Scollin J. read down Bill 22 to provide for the temporary suspension of full compensation, and the full retroactive repayment of all compensation when Bill 22 expired.

73 The second question was addressed in the context of s. 11.1 of *The Provincial Court Act*, which establishes an independent commission (the Judicial Compensation Committee) that makes recommendations to the provincial legislature on salaries of judges of the Manitoba Provincial Court. It was argued that Bill 22 effectively rendered the commission inoperative, by imposing a salary reduction without the legislature first receiving the commission's report, and therefore violated s. 11(d) because the statutory provisions creating the commission had "quasi-constitutional" status which allowed those provisions to prevail over Bill 22. Scollin J. rejected this argument on two grounds: first, that Bill 22 did not purport to disband or disrupt the work of the Judicial Compensation Committee, and therefore the question of any conflict between the Bill and the provisions creating the Committee did not arise; and second, that the Committee process did not have quasi-constitutional status, and so could not prevail over Bill 22.

74 It was also argued at trial that there had been a violation of judicial independence because of the

provincial seulement par la réduction des dépenses gouvernementales.

Toutefois, le juge Scollin a divergé d'opinion avec le juge McDonald sur un aspect crucial — il a décidé que la norme établie par l'al. 11d) ne s'applique qu'à l'égard des réductions permanentes des traitements des juges. En cas de crises financières, par contraste, des réductions temporaires sont autorisées. Le juge Scollin a conclu que les faits de l'espèce révélaient l'existence d'une crise financière, qu'il a définie ainsi (à la p. 77):

[TRADUCTION] Il s'agit des cas où, de l'avis du gouvernement, les besoins budgétaires du Trésor ne peuvent être satisfaits que par des compressions immédiates mais précises de ses propres dépenses . . .

Par conséquent, le juge Scollin a tranché l'appel en donnant une interprétation atténuée de la loi 22, de manière à permettre la suspension temporaire de la pleine rémunération et le paiement rétroactif complet de la pleine rémunération à l'expiration de la période de validité de la loi 22.

La deuxième question a été examinée dans le contexte de l'art. 11.1 de la *Loi sur la Cour provinciale* qui établit une commission indépendante (le Comité chargé de la rémunération des juges) appelée à faire des recommandations à l'assemblée législative quant aux traitements des juges de la Cour provinciale du Manitoba. On soutenait que la loi 22 avait rendu le Comité inopérant dans les faits en imposant une réduction des traitements avant que l'assemblée législative ait reçu son rapport, et qu'elle avait, par conséquent, violé l'al. 11d), parce que les dispositions législatives constituant le Comité avaient un caractère «quasi constitutionnel», de sorte qu'elles l'emportaient sur la loi 22. Le juge Scollin a rejeté cet argument pour deux motifs: premièrement, la loi 22 n'était pas censée dissoudre le Comité ou interrompre ses travaux et, en conséquence, il n'existait aucun conflit entre ce texte de loi et les dispositions constituant le Comité; deuxièmement, le mécanisme du Comité n'avait pas un caractère quasi constitutionnel et ne pouvait donc pas l'emporter sur la loi 22.

On a également soutenu, au procès, qu'il y avait eu atteinte à l'indépendance de la magistrature par

decision to close down the courts on days which the government had designated as unpaid days of leave for its employees (“Filmon Fridays”). Scollin J. rejected this argument, because the decision to close down the courts was not taken by the executive (in the person of the Attorney General), but by the Chief Judge of the Manitoba Provincial Court. A number of factors were determinative: the Chief Judge was consulted about the withdrawal of court staff; the Chief Judge directed that the courts be closed down on those days, and had the Chief Judge decided that the Provincial Court would remain open on those days, the government had given an assurance that sufficient staff would be made available.

Finally, the trial judge considered and rejected an argument that the government had exerted improper pressure on the judges of the Provincial Court. The allegation arose out of a request by the government that the judges state whether they intended to challenge Bill 22, in advance of the government agreeing to present a joint submission with the judges to the Judicial Compensation Committee. Scollin J. held that the request was “indiscreet” but “immaterial” (p. 79).

(2) Decision of the Court of Appeal of Manitoba (1995), 102 Man. R. (2d) 51

The Court of Appeal’s views on the nature of the guarantee of financial security are not entirely clear. At one point, the court stated that s. 11(d) protects judges against “arbitrary interference” by the legislature or the executive which is “motivated by an improper or colourable purpose” (p. 63), at another that s. 11(d) prohibits the “discriminatory treatment of judges”. However, despite this ambiguity, the court rejected the submission that a salary cut for judges is constitutional only if it is part of an overall economic measure, although it accepted that the fact that a reduction is part of such a measure would go to a

suite de la décision de fermer les tribunaux les jours désignés par le gouvernement comme jours de congé sans solde pour ses employés (les «vendredis de Filmon»). Le juge Scollin a rejeté cet argument, pour le motif que la décision de fermer les tribunaux n’avait pas été prise par le pouvoir exécutif (par l’entremise du procureur général), mais par le juge en chef de la Cour provinciale du Manitoba. Un certain nombre de facteurs ont été décisifs: le juge en chef de la Cour provinciale avait été consulté sur le retrait du personnel de la cour; c’est lui qui avait ordonné la fermeture de la cour ces jours-là et, s’il avait décidé qu’elle continuerait ses activités, le gouvernement avait donné l’assurance que le personnel suffisant serait disponible.

75  
Finalement, le juge de première instance a examiné et rejeté l’argument selon lequel le gouvernement avait exercé des pressions indues sur les juges de la Cour provinciale. Cette allégation découlait du fait que, avant de consentir à présenter, de concert avec les juges, des observations au Comité chargé de la rémunération des juges, le gouvernement avait demandé à ceux-ci de lui dire s’ils entendaient contester la loi 22. Le juge Scollin a décidé que cette demande avait été [TRADUCTION] «peu judiciaire», mais qu’elle était «sans pertinence» (p. 79).

(2) L’arrêt de la Cour d’appel du Manitoba (1995), 102 Man. R. (2d) 51

76  
Les vues de la Cour d’appel sur la nature de la garantie de sécurité financière ne sont pas tout à fait claires. À un endroit, elle a dit que l’al. 11(d) protège les juges contre toute [TRADUCTION] «ingérence arbitraire» de l’assemblée législative ou du pouvoir exécutif, «motivée par un but malhonnête ou spécieux» (p. 63); à un autre endroit, elle dit qu’il interdit de «traiter les juges de façon discriminatoire». Toutefois, malgré cette ambiguïté, la cour a rejeté l’argument qu’une réduction des traitements des juges n’est constitutionnelle que si elle s’inscrit dans le cadre d’une mesure économique générale, même si elle a admis que le fait qu’une réduction fasse partie d’une telle mesure amènerait à conclure que la réduction [TRADUCTION] «n’a pas

finding that the reduction “was not enacted for an improper or colourable purpose” (p. 65).

été édictée dans un but malhonnête ou spécieux» (p. 65).

77 The court then went on to apply the standard of discriminatory treatment, and addressed the argument that Bill 22 was unconstitutional because of the distinctions it drew among different persons who were paid from the public purse. On the facts, the court found that differences in the classes of persons affected by Bill 22 necessitated different treatment, and were therefore not discriminatory. In particular, the court pointed to the fact that other persons governed by Bill 22 were in a collective bargaining relationship with the government, a situation from which “judges would undoubtedly resile” (p. 66).

La cour a ensuite appliqué la norme du traitement discriminatoire et analysé l’argument selon lequel la loi 22 était inconstitutionnelle du fait des distinctions qui y étaient établies entre différentes personnes rémunérées sur les fonds publics. À la lumière des faits, la cour a conclu que les différences entre les catégories de personnes touchées par la loi justifiaient un traitement différent et n’étaient donc pas discriminatoires. En particulier, elle a souligné le fait que d’autres personnes assujetties à la loi étaient soumises au régime de la négociation collective avec le gouvernement, situation devant laquelle [TRADUCTION] «les juges reculeraient certainement» (p. 66).

78 In addition to determining whether Bill 22 discriminated against judges of the Manitoba Provincial Court, the court asked how the reasonable person would perceive the cuts. It concluded that since the cuts were of a broadly based nature, and were motivated by budgetary concerns, they would not create the impression that judicial independence had been compromised.

En plus de décider si la loi 22 était discriminatoire à l’endroit des juges de la Cour provinciale du Manitoba, la cour s’est demandé comment une personne raisonnable percevrait les coupures. Elle a conclu que, comme celles-ci étaient généralisées et motivées par des préoccupations budgétaires, elles ne donneraient pas l’impression que l’indépendance de la magistrature avait été compromise.

79 As the trial judge had done, the Court of Appeal rejected the argument that the provisions creating the Judicial Compensation Committee somehow received constitutional protection against Bill 22, and expressly agreed with Scollin J. that Bill 22 did not conflict with those provisions. Moreover, it pointed out that s. 3 of Bill 22 provides that the Bill prevails over any conflicting legislation.

À l’instar du juge de première instance, la Cour d’appel a rejeté l’argument que les dispositions constituant le Comité chargé de la rémunération des juges étaient de quelque façon protégées par la Constitution contre la loi 22, et elle a expressément souscrit à l’avis du juge Scollin que la loi 22 n’entrait pas en conflit avec ces dispositions. De plus, la cour a souligné que l’art. 3 de la loi 22 précise que celle-ci l’emporte sur toute mesure législative incompatible.

80 The Court of Appeal confined its analysis of the alleged unconstitutionality of the closing of the Manitoba Provincial Court to the decision of the Attorney General that Crown attorneys take unpaid days of leave (“Filmon Fridays”) as part of the deficit reduction scheme centred around Bill 22. To the court, this particular decision did not interfere with the institutional independence of the Provincial Court, because it did not touch upon that court’s adjudicative function. Rather, it concerned the prosecution of criminal offences, for

En ce qui concerne l’argument relatif à l’inconstitutionnalité de la fermeture de la Cour provinciale du Manitoba, la Cour d’appel a limité son analyse à la décision du procureur général de faire prendre aux substituts du procureur général des jours de congé sans solde (les «vendredis de Filmon») dans le cadre du programme de réduction du déficit dont la loi 22 était l’élément central. Pour la cour, cette décision n’a pas porté atteinte à l’indépendance institutionnelle de la Cour provinciale, parce qu’elle n’avait pas d’incidence sur la

which the executive has constitutional responsibility.

The court agreed with the trial judge's conclusion that the pressure exerted on the judges' association by the government was immaterial.

#### IV. Financial Security

##### A. *Introduction: The Unwritten Basis of Judicial Independence*

These appeals were all argued on the basis of s. 11(d), the *Charter's* guarantee of judicial independence and impartiality. From its express terms, s. 11(d) is a right of limited application — it only applies to persons accused of offences. Despite s. 11(d)'s limited scope, there is no doubt that the appeals can and should be resolved on the basis of that provision. To a large extent, the Court is the prisoner of the case which the parties and interveners have presented to us, and the arguments that have been raised, and the evidence that we have before us, have largely been directed at s. 11(d). In particular, the two references from P.E.I. are explicitly framed in terms of s. 11(d), and if we are to answer the questions contained therein, we must direct ourselves to that section of the Constitution.

Nevertheless, while the thrust of the submissions was directed at s. 11(d), the respondent Wickman in *Campbell* et al. and the appellants in the P.E.I. references, in their written submissions, the respondent Attorney General of P.E.I., in its oral submissions, and the intervener Attorney General of Canada, in response to a question from Iacobucci J., addressed the larger question of where the constitutional home of judicial independence lies, to which I now turn. Notwithstanding the presence of s. 11(d) of the *Charter*, and ss. 96-100 of the *Constitution Act, 1867*, I am of the view that judicial independence is at root an unwritten

fonction juridictionnelle de cette cour, mais concernait plutôt la poursuite des infractions criminelles, responsabilité qui relève du pouvoir exécutif en vertu de la Constitution.

La cour a souscrit à la conclusion du juge de première instance que la question des pressions exercées par le gouvernement sur l'association des juges était sans pertinence.

#### IV. La sécurité financière

##### A. *Introduction: le fondement non écrit de l'indépendance de la magistrature*

Les présents pourvois ont tous été plaidés sur le fondement de l'al. 11d) de la *Charte*, disposition qui garantit l'indépendance et l'impartialité de la magistrature. Il ressort des termes mêmes de cette disposition que le droit qu'elle garantit est un droit d'application limitée — il ne s'applique qu'aux personnes qui font l'objet d'une inculpation. Malgré la portée limitée de l'al. 11d), il ne fait aucun doute que les pourvois peuvent et doivent être tranchés sur le fondement de cette disposition. Dans une large mesure, notre Cour est prisonnière du contexte que les parties et les intervenants lui ont présenté. De plus, les arguments avancés ainsi que les éléments de preuve produits concernent principalement l'al. 11d). De façon plus particulière, les deux renvois émanant de l'Île-du-Prince-Édouard sont expressément formulés en fonction de l'al. 11d), et si nous voulons répondre aux questions qui y sont posées, nous devons nous attacher à cette disposition de la Constitution.

Néanmoins, même si les observations portaient pour l'essentiel sur l'al. 11d), l'intimé Wickman dans *Campbell* et autres et les appelants dans les renvois de l'Île-du-Prince-Édouard, dans leurs observations écrites, l'intimé procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard dans ses plaidoiries, et l'intervenant procureur général du Canada, en réponse à une question du juge Iacobucci, ont soulevé la question plus générale de l'assise constitutionnelle de l'indépendance de la magistrature, que je vais maintenant aborder. Malgré la présence de l'al. 11d) de la *Charte* et des art. 96 à 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, je suis d'avis que l'indé-

81

82

83

constitutional principle, in the sense that it is exterior to the particular sections of the *Constitution Acts*. The existence of that principle, whose origins can be traced to the *Act of Settlement* of 1701, is recognized and affirmed by the preamble to the *Constitution Act, 1867*. The specific provisions of the *Constitution Acts, 1867 to 1982*, merely “elaborate that principle in the institutional apparatus which they create or contemplate”: *Switzman v. Elbling*, [1957] S.C.R. 285, at p. 306, per Rand J.

pendance de la magistrature est à l’origine un principe constitutionnel non écrit, en ce sens qu’il est extérieur aux articles particuliers des *Lois constitutionnelles*. L’existence de ce principe, dont les origines remontent à l’*Act of Settlement* de 1701, est reconnue et confirmée par le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Les dispositions précises des *Lois constitutionnelles de 1867 à 1982* ne font [TRADUCTION] «qu’établir ce principe dans l’appareil institutionnel qu’elles créent ou envisagent»: *Switzman c. Elbling*, [1957] R.C.S. 285, à la p. 306, le juge Rand.

84 I arrive at this conclusion, in part, by considering the tenability of the opposite position — that the Canadian Constitution already contains explicit provisions which are directed at the protection of judicial independence, and that those provisions are exhaustive of the matter. Section 11(d) of the *Charter*, as I have mentioned above, protects the independence of a wide range of courts and tribunals which exercise jurisdiction over offences. Moreover, since well before the enactment of the *Charter*, ss. 96-100 of the *Constitution Act, 1867*, separately and in combination, have protected and continue to protect the independence of provincial superior courts: *Cooper, supra*, at para. 11; *MacMillan Bloedel Ltd. v. Simpson*, [1995] 4 S.C.R. 725, at para. 10. More specifically, s. 99 guarantees the security of tenure of superior court judges; s. 100 guarantees the financial security of judges of the superior, district, and county courts; and s. 96 has come to guarantee the core jurisdiction of superior, district, and county courts against legislative encroachment, which I also take to be a guarantee of judicial independence.

J’arrive à cette conclusion en partie en soupesant la force de l’argument contraire — qui veut que la Constitution canadienne renferme déjà des dispositions explicites visant à protéger l’indépendance de la magistrature, et que ces dispositions aient un caractère exhaustif à cet égard. L’alinéa 11d) de la *Charte*, comme je l’ai mentionné plus tôt, protège l’indépendance d’un large éventail de tribunaux exerçant une juridiction sur les personnes faisant l’objet d’une inculpation. En outre, bien longtemps avant l’édiction de la *Charte*, les art. 96 à 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, séparément et ensemble, ont protégé l’indépendance des cours supérieures des provinces et continuent de le faire: *Cooper*, précité, au par. 11, et *MacMillan Bloedel Ltd. c. Simpson*, [1995] 4 R.C.S. 725, au par. 10. Plus précisément, l’art. 99 garantit l’inamovibilité des juges des cours supérieures; l’art. 100 garantit la sécurité financière des juges des cours supérieures, de district et de comté; l’art. 96 en est venu à garantir la juridiction fondamentale des cours supérieures, de district et de comté contre les empiétements législatifs, ce qui à mon sens est aussi une garantie de l’indépendance de la magistrature.

85 However, upon closer examination, there are serious limitations to the view that the express provisions of the Constitution comprise an exhaustive and definitive code for the protection of judicial independence. The first and most serious problem is that the range of courts whose independence is protected by the written provisions of the Constitution contains large gaps. Sections 96-100, for example, only protect the independence of judges

Toutefois, un examen plus approfondi révèle des limites sérieuses à l’argument que les dispositions expresses de la Constitution codifient de façon exhaustive et définitive la protection de l’indépendance de la magistrature. Le premier problème, et aussi le plus grave, est que l’éventail des tribunaux dont l’indépendance est protégée par les dispositions écrites de la Constitution comporte des lacunes importantes. Par exemple, les art. 96 à 100

of the superior, district, and county courts, and even then, not in a uniform or consistent manner. Thus, while ss. 96 and 100 protect the core jurisdiction and the financial security, respectively, of all three types of courts (superior, district, and county), s. 99, on its terms, only protects the security of tenure of superior court judges. Moreover, ss. 96-100 do not apply to provincially appointed inferior courts, otherwise known as provincial courts.

To some extent, the gaps in the scope of protection provided by ss. 96-100 are offset by the application of s. 11(d), which applies to a range of tribunals and courts, including provincial courts. However, by its express terms, s. 11(d) is limited in scope as well — it only extends the envelope of constitutional protection to bodies which exercise jurisdiction over offences. As a result, when those courts exercise civil jurisdiction, their independence would not seem to be guaranteed. The independence of provincial courts adjudicating in family law matters, for example, would not be constitutionally protected. The independence of superior courts, by contrast, when hearing exactly the same cases, would be constitutionally guaranteed.

The second problem with reading s. 11(d) of the *Charter* and ss. 96-100 of the *Constitution Act, 1867* as an exhaustive code of judicial independence is that some of those provisions, by their terms, do not appear to speak to this objective. Section 100, for example, provides that Parliament shall fix and provide the salaries of superior, district, and county court judges. It is therefore, in an important sense, a subtraction from provincial jurisdiction over the administration of justice under s. 92(14). Moreover, read in the light of the *Act of Settlement* of 1701, it is a partial guarantee of financial security, inasmuch as it vests responsibility for setting judicial remuneration with Parliament, which must act through the public means of legislative enactment, not the executive. However, on its plain language, it only places Parliament under the obligation to provide salaries to the

ne protègent que l'indépendance des juges des cours supérieures, de district et de comté, et encore, cette protection n'est ni uniforme ni cohérente. Ainsi, alors que les art. 96 et 100 protègent la juridiction fondamentale et la sécurité financière, respectivement, des trois types de cours (cours supérieures, cours de district et cours de comté), l'art. 99 ne protège expressément que l'inamovibilité des juges des cours supérieures. De plus, les art. 96 à 100 ne s'appliquent pas aux tribunaux inférieurs dont les juges sont nommés par les provinces, savoir les cours provinciales.

Dans une certaine mesure, les vides dans le champ d'application de la protection assurée par les art. 96 à 100 sont comblés par l'application de l'al. 11d), qui vise divers tribunaux, dont les cours provinciales. Toutefois, le champ d'application de l'al. 11d) est lui aussi expressément limité — la protection qu'il énonce ne s'étend qu'aux tribunaux exerçant une juridiction sur les personnes faisant l'objet d'une inculpation. En conséquence, quand ces cours exercent une juridiction civile, il ne semble pas que leur indépendance soit garantie. L'indépendance des cours provinciales qui siègent en matière familiale, par exemple, ne bénéficierait pas de la protection constitutionnelle. Celle des cours supérieures, par contraste, quand elles entendent le même genre d'affaires, en bénéficierait.

Le deuxième problème que pose le fait d'interpréter de l'al. 11d) de la *Charte* et des art. 96 à 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867* comme ayant pour effet de codifier de manière exhaustive l'indépendance de la magistrature est que certaines de ces dispositions ne semblent pas, selon leur texte même, viser cet objectif. L'article 100, par exemple, dispose que le Parlement fixe et paie les salaires des juges des cours supérieures, de district et de comté. Il s'agit donc, sous un aspect important, d'une diminution de la compétence reconnue aux provinces par le par. 92(14) en matière d'administration de la justice. De plus, à la lumière de l'*Act of Settlement* de 1701, il représente une garantie partielle de sécurité financière, dans la mesure où il confère non pas à l'exécutif mais au Parlement — qui doit prendre à cet égard une mesure législative publique — la responsabilité de

86

87



judges covered by that provision, which would in itself not safeguard the judiciary against political interference through economic manipulation. Nevertheless, as I develop in these reasons, with reference to *Beauregard*, s. 100 also requires that Parliament must provide salaries that are adequate, and that changes or freezes to judicial remuneration be made only after recourse to a constitutionally mandated procedure.

88 A perusal of the language of s. 96 reveals the same difficulty:

**96.** The Governor General shall appoint the Judges of the Superior, District, and County Courts in each Province, except those of the Courts of Probate in Nova Scotia and New Brunswick.

Section 96 seems to do no more than confer the power to appoint judges of the superior, district, and county courts. It is a staffing provision, and is once again a subtraction from the power of the provinces under s. 92(14). However, through a process of judicial interpretation, s. 96 has come to guarantee the core jurisdiction of the courts which come within the scope of that provision. In the past, this development has often been expressed as a logical inference from the express terms of s. 96. Assuming that the goal of s. 96 was the creation of “a unitary judicial system”, that goal would have been undermined “if a province could pass legislation creating a tribunal, appoint members thereto, and then confer on the tribunal the jurisdiction of the superior courts”: *Re Residential Tenancies Act, 1979*, [1981] 1 S.C.R. 714, at p. 728. However, as I recently confirmed, s. 96 restricts not only the legislative competence of provincial legislatures, but of Parliament as well: *MacMillan Bloedel, supra*. The rationale for the provision has also shifted, away from the protection of national unity, to the maintenance of the rule of law through the protection of the judicial role.

89 The point which emerges from this brief discussion is that the interpretation of ss. 96 and 100 has

fixer les traitements des juges. Toutefois, la seule obligation que cette disposition impose clairement au Parlement est de pourvoir aux traitements des juges qu'elle vise, ce qui en soi ne protégerait pas ceux-ci contre l'ingérence politique exercée par le biais de la manipulation financière. Néanmoins, comme je vais l'expliquer dans les présents motifs, compte tenu de l'arrêt *Beauregard*, l'art. 100 oblige aussi le Parlement à verser des traitements suffisants et il interdit de modifier ou de bloquer les traitements des juges sans recourir à la procédure exigée par la Constitution.

L'examen du texte de l'art. 96 fait ressortir la même difficulté:

**96.** Le gouverneur général nommera les juges des cours supérieures, de district et de comté dans chaque province, sauf ceux des cours de vérification en Nouvelle-Écosse et au Nouveau-Brunswick.

L'article 96 semble, tout au plus, conférer le pouvoir de nommer les juges des cours supérieures, de district et de comté. Il s'agit d'une disposition de dotation, qui elle aussi empiète sur les pouvoirs accordés aux provinces par le par. 92(14). Toutefois, par un processus d'interprétation judiciaire, l'art. 96 en est venu à garantir la juridiction fondamentale des cours qui entrent dans le champ d'application de cette disposition. Dans le passé, cette évolution a souvent été qualifiée de conséquence logique des termes exprès de l'art. 96. À supposer que le but de l'art. 96 était de créer «un système judiciaire unitaire», ce but aurait été contrecarré «si une province pouvait adopter une loi créant un tribunal, nommer ses juges et lui attribuer la compétence des cours supérieures»: *Renvoi relatif à la Loi de 1979 sur la location résidentielle*, [1981] 1 R.C.S. 714, à la p. 728. Toutefois, comme je l'ai confirmé récemment, l'art. 96 restreint non seulement la compétence législative des législatures provinciales, mais aussi celle du Parlement: *MacMillan Bloedel*, précité. La raison d'être de la disposition a elle aussi évolué, passant de la protection de l'unité nationale, au maintien de la primauté du droit par la protection du rôle des tribunaux.

Le point qui ressort de ce bref examen est que l'interprétation des art. 96 et 100 a évolué considé-

come a long way from what those provisions actually say. This jurisprudential evolution undermines the force of the argument that the written text of the Constitution is comprehensive and definitive in its protection of judicial independence. The only way to explain the interpretation of ss. 96 and 100, in fact, is by reference to a deeper set of unwritten understandings which are not found on the face of the document itself.

The proposition that the Canadian Constitution embraces unwritten norms was recently confirmed by this Court in *New Brunswick Broadcasting Co. v. Nova Scotia (Speaker of the House of Assembly)*, [1993] 1 S.C.R. 319. In that case, the Court found it constitutional for the Nova Scotia House of Assembly to refuse the media the right to record and broadcast legislative proceedings. The media advanced a claim based on s. 2(b) of the *Charter*, which protects, *inter alia*, “freedom of the press and other media of communication”. McLachlin J., speaking for a majority of the Court, found that the refusal of the Assembly was an exercise of that Assembly’s unwritten legislative privileges, that the Constitution of Canada constitutionalized those privileges, and that the constitutional status of those privileges therefore precluded the application of the *Charter*.

The relevant part of her judgment concerns the interpretation of s. 52(2) of the *Constitution Act, 1982*, which defines the “Constitution of Canada” in the following terms:

52. . . .

(2) The Constitution of Canada includes

(a) the *Canada Act 1982*, including this Act;

(b) the Acts and orders referred to in the schedule; and

(c) any amendment to any Act or order referred to in paragraph (a) or (b). [Emphasis added.]

The media argued that parliamentary privileges did not enjoy constitutional status, and hence, were subject to *Charter* scrutiny like any other decision of a legislature, because they were not included

ablement eu égard au texte même de ces dispositions. Cette évolution jurisprudentielle affaiblit l’argument voulant que la garantie d’indépendance de la magistrature soit prévue de manière exhaustive et définitive par le texte de la Constitution. De fait, la seule façon d’expliquer l’interprétation des art. 96 et 100 est de se référer à un ensemble plus profond de conventions non écrites qui ne se trouvent pas dans le texte du document lui-même.

L’argument que la Constitution canadienne comprend des normes non écrites a récemment été confirmée par notre Cour dans *New Brunswick Broadcasting Co. c. Nouvelle-Écosse (Président de l’Assemblée législative)*, [1993] 1 R.C.S. 319. Dans cet arrêt, la Cour a décidé que la Constitution autorisait l’assemblée législative de la Nouvelle-Écosse à refuser aux médias le droit d’enregistrer et de diffuser ses débats. Les médias avaient fondé leur prétention sur l’al. 2b) de la *Charte*, qui protège notamment «la liberté de la presse et des autres moyens de communication». Le juge McLachlin, s’exprimant pour la majorité, a conclu qu’en opposant son refus l’assemblée avait exercé ses privilèges législatifs non écrits, que la Constitution du Canada avait constitutionnalisé ces privilèges et que le statut constitutionnel de ces privilèges empêchait, par conséquent, l’application de la *Charte*.

La partie pertinente des motifs du juge McLachlin concerne l’interprétation du par. 52(2) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, qui définit la «Constitution du Canada» en ces termes:

52. . . .

(2) La Constitution du Canada comprend:

a) la *Loi de 1982 sur le Canada*, y compris la présente loi;

b) les textes législatifs et les décrets figurant à l’annexe;

c) les modifications des textes législatifs et des décrets mentionnés aux alinéas a) ou b). [Je souligne.]

Les médias ont soutenu que les privilèges parlementaires n’avaient pas de statut constitutionnel et que, par conséquent, ils pouvaient faire l’objet d’un examen fondé sur la *Charte* comme toute

90

91

within the list of documents found in, or referred to by, s. 52(2). McLachlin J. rejected this argument, in part on the basis of the wording of s. 52(2). She held that the use of the word “includes” indicated that the list of constitutional documents in s. 52(2) was not exhaustive.

autre décision d’une législature, parce qu’ils n’étaient pas inclus dans la liste des documents énumérés ou visés au par. 52(2). Le juge McLachlin a rejeté cet argument, en partie à cause du libellé du par. 52(2). Elle a statué que l’emploi du mot «comprend» indiquait que la liste des documents constitutionnels du par. 52(2) n’est pas exhaustive.

92 Although I concurred on different grounds, and still doubt whether the privileges of provincial assemblies form part of the Constitution (*Harvey v. New Brunswick (Attorney General)*, [1996] 2 S.C.R. 876, at para. 2), I agree with the general principle that the Constitution embraces unwritten, as well as written rules, largely on the basis of the wording of s. 52(2). Indeed, given that ours is a Constitution that has emerged from a constitutional order whose fundamental rules are not authoritatively set down in a single document, or a set of documents, it is of no surprise that our Constitution should retain some aspect of this legacy.

Même si j’ai rédigé des motifs concourants, fondés sur des raisons différentes, et que je continue de douter que les privilèges des assemblées provinciales fassent partie de la Constitution (*Harvey c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 2 R.C.S. 876, au par. 2), j’accepte le principe général que la Constitution comprend des règles non écrites — et écrites —, dans une large mesure sur le fondement du libellé du par. 52(2). En effet, comme notre Constitution est dérivée d’un régime constitutionnel dont les règles fondamentales ne sont pas fixées dans un seul document ou dans un ensemble de documents faisant autorité, il n’est pas étonnant qu’elle retienne certains aspects de cet héritage.

93 However, I do wish to add a note of caution. As I said in *New Brunswick Broadcasting*, *supra*, at p. 355, the constitutional history of Canada can be understood, in part, as a process of evolution “which [has] culminated in the supremacy of a definitive written constitution”. There are many important reasons for the preference for a written constitution over an unwritten one, not the least of which is the promotion of legal certainty and through it the legitimacy of constitutional judicial review. Given these concerns, which go to the heart of the project of constitutionalism, it is of the utmost importance to articulate what the source of those unwritten norms is.

Toutefois, je tiens à ajouter une mise en garde. Comme je l’ai dit dans l’arrêt *New Brunswick Broadcasting*, précité, à la p. 355, l’histoire constitutionnelle du Canada peut être considérée, en partie, comme une évolution «qui a abouti à la suprématie d’une constitution écrite définitive». La préférence pour une Constitution écrite repose sur bon nombre de raisons importantes, particulièrement la certitude du droit et, par ce moyen, la légitimité du contrôle judiciaire fondé sur la Constitution. Compte tenu de ces préoccupations, qui sont au cœur de l’idée de constitutionnalisme, il est de la plus haute importance de préciser la source de ces normes non écrites.

94 In my opinion, the existence of many of the unwritten rules of the Canadian Constitution can be explained by reference to the preamble of the *Constitution Act, 1867*. The relevant paragraph states in full:

À mon avis, il est possible d’expliquer l’existence de bon nombre des règles non écrites de la Constitution canadienne en se reportant au préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*, dont le paragraphe pertinent est ainsi conçu:

Whereas the Provinces of Canada, Nova Scotia, and New Brunswick have expressed their Desire to be federally united into One Dominion under the Crown of the

Considérant que les provinces du Canada, de la Nouvelle-Écosse et du Nouveau-Brunswick ont exprimé le désir de s’unir en fédération pour former un seul et

United Kingdom of Great Britain and Ireland, with a Constitution similar in Principle to that of the United Kingdom:

Although the preamble has been cited by this Court on many occasions, its legal effect has never been fully explained. On the one hand, although the preamble is clearly part of the Constitution, it is equally clear that it “has no enacting force”: *Reference re Resolution to Amend the Constitution*, [1981] 1 S.C.R. 753, at p. 805 (joint majority reasons). In other words, strictly speaking, it is not a source of positive law, in contrast to the provisions which follow it.

But the preamble does have important legal effects. Under normal circumstances, preambles can be used to identify the purpose of a statute, and also as an aid to construing ambiguous statutory language: *Driedger on the Construction of Statutes* (3rd ed. 1994), by R. Sullivan, at p. 261. The preamble to the *Constitution Act, 1867*, certainly operates in this fashion. However, in my view, it goes even further. In the words of Rand J., the preamble articulates “the political theory which the Act embodies”: *Switzman, supra*, at p. 306. It recognizes and affirms the basic principles which are the very source of the substantive provisions of the *Constitution Act, 1867*. As I have said above, those provisions merely elaborate those organizing principles in the institutional apparatus they create or contemplate. As such, the preamble is not only a key to construing the express provisions of the *Constitution Act, 1867*, but also invites the use of those organizing principles to fill out gaps in the express terms of the constitutional scheme. It is the means by which the underlying logic of the Act can be given the force of law.

What are the organizing principles of the *Constitution Act, 1867*, as expressed in the preamble? The preamble speaks of the desire of the founding provinces “to be federally united into One Dominion”, and thus, addresses the structure of the division of powers. Moreover, by its reference to

même dominion sous la Couronne du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d’Irlande, avec une constitution semblable dans son principe à celle du Royaume-Uni;

Quoique le préambule ait été cité par notre Cour à bien des reprises, son effet juridique n’a jamais été expliqué complètement. D’un côté, bien que le préambule fasse clairement partie de la Constitution, il est tout aussi clair qu’il «n’a aucune force exécutoire»: *Renvoi: Résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 R.C.S. 753, à la p. 805 (motifs conjoints de la majorité). En d’autres termes, il n’est pas, à proprement parler, une source de droit positif, par contraste avec les dispositions qui le suivent.

Par ailleurs, le préambule produit effectivement d’importants effets juridiques. Dans des circonstances normales, le préambule peut servir à préciser l’objet d’une loi ainsi qu’à faciliter l’interprétation de termes ambigus: *Driedger on the Construction of Statutes* (3<sup>e</sup> éd. 1994), par R. Sullivan, à la p. 261. Le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* a certainement cette utilité. À mon avis, toutefois, il va même plus loin. Pour reprendre les propos du juge Rand, le préambule énonce [TRADUCTION] «la thèse politique que la Loi exprime»: *Switzman, précité*, à la p. 306. Il reconnaît et confirme les principes fondamentaux qui sont à la source même des dispositions substantielles de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Comme je l’ai dit précédemment, ces dispositions ne font qu’établir ces principes structurels dans l’appareil institutionnel qu’elles créent ou envisagent. En tant que tel, le préambule est non seulement une clef permettant d’interpréter les dispositions expresses de la *Loi constitutionnelle de 1867*, mais également une invitation à utiliser ces principes structurels pour combler les lacunes des termes exprès du texte constitutionnel. Il est le moyen qui permet de donner force de loi à la logique qui sous-tend la Loi.

Quels sont les principes structurels de la *Loi constitutionnelle de 1867* exprimés dans le préambule? Celui-ci fait état du désir des provinces fondatrices de «s’unir en fédération pour former un seul et même dominion», il concerne donc la répartition des pouvoirs. De plus, par sa référence

95

96

“a Constitution similar in Principle to that of the United Kingdom”, the preamble indicates that the legal and institutional structure of constitutional democracy in Canada should be similar to that of the legal regime out of which the Canadian Constitution emerged. To my mind, both of these aspects of the preamble explain many of the cases in which the Court has, through the normal process of constitutional interpretation, stated some fundamental rules of Canadian constitutional law which are not found in the express terms of the *Constitution Act, 1867*.

97

I turn first to the jurisprudence under the division of powers, to illustrate how the process of gap-filling has occurred and how it can be understood by reference to the preamble. One example where the Court has inferred a fundamental constitutional rule which is not found in express terms in the Constitution is the doctrine of full faith and credit. Under this doctrine, the courts of one province are under a constitutional obligation to recognize the decisions of the courts of another province: *Hunt v. T & N PLC*, [1993] 4 S.C.R. 289. The justification for this rule has been aptly put by Professor Hogg (*Constitutional Law of Canada* (3rd ed. 1992 (loose-leaf)), vol. 1, at p. 13-18):

Within a federal state, it seems obvious that, if a provincial court takes jurisdiction over a defendant who is resident in another province, and if the court observes constitutional standards . . . , the resulting judgment should be recognized by the courts of the defendant's province.

Speaking for the Court in *Hunt*, La Forest J. identified a number of sources for reading the doctrine of full faith and credit into the scheme of the Constitution: a common citizenship, interprovincial mobility of citizens, the common market created by the union, and the essentially unitary structure of our judicial system. At root, these factors combined to evince “the obvious intention of the Constitution to create a single country”: *Morguard Investments Ltd. v. De Savoye*, [1990] 3 S.C.R. 1077, at p. 1099. An alternative explanation of the decision, however, is that the Court was merely giving effect to the “[d]esire” of the founding

à «une constitution semblable dans son principe à celle du Royaume-Uni», il indique que l'organisation juridique et institutionnelle de la démocratie constitutionnelle au Canada doit être similaire au régime juridique duquel émane la Constitution canadienne. Selon moi, ces deux aspects du préambule expliquent bon nombre des arrêts dans lesquels notre Cour a, par le processus normal d'interprétation de la Constitution, affirmé l'existence de certaines règles fondamentales du droit constitutionnel canadien qui ne se trouvent pas dans les termes exprès de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Je vais d'abord examiner la jurisprudence relative au partage des pouvoirs, pour illustrer la façon dont les vides ont été comblés et comment ce processus peut être appréhendé par référence au préambule. Un exemple de cas où la Cour a inféré l'existence d'une règle constitutionnelle fondamentale qui n'est pas formulée en termes exprès dans la Constitution est l'application du principe de la reconnaissance totale, en vertu duquel les tribunaux d'une province ont l'obligation constitutionnelle de reconnaître les décisions des tribunaux d'une autre province: *Hunt c. T & N PLC*, [1993] 4 R.C.S. 289. La justification de cette règle a été bien exprimée par le professeur Hogg (*Constitutional Law of Canada* (3<sup>e</sup> éd. 1992 (feuilles mobiles)), vol. 1, à la p. 13-18):

[TRADUCTION] Dans un État fédéral, il semble évident que, si un tribunal provincial exerce sa compétence à l'égard d'un défendeur qui est un résident d'une autre province, et que le tribunal observe les normes constitutionnelles [. . .], le jugement en résultant devrait être reconnu par les tribunaux de la province du défendeur.

S'exprimant pour la Cour dans *Hunt*, le juge La Forest a dégagé un certain nombre de caractéristiques qui justifiaient d'inférer l'existence du principe de la reconnaissance totale dans la Constitution: citoyenneté commune, droit des citoyens de se déplacer d'une province à l'autre, marché commun créé par l'Union et organisation essentiellement unitaire de notre système judiciaire. Fondamentalement, l'ensemble de ces facteurs témoigne de «l'intention manifeste de la Constitution d'établir un seul et même pays»: *Morguard Investments Ltd. c. De Savoye*, [1990] 3 R.C.S. 1077, à la p. 1099. Une autre façon d'expliquer cet arrêt,

provinces “to be federally united into One Dominion”, an organizing principle of the Constitution that was recognized and affirmed in the preamble, and which was given express form in the provisions identified by La Forest J.

Another example where the Court has inferred a basic rule of Canadian constitutional law despite the silence of the constitutional text is the doctrine of paramountcy. Simply stated, the doctrine asserts that where both the Parliament of Canada and one or more of the provincial legislatures have enacted legislation which comes into conflict, the federal law shall prevail. The doctrine of paramountcy is of fundamental importance in a legal system with more than one source of legislative authority, because it provides a guide to courts and ultimately to citizens on how to reconcile seemingly inconsistent legal obligations. However, it is nowhere to be found in the *Constitution Act, 1867*. The doctrinal origins of paramountcy are obscure, although it has been said that it “is necessarily implied in our constitutional act”: *Huson v. Township of South Norwich* (1895), 24 S.C.R. 145, at p. 149. I would venture that the doctrine of paramountcy follows from the desire of the confederating provinces “to be federally united into One Dominion”. Relying on the preamble explains, for example, why federal laws are paramount over provincial laws, not the other way around.

The preamble, by its reference to “a Constitution similar in Principle to that of the United Kingdom”, points to the nature of the legal order that envelops and sustains Canadian society. That order, as this Court held in *Reference re Manitoba Language Rights*, [1985] 1 S.C.R. 721, at p. 749, is “an actual order of positive laws”, an idea that is embraced by the notion of the rule of law. In that case, the Court explicitly relied on the preamble to the *Constitution Act, 1867*, as one basis for holding that the rule of law was a fundamental principle of the Canadian Constitution. The rule of law led the Court to confer temporary validity on the laws of

toutefois, est de dire que la Cour ne faisait que donner effet au «désir» des provinces fondatrices «de s’unir en fédération pour former un seul et même dominion», principe structurel de la Constitution, qui a été reconnu et confirmé dans le préambule et auquel il a été donné forme par les diverses manifestations mentionnées par le juge La Forest.

Un autre exemple où la Cour a inféré l’existence d’une règle fondamentale du droit constitutionnel canadien en dépit du silence du texte constitutionnel est celui de l’application du principe de la suprématie. En résumé, suivant ce principe, en cas de conflit entre une loi fédérale et une loi édictée par une ou plusieurs des législatures provinciales, la première l’emporte. Ce principe revêt une importance fondamentale dans un système juridique où il y a partage du pouvoir de légiférer, car il guide les tribunaux et, en bout de ligne, les citoyens sur la manière de concilier des obligations juridiques en apparence incompatibles. Toutefois, il n’est énoncé nulle part dans la *Loi constitutionnelle de 1867*. Les origines de ce principe sont obscures, quoiqu’on ait dit qu’il [TRADUCTION] «est nécessairement implicite dans notre loi constitutionnelle»: *Huson c. Township of South Norwich* (1895), 24 R.C.S. 145, à la p. 149. Je me hasarderais à affirmer que le principe de la suprématie découle du désir des provinces «de s’unir en fédération pour former un seul et même dominion». Le préambule permet d’expliquer pourquoi, par exemple, les lois fédérales l’emportent sur les lois provinciales, et non l’inverse.

En faisant mention d’«une constitution semblable dans son principe à celle du Royaume-Uni», le préambule souligne la nature de l’ordre juridique qui encadre et soutient la société canadienne. Cet ordre, comme l’a dit notre Cour dans le *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721, à la p. 749, est «un ordre réel de droit positif», idée qui est englobée dans la notion de primauté du droit. Dans cet arrêt, notre Cour a explicitement invoqué le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* pour déclarer que la primauté du droit était un principe fondamental de la Constitution canadienne. La primauté du droit a amené la

Manitoba which were unconstitutional because they had been enacted only in English, in contravention of the *Manitoba Act, 1870*. The Court developed this remedial innovation notwithstanding the express terms of s. 52(1) of the *Constitution Act, 1982*, that unconstitutional laws are “of no force or effect”, a provision that suggests that declarations of invalidity can only be given immediate effect. The Court did so in order to not “deprive Manitoba of its legal order and cause a transgression of the rule of law” (p. 753). *Reference re Manitoba Language Rights* therefore stands as another example of how the fundamental principles articulated by preamble have been given legal effect by this Court.

Cour à déclarer temporairement valides les lois du Manitoba, qui étaient par ailleurs inconstitutionnelles puisqu’elles avaient été édictées en anglais seulement, en violation de la *Loi de 1870 sur le Manitoba*. La Cour a conçu cette réparation novatrice, malgré les termes exprès de le par. 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982* selon lesquels les lois inconstitutionnelles sont «inopérantes», disposition qui semble indiquer que toute déclaration d’invalidité ne peut avoir qu’un effet immédiat. La Cour a agi ainsi afin de ne pas «prive[r] le Manitoba de son ordre sur le plan juridique et cause[r] un manquement au principe de la primauté du droit» (p. 753). Le *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba* est donc un autre exemple de la manière dont notre Cour a donné un effet juridique aux principes fondamentaux exprimés dans le préambule.

100 Finally, the preamble also speaks to the kind of constitutional democracy that our Constitution comprehends. One aspect of our system of governance is the importance of “parliamentary institutions, including popular assemblies elected by the people at large in both provinces and Dominion”: *Saumur v. City of Quebec*, [1953] 2 S.C.R. 299, at p. 330, *per* Rand J. Again, the desire for Parliamentary government through representative institutions is not expressly found in the *Constitution Act, 1867*; there is no reference in that document, for example, to any requirement that members of Parliament or provincial legislatures be elected. Nevertheless, members of the Court, correctly in my opinion, have been able to infer this general principle from the preamble’s reference to “a Constitution similar in Principle to that of the United Kingdom”.

Finalement, le préambule renvoie également au type de démocratie constitutionnelle consacrée dans notre Constitution. Notre système de gouvernement se définit entre autres par l’importance des [TRADUCTION] «institutions parlementaires, notamment les assemblées populaires qu’élit l’ensemble de la population des provinces et du Dominion»: *Saumur c. City of Quebec*, [1953] 2 R.C.S. 299, à la p. 330, le juge Rand. Encore une fois, le désir de se doter d’un gouvernement parlementaire s’exprimant par des institutions représentatives n’est pas énoncé explicitement dans la *Loi constitutionnelle de 1867*; par exemple, il n’est pas fait mention, dans ce document, de l’exigence que les députés fédéraux ou provinciaux soient élus. Néanmoins, les membres de notre Cour, ont pu, à juste titre à mon avis, déduire ce principe général de la référence dans le préambule à «une constitution semblable dans son principe à celle du Royaume-Uni».

101 One implication of the preamble’s recognition and affirmation of Parliamentary democracy is the constitutionalization of legislative privileges for provincial legislatures, and most likely, for Parliament as well. These privileges are necessary to ensure that legislatures can perform their functions, free from interference by the Crown and the courts. Given that legislatures are representative and deliberative institutions, those privileges ulti-

Une implication de la reconnaissance et de la confirmation de la démocratie parlementaire dans le préambule est la constitutionnalisation des privilèges législatifs des législatures provinciales et, très probablement, de ceux du Parlement aussi. Ces privilèges sont nécessaires pour que les législatures puissent exercer leurs fonctions, à l’abri de l’ingérence de l’exécutif et des tribunaux. Étant donné que les législatures sont des institutions

mately serve to protect the democratic nature of those bodies. The Constitution, once again, is silent on this point. Nevertheless, and notwithstanding the reservations I have expressed above, the majority of this Court grounded the privileges of the Nova Scotia Legislative Assembly in the preamble's reference to "a Constitution similar in Principle to that of the United Kingdom": *New Brunswick Broadcasting, supra*. It argued that since those privileges inhered in the Parliament in Westminster, the preamble indicated that the intention of the *Constitution Act, 1867* was that "the legislative bodies of the new Dominion would possess similar, although not necessarily identical, powers" (p. 375). Similarly, in discussing the jurisdiction of courts in relation to the exercise of privileges of the Senate or one of its committees, Iacobucci C.J. (as he then was) considered the significance of the preamble's reference to "a Constitution similar in Principle to that of the United Kingdom" in *Southam Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1990] 3 F.C. 465 (C.A.), at pp. 485-86:

Strayer J. was of the opinion that courts had such a jurisdiction and found, in particular, that the adoption of the Charter fundamentally altered the nature of the Canadian Constitution such that it is no longer "similar in Principle to that of the United Kingdom" as is stated in the preamble to the *Constitution Act, 1867*. Accepting as we must that the adoption of the Charter transformed to a considerable extent our former system of Parliamentary supremacy into our current one of constitutional supremacy, as former Chief Justice Dickson described it, the sweep of Strayer J.'s comment that our Constitution is no longer similar in principle to that of the United Kingdom is rather wide. Granted much has changed in the new constitutional world of the Charter. But just as purists of federalism have learned to live with the federalist constitution that Canada adopted in 1867 based on principles of parliamentary government in a unitary state such that the United Kingdom was and continues to be, so it seems to me that the British system of constitutional government will continue to co-exist alongside the Charter if not entirely, which it never did, but certainly in many important respects. The nature of [*sic*] scope of this co-existence will depend naturally on

représentatives délibérantes, ces privilèges servent en fin de compte à protéger leur nature démocratique. La Constitution est également muette sur ce point. Néanmoins, et ce en dépit des réserves que j'ai exprimées précédemment, notre Cour à la majorité a basé les privilèges de l'assemblée législative de la Nouvelle-Écosse sur la référence faite dans le préambule à «une constitution semblable dans son principe à celle du Royaume-Uni»: *New Brunswick Broadcasting, précité*. Elle a affirmé que, puisque ces privilèges étaient inhérents au parlement de Westminster, le préambule indiquait qu'on entendait, en vertu de la *Loi constitutionnelle de 1867*, que «les organismes législatifs du nouveau dominion allaient posséder des pouvoirs similaires quoique non nécessairement identiques» (p. 375). De même, dans l'examen de la compétence des tribunaux vis-à-vis de l'exercice des privilèges de Sénat et de ses comités, le juge en chef Iacobucci (maintenant juge de notre Cour) s'est arrêté, dans *Southam Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1990] 3 C.F. 465 (C.A.), aux pp. 485 et 486, à l'importance de la mention, dans le préambule, d'«une constitution semblable dans son principe à celle du Royaume-Uni»:

Le juge Strayer a déclaré que les tribunaux possédaient une telle compétence et a conclu, plus précisément, que l'adoption de la Charte a fondamentalement modifié la nature de la Constitution canadienne; celle-ci n'est plus «semblable dans son principe à celle du Royaume-Uni», comme on le précise dans le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Puisque nous devons convenir que l'adoption de la Charte a transformé dans une large mesure l'ancien régime de suprématie parlementaire en un régime de suprématie constitutionnelle, comme l'a qualifié l'ancien juge en chef Dickson, la portée de la remarque du juge Strayer voulant que notre Constitution ne soit plus semblable dans son principe à celle du Royaume-Uni est plutôt vaste. Certes, beaucoup de choses ont changé sur le plan constitutionnel depuis l'adoption de la Charte. Cependant, si les tenants d'un fédéralisme pur ont appris à vivre avec la constitution fédéraliste dont le Canada s'est doté en 1867 en s'inspirant des principes de gouvernement parlementaire régissant l'État unitaire qu'était et qu'est encore le Royaume-Uni, il me semble que le régime britannique de gouvernement constitutionnel continuera de coexister avec la Charte, sinon dans son intégralité, ce qui n'a d'ailleurs jamais été le cas, au moins sous bien des aspects importants. La nature et l'étendue de cette



the jurisprudence that results from the questions brought before the courts.

102

Another implication of the preamble's recognition of Parliamentary democracy has been an appreciation of the interdependence between democratic governance and freedom of political speech. Thus, members of the Court have reasoned that Parliamentary democracy brought with it "all its social implications" (*Switzman, supra*, at p. 306, *per* Rand J.), including the implication that these institutions would

wor[k] under the influence of public opinion and public discussion . . . [because] such institutions derive their efficacy from the free public discussion of affairs, from criticism and answer and counter-criticism, from attack upon policy and administration and defence and counter-attack, from the freest and fullest analysis and examination from every point of view of political proposals.

(*Reference re Alberta Statutes*, [1938] S.C.R. 100, at p. 133, *per* Duff C.J.)

Political freedoms, such as the right to freedom of expression, are not enumerated heads of jurisdiction under ss. 91 and 92 of the *Constitution Act, 1867*; the document is silent on their very existence. However, given the importance of political expression to national political life, combined with the intention to create one country, members of the Court have taken the position that the limitation of that expression is solely a matter for Parliament, not the provincial legislatures: *Reference re Alberta Statutes, supra*, at p. 134, *per* Duff C.J., and at p. 146, *per* Cannon J.; *Saumur, supra*, at pp. 330-31, *per* Rand J., and at pp. 354-56, *per* Kellock J.; *Switzman, supra*, at p. 307, *per* Rand J., and at p. 328, *per* Abbott J.

103

The logic of this argument, however, compels a much more dramatic conclusion. Denying jurisdiction over political speech to the provincial legislatures does not limit Parliament's ability to do what the provinces cannot. However, given the interdependence between national political institutions

coexistence dépendront évidemment des décisions que rendront les tribunaux à propos des questions dont ils seront saisis.

Une autre implication de la reconnaissance de la démocratie parlementaire dans le préambule a été la prise en compte de l'interdépendance entre la notion de gouvernement démocratique et celle de liberté d'expression politique. Ainsi, les membres de la Cour ont estimé que la démocratie parlementaire s'accompagnait de [TRADUCTION] «toutes ses répercussions sociales» (*Switzman, précité*, à la p. 306, le juge Rand), y compris l'implication que ces institutions

[TRADUCTION] fonctionne[nt] sous le feu de l'opinion publique et de la libre discussion [. . . en ce qu'elles] tirent leur efficacité de la libre discussion des affaires, des critiques, réponses et contre-critiques, des attaques contre la politique et l'administration et des défenses et contre-attaques, de l'analyse et de l'examen le plus libre et le plus complet de chaque point de vue énoncé sur les projets politiques.

(*Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100, à la p. 133, le juge en chef Duff.)

Les libertés politiques, tel le droit à la liberté d'expression, ne font pas partie des chefs de compétence énumérés aux art. 91 et 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, document qui est muet sur leur existence même. Toutefois, compte tenu de l'importance de l'expression politique pour la vie politique nationale, et de l'objectif de créer un pays uni, les membres de la Cour ont adopté la position que la restriction de cette forme d'expression est un sujet réservé exclusivement au Parlement, et non aux législatures provinciales: *Reference re Alberta Statutes, précité*, à la p. 134, le juge en chef Duff, et à la p. 146, le juge Cannon; *Saumur, précité*, aux pp. 330 et 331, le juge Rand, et aux pp. 354 à 356, le juge Kellock; *Switzman, précité*, à la p. 307, le juge Rand, et à la p. 328, le juge Abbott.

La logique de cet argument commande cependant une conclusion beaucoup plus marquante. Refuser aux législatures provinciales compétence sur l'expression politique ne limite pas le pouvoir du Parlement de faire ce qui est interdit aux provinces. Toutefois, vu l'interdépendance des institu-

and free speech, members of the Court have suggested that Parliament itself is incompetent to “abrogate this right of discussion and debate”: *Switzman, supra*, at p. 328, *per* Abbott J.; also see Rand J. at p. 307; *Saumur, supra*, at p. 354, *per* Kellock J.; *OPSEU v. Ontario (Attorney General)*, [1987] 2 S.C.R. 2, at p. 57, *per* Beetz J. In this way, the preamble’s recognition of the democratic nature of Parliamentary governance has been used by some members of the Court to fashion an implied bill of rights, in the absence of any express indication to this effect in the constitutional text. This has been done, in my opinion, out of a recognition that political institutions are fundamental to the “basic structure of our Constitution” (*OPSEU, supra*, at p. 57) and for that reason governments cannot undermine the mechanisms of political accountability which give those institutions definition, direction and legitimacy.

These examples — the doctrines of full faith and credit and paramountcy, the remedial innovation of suspended declarations of invalidity, the recognition of the constitutional status of the privileges of provincial legislatures, the vesting of the power to regulate political speech within federal jurisdiction, and the inferral of implied limits on legislative sovereignty with respect to political speech — illustrate the special legal effect of the preamble. The preamble identifies the organizing principles of the *Constitution Act, 1867*, and invites the courts to turn those principles into the premises of a constitutional argument that culminates in the filling of gaps in the express terms of the constitutional text.

The same approach applies to the protection of judicial independence. In fact, this point was already decided in *Beauregard*, and, unless and until it is reversed, we are governed by that decision today. In that case (at p. 72), a unanimous Court held that the preamble of the *Constitution Act, 1867*, and in particular, its reference to “a Constitution similar in Principle to that of the

tions politiques nationales et de la liberté d’expression, les juges de la Cour ont indiqué que le Parlement lui-même ne peut pas [TRADUCTION] «abroger ce droit de discussion»: *Switzman*, précité, à la p. 328, le juge Abbott; voir aussi les motifs du juge Rand, à la p. 307; *Saumur*, précité, à la p. 354, le juge Kellock; *SEFPO c. Ontario (Procureur général)*, [1987] 2 R.C.S. 2, à la p. 57, le juge Beetz. Ainsi, la reconnaissance de la nature démocratique du gouvernement parlementaire dans le préambule a été utilisée par certains membres de notre Cour pour façonner une déclaration des droits implicite, en l’absence de toute indication expresse à cet effet dans le texte constitutionnel. Cette interprétation repose, à mon sens, sur la reconnaissance du caractère essentiel des institutions politiques dans la «structure fondamentale de notre Constitution» (*SEFPO*, précité, à la p. 57), et c’est pourquoi les gouvernements ne peuvent pas miner les mécanismes de la responsabilité politique qui définissent, guident et légitiment ces institutions.

Ces exemples — les principes de la reconnaissance totale et de la suprématie, la réparation novatrice que constitue la déclaration d’invalidité avec sursis, la reconnaissance du statut constitutionnel des privilèges des législatures provinciales, l’attribution à l’autorité fédérale du pouvoir de régler la liberté d’expression politique et la reconnaissance, par inférence, de limites implicites à la souveraineté du pouvoir législatif en matière de liberté d’expression politique — illustrent l’effet juridique particulier du préambule. Celui-ci énonce les principes structurels de la *Loi constitutionnelle de 1867* et invite les tribunaux à transformer ces principes en prémisses d’une thèse constitutionnelle qui amène à combler les vides des dispositions expresses du texte constitutionnel.

La même approche s’applique à l’égard de la protection de l’indépendance de la magistrature. En fait, ce point a déjà été tranché dans *Beauregard*, et, tant qu’il n’aura pas été infirmé, nous sommes aujourd’hui liés par cet arrêt. Comme nous l’avons dit dans cet arrêt (à la p. 72), le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* et, en particulier, sa référence à «une constitution sem-

104

105

United Kingdom”, was “textual recognition” of the principle of judicial independence. Although in that case, it fell to us to interpret s. 100 of the *Constitution Act, 1867*, the comments I have just reiterated were not limited by reference to that provision, and the courts which it protects.

blable dans son principe à celle du Royaume-Uni» constituent une «reconnaissance écrite» du principe de l’indépendance de la magistrature. Même si, dans cette affaire, nous étions appelés à interpréter l’art. 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, les observations que je viens de réitérer ne se limitent pas à cette disposition et aux tribunaux qu’elle protège.

106 The historical origins of the protection of judicial independence in the United Kingdom, and thus in the Canadian Constitution, can be traced to the *Act of Settlement of 1701*. As we said in *Valente, supra*, at p. 693, that Act was the “historical inspiration” for the judicature provisions of the *Constitution Act, 1867*. Admittedly, the Act only extends protection to judges of the English superior courts. However, our Constitution has evolved over time. In the same way that our understanding of rights and freedoms has grown, such that they have now been expressly entrenched through the enactment of the *Constitution Act, 1982*, so too has judicial independence grown into a principle that now extends to all courts, not just the superior courts of this country.

Les origines historiques de la protection de l’indépendance de la magistrature au Royaume-Uni et, partant, dans la Constitution du Canada, remontent à l’*Act of Settlement de 1701*. Comme nous l’avons dit dans *Valente*, précité, à la p. 693, c’est de cette loi que «s’inspirent historiquement» les dispositions relatives à la magistrature de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Il faut reconnaître que la loi britannique ne protège que les juges des cours supérieures anglaises. Toutefois, notre Constitution a évolué avec le temps. Tout comme notre compréhension des droits et des libertés a progressé, à tel point qu’ils ont été expressément constitutionnalisés par l’édiction de la *Loi constitutionnelle de 1982*, l’indépendance de la magistrature est devenue un principe qui vise maintenant tous les tribunaux, et non seulement les cours supérieures du pays.

107 I also support this conclusion on the basis of the presence of s. 11(d) of the *Charter*, an express provision which protects the independence of provincial court judges only when those courts exercise jurisdiction in relation to offences. As I said earlier, the express provisions of the Constitution should be understood as elaborations of the underlying, unwritten, and organizing principles found in the preamble to the *Constitution Act, 1867*. Even though s. 11(d) is found in the newer part of our Constitution, the *Charter*, it can be understood in this way, since the Constitution is to be read as a unified whole: *Reference re Bill 30, An Act to amend the Education Act (Ont.)*, [1987] 1 S.C.R. 1148, at p. 1206. An analogy can be drawn between the express reference in the preamble of the *Constitution Act, 1982* to the rule of law and the implicit inclusion of that principle in the *Constitution Act, 1867: Reference re Manitoba Language Rights, supra*, at p. 750. Section 11(d), far

Je fonde également cette conclusion sur la présence, dans la *Charte*, de l’al. 11d), disposition expresse qui protège l’indépendance des juges des cours provinciales, mais seulement dans l’exercice de leur juridiction sur les personnes faisant l’objet d’une inculpation. Comme je l’ai dit plus tôt, les dispositions expresses de la Constitution doivent être considérées comme étant l’expression des principes structurels sous-jacents non écrits, prévus par le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Bien que l’al. 11d) figure dans la partie la plus récente de notre Constitution, la *Charte*, il peut être considéré ainsi, puisque la Constitution doit être interprétée comme un tout intégré: *Renvoi relatif au projet de loi 30, An Act to amend the Education Act (Ont.)*, [1987] 1 R.C.S. 1148, à la p. 1206. Il est possible de faire une analogie entre la référence expresse à la primauté du droit dans le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1982* et l’inclusion implicite de ce principe dans la *Loi*

from indicating that judicial independence is constitutionally enshrined for provincial courts only when those courts exercise jurisdiction over offences, is proof of the existence of a general principle of judicial independence that applies to all courts no matter what kind of cases they hear.

I reinforce this conclusion by reference to the central place that courts hold within the Canadian system of government. In *OPSEU*, as I have mentioned above, Beetz J. linked limitations on legislative sovereignty over political speech with “the existence of certain political institutions” as part of the “basic structure of our Constitution” (p. 57). However, political institutions are only one part of the basic structure of the Canadian Constitution. As this Court has said before, there are three branches of government — the legislature, the executive, and the judiciary: *Fraser v. Public Service Staff Relations Board*, [1985] 2 S.C.R. 455, at p. 469; *R. v. Power*, [1994] 1 S.C.R. 601, at p. 620. Courts, in other words, are equally “definitional to the Canadian understanding of constitutionalism” (*Cooper, supra*, at para. 11) as are political institutions. It follows that the same constitutional imperative — the preservation of the basic structure — which led Beetz J. to limit the power of legislatures to affect the operation of political institutions, also extends protection to the judicial institutions of our constitutional system. By implication, the jurisdiction of the provinces over “courts”, as that term is used in s. 92(14) of the *Constitution Act, 1867*, contains within it an implied limitation that the independence of those courts cannot be undermined.

In conclusion, the express provisions of the *Constitution Act, 1867* and the *Charter* are not an exhaustive written code for the protection of judicial independence in Canada. Judicial independence is an unwritten norm, recognized and

*constitutionnelle de 1867: Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, précité, à la p. 750. Loin d’indiquer que l’indépendance des juges des cours provinciales n’est consacrée dans la Constitution que pour les cas où ces cours exercent une juridiction sur les personnes faisant l’objet d’une inculpation, l’al. 11*d*) atteste l’existence d’un principe général d’indépendance de la magistrature qui s’applique à tous les tribunaux, sans égard au type d’affaires qu’ils entendent.

J’étaye également cette conclusion sur la place centrale qu’occupent les tribunaux dans le système de gouvernement au Canada. Dans *SEFPO*, comme je l’ai dit précédemment, le juge Beetz a lié les restrictions de la souveraineté du pouvoir législatif en matière de liberté d’expression à «l’existence de certaines institutions politiques» au sein de la «structure fondamentale de notre Constitution» (p. 57). Toutefois, les institutions politiques ne sont qu’une partie de la structure fondamentale de la Constitution canadienne. Comme notre Cour l’a dit dans le passé, l’État est composé de trois pouvoirs — le législatif, l’exécutif et le judiciaire: *Fraser c. Commission des relations de travail dans la Fonction publique*, [1985] 2 R.C.S. 455, à la p. 469; *R. c. Power*, [1994] 1 R.C.S. 601, à la p. 620. Autrement dit, les tribunaux sont «un élément fondamental de la compréhension du constitutionnalisme au Canada» (*Cooper*, précité, au par. 11) au même titre que les institutions politiques. Il s’ensuit que le même impératif constitutionnel — la préservation de la structure fondamentale — qui a amené le juge Beetz à limiter le pouvoir des législatures de porter atteinte au fonctionnement des institutions politiques, étend cette protection aux institutions judiciaires de notre système constitutionnel. Par implication, la compétence des provinces sur les «tribunaux», au sens du par. 92(14) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, comporte une limitation implicite, savoir l’interdiction de miner l’indépendance de ceux-ci.

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

108

109

affirmed by the preamble to the *Constitution Act, 1867*. In fact, it is in that preamble, which serves as the grand entrance hall to the castle of the Constitution, that the true source of our commitment to this foundational principle is located. However, since the parties and interveners have grounded their arguments in s. 11(d), I will resolve these appeals by reference to that provision.

#### B. Section 11(d) of the Charter

110 As I mentioned earlier, these appeals were heard together because they all raise the question of whether and how s. 11(d) of the *Charter* restricts the manner by and extent to which provincial governments and legislatures can reduce the salaries of provincial court judges. Before I can address this specific question, I must make some general comments about the jurisprudence under s. 11(d).

111 The starting point for my discussion is *Valente*, where in a unanimous judgment this Court laid down the interpretive framework for s. 11(d)'s guarantee of judicial independence and impartiality. Le Dain J., speaking for the Court, began by drawing a distinction between impartiality and independence. Later cases have referred to this distinction as "a firm line": *Généreux, supra*, at p. 283. Impartiality was defined as "a state of mind or attitude of the tribunal in relation to the issues and the parties in a particular case" (*Valente, supra*, at p. 685 (emphasis added)). It was tied to the traditional concern for the "absence of bias, actual or perceived". Independence, by contrast, focussed on the status of the court or tribunal. In particular, Le Dain J. emphasized that the independence protected by s. 11(d) flowed from "the traditional constitutional value of judicial independence", which he defined in terms of the relationship of the court or tribunal "to others, particularly the executive branch of government" (p. 685). As I expanded in *R. v. Lippé*, [1991] 2 S.C.R. 114, the independence protected by s. 11(d) is the independence of the judiciary from the other branches of government, and bodies which can

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. Toutefois, comme les parties et les intervenants ont basé leurs arguments sur l'al. 11d), je vais trancher les présents pourvois en me référant à cette disposition.

#### B. L'alinéa 11d) de la Charte

Comme je l'ai mentionné plus tôt, les présents pourvois ont été entendus ensemble parce qu'ils soulèvent tous la question de savoir si l'al. 11d) de la *Charte* a pour effet de restreindre et les moyens par lesquels les gouvernements et les législatures des provinces peuvent réduire les traitements des juges des cours provinciales, et l'ampleur de ces réductions. Avant d'aborder cette question précise, il y a lieu de faire des observations générales sur la jurisprudence relative à l'al. 11d).

Le point de départ de mon analyse est l'arrêt *Valente* où, dans un jugement unanime, notre Cour a établi le cadre d'interprétation de la garantie d'indépendance et d'impartialité de la magistrature énoncée à l'al. 11d). S'exprimant pour la Cour, le juge Le Dain a d'abord distingué l'impartialité et l'indépendance. La jurisprudence postérieure s'est référée à cette distinction en la qualifiant de «ligne de démarcation très nette»: *Généreux*, précité, à la p. 283. L'impartialité a été définie comme «un état d'esprit ou une attitude du tribunal vis-à-vis des points en litige et des parties dans une instance donnée» (*Valente*, précité, à la p. 685 (je souligne)). L'impartialité est liée au souci traditionnel d'«absence de préjugé, réel ou apparent». Par contraste, il a été dit que l'indépendance concernait plutôt le statut de la cour ou du tribunal. En particulier, le juge Le Dain a souligné que l'indépendance protégée par l'al. 11d) découlait de «la valeur constitutionnelle traditionnelle qu'est l'indépendance judiciaire», qu'il a définie comme la relation de la cour ou du tribunal «avec autrui, particulièrement avec l'organe exécutif du gouvernement» (p. 685). Comme je l'ai explicité dans *R. v. Lippé*, [1991] 2 R.C.S. 114, l'indépendance protégée par l'al. 11d) est l'indépendance de la magis-

exercise pressure on the judiciary through power conferred on them by the state.

Le Dain J. went on in *Valente* to state that independence was premised on the existence of a set of “objective conditions or guarantees” (p. 685), whose absence would lead to a finding that a tribunal or court was not independent. The existence of objective guarantees, of course, follows from the fact that independence is status oriented; the objective guarantees define that status. However, he went on to supplement the requirement for objective conditions with what could be interpreted as a further requirement: that the court or tribunal be reasonably perceived as independent. The reason for this additional requirement was that the guarantee of judicial independence has the goal not only of ensuring that justice is done in individual cases, but also of ensuring public confidence in the justice system. As he said (at p. 689):

Without that confidence the system cannot command the respect and acceptance that are essential to its effective operation. It is, therefore, important that a tribunal should be perceived as independent, as well as impartial, and that the test for independence should include that perception.

However, it would be a mistake to conclude that Le Dain J. intended the objective guarantees and the reasonable perception of independence to be two distinct concepts. Rather, the objective guarantees must be viewed as those guarantees that are necessary to ensure a reasonable perception of independence. As Le Dain J. said himself, for a court or tribunal to be perceived as independent, that “perception must . . . be a perception of whether the tribunal enjoys the essential objective conditions or guarantees of judicial independence” (p. 689).

Another point which emerges from *Valente* relates to the question of whose perceptions count. The answer given is that of the reasonable and informed person. This standard was formulated by

trature par rapport aux autres pouvoirs de l’État et aux organismes qui peuvent exercer des pressions sur les juges en raison de l’autorité dont ils sont investis par l’État.

Dans *Valente*, le juge Le Dain a ajouté que l’indépendance reposait sur l’existence d’un ensemble de «conditions ou garanties objectives» (p. 685), dont l’absence amènerait à conclure qu’un tribunal ou une cour n’est pas indépendant. Il va de soi que l’existence de garanties objectives découle du fait que l’indépendance est liée au statut; les garanties objectives définissent ce statut. Toutefois, le juge Le Dain a ajouté à l’exigence relative aux conditions objectives ce qui pourrait être considéré comme une condition supplémentaire: savoir que la cour ou le tribunal en cause doit raisonnablement être perçu comme indépendant. Cette condition additionnelle a été formulée parce que l’objectif de la garantie d’indépendance de la magistrature est non seulement de faire en sorte que justice soit rendue dans les différentes instances, mais également d’assurer la confiance du public dans le système judiciaire. Comme l’a dit le juge Le Dain (à la p. 689):

Sans cette confiance, le système ne peut commander le respect et l’acceptation qui sont essentiels à son fonctionnement efficace. Il importe donc qu’un tribunal soit perçu comme indépendant autant qu’impartial et que le critère de l’indépendance comporte cette perception.

Toutefois, ce serait une erreur de conclure que le juge Le Dain voulait dire que les garanties objectives et la perception raisonnable d’indépendance sont deux notions distinctes. Les garanties objectives doivent plutôt être considérées comme étant les garanties nécessaires pour assurer une perception raisonnable d’indépendance. Comme l’a dit lui-même le juge Le Dain, pour qu’une cour ou un tribunal soit perçu comme étant indépendant, cette «perception [. . .] doit [. . .] être celle d’un tribunal jouissant des conditions ou garanties objectives essentielles d’indépendance judiciaire» (p. 689).

Un autre point qui se dégage de l’arrêt *Valente* est la question de l’identité de ceux qui doivent avoir cette perception. On a répondu qu’il s’agit de la perception d’une personne raisonnable et bien

de Grandpré J. in *Committee for Justice and Liberty v. National Energy Board*, [1978] 1 S.C.R. 369, at p. 394, with respect to a reasonable apprehension of bias, and was cited with approval in *Valente*, *supra*, at p. 684:

... the apprehension of bias must be a reasonable one, held by reasonable and right minded persons, applying themselves to the question and obtaining thereon the required information. In the words of the Court of Appeal, that test is “what would an informed person, viewing the matter realistically and practically — and having thought the matter through — conclude. . . .”

That test was adapted to the determination of judicial independence by Howland C.J.O. in his judgment in the Ontario Court of Appeal in *R. v. Valente (No. 2)* (1983), 2 C.C.C. (3d) 417, at pp. 439-40:

The question that now has to be determined is whether a reasonable person, who was informed of the relevant statutory provisions, their historical background and the traditions surrounding them, after viewing the matter realistically and practically would conclude [that the tribunal or court was independent].

To my mind, the decisions of Howland C.J.O. in *Valente*, and de Grandpré J. in *National Energy Board*, correctly establish the standard for the test of reasonable perception for the purposes of s. 11(d).

114 After establishing these core propositions, Le Dain J. in *Valente* went on to discuss two sets of concepts; the three core characteristics of judicial independence, and what I term the two dimensions of judicial independence.

115 The three core characteristics identified by Le Dain J. are security of tenure, financial security, and administrative independence. *Valente* laid down (at p. 697) two requirements for security of tenure for provincial court judges: those judges could only be removed for cause “related to the capacity to perform judicial functions”, and after a “judicial inquiry at which the judge affected is given a full opportunity to be heard”. Unlike the judicature provisions of the *Constitution Act, 1867*,

renseignée. Cette norme, qui a été formulée par le juge de Grandpré dans *Committee for Justice and Liberty c. Office national de l'énergie*, [1978] 1 R.C.S. 369, à la p. 394, relativement à la crainte raisonnable de partialité, a été citée et approuvée dans *Valente*, précité, à la p. 684:

... la crainte de partialité doit être raisonnable et le fait d'une personne sensée et raisonnable qui se poserait elle-même la question et prendrait les renseignements nécessaires à ce sujet. Selon les termes de la Cour d'appel, ce critère consiste à se demander «à quelle conclusion en arriverait une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique . . .»

Ce critère a été adapté par le juge en chef Howland de la Cour d'appel de l'Ontario afin de statuer sur la question de l'indépendance de la magistrature dans *R. c. Valente (No. 2)* (1983), 2 C.C.C. (3d) 417, aux pp. 439 et 440:

[TRADUCTION] La question qui doit maintenant être tranchée est de savoir si une personne raisonnable, informée des dispositions législatives pertinentes, de leur historique et des traditions les entourant, après avoir envisagé la question de façon réaliste et pratique, conclurait [que le tribunal ou la cour est indépendant].

À mon avis, la décision du juge en chef Howland dans *Valente* et celle du juge de Grandpré dans *Office national de l'énergie* établissent correctement la norme relative à la perception raisonnable qui doit être utilisée pour l'application de l'al. 11d).

Après avoir établi ces propositions de base, le juge Le Dain a, dans *Valente*, étudié deux séries de notions; les trois caractéristiques essentielles de l'indépendance de la magistrature et ce que j'appelle les deux dimensions de cette indépendance.

Les trois caractéristiques essentielles dégagées par le juge Le Dain sont l'inamovibilité, la sécurité financière et l'indépendance administrative. Dans *Valente*, deux conditions de l'inamovibilité des juges des cours provinciales ont été énoncées: un juge ne peut être révoqué que pour un motif valable «lié à sa capacité d'exercer les fonctions judiciaires», et ce après «une enquête judiciaire [. . .] au cours de laquelle le juge visé a pleinement l'occasion de se faire entendre» (p. 697). Contraire-

which govern the removal of superior court judges, s. 11(d) of the *Charter* does not require an address by the legislature in order to dismiss a provincial court judge.

Financial security was defined in these terms (at p. 706):

The essential point, in my opinion, is that the right to salary of a provincial court judge is established by law, and there is no way in which the Executive could interfere with that right in a manner to affect the independence of the individual judge. [Emphasis added.]

Once again, the Court drew a distinction between the requirements of s. 100 of the *Constitution Act, 1867* and s. 11(d); whereas the former provision requires that the salaries of superior court judges be set by Parliament directly, the latter allows salaries of provincial court judges to be set either by statute or through an order in council.

Finally, the Court defined the administrative independence of the provincial court, as control by the courts “over the administrative decisions that bear directly and immediately on the exercise of the judicial function” (p. 712). These were defined (at p. 709) in narrow terms as

assignment of judges, sittings of the court, and court lists — as well as the related matters of allocation of court rooms and direction of the administrative staff engaged in carrying out these functions. . . .

Although this aspect of judicial independence was also referred to as “institutional independence” in *Valente* at p. 708, that term, as I explain below, has a distinct meaning altogether, and should not be confused with administrative independence.

The three core characteristics of judicial independence — security of tenure, financial security, and administrative independence — should be contrasted with what I have termed the two dimensions of judicial independence. In *Valente*, Le Dain J. drew a distinction between two dimensions of

ment aux dispositions relatives à la magistrature de la *Loi constitutionnelle de 1867*, qui régissent la révocation des juges des cours supérieures, l’al. 11d) de la *Charte* n’exige pas une adresse de la législature pour la révocation d’un juge d’une cour provinciale.

La sécurité financière a été définie en ces termes (à la p. 706):

L’essentiel, à mon avis, est que le droit du juge de cour provinciale à un traitement soit prévu par la loi et qu’en aucune manière l’exécutif ne puisse empiéter sur ce droit de façon à affecter l’indépendance du juge pris individuellement. [Je souligne.]

Encore une fois, la Cour a fait une distinction entre les exigences de l’art. 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et celles de l’al. 11d); alors que la première disposition requiert que les traitements des juges des cours supérieures soient fixés directement par le Parlement, la seconde permet que les traitements des juges des cours provinciales soient fixés soit par une loi ou par un décret.

Finalement, la Cour a défini l’indépendance administrative des cours provinciales comme étant le pouvoir par le tribunal de prendre les «décisions administratives qui portent directement et immédiatement sur l’exercice des fonctions judiciaires» (p. 712). Ces décisions ont été définies de manière limitative (à la p. 709):

. . . l’assignation des juges aux causes, les séances de la cour, le rôle de la cour, ainsi que les domaines connexes de l’allocation de salles d’audience et de la direction du personnel administratif qui exerce ces fonctions. . . .

Bien que cet aspect de l’indépendance de la magistrature ait aussi été qualifié d’«indépendance institutionnelle» dans *Valente*, à la p. 708, ce terme, comme je vais l’expliquer plus loin, a une toute autre signification et ne doit pas être confondu avec l’indépendance administrative.

Les trois caractéristiques essentielles de l’indépendance de la magistrature — inamovibilité, sécurité financière et indépendance administrative — doivent être distinguées de ce que j’ai appelé les deux dimensions de l’indépendance judiciaire. Dans *Valente*, le juge Le Dain a fait une distinction

116

117

118



judicial independence, the individual independence of a judge and the institutional or collective independence of the court or tribunal of which that judge is a member. In other words, while individual independence attaches to individual judges, institutional or collective independence attaches to the court or tribunal as an institutional entity. The two different dimensions of judicial independence are related in the following way (*Valente, supra*, at p. 687):

The relationship between these two aspects of judicial independence is that an individual judge may enjoy the essential conditions of judicial independence but if the court or tribunal over which he or she presides is not independent of the other branches of government, in what is essential to its function, he or she cannot be said to be an independent tribunal.

119 It is necessary to explain the relationship between the three core characteristics and the two dimensions of judicial independence, because Le Dain J. did not fully do so in *Valente*. For example, he stated that security of tenure was part of the individual independence of a court or tribunal, whereas administrative independence was identified with institutional or collective independence. However, the core characteristics of judicial independence, and the dimensions of judicial independence, are two very different concepts. The core characteristics of judicial independence are distinct facets of the definition of judicial independence. Security of tenure, financial security, and administrative independence come together to constitute judicial independence. By contrast, the dimensions of judicial independence indicate which entity — the individual judge or the court or tribunal to which he or she belongs — is protected by a particular core characteristic.

120 The conceptual distinction between the core characteristics and the dimensions of judicial independence suggests that it may be possible for a core characteristic to have both an individual and

entre les deux dimensions de l'indépendance judiciaire, l'indépendance individuelle d'un juge et l'indépendance institutionnelle ou collective de la cour ou du tribunal auquel le juge appartient. En d'autres mots, si l'indépendance individuelle s'attache aux juges pris individuellement, l'indépendance institutionnelle ou collective s'attache à la cour ou au tribunal en tant qu'entité institutionnelle. Ces deux dimensions différentes de l'indépendance de la magistrature sont liées de la façon suivante (*Valente, précité*, à la p. 687):

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 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.

Il est nécessaire d'expliquer le rapport qui existe entre les trois caractéristiques essentielles de l'indépendance de la magistrature et les deux dimensions de ce principe, parce que l'explication donnée par le juge Le Dain dans *Valente* est incomplète. À titre d'exemple, ce dernier a affirmé que l'inamovibilité se rattachait à l'indépendance individuelle des membres d'une cour ou d'un tribunal, tandis que l'indépendance administrative s'attachait à l'indépendance institutionnelle ou collective de la cour ou du tribunal concerné. Toutefois, les caractéristiques essentielles de l'indépendance de la magistrature et les dimensions de cette indépendance sont deux concepts très différents. Les caractéristiques essentielles de l'indépendance de la magistrature sont des facettes distinctes de la définition de cette indépendance. L'inamovibilité, la sécurité financière et l'indépendance administrative forment, ensemble, l'indépendance de la magistrature. Par contraste, les dimensions de cette indépendance indiquent lequel — du juge pris individuellement ou de la cour ou du tribunal auquel il appartient — est protégé par une caractéristique essentielle donnée.

La distinction conceptuelle entre les caractéristiques essentielles de l'indépendance de la magistrature et les dimensions de ce principe tend à indiquer qu'il est possible qu'une caractéristique

an institutional or collective dimension. To be sure, sometimes a core characteristic only attaches to a particular dimension of judicial independence; administrative independence, for example, only attaches to the court as an institution (although sometimes it may be exercised on behalf of a court by its chief judge or justice). However, this need not always be the case. The guarantee of security of tenure, for example, may have a collective or institutional dimension, such that only a body composed of judges may recommend the removal of a judge. However, I need not decide that particular point here.

What I do propose, however, is that financial security has both an individual and an institutional or collective dimension. *Valente* only talked about the individual dimension of financial security, when it stated that salaries must be established by law and not allow for executive interference in a manner which could “affect the independence of the individual judge” (p. 706). Similarly, in *Généreux*, speaking for a majority of this Court, I applied *Valente* and held that performance-related pay for the conduct of judge advocates and members of a General Court Martial during the Court Martial violated s. 11(d), because it could reasonably lead to the perception that those individuals might alter their conduct during a hearing in order to favour the military establishment.

However, *Valente* did not preclude a finding that, and did not decide whether, financial security has a collective or institutional dimension as well. That is the issue we must address today. But in order to determine whether financial security has a collective or institutional dimension, and if so, what collective or institutional financial security looks like, we must first understand what the institutional independence of the judiciary is. I emphasize this point because, as will become apparent, the conclusion I arrive at regarding the collective or institutional dimension of financial security builds upon traditional understandings of the

essentielle ait à la fois une dimension individuelle et une dimension institutionnelle ou collective. Certes, il est parfois possible qu’une caractéristique essentielle ne s’attache qu’à une dimension particulière de l’indépendance de la magistrature; l’indépendance administrative, par exemple, ne s’attache qu’à la cour en tant qu’institution (quoique parfois cette indépendance peut être exercée par le juge en chef de la cour visée). Toutefois, il n’est pas nécessaire que ce soit toujours le cas. Par exemple, l’*inamovibilité* peut avoir une dimension collective ou institutionnelle, en ce que seul un organisme composé de juges peut recommander la révocation d’un juge. Cependant, je n’ai pas à trancher ce point en l’espèce.

Toutefois, j’affirme que la sécurité financière a à la fois une dimension individuelle et une dimension institutionnelle ou collective. Dans *Valente*, la Cour n’a traité que de la dimension individuelle de la sécurité financière, quand elle a dit que les traitements doivent être établis par la loi et que l’exécutif ne doit pas pouvoir s’immiscer de façon à «affecter l’indépendance du juge pris individuellement» (p. 706). De même, dans *Généreux*, parlant pour la majorité de notre Cour, j’ai appliqué l’arrêt *Valente* et statué que la rémunération au rendement rattachée à la conduite des juges-avocats et des juges d’une cour martiale générale pendant la durée de la cour martiale violait l’al. 11d), parce qu’elle pouvait raisonnablement faire naître la perception que ces individus pourraient modifier leur conduite durant une audience afin de favoriser l’état-major.

Toutefois, l’arrêt *Valente* n’a pas tranché la question de savoir si la sécurité financière a aussi une dimension collective ou institutionnelle, et il n’écarte pas une telle conclusion. Voilà la question qu’il nous faut examiner aujourd’hui. Mais pour décider si la sécurité financière a une dimension collective ou institutionnelle, et, dans l’affirmative, en définir les tenants et aboutissants, nous devons d’abord comprendre en quoi consiste l’indépendance institutionnelle de la magistrature. J’insiste sur ce point, parce que, comme nous le verrons, la conclusion à laquelle j’arrive en ce qui a trait à la dimension collective ou institutionnelle de la sécu-

121

122

proper constitutional relationship between the judiciary, the executive, and the legislature.

### C. Institutional Independence

123

As I have mentioned, the concept of the institutional independence of the judiciary was discussed in *Valente*. However, other than stating that institutional independence is different from individual independence, the concept was left largely undefined. In *Beauregard* this Court expanded the meaning of that term, once again by contrasting it with individual independence. Individual independence was referred to as the “historical core” of judicial independence, and was defined as “the complete liberty of individual judges to hear and decide the cases that come before them” (p. 69). It is necessary for the fair and just adjudication of individual disputes. By contrast, the institutional independence of the judiciary was said to arise out of the position of the courts as organs of and protectors “of the Constitution and the fundamental values embodied in it — rule of law, fundamental justice, equality, preservation of the democratic process, to name perhaps the most important” (p. 70). Institutional independence enables the courts to fulfill that second and distinctly constitutional role.

124

*Beauregard* identified a number of sources for judicial independence which are constitutional in nature. As a result, these sources additionally ground the institutional independence of the courts. The institutional independence of the courts emerges from the logic of federalism, which requires an impartial arbiter to settle jurisdictional disputes between the federal and provincial orders of government. Institutional independence also inheres in adjudication under the *Charter*, because the rights protected by that document are rights against the state. As well, the Court pointed to the preamble and judicature provisions of the *Constitution Act, 1867*, as additional sources of judicial independence; I also consider those sources to

rité financière s’appuie sur les conceptions traditionnelles des rapports constitutionnels que doivent entretenir les pouvoirs judiciaire, exécutif et législatif.

### C. L’indépendance institutionnelle

Comme je l’ai mentionné, la notion d’indépendance institutionnelle de la magistrature a été examinée dans *Valente*. Toutefois, sauf pour dire que l’indépendance institutionnelle est différente de l’indépendance individuelle, la Cour n’a pour l’essentiel pas défini cette notion. Dans *Beauregard*, notre Cour a élargi le sens de ce terme, une fois de plus en l’opposant à l’indépendance individuelle, qui a été «historiquement, l’essentiel» du principe de l’indépendance de la magistrature, principe qui a été défini comme étant «la liberté complète des juges pris individuellement d’instruire et de juger les affaires qui leur sont soumises» (p. 69). L’indépendance de la magistrature est nécessaire pour que les différents litiges soient tranchés de façon juste et équitable. Par contraste, a dit la Cour, l’indépendance institutionnelle de la magistrature découle du rôle des tribunaux en tant qu’organes constitutionnels et protecteurs «de la constitution et des valeurs fondamentales qui y sont enchâssées — la primauté du droit, la justice fondamentale, l’égalité, la préservation du processus démocratique, pour n’en nommer peut-être que les plus importantes» (p. 70). L’indépendance institutionnelle permet aux tribunaux de jouer ce deuxième rôle, qui a nettement un caractère constitutionnel.

Dans *Beauregard*, la Cour a fait état d’un certain nombre de sources de l’indépendance de la magistrature, sources qui sont de nature constitutionnelle et, en conséquence, contribuent à ancrer davantage l’indépendance institutionnelle des tribunaux. L’indépendance institutionnelle des tribunaux découle de la logique du fédéralisme, qui exige un arbitre impartial pour régler les conflits de compétence entre le fédéral et les provinces. Elle est en outre inhérente à la fonction juridictionnelle des tribunaux dans les litiges fondés sur la *Charte*, parce que les droits protégés par ce document sont des droits qui sont invoqués contre l’État. De plus, la Cour a souligné que le préambule et les dispositions relatives à la magistrature de la *Loi constitu-*

ground the judiciary's institutional independence. Taken together, it is clear that the institutional independence of the judiciary is "definitional to the Canadian understanding of constitutionalism" (*Cooper, supra*, at para. 11).

But the institutional independence of the judiciary reflects a deeper commitment to the separation of powers between and amongst the legislative, executive, and judicial organs of government: see *Cooper, supra*, at para. 13. This is also clear from *Beauregard*, where this Court noted (at p. 73) that although judicial independence had historically developed as a bulwark against the abuse of executive power, it equally applied against "other potential intrusions, including any from the legislative branch" as a result of legislation.

What follows as a consequence of the link between institutional independence and the separation of powers I will turn to shortly. The point I want to make first is that the institutional role demanded of the judiciary under our Constitution is a role which we now expect of provincial court judges. I am well aware that provincial courts are creatures of statute, and that their existence is not required by the Constitution. However, there is no doubt that these statutory courts play a critical role in enforcing the provisions and protecting the values of the Constitution. Inasmuch as that role has grown over the last few years, it is clear therefore that provincial courts must be granted some institutional independence.

This role is most evident when we examine the remedial powers of provincial courts with respect to the enforcement of the Constitution. Notwithstanding that provincial courts are statutory bodies, this Court has held that they can enforce the supremacy clause, s. 52 of the *Constitution Act, 1982*. A celebrated example of the use of s. 52 by provincial courts is *R. v. Big M Drug Mart Ltd.* (1983), 25 Alta. L.R. (2d) 195 (Prov. Ct.) (upheld

*tionnelle de 1867* étaient des sources supplémentaires de l'indépendance de la magistrature; quant à moi, ces sources fondent aussi l'indépendance institutionnelle de la magistrature. Tout compte fait, il est clair que l'indépendance institutionnelle de la magistrature est «un élément fondamental de la compréhension du constitutionnalisme au Canada» (*Cooper*, précité, au par. 11).

Cependant, l'indépendance institutionnelle de la magistrature reflète un engagement plus profond envers la séparation des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire de l'État: voir *Cooper*, précité, au par. 13. Cela ressort également de façon claire de l'arrêt *Beauregard*, où notre Cour a souligné (aux pp. 73 et 74) que, bien que l'indépendance de la magistrature ait été conçue historiquement comme un rempart contre l'abus du pouvoir exécutif, elle servait également à contrer «toute autre ingérence possible, y compris celle du pouvoir législatif» au moyen de lois.

Je vais bientôt aborder les conséquences du lien entre l'indépendance institutionnelle et la séparation des pouvoirs. Auparavant, je tiens à souligner que le rôle institutionnel requis par notre Constitution des tribunaux est un rôle que nous nous attendons maintenant à voir jouer par les juges des cours provinciales. Je reconnais que les cours provinciales sont créés par voie législative et que leur existence n'est pas exigée par la Constitution. Toutefois, il ne fait aucun doute que ces tribunaux d'origine législative jouent un rôle crucial dans l'application des dispositions de la Constitution et la protection des valeurs consacrées par celle-ci. Dans la mesure où ce rôle s'est accru au cours des dernières années, il est clair qu'il convient de reconnaître aux cours provinciales une certaine indépendance institutionnelle.

Ce rôle ressort de façon très évidente de l'examen des pouvoirs de réparation dont les cours provinciales sont investies pour faire respecter la Constitution. Quoique les cours provinciales soient établies par voie législative, notre Cour a statué qu'elles pouvaient faire respecter la disposition énonçant la primauté de la Constitution, soit l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Un exemple célèbre de l'application de l'art. 52 par les

125

126

127

by this Court in [1985] 1 S.C.R. 295), which became one of the seminal cases in *Charter* jurisprudence. Provincial courts, moreover, frequently employ the remedial powers conferred by ss. 24(1) and 24(2) of the *Charter*, because they are courts of competent jurisdiction for the purposes of those provisions: *Mills v. The Queen*, [1986] 1 S.C.R. 863. Thus, provincial courts have the power to order stays of proceedings: e.g., *R. v. Askov*, [1990] 2 S.C.R. 1199. As well, provincial courts can exclude evidence obtained in violation of a *Charter* right: e.g., *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265. They use ss. 24(1) and 24(2) because of their dominant role in the adjudication of criminal cases, where the need to resort to those remedial provisions most often arises.

cours provinciales est la décision *R. c. Big M Drug Mart Ltd.* (1983), 25 Alta. L.R. (2d) 195 (C. prov.), qui a été confirmé par notre Cour dans [1985] 1 R.C.S. 295, et qui est devenu l'un des arrêts charnières de la jurisprudence relative à la *Charte*. De plus, les cours provinciales utilisent fréquemment les pouvoirs conférés par les par. 24(1) et (2) de la *Charte* pour accorder une réparation, puisqu'elles sont des tribunaux compétents pour l'application de ces dispositions: *Mills c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 863. En conséquence, les cours provinciales ont le pouvoir d'ordonner l'arrêt des procédures: par exemple *R. c. Askov*, [1990] 2 R.C.S. 1199. De même, elles peuvent écarter des éléments de preuve obtenus en violation d'un droit garanti par la *Charte*: par exemple *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265. Elles utilisent les par. 24(1) et (2) en raison de leur rôle dominant dans l'audition des instances pénales, affaires où surgit le plus souvent le besoin de recourir à ces dispositions réparatrices.

128 In addition to enforcing the rights in ss. 7-14 of the *Charter*, which predominantly operate in the criminal justice system, provincial courts also enforce the fundamental freedoms found in s. 2 of the *Charter*, such as freedom of religion (*Big M*) and freedom of expression (*Ramsden v. Peterborough (City)*, [1993] 2 S.C.R. 1084). As well, they police the federal division of powers, by interpreting the heads of jurisdiction found in ss. 91 and 92 of the *Constitution Act, 1867*: e.g., *Big M* and *R. v. Morgentaler*, [1993] 3 S.C.R. 463. Finally, many decisions on the rights of Canada's aboriginal peoples, which are protected by s. 35(1) of the *Constitution Act, 1982*, are made by provincial courts: e.g., *R. v. Sparrow*, [1990] 1 S.C.R. 1075.

En plus de faire respecter les droits garantis aux art. 7 à 14 de la *Charte*, droits qui entrent en jeu principalement dans le système de justice pénale, les cours provinciales voient aussi au respect des libertés fondamentales garanties par l'art. 2 de la *Charte*, telles la liberté de religion (*Big M*) et la liberté d'expression (*Ramsden c. Peterborough (Ville)*, [1993] 2 R.C.S. 1084). En outre, elles contrôlent le respect du partage des pouvoirs au sein de la fédération en interprétant les chefs de compétence des art. 91 et 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*: par exemple *Big M* et *R. c. Morgentaler*, [1993] 3 R.C.S. 463. Enfin, bon nombre de décisions relatives aux droits des peuples autochtones du Canada, que protège le par. 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, sont rendues par des cours provinciales: par exemple *R. c. Sparrow*, [1990] 1 R.C.S. 1075.

129 It is worth noting that the increased role of provincial courts in enforcing the provisions and protecting the values of the Constitution is in part a function of a legislative policy of granting greater jurisdiction to these courts. Often, legislation of this nature denies litigants the choice of whether they must appear before a provincial court or a

Il convient de signaler que le rôle accru des cours provinciales dans l'application des dispositions de la Constitution et la protection des valeurs consacrées par celle-ci résulte en partie d'une politique législative qui confie une compétence élargie à ces tribunaux. Il arrive souvent que les lois pertinentes ne laissent pas aux parties la faculté de

superior court. As I explain below, the constitutional response to the shifting jurisdictional boundaries of the courts is to guarantee that certain fundamental aspects of judicial independence be enjoyed not only by superior courts but by provincial courts as well. In other words, not only must provincial courts be guaranteed institutional independence, they must enjoy a certain level of institutional independence.

Finally, although I have chosen to emphasize that judicial independence flows as a consequence of the separation of powers, because these appeals concern the proper constitutional relationship among the three branches of government in the context of judicial remuneration, I do not wish to overlook the fact that judicial independence also operates to insulate the courts from interference by parties to litigation and the public generally: *Lippé*, *supra*, at pp. 152 *et seq.*, *per* Gonthier J. As Professor Shetreet has written (in “Judicial Independence: New Conceptual Dimensions and Contemporary Challenges”, in S. Shetreet and J. Deschênes, eds., *Judicial Independence: The Contemporary Debate* (1985), 590, at p. 599):

Independence of the judiciary implies not only that a judge should be free from executive or legislative encroachment and from political pressures and entanglements but also that he should be removed from financial or business entanglement likely to affect or rather to seem to affect him in the exercise of his judicial functions.

#### D. *Collective or Institutional Financial Security*

##### (1) Introduction

##### (a) *Summary of General Principles*

Given the importance of the institutional or collective dimension of judicial independence generally, what is the institutional or collective dimen-

décider de s’adresser soit à la cour provinciale soit à un tribunal supérieur. Comme je vais l’expliquer plus loin, la solution constitutionnelle à la modification des limites de la juridiction des tribunaux consiste à garantir que certains aspects fondamentaux de l’indépendance de la magistrature bénéficient non seulement aux cours supérieures mais aussi aux cours provinciales. En d’autres mots, non seulement faut-il garantir l’indépendance institutionnelle aux cours provinciales, mais encore faut-il que celles-ci jouissent d’un degré particulier d’indépendance institutionnelle.

Enfin, même si j’ai choisi d’insister sur le fait que l’indépendance de la magistrature est une conséquence de la séparation des pouvoirs, comme les présents pourvois concernent les rapports constitutionnels que doivent entretenir les trois pouvoirs de l’État relativement à la rémunération des juges, je ne voudrais pas faire abstraction du fait que l’indépendance de la magistrature protège également les tribunaux contre l’ingérence des parties aux litiges dont ils sont saisis et du public en général: *Lippé*, précité, aux pp. 152 et suiv., le juge Gonthier. Comme l’a écrit le professeur Shetreet (dans «Judicial Independence: New Conceptual Dimensions and Contemporary Challenges», dans S. Shetreet et J. Deschênes, dir., *Judicial Independence: The Contemporary Debate* (1985), 590, à la p. 599):

[TRADUCTION] L’indépendance de la magistrature implique non seulement que les juges doivent être à l’abri des ingérences de l’exécutif et du législatif ainsi que des pressions et imbroglios politiques, mais également des complications financières ou commerciales qui sont susceptibles de leur nuire dans l’exercice de leurs fonctions judiciaires ou, plutôt, de créer cette impression.

#### D. *La sécurité financière collective ou institutionnelle*

##### (1) Introduction

##### (a) *Sommaire des principes généraux*

Vu l’importance de la dimension institutionnelle ou collective de l’indépendance de la magistrature en général, quelle est la dimension institutionnelle

130

131

sion of financial security? To my mind, financial security for the courts as an institution has three components, which all flow from the constitutional imperative that, to the extent possible, the relationship between the judiciary and the other branches of government be depoliticized. As I explain below, in the context of institutional or collective financial security, this imperative demands that the courts both be free and appear to be free from political interference through economic manipulation by the other branches of government, and that they not become entangled in the politics of remuneration from the public purse.

132 I begin by stating these components in summary fashion.

133 First, as a general constitutional principle, the salaries of provincial court judges can be reduced, increased, or frozen, either as part of an overall economic measure which affects the salaries of all or some persons who are remunerated from public funds, or as part of a measure which is directed at provincial court judges as a class. However, any changes to or freezes in judicial remuneration require prior recourse to a special process, which is independent, effective, and objective, for determining judicial remuneration, to avoid the possibility of, or the appearance of, political interference through economic manipulation. What judicial independence requires is an independent body, along the lines of the bodies that exist in many provinces and at the federal level to set or recommend the levels of judicial remuneration. Those bodies are often referred to as commissions, and for the sake of convenience, we will refer to the independent body required by s. 11(d) as a commission as well. Governments are constitutionally bound to go through the commission process. The recommendations of the commission would not be binding on the executive or the legislature. Nevertheless, though those recommendations are non-binding, they should not be set aside lightly, and, if the executive or the legislature chooses to depart from them, it has to justify its decision — if need be, in a court of law. As I

ou collective de la sécurité financière? À mon sens, la sécurité financière des tribunaux, en tant qu'institution, comprend trois éléments, qui découlent tous de l'impératif constitutionnel qui veut que, autant que possible, les rapports entre le judiciaire et les deux autres pouvoirs de l'État soient dépolitisés. Comme je l'explique ci-après, dans le contexte de la sécurité financière institutionnelle ou collective, cet impératif commande que la magistrature soit protégée contre l'ingérence politique des autres pouvoirs par le biais de la manipulation financière, qu'elle soit perçue comme tel et qu'elle ne devienne pas empêtrée dans les débats politiques sur la rémunération des personnes payées sur les fonds publics.

Je vais commencer en résumant ces trois éléments.

Premièrement, suivant un principe constitutionnel général, les traitements des juges des cours provinciales peuvent être réduits, haussés ou bloqués, soit dans le cadre d'une mesure économique générale touchant les salaires de toutes les personnes rémunérées sur les fonds publics ou de certaines d'entre elles, soit dans le cadre d'une mesure visant les juges des cours provinciales en particulier. Cependant, avant de modifier ou de bloquer la rémunération des juges, il faut appliquer un processus particulier — indépendant, efficace et objectif — qui permette de fixer cette rémunération tout en évitant la possibilité d'ingérence politique exercée par le biais de la manipulation financière, ou la perception qu'une telle situation existe. Pour assurer l'indépendance de la magistrature, il faut recourir à un organisme indépendant chargé de fixer ou de recommander les niveaux de rémunération des juges, analogue à ceux qui existent dans de nombreuses provinces ainsi qu'à l'échelon fédéral. Ces organismes sont souvent appelés des commissions et, par souci de commodité, nous appellerons également commission l'organisme indépendant requis par l'al. 11d). Les gouvernements sont tenus par la Constitution de recourir à ce processus. Les recommandations de cette commission ne lieraient pas l'exécutif ou la législature. Néanmoins, même si elles ne sont pas obligatoires, ces recommandations ne devraient pas être écar-

explain below, when governments propose to single out judges as a class for a pay reduction, the burden of justification will be heavy.

Second, under no circumstances is it permissible for the judiciary — not only collectively through representative organizations, but also as individuals — to engage in negotiations over remuneration with the executive or representatives of the legislature. Any such negotiations would be fundamentally at odds with judicial independence. As I explain below, salary negotiations are indelibly political, because remuneration from the public purse is an inherently political issue. Moreover, negotiations would undermine the appearance of judicial independence, because the Crown is almost always a party to criminal prosecutions before provincial courts, and because salary negotiations engender a set of expectations about the behaviour of parties to those negotiations which are inimical to judicial independence. When I refer to negotiations, I utilize that term as it is traditionally understood in the labour relations context. Negotiations over remuneration and benefits, in colloquial terms, are a form of “horse-trading”. The prohibition on negotiations therefore does not preclude expressions of concern or representations by chief justices and chief judges, and organizations that represent judges, to governments regarding the adequacy of judicial remuneration.

Third, and finally, any reductions to judicial remuneration, including *de facto* reductions through the erosion of judicial salaries by inflation, cannot take those salaries below a basic minimum level of remuneration which is required for the office of a judge. Public confidence in the indepen-

tées à la légère, et si l'exécutif ou la législature décident de ne pas les suivre, ils doivent justifier cette décision, au besoin devant une cour de justice. Comme je l'explique plus loin, le gouvernement qui propose d'imposer spécifiquement aux juges, en tant que catégorie particulière, une réduction de traitement aura un lourd fardeau de justification à respecter.

Deuxièmement, il n'est en aucune circonstance permis à la magistrature — non seulement collectivement par l'entremise d'organisations représentatives, mais également à titre individuel — d'entamer avec l'exécutif ou des représentants de la législature des négociations concernant sa rémunération. De telles négociations seraient fondamentalement incompatibles avec l'indépendance de la magistrature. Comme je l'explique plus loin, ces négociations sont immanquablement politiques, car la question des rémunérations versées sur les fonds publics est intrinsèquement politique. En outre, la tenue de telles négociations mineraient la perception d'indépendance de la magistrature, étant donné que l'État est presque toujours partie aux poursuites pénales devant les cours provinciales, et que les négociations salariales font naître, relativement à l'attitude des parties à ces négociations, certaines atteintes qui ne concordent pas avec l'indépendance de la magistrature. Quand je parle de négociations, j'utilise ce mot au sens qu'on lui attribue ordinairement en matière de relations du travail. Les négociations sur les traitements et les avantages sociaux constituent, pour utiliser une expression familière, une forme de «marchandage». L'interdiction de négocier la rémunération n'empêche donc pas les juges en chef des tribunaux et les organisations représentant les juges de faire part au gouvernement concerné de leurs préoccupations relativement au caractère adéquat de la rémunération des juges, ni de présenter des observations à cet égard.

Troisièmement, toute réduction des traitements des juges, y compris toute réduction *de facto* résultant de leur érosion par l'inflation, ne doit pas avoir pour effet de les abaisser sous le minimum requis par la charge de juge. La confiance du public dans l'indépendance de la magistrature

134

135



dence of the judiciary would be undermined if judges were paid at such a low rate that they could be perceived as susceptible to political pressure through economic manipulation, as is witnessed in many countries.

136 I note at the outset that these appeals raise the issue of judges' salaries. However, the same principles are equally applicable to judges' pensions and other benefits.

137 I also note that the components of the collective or institutional dimension of financial security need not be adhered to in cases of dire and exceptional financial emergency precipitated by unusual circumstances, for example, such as the outbreak of war or pending bankruptcy. In those situations, governments need not have prior recourse to a salary commission before reducing or freezing judges' salaries.

(b) *The Link Between the Components of Institutional or Collective Financial Security and the Separation of Powers*

138 These different components of the institutional financial security of the courts inhere, in my view, in a fundamental principle of the Canadian Constitution, the separation of powers. As I discussed above, the institutional independence of the courts is inextricably bound up with the separation of powers, because in order to guarantee that the courts can protect the Constitution, they must be protected by a set of objective guarantees against intrusions by the executive and legislative branches of government.

139 The separation of powers requires, at the very least, that some functions must be exclusively reserved to particular bodies: see *Cooper, supra*, at para. 13. However, there is also another aspect of the separation of powers — the notion that the principle requires that the different branches of government only interact, as much as possible, in particular ways. In other words, the relationships between the different branches of government

serait sapée si les traitements versés aux juges étaient si bas que ces derniers risqueraient d'être perçus comme étant vulnérables aux pressions politiques exercées par le biais de la manipulation financière, comme cela se produit dans bon nombre de pays.

D'entrée de jeu, je souligne que les présents pourvois soulèvent la question des traitements des juges. Toutefois, les mêmes principes s'appliquent à l'égard des pensions et autres avantages accordés aux juges.

Je souligne également que les éléments de la dimension collective ou institutionnelle de la sécurité financière n'ont pas à être suivis en cas de crise financière exceptionnellement grave provoquée par des circonstances extraordinaires, telles que le déclenchement d'une guerre ou une faillite imminente. Dans de telles situations, les gouvernements n'ont pas à recourir au préalable à une commission de la rémunération avant de réduire ou de bloquer les traitements des juges.

(b) *Le lien entre la séparation des pouvoirs et les éléments de la sécurité financière institutionnelle ou collective*

Les différents éléments de la sécurité financière institutionnelle des juges sont inhérents, à mon avis, à un principe fondamental de la Constitution du Canada, la séparation des pouvoirs. Comme je l'ai expliqué plus tôt, l'indépendance institutionnelle des tribunaux est inextricablement liée à la séparation des pouvoirs, car, pour garantir la capacité des tribunaux de protéger la Constitution, il faut que ceux-ci soient protégés par un ensemble de garanties objectives contre les ingérences de l'exécutif et du législatif.

Le principe de la séparation des pouvoirs exige, à tout le moins, que certaines fonctions soient réservées exclusivement à des organismes particuliers: voir *Cooper*, précité, au par. 13. Toutefois, ce principe comporte aussi un autre aspect — savoir que les trois pouvoirs de l'État ne doivent, autant que possible, interagir que de certaines façons. Autrement dit, les rapports qu'ils entretiennent devraient revêtir un caractère particulier. Par

should have a particular character. For example, there is a hierarchical relationship between the executive and the legislature, whereby the executive must execute and implement the policies which have been enacted by the legislature in statutory form: see *Cooper, supra*, at paras. 23 and 24. In a system of responsible government, once legislatures have made political decisions and embodied those decisions in law, it is the constitutional duty of the executive to implement those choices.

What is at issue here is the character of the relationships between the legislature and the executive on the one hand, and the judiciary on the other. These relationships should be depoliticized. When I say that those relationships are depoliticized, I do not mean to deny that they are political in the sense that court decisions (both constitutional and non-constitutional) often have political implications, and that the statutes which courts adjudicate upon emerge from the political process. What I mean instead is the legislature and executive cannot, and cannot appear to, exert political pressure on the judiciary, and conversely, that members of the judiciary should exercise reserve in speaking out publicly on issues of general public policy that are or have the potential to come before the courts, that are the subject of political debate, and which do not relate to the proper administration of justice.

To be sure, the depoliticization of the relationships between the legislature and the executive on the one hand, and the judiciary on the other, is largely governed by convention. And as I said in *Cooper, supra*, at para. 22, the conventions of the British Constitution do not have the force of law in Canada: *Reference re Resolution to Amend the Constitution, supra*. However, to my mind, the depoliticization of these relationships is so fundamental to the separation of powers, and hence to the Canadian Constitution, that the provisions of the Constitution, such as s. 11(d) of the *Charter*, must be interpreted in such a manner as to protect this principle.

The depoliticized relationships I have been describing create difficult problems when it comes

exemple, il existe, entre l'exécutif et le législatif, un rapport hiérarchique suivant lequel l'exécutif doit exécuter et appliquer les politiques adoptées par le législatif sous forme de lois: voir *Cooper*, précité, aux par. 23 et 24. Dans un régime de gouvernement responsable, lorsqu'une législature a arrêté des décisions politiques et a voté des lois pour les concrétiser, l'exécutif a l'obligation constitutionnelle de mettre en œuvre ces décisions.

Ce qui est en cause en l'espèce c'est le caractère des rapports entre la législature et l'exécutif, d'un côté, et la magistrature, de l'autre. Ces rapports devraient être dépolitisés. Lorsque je dis que ces rapports sont dépolitisés, je n'entends pas nier le fait qu'ils ont un caractère politique, en ce sens que les décisions judiciaires (constitutionnelles ou autres) ont souvent des implications politiques, et que les lois sur lesquelles les tribunaux statuent émanent du processus politique. Je veux plutôt dire que la législature et l'exécutif ne peuvent pas et ne doivent pas exercer de pressions politiques sur le pouvoir judiciaire, ni être perçus comme le faisant, et que, à l'inverse, les membres de la magistrature devraient faire montre de réserve lorsqu'ils s'expriment publiquement sur des questions touchant des politiques générales d'intérêt public susceptibles d'être soumises aux tribunaux, qui font l'objet de débats politiques et qui ne concernent pas la bonne administration de la justice.

Il est évident que la dépolitisation des rapports entre le législatif et l'exécutif, d'un côté, et le judiciaire, de l'autre, est largement régie par des conventions. Comme je l'ai dit dans *Cooper*, précité, au par. 22, les conventions de la Constitution britannique n'ont pas force de loi au Canada: *Renvoi: Résolution pour modifier la Constitution*, précité. À mon avis, toutefois, la dépolitisation de ces rapports est tellement fondamentale pour la séparation des pouvoirs, et partant pour la Constitution du Canada, que les dispositions de celle-ci, tel l'al. 11(d) de la *Charte*, doivent être interprétées de manière à protéger ce principe.

Les rapports dépolitisés que je viens de décrire ne sont pas sans créer de difficiles problèmes en ce

140

141

142

to judicial remuneration. On the one hand, remuneration from the public purse is an inherently political concern, in the sense that it implicates general public policy. Even the most casual observer of current affairs can attest to this. For example, the salary reductions for the judges in these appeals were usually part of a general salary reduction for all persons paid from the public purse designed to implement a goal of government policy, deficit reduction. The decision to reduce a government deficit, of course, is an inherently political decision. In turn, these salary cuts were often opposed by public sector unions who questioned the underlying goal of deficit reduction itself. The political nature of the salary reductions at issue here is underlined by the fact that they were achieved through legislation, not collective bargaining and contract negotiations.

143 On the other hand, the fact remains that judges, although they must ultimately be paid from public monies, are not civil servants. Civil servants are part of the executive; judges, by definition, are independent of the executive. The three core characteristics of judicial independence — security of tenure, financial security, and administrative independence — are a reflection of that fundamental distinction, because they provide a range of protections to members of the judiciary to which civil servants are not constitutionally entitled.

144 The political nature of remuneration from the public purse has been recognized by this Court before, in the area of public sector labour relations. In *Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, [1991] 2 S.C.R. 211, we held that the *Charter* applied to collective agreements to which the government was a party. In arriving at this conclusion, the Court considered the argument that the *Charter* ought not to apply because public sector employment relationships were private and non-public in nature. This argument was rejected.

qui concerne la rémunération des juges. D'une part, la rémunération des personnes payées sur les fonds publics est une question intrinsèquement politique, en ce sens qu'elle met en jeu des politiques générales d'intérêt public. Même l'observateur le moins au fait de l'actualité peut l'attester. Par exemple, les réductions des traitements des juges visées dans les présents pourvois s'inscrivaient, dans la plupart des cas, dans le cadre d'une réduction générale des salaires et traitements de tous les employés rémunérés sur les fonds publics, mesure qui visait la réalisation d'un objectif politique du gouvernement, la réduction du déficit. La décision d'un gouvernement de réduire son déficit est une décision intrinsèquement politique. Et ces réductions de salaires ont souvent été combattues par les syndicats du secteur public, qui remettaient en question l'objectif même de réduction du déficit. La nature politique des réductions en litige en l'espèce ressort du fait qu'elles ont été réalisées par voie législative et non par la négociation de contrats d'emploi ou de conventions collectives.

D'autre part, il n'en demeure pas moins que, même s'ils sont en bout de ligne payés sur les fonds publics, les juges ne sont pas des fonctionnaires de l'État. Les fonctionnaires font partie du pouvoir exécutif; les juges, par définition, sont indépendants de l'exécutif. Les trois caractéristiques centrales de l'indépendance de la magistrature — inamovibilité, sécurité financière et indépendance administrative — reflètent cette distinction fondamentale, car elles accordent aux membres de la magistrature des protections auxquelles les fonctionnaires n'ont pas droit en vertu de la Constitution.

La nature politique du paiement de rémunérations sur les fonds publics a été reconnue par notre Cour auparavant, dans le domaine des relations du travail dans la fonction publique. Dans *Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l'Ontario*, [1991] 2 R.C.S. 211, notre Cour a statué que la *Charte* s'appliquait aux conventions collectives auxquelles l'État est partie. La Cour est arrivée à cette conclusion après avoir examiné l'argument selon lequel la *Charte* ne devait pas s'appliquer parce que les relations du travail dans

La Forest J., speaking for the majority on this point, said at p. 314:

... government activities which are in form “commercial” or “private” transactions are in reality expressions of government policy. . . .

With respect to the judiciary, the determination of the level of remuneration from the public purse is political in another sense, because it raises the spectre of political interference through economic manipulation. An unscrupulous government could utilize its authority to set judges’ salaries as a vehicle to influence the course and outcome of adjudication. Admittedly, this would be very different from the kind of political interference with the judiciary by the Stuart Monarchs in England which is the historical source of the constitutional concern for judicial independence in the Anglo-American tradition. However, the threat to judicial independence would be as significant. We were alive to this danger in *Beauregard, supra*, when we held (at p. 77) that salary changes which were enacted for an “improper or colourable purpose” were unconstitutional. Moreover, as I develop below, changes to judicial remuneration might create the reasonable perception of political interference, a danger which s. 11(d) must prevent in light of *Valente*.

The challenge which faces the Court in these appeals is to ensure that the setting of judicial remuneration remains consistent — to the extent possible given that judicial salaries must ultimately be fixed by one of the political organs of the Constitution, the executive or the legislature, and that the setting of remuneration from the public purse is, as a result, inherently political — with the depoliticized relationship between the judiciary and the other branches of government. Our task, in other words, is to ensure compliance with one of the “structural requirements of the Canadian Con-

la fonction publique étaient de nature privée et non publique. Cet argument a été rejeté. Le juge La Forest, s’exprimant pour la majorité sur ce point, a dit ce qui suit, à la p. 314:

... les activités gouvernementales qui sont formellement des opérations «commerciales» ou «privées» sont en réalité des expressions de la politique gouvernementale . . .

En ce qui a trait aux juges, la détermination du niveau de la rémunération payée sur les fonds publics est politique dans un autre sens, parce qu’elle évoque le spectre de l’ingérence politique exercée par le biais de la manipulation financière. Un gouvernement peu scrupuleux pourrait utiliser son pouvoir de fixer les traitements des juges comme moyen d’influencer le déroulement et l’issue des litiges. Il faut reconnaître qu’il s’agirait d’une forme d’ingérence politique dans les affaires de la magistrature très différente de celle observée sous le règne des Stuart en Angleterre, qui est la source de la préoccupation constitutionnelle pour l’indépendance de la magistrature dans la tradition anglo-américaine. Toutefois, la menace pour l’indépendance de la magistrature serait tout aussi grande. Nous étions conscients de ce danger dans *Beauregard*, précité, quand nous avons jugé (à la p. 77) que des modifications apportées aux traitements «dans un but malhonnête ou spécieux» étaient inconstitutionnelles. De plus, comme je vais l’exposer plus loin, le fait de modifier les traitements des juges pourrait faire naître une perception raisonnable d’ingérence politique, danger que l’al. 11d) doit prévenir, eu égard à l’arrêt *Valente*.

La tâche qui incombe à notre Cour dans les présents pourvois est de voir à ce que la fixation des traitements des juges reste conciliable — dans la mesure du possible, compte tenu que les traitements des juges doivent en bout de ligne être fixés par l’un des organes politiques créés par la Constitution, l’exécutif ou la législature, et que la fixation des rémunérations payées sur les fonds publics est, en conséquence, un acte intrinsèquement politique — avec la dépolitisation des rapports entre le judiciaire et les autres pouvoirs. Autrement dit, notre tâche est de veiller au respect des «exigences struc-

145

146

stitution”: *Hunt, supra*, at p. 323. The three components of the institutional or collective dimension of financial security, to my mind, fulfill this goal.

(2) The Components of Institutional or Collective Financial Security

(a) *Judicial Salaries Can Be Reduced, Increased, or Frozen, but not Without Recourse to an Independent, Effective and Objective Commission*

turelles de la Constitution canadienne»: *Hunt, précité*, à la p. 323. À mon avis, les trois éléments de la dimension institutionnelle ou collective de la sécurité financière réalisent cet objectif.

(2) Les éléments de la sécurité financière institutionnelle ou collective

(a) *Les traitements des juges peuvent être réduits, haussés ou bloqués, mais non sans recours à une commission indépendante, efficace et objective*

147

As a general principle, s. 11(d) allows that the salaries of provincial court judges can be reduced, increased, or frozen, either as part of an overall economic measure which affects the salaries of all persons who are remunerated from public funds, or as part of a measure which is directed at provincial court judges as a class. However, the imperative of protecting the courts from political interference through economic manipulation requires that an independent body — a judicial compensation commission — be interposed between the judiciary and the other branches of government. The constitutional function of this body would be to depoliticize the process of determining changes to or freezes in judicial remuneration. This objective would be achieved by setting that body the specific task of issuing a report on the salaries and benefits of judges to the executive and the legislature, responding to the particular proposals made by the government. As well, in order to guard against the possibility that government inaction could be used as a means of economic manipulation by allowing judges’ real salaries to fall because of inflation, and also to protect against the possibility that judges’ salaries will drop below the adequate minimum required by judicial independence, the commission must convene if a fixed period of time (e.g., three to five years) has elapsed since its last report, in order to consider the adequacy of judges’ salaries in light of the cost of living and other relevant factors.

En règle générale, l’al. 11d) permet que les traitements des juges soient réduits, haussés ou bloqués, soit dans le cadre d’une mesure économique générale touchant les salaires de toutes les personnes rémunérées sur les fonds publics, soit dans le cadre d’une mesure visant les juges des cours provinciales en tant que catégorie. Toutefois, l’obligation de protéger les tribunaux contre l’ingérence politique exercée par le biais de la manipulation financière requiert l’interposition d’un organisme indépendant — une commission de la rémunération — entre le pouvoir judiciaire et les autres pouvoirs de l’État. Cet organisme aurait pour rôle de dépolitiser le processus de détermination des mesures visant à modifier ou à bloquer la rémunération des juges. Cet objectif serait réalisé en confiant à cet organisme la tâche précise de présenter à l’exécutif et à la législature un rapport sur les traitements et autres avantages accordés aux juges, rapport répondant aux propositions faites par le gouvernement à cet égard. De même, afin de parer à la possibilité que l’inaction du gouvernement puisse servir de moyen de manipulation financière du fait qu’on laisserait les traitements réels des juges reculer à cause de l’inflation, et aussi pour parer à la possibilité que ces traitements tombent sous le minimum requis pour assurer l’indépendance de la magistrature, la commission doit se réunir si une période déterminée (par exemple de trois à cinq années) s’est écoulée depuis la présentation de son dernier rapport, afin d’étudier le caractère adéquat des traitements des juges à la lumière du coût de la vie et d’autres facteurs pertinents.

## (i) Reductions and Increases to, and Freezes in the Salaries of Judges Raise Concerns Regarding Judicial Independence

I arrive at these propositions through an argument that begins with the question of whether superior court judges, whose independence is protected by s. 100 of the *Constitution Act, 1867*, may be reduced at all. That question faced us in *Beauregard*. That case involved a constitutional challenge to s. 29.1 of the *Judges Act*, R.S.C. 1970, c. J-1, which makes it mandatory for superior court judges to contribute a percentage of their salary to a pension plan. Prior to the enactment of s. 29.1, the pension plan had been non-contributory. Justice Beauregard challenged the constitutionality of s. 29.1, alleging that it reduced judicial remuneration, and for that reason undermined the independence of the judiciary.

The Court dismissed the constitutional challenge. However, there was considerable debate among the parties to this litigation as to the basis of that decision. Some of the parties suggested that *Beauregard* stands for the view that the salaries of superior court judges may not be reduced at all. They argued that the Court upheld s. 29.1 only because, on the facts, there was no net reduction of judicial remuneration, and that the basic submission made by Justice Beauregard — that salaries may not be reduced — was not disagreed with. In support they pointed to the Court's statement that the contributory scheme "did not diminish, reduce or impair the financial position of federally-appointed judges" (p. 78), because it was implemented as part of a package of substantial salary increases.

However, this is an erroneous interpretation of *Beauregard*. In fact, that decision stands for exactly the opposite position — that Parliament can reduce the salaries of superior court judges.

## (i) Les réductions, hausses et blocages des traitements des juges font naître des préoccupations relativement à l'indépendance de la magistrature

J'arrive à ces propositions par un argument dont le point de départ est la question de savoir si les traitements des juges des cours supérieures, dont l'indépendance est protégée par l'art. 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, peuvent être réduits. Voilà la question à laquelle nous devons répondre dans *Beauregard*. Cette affaire concernait une contestation constitutionnelle de l'art. 29.1 de la *Loi sur les juges*, S.R.C. 1970, ch. J-1, qui oblige les juges des cours supérieures à contribuer un pourcentage de leur traitement au financement de leur régime de pensions. Avant l'édiction de cet article, le régime de pensions n'exigeait pas la participation des intéressés. Le juge Beauregard a contesté la constitutionnalité de l'art. 29.1, alléguant qu'il réduisait les traitements des juges et, en conséquence, portait atteinte à l'indépendance de la magistrature.

La Cour a rejeté l'attaque constitutionnelle. Toutefois, les parties au présent litige ont débattu vigoureusement le fondement de cette décision. Certaines des parties ont prétendu que l'arrêt *Beauregard* permet d'affirmer que les traitements des juges des cours supérieures ne peuvent en aucun cas être réduits. Elles ont soutenu que la Cour a confirmé la validité de l'art. 29.1 seulement parce que, dans les faits, il n'en résultait aucune réduction nette des traitements des juges, et qu'elle n'a pas rejeté l'argument fondamental du juge Beauregard, savoir que les traitements ne peuvent pas être réduits. À l'appui de cette assertion, ces parties ont invoqué la déclaration de notre Cour que le régime avec participation des intéressés «ne diminuai[t] ni ne modifiai[t] la situation financière des juges nommés par le gouvernement fédéral» (p. 78), parce qu'il était mis en œuvre dans le cadre d'un programme de rémunération comportant une augmentation de traitement importante.

Toutefois, il s'agit d'une interprétation erronée de l'arrêt *Beauregard*. De fait, cet arrêt étaye exactement la position contraire: le Parlement peut réduire les traitements des juges des cours supé-

148

149

150

This conclusion is implicit in the analogy drawn and relied upon by the Court between the contributory scheme and income tax, another measure which imposed financial burdens on judges. The Court pointed out that the imposition of income tax on judges had withstood constitutional challenge (*Judges v. Attorney-General of Saskatchewan*, [1937] 2 D.L.R. 209 (P.C.)), and then stated that the pension scheme was not relevantly different. Although both schemes could reduce the take-home pay of judges, neither of them impaired judicial independence. As Dickson C.J. said at p. 77:

It is very difficult for me to see any connection between . . . judicial independence and Parliament's decision to establish a pension scheme for judges and to expect judges to make contributions toward the benefits established by the scheme.

151 It is therefore clear from *Beauregard* that s. 100 permits reductions to the salaries of superior court judges. However, as I outlined in my introductory remarks, the decision raises four questions which we must answer in order to resolve these appeals. I deal with three of these questions here, and return to the fourth later on in these reasons.

152 The first question addresses the issue of what kinds of salary reductions are consistent with the principle of judicial independence, as protected by s. 100. *Beauregard* held that reductions which were enacted for an improper or colourable purpose are prohibited by s. 100. Some of the parties to this litigation pointed to passages in *Beauregard* which suggest, in addition, that s. 100 prohibits reductions in judicial remuneration except through measures which apply to the population as a whole, such as income tax or sales tax. They noted that Dickson C.J. placed a great deal of weight on the fact that contributory pension schemes for judges treated judges "in accordance with standard, widely used and generally accepted pension schemes in Canada", that there were "similar pension schemes for a substantial number of other

rieures. Cette conclusion découle implicitement de l'analogie tirée et invoquée par la Cour entre le régime avec participation des intéressés et l'impôt sur le revenu, une autre mesure qui imposait un fardeau financier aux juges. La Cour a souligné que l'assujettissement des juges à l'impôt sur le revenu avait résisté à une contestation constitutionnelle (*Judges c. Attorney-General of Saskatchewan*, [1937] 2 D.L.R. 209 (C.P.)), et elle a ensuite déclaré que le régime de pensions ne laissait voir aucune différence pertinente. Bien que les deux régimes puissent réduire le traitement net des juges, ni l'un ni l'autre ne violent l'indépendance de la magistrature. Comme l'a dit le juge en chef Dickson, à la p. 77:

Il m'est très difficile de voir un lien entre [. . .] l'indépendance judiciaire et la décision du Parlement d'établir un régime de pensions pour les juges et de s'attendre à ce que les juges contribuent aux prestations établies par le régime.

Il ressort donc clairement de *Beauregard* que l'art. 100 permet de réduire les traitements des juges des cours supérieures. Toutefois, comme je l'ai souligné dans mes remarques introductives, la décision soulève quatre questions que nous devons trancher pour apporter une solution aux présents pourvois. Je vais m'attacher à trois de ces questions ci-après, et examiner la quatrième plus loin dans les présents motifs.

La première question porte sur les formes de réduction des traitements qui sont compatibles avec le principe de l'indépendance de la magistrature garantie par l'art. 100. Dans *Beauregard*, la Cour a statué que les réductions effectuées dans un but malhonnête ou spécieux sont interdites par cet article. Certaines des parties au présent litige ont signalé des passages de *Beauregard* qui semblent indiquer en outre que l'art. 100 interdit de réduire la rémunération des juges, sauf par des mesures qui s'appliquent à l'ensemble de la population telles que l'impôt sur le revenu ou les taxes de vente. Ces parties ont souligné que le juge en chef Dickson avait accordé beaucoup d'importance au fait que les régimes de pensions avec participation des juges traitaient ceux-ci «à la manière des régimes de pensions normaux qui sont générale-

Canadians” (p. 77), and that “pension schemes are now widespread in Canada” (p. 78). More importantly, they emphasized that Dickson C.J. stated that reductions in judges’ salaries would be unconstitutional if they amounted to the “discriminatory treatment of judges vis-à-vis other citizens” (p. 77 (emphasis added)).

However, *Beauregard* should not be read so literally. It is important to recall that the contributory pension scheme for superior court judges at issue there was not part of a scheme for the public at large, and in this sense discriminated against the judiciary *vis-à-vis* other citizens. Moreover, not only was the Court very much aware of this fact, it did not regard this fact to be constitutionally significant. This is clear from the Court’s comparison of income tax and mandatory contributions to the Canada Pension Plan, on the one hand, and the impugned pension scheme, on the other, which the Court conceded were factually different in the following terms, at p. 77:

These two liabilities [i.e., income tax and mandatory contributions to the Canada Pension Plan] are, of course, general in the sense that all citizens are subject to them whereas the contributions demanded by s. 29.1 of the *Judges Act* are directed at judges only. [Emphasis added.]

This factual difference, however, did not translate “into any legal consequence” (p. 77).

I take *Beauregard*’s reference to the principle of non-discrimination to mean that judges’ salaries may be reduced even if that reduction is part of a measure which only applies to substantially every person who is paid directly from the public purse. This interpretation is consistent with the views of numerous commentators on the constitutionality of reductions to judicial salaries under s. 100. Professor Hogg, *supra*, at p. 7-6, for example, dismisses the argument that s. 100 prohibits a reduction in

ment répandus et acceptés au Canada», qu’il existait «des régimes de pensions semblables pour de nombreux autres Canadiens» (p. 77), et que «[l]es régimes de pensions [...] sont maintenant très répandus au Canada» (p. 78). Fait plus important encore, elles ont précisé que le juge en chef Dickson avait dit que les réductions des traitements des juges seraient inconstitutionnelles si elles équivalaient à traiter les juges «d’une manière discriminatoire par rapport aux autres citoyens» (p. 77 (je souligne)).

Il ne faut toutefois pas interpréter l’arrêt *Beauregard* aussi littéralement. Il importe de rappeler que le régime de pensions avec participation des juges des cours supérieures en cause ne faisait pas partie d’un régime applicable à la population dans son ensemble et que, en ce sens, il était discriminatoire à l’endroit des juges par rapport aux autres citoyens. En outre, non seulement la Cour était bien consciente de ce fait, mais encore elle n’a pas jugé ce fait pertinent sur le plan constitutionnel. Cela ressort clairement de la comparaison que la Cour a faite entre l’impôt sur le revenu et les cotisations obligatoires au Régime de pensions du Canada, d’une part, et le régime de pensions en cause, d’autre part, lequel représentait une situation de fait différente, comme la Cour l’a reconnu dans ces termes, à la p. 77:

Évidemment, ces deux obligations [c’est-à-dire l’impôt sur le revenu et les cotisations obligatoires au Régime de pensions du Canada] sont générales en ce sens que tous les citoyens y sont assujettis, alors que les contributions imposées par l’art. 29.1 de la *Loi sur les juges* ne visent que les juges. [Je souligne.]

Cette différence factuelle ne s’est cependant pas traduite par des «conséquences juridiques» (p. 77).

Je considère que la référence dans *Beauregard* au principe de la non-discrimination signifie que les traitements des juges peuvent être réduits, même si la réduction s’inscrit dans le cadre d’une mesure s’appliquant uniquement aux personnes rémunérées directement sur les fonds publics. Cette interprétation est conforme aux vues exprimées par de nombreux commentateurs sur la constitutionnalité des réductions de traitements des juges fondées sur l’art. 100. Le professeur Hogg,



judicial remuneration which is non-discriminatory in the sense that it applies “to the entire federal civil service as well”. Similarly, Professor Lederman suggests (in “The Independence of the Judiciary” (1956), 34 *Can. Bar Rev.* 1139, at p. 1164) that a “general income tax of ten per cent on all public salaries . . . including the judicial salaries” would be constitutionally valid.

*op. cit.*, à la p. 7-6, par exemple, écarte l’argument que l’art. 100 interdit les réductions de la rémunération des juges qui ne sont pas discriminatoires en ce sens qu’elles s’appliquent [TRADUCTION] «également à l’ensemble de la fonction publique fédérale». De même, le professeur Lederman (dans «The Independence of the Judiciary» (1956), 34 *R. du B. can.* 1139, à la p. 1164) est d’avis qu’un [TRADUCTION] «impôt général sur le revenu de 10 pour 100 visant tous les salaires et traitements payés sur les fonds publics [. . .] y compris ceux des juges» serait constitutionnellement valide.

155 What I have just said, however, does not mean that Parliament is constitutionally prohibited, in all circumstances, from reducing judicial remuneration in a manner which does not extend to all persons paid from the public purse. As I now discuss, although identical treatment may be preferable, it is not required in all circumstances.

Toutefois, ce que je viens tout juste de dire n’emporte pas que la Constitution interdit en toutes circonstances au Parlement de réduire la rémunération des juges par une mesure ne s’appliquant pas à toutes les personnes payées sur les fonds publics. Comme nous allons le voir maintenant, même si une mesure traitant tous les intéressés de façon identique est préférable, une telle mesure n’est pas nécessaire dans tous les cas.

156 To explain how I arrive at this conclusion, I return to one of the goals of financial security — to ensure that the courts be free and appear to be free from political interference through economic manipulation. To be sure, a salary cut for superior court judges which is part of a measure affecting the salaries of all persons paid from the public purse helps to sustain the perception of judicial independence precisely because judges are not being singled out for differential treatment. As Professor Renke has explained (in *Invoking Independence: Judicial Independence as a No-cut Wage Guarantee* (1994), at p. 30):

Pour expliquer comment j’arrive à cette conclusion, je vais revenir à l’un des objectifs de la sécurité financière — savoir celui de faire en sorte que les tribunaux soient à l’abri de l’ingérence politique exercée par le biais de la manipulation financière et qu’ils soient perçus comme tel. Il va de soi qu’une réduction du traitement des juges des cours supérieures qui s’inscrit dans le cadre d’une mesure visant les salaires et traitements de toutes les personnes rémunérées sur les fonds publics aide à maintenir la perception d’indépendance de la magistrature, précisément parce qu’on ne réserve pas un traitement distinct aux juges. Comme l’a expliqué le professeur Renke (dans *Invoking Independence: Judicial Independence as a No-cut Wage Guarantee* (1994), à la p. 30):

Financial security is an essential condition of judicial independence. It must not, however, be considered abstractly. It must be considered in relation to its purpose, which is, ultimately, to protect the judiciary from economic manipulation by the legislature or executive. Where economic measures apply equally to clerks, secretaries, managers, public sector workers of all grades

[TRADUCTION] La sécurité financière est une condition essentielle de l’indépendance de la magistrature. Cependant, cet élément doit être considéré non pas dans l’abstrait, mais plutôt en relation avec son objet qui est, en définitive, de protéger le judiciaire contre la manipulation financière du législatif ou de l’exécutif. Comment les juges pourraient-ils être manipulés si les mesures économiques en cause s’appliquent également aux employés du secteur public des différents ministères et

and departments, as well as judges, how could judges be manipulated?

Conversely, if superior court judges alone had their salaries reduced, one could conclude that Parliament was somehow meting out punishment against the judiciary for adjudicating cases in a particular way.

However, many parties to these appeals presented a plausible counter-argument by turning this position on its head — that far from securing a perception of independence, salary reductions which treat superior court judges in the same manner as civil servants undermine judicial independence precisely because they create the impression that judges are merely public employees and are not independent of the government. This submission has a kernel of truth to it. For example, as I have stated above, if judges' salaries were set by the same process as the salaries of public sector employees, there might well be reason to be concerned about judicial independence.

What this debate illustrates is that judicial independence can be threatened by measures which treat judges either differently from, or identically to, other persons paid from the public purse. Since s. 100 clearly permits identical treatment (*Beauregard*), I am driven to the conclusion that it is illogical for it to prohibit differential treatment as well. That is not to say, however, that the distinction between differential and identical treatment is a distinction without a difference. In my opinion, the risk of political interference through economic manipulation is clearly greater when judges are treated differently from other persons paid from the public purse. This is why we focussed on discriminatory measures in *Beauregard*. As Professor Renke, *supra*, has stated in the context of current appeals (at p. 19):

... if judges were spared compensation decreases affecting other public sector groups, a reasonable person might well conclude that the judges had engaged in

de tous niveaux, qu'ils soient commis, secrétaires ou gestionnaires?

À l'inverse, si la réduction visait seulement les traitements des juges des cours supérieures, quel qu'un pourrait alors conclure que le Parlement punit en quelque sorte les juges parce qu'ils ont tranché des litiges d'une certaine façon.

Cependant, de nombreuses parties aux présents pourvois ont avancé un argument plausible en retournant cette proposition — savoir que, loin de préserver la perception d'indépendance, les réductions de traitement appliquées de la même manière aux juges qu'aux fonctionnaires sapent l'indépendance de la magistrature précisément parce qu'elles créent l'impression que les juges sont simplement des employés de l'État et qu'ils ne sont pas indépendants du gouvernement. Cet argument a une part de vérité. Par exemple, comme je l'ai affirmé précédemment, si les traitements des juges étaient fixés par le même mécanisme que les salaires des employés du secteur public, cela pourrait bien donner raison de s'inquiéter de l'indépendance de la magistrature.

Ce qui ressort de ce débat c'est que l'indépendance de la magistrature peut être menacée par des mesures qui soit traitent les juges différemment des autres personnes rémunérées sur les fonds publics, soit les traitent de façon identique. Comme l'art. 100 autorise clairement un traitement identique (*Beauregard*) je suis amené à conclure qu'il serait illogique qu'il interdise en même temps un traitement différent. Toutefois, cela ne revient pas à dire que la distinction entre traitement différent et traitement identique est une distinction sans importance. À mon avis, le risque d'ingérence politique exercée par le biais de la manipulation financière est nettement plus grand lorsque les juges sont traités différemment des autres personnes rémunérées sur les fonds publics. Voilà pourquoi notre Cour s'est attachée principalement aux mesures de discrimination dans *Beauregard*. Comme l'a affirmé le professeur Renke, *op. cit.*, dans le contexte des présents pourvois (à la p. 19):

[TRADUCTION] ... si on épargnait aux juges les réductions de rémunération touchant les autres groupes du secteur public, une personne raisonnable pourrait fort

157

158

some behind-the-scenes lobbying. The judges' exemption could be thought to be the result of secret deals, or secret commitments to favour the government. An exemption of judges from across-the-board pay cuts is as likely to generate suspicions concerning judicial independence as the reduction of judicial compensation in the context of general public sector reductions.

159 The second question which emerges from *Beauregard* arises from the first — whether the danger of political interference through economic manipulation can arise not only from reductions in the salaries of superior court judges, but also from increases and freezes in judicial remuneration. To my mind, it can. Manipulation and interference most clearly arise from reductions in remuneration; those reductions provide an economic lever for governments to wield against the courts. But salary increases can be powerful economic levers as well. For this reason, salary increases also have the potential to undermine judicial independence, and engage the guarantees of s. 100. Salary freezes for superior court judges raise questions of judicial independence as well, because salary freezes, when the cost of living is rising because of inflation, amount to *de facto* reductions in judicial salaries, and can therefore be used as means of political interference through economic manipulation.

160 The third question which arises from *Beauregard* is the applicability of the jurisprudence under s. 100 of the *Constitution Act, 1867*, to the interpretation of s. 11(d) of the *Charter*. Section 100, along with the rest of the judicature provisions, guarantees the independence of superior court judges. Section 11(d), by contrast, guarantees the independence of a wide range of tribunals and courts, including provincial courts, and for the reasons explained above, is the central constitutional provision in these appeals. Since *Beauregard* defines the scope of Parliament's powers with

bien conclure que les juges ont fait des pressions dans les coulisses. Le fait que les juges soient exemptés pourrait être perçu comme le résultat de pactes occultes ou d'engagements secrets à favoriser l'État. Le fait d'exempter les juges de coupures salariales généralisées risque tout autant de soulever des doutes quant à l'indépendance de la magistrature que la diminution de la rémunération des juges dans le contexte de réductions générales applicables au secteur public.

La deuxième question que fait ressortir l'arrêt *Beauregard* et qui découle de la première est celle de savoir si le risque d'ingérence politique exercée par le biais de la manipulation financière peut surgir non seulement de la réduction des traitements des juges des cours supérieures, mais également de la hausse et du blocage de leur rémunération. À mon sens, c'est possible. La manipulation et l'ingérence découlent de façon plus évidente de réductions de la rémunération; en effet, de telles réductions fournissent aux gouvernements un levier qu'ils peuvent utiliser contre les tribunaux. Cependant, des augmentations de traitement peuvent aussi constituer un levier économique puissant. Pour cette raison, des augmentations sont également susceptibles de saper l'indépendance de la magistrature et de faire entrer en jeu les garanties de l'art. 100. De même, le blocage des traitements des juges des cours supérieures fait naître des inquiétudes en ce qui concerne l'indépendance de la magistrature, car une telle mesure, si elle est imposée lorsque le coût de la vie augmente en raison de l'inflation, constitue une réduction *de facto* des traitements des juges, et peut donc être utilisée comme moyen d'ingérence politique exercée par le biais de la manipulation financière.

La troisième question découlant de l'arrêt *Beauregard* est l'applicabilité de la jurisprudence relative à l'art. 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867* pour l'interprétation de l'al. 11d) de la *Charte*. L'article 100 et les autres dispositions relatives à la magistrature garantissent l'indépendance des juges des cours supérieures. Par contraste, l'al. 11d) garantit l'indépendance d'un large éventail de cours et de tribunaux, y compris les cours provinciales, et, pour les raisons exposées précédemment, il s'agit de la disposition constitutionnelle qui est au cœur des présents pourvois. Puisque l'arrêt

respect to the remuneration of superior court judges, it was argued before this Court that it had no application to the cases at bar.

To some extent, this question was dealt with in *Valente*, where the Court held that s. 11(d) did not entitle provincial court judges to a number of protections which were constitutionally guaranteed to superior court judges. For example, while superior court judges may only be dismissed by a resolution of both Houses of Parliament, this Court expressly rejected the need for the dismissal of provincial court judges by provincial legislatures. As well, whereas the salaries of superior court judges must ultimately be fixed by Parliament, the Court held that the salaries of provincial court judges may be set either by legislation or by order in council.

However, *Valente* should not be read as having decided that the jurisprudence under s. 100 is of no assistance in shaping the contours of judicial independence as it is protected by s. 11(d). Rather, all that *Valente* held is that s. 11(d) does not, as a matter of principle, automatically provide the same level of protection to provincial courts as s. 100 and the other judicature provisions do to superior court judges. In the particular circumstances, though, s. 11(d) may in fact provide the same level of protection to provincial court judges as the judicature provisions do to superior court judges.

The relevance of the judicature provisions, and s. 100 in particular, to the interpretation of s. 11(d) emerges from their shared commitment to judicial independence. The link between these two sets of provisions can be found in *Beauregard* itself, where the Court developed the distinction between individual independence and institutional independence by reference to *Valente*. I also alluded to the link between these two sets of provisions in my separate reasons in *Cooper*. As I have suggested, this link arises in part as a function of the fact that

*Beauregard* définit l'étendue des pouvoirs du Parlement relativement à la rémunération des juges des cours supérieures, il a été plaidé devant notre Cour qu'il était inapplicable en l'espèce.

Dans une certaine mesure, cette question a été tranchée dans l'arrêt *Valente*, où notre Cour a statué que l'al. 11d) n'accorde pas aux juges des cours provinciales un certain nombre des protections garanties par la Constitution aux juges des cours supérieures. Par exemple, alors que ces derniers ne peuvent être révoqués que par suite d'une résolution des deux chambres du Parlement, notre Cour a expressément écarté la nécessité que les juges des cours provinciales soient révoqués par les assemblées législatives provinciales. De plus, alors que les traitements des juges des cours supérieures doivent, en dernière analyse, être fixés par le Parlement, la Cour a décidé que ceux des juges des cours provinciales peuvent l'être par voie législative ou par décret.

Toutefois, il ne faut pas considérer que l'arrêt *Valente* a établi que la jurisprudence relative à l'art. 100 n'est d'aucune utilité pour établir les contours de l'indépendance de la magistrature protégée par l'al. 11d). Au contraire, cet arrêt a tout au plus établi que, en principe, l'al. 11d) ne garantit pas automatiquement aux cours provinciales le même degré de protection que celui accordé aux juges des cours supérieures par l'art. 100 et les autres dispositions relatives à la magistrature. Dans les circonstances de l'espèce, toutefois, l'al. 11d) peut en fait accorder aux juges des cours provinciales le même degré de protection que celui garanti aux juges des cours supérieures par les dispositions relatives à la magistrature.

La pertinence des dispositions relatives à la magistrature, et de l'art. 100 en particulier, pour l'interprétation de l'al. 11d) ressort de l'objectif commun à ces dispositions qui est de protéger l'indépendance de la magistrature. Le lien entre l'al. 11d) et les autres dispositions peut être dégagé de l'arrêt *Beauregard* lui-même, dans lequel la Cour a fait une distinction entre l'indépendance individuelle et l'indépendance institutionnelle en se référant à *Valente*. J'ai également fait allusion à ces deux groupes de dispositions dans mes motifs

161

162

163

both ss. 11(d) and 100 are expressions of the unwritten principle of judicial independence which is recognized and affirmed by the preamble to the *Constitution Act, 1867*.

164 What the link between s. 11(d) and the judiciary provisions means is that certain fundamental aspects of judicial independence are enjoyed not only by superior courts, but by provincial courts as well. In my opinion, the constitutional parameters of the power to change or freeze judges' salaries under s. 100, as defined by *Beauregard* and developed in these reasons, fall into this category.

165 In conclusion, the requirements laid down in *Beauregard* and developed in these reasons with respect to s. 100 and superior court judges, are equally applicable to the guarantee of financial security provided by s. 11(d) to provincial court judges. Just as Parliament can change or freeze the salaries of superior court judges, legislatures and executives of the provinces can do the same to the salaries of provincial court judges.

(ii) Independent, Effective and Objective Commissions

166 Although provincial executives and legislatures, as the case may be, are constitutionally permitted to change or freeze judicial remuneration, those decisions have the potential to jeopardize judicial independence. The imperative of protecting the courts from political interference through economic manipulation is served by interposing an independent body — a judicial compensation commission — between the judiciary and the other branches of government. The constitutional function of this body is to depoliticize the process of determining changes or freezes to judicial remuneration. This objective would be achieved by setting that body the specific task of issuing a report on the salaries and benefits of judges to the executive and the legislature, responding to the particu-

séparés dans *Cooper*. Comme je l'ai indiqué, ce lien découle en partie du fait que tant l'al. 11d) que l'art. 100 sont des manifestations du principe non écrit de l'indépendance de la magistrature, qui est reconnu et confirmé par le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Le lien entre l'al. 11d) et les dispositions relatives à la magistrature signifie que certains aspects fondamentaux de l'indépendance de la magistrature bénéficient non seulement aux cours supérieures, mais aussi aux cours provinciales. À mon avis, les paramètres constitutionnels du pouvoir de modifier ou de bloquer les traitements des juges en vertu de l'art. 100 — qui ont été définis dans *Beauregard* et sont explicités dans les présents motifs — appartiennent à cette catégorie.

En conclusion, les exigences énoncées dans *Beauregard* et explicitées dans les présents motifs, relativement à l'art. 100 et aux juges des cours supérieures, sont également applicables à la garantie de sécurité financière prévue par l'al. 11d) en faveur des juges des cours provinciales. À l'instar du Parlement qui peut modifier ou bloquer les traitements des juges des cours supérieures, les assemblées législatives et l'exécutif des provinces peuvent en faire autant à l'égard des traitements des juges des cours provinciales.

(ii) Commissions indépendantes, efficaces et objectives

Même si l'exécutif ou l'assemblée législative d'une province, selon le cas, peut, en vertu de la Constitution, modifier ou bloquer la rémunération des juges, de telles décisions sont susceptibles de compromettre l'indépendance de la magistrature. Le fait d'interposer un organisme indépendant — une commission chargée d'examiner la rémunération des juges — entre le judiciaire et les autres pouvoirs contribue au respect de l'impératif de protection des tribunaux contre l'ingérence politique exercée par le biais de la manipulation financière. Le rôle constitutionnel d'un tel organisme est de dépoliticiser le processus de modification ou de blocage de la rémunération des juges. Cet objectif serait réalisé en attribuant à cet organisme la tâche précise de présenter à l'exécutif et à l'as-

lar proposals made by the government to increase, reduce, or freeze judges' salaries.

I do not wish to dictate the exact shape and powers of the independent commission here. These questions of detailed institutional design are better left to the executive and the legislature, although it would be helpful if they consulted the provincial judiciary prior to creating these bodies. Moreover, different provinces should be free to choose procedures and arrangements which are suitable to their needs and particular circumstances. Within the parameters of s. 11(d), there must be scope for local choice, because jurisdiction over provincial courts has been assigned to the provinces by the *Constitution Act, 1867*. This is one reason why we held in *Valente, supra*, at p. 694, that “[t]he standard of judicial independence for purposes of s. 11(d) cannot be a standard of uniform provisions”.

Before proceeding to lay down the general guidelines for these independent commissions, I must briefly comment on *Valente*. There is language in that decision which suggests that s. 11(d) does not require the existence of independent commissions to deal with the issue of judicial remuneration. In particular, Le Dain J. stated that he did “not consider the existence of such a committee to be essential to security of salary for purposes of s. 11(d)” (p. 706). However, that question was not before the Court, since Ontario, the province where *Valente* arose, had an independent commission in operation at the time of the decision. As a result, the remarks of Le Dain J. were strictly *obiter dicta*, and do not bind the courts below and need not today be overruled by this Court.

The commissions charged with the responsibility of dealing with the issue of judicial remuneration must meet three general criteria. They must be independent, objective, and effective. I will address these criteria in turn, by reference, where

semblée législative un rapport sur les traitements et autres avantages des juges, en réponse aux propositions du gouvernement de hausser, de réduire ou de bloquer les traitements des juges.

Je ne veux pas dicter ici de façon précise la forme et les pouvoirs d'une telle commission indépendante. Il est préférable de laisser à l'exécutif et à l'assemblée législative des provinces le soin de préciser ces détails d'organisation institutionnelle, quoiqu'il serait utile qu'ils consultent la magistrature provinciale avant de créer l'organisme en question. En outre, les provinces doivent être libres de choisir les procédures et les arrangements qui répondent à leurs besoins et à leur situation particulière. Il faut que les désirs locaux puissent être respectés dans le cadre des paramètres de l'al. 11d), étant donné que la compétence sur les tribunaux provinciaux a été attribuée aux provinces par la *Loi constitutionnelle de 1867*. Il s'agit là de l'une des raisons pour lesquelles nous avons statué, dans *Valente*, précité, à la p. 694, que «[l]a norme de l'indépendance judiciaire, pour les fins de l'al. 11d), ne peut être l'uniformité des dispositions».

Avant d'exposer les lignes directrices générales applicables à l'égard des commissions indépendantes, je dois commenter brièvement l'arrêt *Valente*. Certains passages de cet arrêt semblent indiquer que l'al. 11d) n'exige pas l'établissement de telles commissions indépendantes chargées d'examiner la question de la rémunération des juges. En particulier, le juge Le Dain a dit qu'il «n'estime pas que l'existence de ce comité soit essentielle à la sécurité de traitement pour les fins de l'al. 11d)» (p. 706). Toutefois, la Cour n'était pas saisie de cette question, puisque l'Ontario, province d'où émanait l'affaire *Valente*, possédait une telle commission indépendante au moment de la décision. En conséquence, les remarques du juge Le Dain étaient strictement une opinion incidente, qui ne lie pas les juridictions inférieures, et que notre Cour n'a pas à renverser aujourd'hui.

Les commissions chargées d'examiner la question de la rémunération des juges doivent satisfaire à trois critères généraux. Elles doivent être indépendantes, objectives et efficaces. Je vais traiter tour à tour de ces différents critères, en me référé-

167

168

169

possible, to commissions which already exist in many Canadian provinces to set or recommend the levels of judicial remuneration.

rant, lorsque c'est possible, aux commissions qui existent déjà dans bon nombre de provinces canadiennes et qui ont la tâche de fixer les niveaux de rémunération des juges ou de faire des recommandations à cet égard.

170 First and foremost, these commissions must be independent. The rationale for independence flows from the constitutional function performed by these commissions — they serve as an institutional sieve, to prevent the setting or freezing of judicial remuneration from being used as a means to exert political pressure through the economic manipulation of the judiciary. It would undermine that goal if the independent commissions were under the control of the executive or the legislature.

D'abord et avant tout, ces commissions doivent être indépendantes. La justification de cette exigence d'indépendance découle de la fonction constitutionnelle accomplie par ces commissions — elles servent de crible institutionnel, visant à empêcher que la fixation ou le blocage des traitements des juges ne serve de moyen d'exercer des pressions politiques sur la magistrature par le biais de la manipulation financière. Cet objectif serait sapé à la base si les commissions indépendantes étaient soumises à l'autorité de l'exécutif ou du législatif.

171 There are several different aspects to the independence required of salary commissions. First, the members of these bodies must have some kind of security of tenure. In this context, security of tenure means that the members of commissions should serve for a fixed term, which may vary in length. Thus, in Manitoba, the term of office for the Judicial Compensation Committee is two years (*Provincial Court Act*, s. 11.1(1)), whereas the term of office for British Columbia's Judicial Compensation Committee and Ontario's Provincial Judges Remuneration Commission is three years (*Provincial Court Act*, R.S.B.C. 1979, c. 341, s. 7.1(1); *Courts of Justice Act*, R.S.O. 1990, c. C.43, Schedule (Appendix A of Framework Agreement), para. 7), and in Newfoundland, the term of its salary tribunal is four years (*Provincial Court Act, 1991*, S.N. 1991, c. 15, s. 28(3)). In my opinion, s. 11(d) does not impose any restrictions on the membership of these commissions. Although the independence of these commissions would be better served by ensuring that their membership stood apart from the three branches of government, as is the case in Ontario (*Courts of Justice Act*, Schedule, para. 11), this is not required by the Constitution.

L'indépendance requise des commissions chargées d'examiner la question de la rémunération comporte plusieurs aspects. Premièrement, leurs membres doivent bénéficier d'une certaine inamovibilité. Dans ce contexte, l'inamovibilité signifie que les membres des commissions devraient occuper leurs fonctions pendant une période déterminée, dont la durée peut varier. Par exemple, au Manitoba, le mandat du Comité chargé de la rémunération des juges est d'une durée de deux ans (*Loi sur la Cour provinciale*, par. 11.1(1)), tandis que le mandat du Judicial Compensation Committee de la Colombie-Britannique et celui de la Commission de rémunération des juges provinciaux de l'Ontario sont d'une durée de trois ans (*Provincial Court Act*, R.S.B.C. 1979, ch. 341, par. 7.1(1); *Loi sur les tribunaux judiciaires*, L.R.O. 1990, ch. C.43, Annexe (Appendice A de la convention cadre), art. 7); à Terre-Neuve, la durée du mandat du tribunal chargé de la question est de quatre ans (*Provincial Court Act, 1991*, S.N. 1991, ch. 15, par. 28(3)). À mon avis, l'al. 11d n'impose aucune restriction quant à la composition de ces commissions. Quoique l'indépendance des commissions serait mieux garantie si leurs membres étaient indépendants des pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire, comme c'est le cas en Ontario (*Loi sur les tribunaux judiciaires*, Annexe, art. 11), la Constitution ne l'exige pas.

Under ideal circumstances, it would be desirable if appointments to the salary commission were not made by any of the three branches of government, in order to guarantee the independence of its members. However, the members of that body would then have to be appointed by a body which must in turn be independent, and so on. This is clearly not a practical solution, and thus is not required by s. 11(d). As we said in *Valente, supra*, at p. 692:

It would not be feasible . . . to apply the most rigorous and elaborate conditions of judicial independence to the constitutional requirement of independence in s. 11(d) of the *Charter*. . . .

What s. 11(d) requires instead is that the appointments not be entirely controlled by any one of the branches of government. The commission should have members appointed by the judiciary, on the one hand, and the legislature and the executive, on the other. The judiciary's nominees may, for example, be chosen either by the provincial judges' association, as is the case in Ontario (*Courts of Justice Act*, Schedule, para. 6), or by the Chief Judge of the Provincial Court in consultation with the provincial judges' association, as in British Columbia (*Provincial Court Act*, s. 7.1(2)). The exact mechanism is for provincial governments to determine. Likewise, the nominees of the executive and the legislature may be chosen by the Lieutenant Governor in Council, although appointments by the Attorney General as in British Columbia (*Provincial Court Act*, s. 7.1(2)), or conceivably by the legislature itself, are entirely permissible.

In addition to being independent, the salary commissions must be objective. They must make recommendations on judges' remuneration by reference to objective criteria, not political expediences. The goal is to present "an objective and fair set of recommendations dictated by the public interest" (Canada, Department of Justice, *Report and Recommendations of the 1995 Commission on Judges' Salaries and Benefits* (1996), at p. 7). Although s. 11(d) does not require it, the commis-

Dans des circonstances idéales, il serait souhaitable, afin de garantir l'indépendance des membres de ces commissions, que la nomination de leurs membres ne relève d'aucun des trois pouvoirs. Toutefois, les membres de cet organisme devraient être nommés par un organisme lui-même indépendant, et ainsi de suite. Cette solution n'est, de toute évidence, pas pratique, et n'est donc pas requise par l'al. 11d). Comme nous l'avons dit dans *Valente*, précité, à la p. 692:

Il ne serait [. . .] pas possible d'appliquer les conditions les plus rigoureuses et les plus élaborées de l'indépendance judiciaire à l'exigence constitutionnelle d'indépendance qu'énonce l'al. 11d) de la *Charte* . . .

Ce que commande plutôt l'al. 11d) c'est que les nominations ne relèvent pas entièrement de l'un des trois pouvoirs. Les commissions devraient être constituées de membres désignés par le pouvoir judiciaire, d'une part, et de membres désignés par les pouvoirs législatif et exécutif, d'autre part. Les représentants du pouvoir judiciaire peuvent, par exemple, être choisis soit par l'association des juges provinciaux, comme en Ontario (*Loi sur les tribunaux judiciaires*, Annexe, art. 6), soit par le juge en chef de la Cour provinciale, de concert avec l'association des juges provinciaux, comme en Colombie-Britannique (*Provincial Court Act*, par. 7.1(2)). Il appartient aux gouvernements provinciaux d'arrêter le détail précis de ce mécanisme de nomination. De même, les membres nommés par les pouvoirs exécutif et législatif peuvent être choisis par le lieutenant-gouverneur en conseil, bien que rien n'empêche que les nominations soient faites par le procureur général, comme en Colombie-Britannique (*Provincial Court Act*, par. 7.1(2)), ou, ce qui est concevable, par l'assemblée législative elle-même.

En plus d'être indépendantes, les commissions doivent être objectives. Elles doivent présenter des recommandations sur la rémunération des juges en s'appuyant sur des critères objectifs, et non sur des raisons d'opportunisme politique. L'objectif visé est de présenter «une série de recommandations objectives et équitables dictées par l'intérêt public» (Canada, ministère de la Justice, *Rapport et recommandations de la Commission de 1995 sur le traitement et les avantages des juges* (1996) à la p. 7).



sion's objectivity can be promoted by ensuring that it is fully informed before deliberating and making its recommendations. This can be best achieved by requiring that the commission receive and consider submissions from the judiciary, the executive, and the legislature. In Ontario, for example, the Provincial Judges' Remuneration Commission is bound to consider submissions from the provincial judges' association and the government (*Courts of Justice Act*, Schedule, para. 20). Moreover, I recommend (but do not require) that the objectivity of the commission be ensured by including in the enabling legislation or regulations a list of relevant factors to guide the commission's deliberations. These factors need not be exhaustive. A list of relevant factors might include, for example, increases in the cost of living, the need to ensure that judges' salaries remain adequate, as well as the need to attract excellent candidates to the judiciary.

Même si l'al. 11*d*) ne l'exige pas, l'objectivité de la commission peut être favorisée si l'on fait en sorte qu'elle soit bien informée avant de délibérer et de faire des recommandations. La meilleure façon d'y arriver est d'exiger que la commission reçoive et étudie les observations de la magistrature, de l'exécutif et de l'assemblée législative. En Ontario, par exemple, la Commission de rémunération des juges provinciaux est tenue de prendre en considération les observations de l'association des juges provinciaux et du gouvernement (*Loi sur les tribunaux judiciaires*, Annexe, art. 20). De plus, je recommande (sans en faire une obligation) que l'on assure l'objectivité de la commission en intégrant dans la loi ou le règlement la constituant une liste de facteurs pertinents afin de la guider dans ses délibérations. Il n'est pas nécessaire que cette liste soit exhaustive. Elle pourrait inclure, par exemple, les hausses du coût de la vie, la nécessité de veiller à ce que les traitements des juges restent adéquats et le besoin d'attirer d'excellents candidats à la magistrature.

174 Finally, and most importantly, the commission must also be *effective*. The effectiveness of these bodies must be guaranteed in a number of ways. First, there is a constitutional obligation for governments not to change (either by reducing or increasing) or freeze judicial remuneration until they have received the report of the salary commission. Changes or freezes of this nature secured without going through the commission process are unconstitutional. The commission must convene to consider and report on the proposed change or freeze. Second, in order to guard against the possibility that government inaction might lead to a reduction in judges' real salaries because of inflation, and that inaction could therefore be used as a means of economic manipulation, the commission must convene if a fixed period of time has elapsed since its last report, in order to consider the adequacy of judges' salaries in light of the cost of living and other relevant factors, and issue a recommendation in its report. Although the exact length of the period is for provincial governments to

Dernier élément mais aussi le plus important, la commission doit être *efficace*. L'efficacité de ces organismes doit être garantie de diverses manières. Premièrement, les gouvernements ont l'obligation constitutionnelle de ne pas modifier (en les réduisant ou en les augmentant) les traitements des juges avant d'avoir reçu le rapport de la commission de la rémunération. Les modifications ou blocages de cette nature, effectués sans l'apport de la commission, sont inconstitutionnels. La commission doit se réunir pour examiner les modifications ou blocages proposés et faire rapport à cet égard. Deuxièmement, afin de parer au risque que l'inaction du gouvernement entraîne une réduction du traitement réel des juges en raison de l'inflation, et que cette inaction puisse en conséquence être utilisée comme moyen de manipulation financière, la commission doit se réunir, s'il s'est écoulé une période déterminée depuis la présentation de son dernier rapport, afin d'examiner le caractère adéquat des traitements des juges à la lumière du coût de la vie et d'autres facteurs pertinents, et formuler une recommandation dans son rapport. Même s'il appartient aux gouvernements provinciaux de fixer

determine, I would suggest a period of three to five years.

Third, the reports of the commission must have a meaningful effect on the determination of judicial salaries. Provinces which have created salary commissions have adopted three different ways of giving such effect to these reports. One is to make a report of the commission binding, so that the government is bound by the commission's decision. Ontario, for example, requires that a report be implemented by the Lieutenant Governor in Council within 60 days, and gives a report of the Provincial Judges' Remuneration Commission statutory force (*Courts of Justice Act*, Schedule, para. 27). Another way of dealing with a report is the negative resolution procedure, whereby the report is laid before the legislature and its recommendations are implemented unless the legislature votes to reject or amend them. This is the model which has been adopted in British Columbia (*Provincial Court Act*, s. 7.1(10)) and Newfoundland (*Provincial Court Act, 1991*, s. 28(7)). The final way of giving effect to a report is the affirmative resolution procedure, whereby a report is laid before but need not be adopted by the legislature. As I shall explain below, until the adoption of Bill 22, this was very similar to the procedure followed in Manitoba (*Provincial Court Act*, s. 11.1(6)).

The model mandated as a constitutional minimum by s. 11(d) is somewhat different from the ones I have just described. My starting point is that s. 11(d) does not require that the reports of the commission be binding, because decisions about the allocation of public resources are generally within the realm of the legislature, and through it, the executive. The expenditure of public funds, as I said above, is an inherently political matter. Of course, it is possible to exceed the constitutional minimum mandated by s. 11(d) and adopt a bind-

la durée exacte de la période en question, je suggère une période de trois à cinq ans.

Troisièmement, les rapports de la commission doivent avoir un effet concret sur la détermination des traitements des juges. Les provinces qui ont créé des commissions de la rémunération ont adopté trois moyens différents pour permettre à ces rapports d'avoir un tel effet. L'un de ces moyens est de donner force exécutoire au rapport, de sorte que le gouvernement soit lié par la décision de la commission. En Ontario, par exemple, le lieutenant-gouverneur en conseil doit mettre le rapport en œuvre dans les 60 jours, et le rapport de la Commission de rémunération des juges provinciaux a force de loi (*Loi sur les tribunaux judiciaires*, Annexe, art. 27). Un autre mécanisme adopté à l'égard du rapport est celui de la résolution négative, en vertu duquel le rapport est déposé devant l'assemblée législative et ses recommandations sont mises en œuvre telles quelles, sauf si l'assemblée législative décide de les rejeter ou de les modifier. C'est le mécanisme qui a été retenu en Colombie-Britannique (*Provincial Court Act*, par. 7.1(10)) et à Terre-Neuve (*Provincial Court Act, 1991*, par. 28(7)). Le dernier moyen de donner effet au rapport est la procédure de résolution affirmative, en vertu de laquelle le rapport est déposé devant l'assemblée législative, qui n'est toutefois pas tenue de l'adopter. Comme je vais l'expliquer plus loin, jusqu'à l'adoption de la loi 22, cette procédure ressemblait beaucoup à celle suivie au Manitoba (*Loi sur la Cour provinciale*, par. 11.1(6)).

La mesure minimale requise par l'al. 11d) sur le plan constitutionnel est quelque peu différente de celles que je viens de décrire. Le point de départ de mon analyse est le fait que l'al. 11d) n'exige pas que les rapports de la commission aient force exécutoire, étant donné que les décisions concernant l'affectation des ressources publiques relèvent généralement de la compétence de l'assemblée législative et, par l'entremise de celle-ci, de l'exécutif. La dépense des fonds publics, comme je l'ai dit plus tôt, est une question intrinsèquement politique. Bien entendu, il est possible d'aller au-delà du minimum requis par la Constitution à l'al. 11d)

175

176

ing procedure, as has been done in some provinces.

177 For the same reasons, s. 11(d) does not require a negative resolution procedure, although it does not preclude it. Although the negative resolution procedure still leaves the ultimate decision to set judicial salaries in the hands of the legislature, it creates the possibility that in cases of legislative inaction, the report of the commission will determine judicial salaries in a binding manner. In my opinion, s. 11(d) does not require that this possibility exist.

178 However, whereas the binding decision and negative resolution models exceed the standard set by s. 11(d), the positive resolution model on its own does not meet that standard, because it requires no response to the commission's report at all. The fact that the report need not be binding does not mean that the executive and the legislature should be free to ignore it. On the contrary, for collective or institutional financial security to have any meaning at all, and to be taken seriously, the commission process must have a meaningful impact on the decision to set judges' salaries.

179 What judicial independence requires is that the executive or the legislature, whichever is vested with the authority to set judicial remuneration under provincial legislation, must formally respond to the contents of the commission's report within a specified amount of time. Before it can set judges' salaries, the executive must issue a report in which it outlines its response to the commission's recommendations. If the legislature is involved in the process, the report of the commission must be laid before the legislature, when it is in session, with due diligence. If the legislature is not in session, the government may wait until a new sitting commences. The legislature should deal with the report directly, with due diligence and reasonable dispatch.

et d'adopter une procédure produisant des décisions ayant force exécutoire, comme ont fait certaines provinces.

Pour les mêmes motifs, l'al. 11d) n'exige pas le recours à la procédure de résolution négative, quoiqu'il ne l'interdise pas. Bien que la procédure de résolution négative laisse à l'assemblée législative la décision définitive en ce qui a trait aux traitements des juges, elle crée la possibilité que, en cas d'inaction de l'assemblée législative, le rapport de la commission fixe les traitements des juges et que des recommandations aient force exécutoire. À mon avis, l'al. 11d) n'exige pas qu'une telle possibilité existe.

Toutefois, tandis que la procédure de la décision obligatoire et celle de la résolution négative excèdent la norme fixée par l'al. 11d), la procédure de la résolution affirmative à elle seule ne satisfait pas à cette norme, parce qu'elle n'exige pas qu'on réagisse au rapport de la commission. Le fait qu'il n'est pas nécessaire que le rapport ait force exécutoire ne signifie pas que l'exécutif et le législatif devraient être libres de ne pas en tenir compte. Au contraire, pour que la sécurité financière collective ou institutionnelle ait un sens et soit prise au sérieux, les travaux de la commission doivent avoir un effet concret sur la décision fixant les traitements des juges.

Ce que commande l'indépendance de la magistrature c'est que l'exécutif ou le législatif, selon que c'est l'un ou l'autre qui est investi du pouvoir de fixer les traitements des juges, soit formellement tenu de répondre au contenu du rapport de la commission dans un délai spécifié. Avant de pouvoir fixer les traitements des juges, l'exécutif doit présenter un rapport expliquant sa réponse aux recommandations de la commission. Si l'assemblée législative participe au processus, le rapport de la commission doit être déposé dans les meilleurs délais devant celle-ci si elle siège. Dans le cas contraire, le gouvernement peut attendre le début de la session suivante. L'assemblée législative devrait examiner le rapport directement et avec un empressement et une diligence raisonnables.

Furthermore, if after turning its mind to the report of the commission, the executive or the legislature, as applicable, chooses not to accept one or more of the recommendations in that report, it must be prepared to justify this decision, if necessary in a court of law. The reasons for this decision would be found either in the report of the executive responding to the contents of the commission's report, or in the recitals to the resolution of the legislature on the matter. An unjustified decision could potentially lead to a finding of unconstitutionality. The need for public justification, to my mind, emerges from one of the purposes of s. 11(d)'s guarantee of judicial independence — to ensure public confidence in the justice system. A decision by the executive or the legislature, to change or freeze judges' salaries, and then to disagree with a recommendation not to act on that decision made by a constitutionally mandated body whose existence is premised on the need to preserve the independence of the judiciary, will only be legitimate and not be viewed as being indifferent or hostile to judicial independence, if it is supported by reasons.

The importance of reasons as the basis for the legitimate exercise of public power has been recognized by a number of commentators. For example, in "Developments in Administrative Law: The 1992-93 Term" (1994), 5 *S.C.L.R.* (2d) 189, at p. 243, David Dyzenhaus has written that

what justifies all public power is the ability of its incumbents to offer adequate reasons for their decisions which affect those subject to them. The difference between mere legal subjects and citizens is the democratic right of the latter to require an accounting for acts of public power.

Frederick Schauer has made a similar point ("Giving Reasons" (1995), 47 *Stan. L. Rev.* 633, at p. 658):

... when decisionmakers ... expect respect for decisions because the decisions are right rather than because they emanate from an authoritative source, then giving

De plus, si après avoir étudié le rapport de la commission, l'exécutif ou le législatif, selon le cas, décide de rejeter une ou plusieurs des recommandations, il doit être prêt à justifier sa décision, au besoin devant une cour de justice. Les motifs de cette décision seraient exposés soit dans le rapport de l'exécutif répondant au contenu du rapport de la commission, soit dans le préambule de la résolution de l'assemblée législative sur la question. Toute décision non justifiée pourrait entraîner une déclaration d'inconstitutionnalité. À mon sens, la nécessité de la justification publique découle de l'un des objectifs de la garantie d'indépendance de la magistrature prévue à l'al. 11d) — savoir celui d'assurer la confiance du public dans le système judiciaire. Ce n'est que si elle est motivée que la décision du pouvoir exécutif ou législatif de modifier ou de bloquer les traitements des juges et de rejeter la recommandation que lui a fait un organisme mandaté par la Constitution — dont l'existence repose justement sur le besoin de préserver l'indépendance de la magistrature — de ne pas donner suite à cette décision sera jugée légitime et ne sera pas considérée comme indifférente ou hostile au principe de l'indépendance de la magistrature.

Un certain nombre de commentateurs ont reconnu l'importance de motiver l'exercice d'un pouvoir public pour justifier la légitimité d'une telle décision. Par exemple, David Dyzenhaus a écrit dans «Developments in Administrative Law: The 1992-93 Term» (1994), 5 *S.C.L.R.* (2d) 189, à la p. 243 que

[TRADUCTION] ce qui justifie l'exercice de tout pouvoir public c'est la capacité de ses titulaires de donner des motifs suffisants pour justifier leurs décisions touchant les personnes visées. La différence entre un simple sujet de droit et un citoyen réside dans le droit démocratique de ce dernier d'exiger des pouvoirs publics qu'ils rendent compte de leurs actes.

Frederick Schauer a fait une observation analogue («Giving Reasons» (1995), 47 *Stan. L. Rev.* 633, à la p. 658):

[TRADUCTION] ... quand les décideurs [...] s'attendent à ce que leurs décisions soient respectées parce qu'elles sont fondées plutôt que parce qu'elles émanent d'une

180

181

reasons . . . is still a way of showing respect for the subject. . . .

autorité, alors le fait de les motiver [. . .] demeure un moyen de démontrer leur respect pour l'administré . . .

182

I hasten to add that these comments should not be construed as endorsing or establishing a general duty to give reasons, either in the constitutional or in the administrative law context. Moreover, I wish to clarify that the standard of justification required under s. 11(d) is not the same as that required under s. 1 of the *Charter*. Section 1 imposes a very rigorous standard of justification. Not only does it require an important government objective, but it requires a proportionality between this objective and the means employed to pursue it. The party seeking to uphold the impugned state action must demonstrate a rational connection between the objective and the means chosen, that the means chosen are the least restrictive means or violate the right as little as reasonably possible, and that there is a proportionality between the effect of the measure and its objective so that the attainment of the legislative goal is not outweighed by the abridgment of the right.

Je m'empresse d'ajouter que ces observations ne doivent pas être interprétées comme ayant pour effet d'approuver ou d'établir une obligation générale de justification, soit en droit constitutionnel soit en droit administratif. En outre, je tiens à préciser que la norme de justification requise par l'al. 11d) n'est pas la même que celle exigée par l'article premier de la *Charte*. L'article premier impose une norme de justification très rigoureuse. Non seulement exige-t-il l'existence d'un objectif gouvernemental important, mais il exige également qu'il y ait proportionnalité entre cet objectif et les moyens utilisés pour le réaliser. La partie qui cherche à faire confirmer la validité de la mesure gouvernementale attaquée doit démontrer qu'il existe un lien rationnel entre l'objectif poursuivi et les moyens choisis pour le réaliser, que ces moyens constituent la mesure la moins restrictive possible ou portant aussi peu atteinte qu'il est raisonnablement possible de le faire au droit en cause, et qu'il y a proportionnalité entre l'effet de la mesure et son objectif, de sorte que la violation du droit ne l'emporte pas sur la réalisation de l'objectif législatif.

183

The standard of justification here, by contrast, is one of simple rationality. It requires that the government articulate a legitimate reason for why it has chosen to depart from the recommendation of the commission, and if applicable, why it has chosen to treat judges differently from other persons paid from the public purse. A reviewing court does not engage in a searching analysis of the relationship between ends and means, which is the hallmark of a s. 1 analysis. However, the absence of this analysis does not mean that the standard of justification is ineffectual. On the contrary, it has two aspects. First, it screens out decisions with respect to judicial remuneration which are based on purely political considerations, or which are enacted for discriminatory reasons. Changes to or freezes in remuneration can only be justified for reasons which relate to the public interest, broadly understood. Second, if judicial review is sought, a

En l'espèce, par contraste, la norme de justification est celle de la simple rationalité. Elle commande que le gouvernement justifie par un motif légitime sa décision d'écarter la recommandation de la commission et, le cas échéant, d'avoir traité les juges différemment des autres personnes rémunérées sur les fonds publics. Le tribunal chargé de contrôler cette décision ne procède pas à l'examen minutieux du lien entre les fins recherchées et les moyens utilisés qui caractérise l'analyse fondée sur l'article premier. Toutefois, l'absence de cette analyse ne signifie pas que la norme de justification soit inefficace. Au contraire, cette norme comporte deux aspects. Premièrement, elle permet de déceler les décisions concernant la rémunération des juges qui reposent sur des considérations purement politiques, ou les mesures qui ont été édictées pour des motifs discriminatoires. Seules peuvent être justifiées les modifications ou blocages des traitements

reviewing court must inquire into the reasonableness of the factual foundation of the claim made by the government, similar to the way that we have evaluated whether there was an economic emergency in Canada in our jurisprudence under the division of powers (*Reference re Anti-Inflation Act*, [1976] 2 S.C.R. 373).

Although the test of justification — one of simple rationality — must be met by all measures which affect judicial remuneration and which depart from the recommendation of the salary commission, some will satisfy that test more easily than others, because they pose less of a danger of being used as a means of economic manipulation, and hence of political interference. Across-the-board measures which affect substantially every person who is paid from the public purse, in my opinion, are *prima facie* rational. For example, an across-the-board reduction in salaries that includes judges will typically be designed to effectuate the government's overall fiscal priorities, and hence will usually be aimed at furthering some sort of larger public interest. By contrast, a measure directed at judges alone may require a somewhat fuller explanation, precisely because it is directed at judges alone.

By laying down a set of guidelines to assist provincial legislatures in designing judicial compensation commissions, I do not intend to lay down a particular institutional framework in constitutional stone. What s. 11(d) requires is an institutional sieve between the judiciary and the other branches of government. Commissions are merely a means to that end. In the future, governments may create new institutional arrangements which can serve the same end, but in a different way. As long as those institutions meet the three cardinal requirements of independence, effectiveness, and objectivity, s. 11(d) will be complied with.

qui reposent sur des objectifs d'intérêt public, au sens large de cette expression. Deuxièmement, en cas de demande de contrôle judiciaire d'une telle mesure, la cour saisie de la question doit se pencher sur le caractère raisonnable du fondement factuel de la thèse du gouvernement, de la même manière que notre Cour s'est demandé s'il y avait crise financière au Canada dans sa jurisprudence relative au partage des compétences (*Renvoi relatif à la Loi anti-inflation*, [1976] 2 R.C.S. 373).

Même si toutes les mesures touchant la rémunération des juges et qui dérogent à la recommandation d'une commission de la rémunération doivent satisfaire à la norme de justification — celle de la simple rationalité —, certaines vont y satisfaire plus facilement que d'autres, parce qu'elles risquent moins de servir d'instrument de manipulation financière et, partant, d'ingérence politique. À mon avis, les mesures générales touchant la quasi-totalité des personnes rémunérées sur les fonds publics sont, à première vue, rationnelles. Par exemple, une réduction générale des salaires et traitements applicable entre autres aux juges vise normalement à mettre en œuvre les priorités budgétaires globales du gouvernement et, par conséquent, vise généralement à réaliser un objectif plus vaste d'intérêt général. Par contraste, une mesure visant uniquement les juges peut exiger une justification un peu plus détaillée, précisément parce qu'elle ne s'applique qu'aux juges.

En donnant des lignes directrices visant à aider les assemblées législatives provinciales à établir leur commission de la rémunération des juges, je n'entends pas fixer, dans la pierre constitutionnelle, un cadre institutionnel particulier. Ce qu'exige l'al. 11d) c'est un crible institutionnel entre le pouvoir judiciaire et les autres pouvoirs de l'État. Les commissions ne sont qu'un moyen de réaliser cette fin. Dans le futur, les gouvernements pourraient établir d'autres arrangements institutionnels, qui serviraient la même fin mais d'une autre façon. Tant que ces institutions respecteront les trois exigences essentielles, savoir l'indépendance, l'efficacité et l'objectivité, l'al. 11d) sera respecté.

184

185

(b) *No Negotiations on Judicial Remuneration Between the Judiciary and the Executive and Legislature*

186

Negotiations over remuneration are a central feature of the landscape of public sector labour relations. The evidence before this Court (anecdotal and otherwise) suggests that salary negotiations have been occurring between provincial court judges and provincial governments in a number of provinces. However, from a constitutional standpoint, this is inappropriate, for two related reasons. First, as I have argued above, negotiations for remuneration from the public purse are indelibly political. For the judiciary to engage in salary negotiations would undermine public confidence in the impartiality and independence of the judiciary, and thereby frustrate a major purpose of s. 11(d). As the Manitoba Law Reform Commission has noted (in the *Report on the Independence of Provincial Judges* (1989), at p. 41):

... it forces them [i.e. judges] into the political arena and tarnishes the public perception that the courts can be relied upon to interpret and apply our laws without concern for the effect of their decisions on their personal careers or well-being (in this case, earnings).

187

Second, negotiations are deeply problematic because the Crown is almost always a party to criminal prosecutions in provincial courts. Negotiations by the judges who try those cases put them in a conflict of interest, because they would be negotiating with a litigant. The appearance of independence would be lost, because salary negotiations bring with them a whole set of expectations about the behaviour of the parties to those negotiations which are inimical to judicial independence. The major expectation is of give and take between the parties. By analogy with *Généreux*, the reasonable person might conclude that judges would alter the manner in which they adjudicate cases in order to curry favour with the executive. As Professor Friedland has written in *A Place Apart: Judicial*

(b) *Négociations sur les traitements des juges interdites entre le judiciaire, d'une part, et l'exécutif et le législatif, d'autre part*

Les négociations sur la rémunération sont une caractéristique centrale du paysage des relations du travail dans le secteur public. La preuve présentée à notre Cour (anecdotique et autre) semble indiquer que, dans un certain nombre de provinces, des négociations sur les traitements ont eu lieu entre les juges des cours provinciales et le gouvernement visé. Or, du point de vue constitutionnel, de telles négociations sont inopportunes, et ce pour deux motifs connexes. Premièrement, comme je l'ai exposé précédemment, la négociation des rémunérations payées sur les fonds publics a inmanquablement un caractère politique. Le fait pour la magistrature de participer à de telles négociations saperait la confiance du public dans l'impartialité et l'indépendance de la magistrature, et contrecarierait par conséquent un objectif fondamental de l'al. 11d). Comme l'a souligné la Commission de réforme du droit du Manitoba (dans le *Report on the Independence of Provincial Judges* (1989), à la p. 41):

[TRADUCTION] ... cela les entraîne [les juges] sur la scène politique et ternit la perception qu'a le public qu'il peut compter sur eux pour interpréter et appliquer nos lois sans se soucier des effets de leurs décisions sur leur carrière ou leur bien-être (en l'occurrence leur rémunération).

Deuxièmement, de telles négociations sont hautement problématiques étant donné que l'État est pratiquement toujours partie aux poursuites pénales devant les cours provinciales. Le fait pour les juges qui entendent ces affaires de participer à des négociations les placerait en conflit d'intérêts, car ils se trouveraient à négocier avec l'une des parties aux poursuites. La perception d'indépendance serait anéantie, car les négociations sur les traitements font naître, relativement à l'attitude des parties à ces négociations, certaines attentes qui sont incompatibles avec l'indépendance de la magistrature. La principale attente est celle des concessions mutuelles par les parties. Si l'on fait une analogie avec l'arrêt *Généreux*, la personne raisonnable pourrait conclure que les juges modi-

*Independence and Accountability in Canada* (1995), at p. 57, “head-to-head bargaining between the government and the judiciary [creates] . . . the danger of subtle accommodations being made”. This perception would be heightened if the salary negotiations, as is usually the case, were conducted behind closed doors, beyond the gaze of public scrutiny, and through it, public accountability. Conversely, there is the expectation that parties to a salary negotiation often engage in pressure tactics. As such, the reasonable person might expect that judges would adjudicate in such a manner so as to exert pressure on the Crown.

When I refer to negotiations, I use that term as it is understood in the labour relations context. Negotiation over remuneration and benefits involves a certain degree of “horse-trading” between the parties. Indeed, to negotiate is “to bargain with another respecting a transaction” (*Black’s Law Dictionary* (6th ed. 1990), at p. 1036). That kind of activity, however, must be contrasted with expressions of concern and representations by chief justices and chief judges of courts, or by representative organizations such as the Canadian Judicial Council, the Canadian Judges Conference, and the Canadian Association of Provincial Court Judges, on the adequacy of current levels of remuneration. Those representations merely provide information and cannot, as a result, be said to pose a danger to judicial independence.

I recognize that the constitutional prohibition against salary negotiations places the judiciary at an inherent disadvantage compared to other persons paid from the public purse, because they cannot lobby the executive and the legislature with respect to their level of remuneration. The point is put very well by Douglas A. Schmeiser and W. Howard McConnell in *The Independence of Pro-*

fieront la façon dont ils tranchent les litiges afin de chercher à gagner la faveur de l’exécutif. Comme l’a écrit le professeur Friedland dans *Une place à part: l’indépendance et la responsabilité de la magistrature au Canada* (1995), à la p. 65, «une négociation directe entre l’exécutif et le judiciaire [. . .] [crée] le risque de compromissions subtiles». Cette perception serait renforcée si les négociations sur les traitements se déroulaient à huis clos, comme c’est généralement le cas, loin du regard du public et, de ce fait, sans que les participants aient à en rendre compte à ce dernier. À l’inverse, on s’attend à ce que les parties à des négociations sur les traitements exercent des moyens de pression. Par conséquent, la personne raisonnable pourrait s’attendre à ce que les juges statuent sur les affaires dont ils sont saisis de manière à exercer des pressions sur l’État.

Lorsque je parle de négociations, j’utilise ce mot dans le sens qu’il a dans le contexte des relations du travail. La négociation de la rémunération et des avantages implique une certaine mesure de «marchandage» entre les parties. De fait, négocier c’est [TRADUCTION] «marchander avec autrui à l’égard d’une opération» (*Black’s Law Dictionary* (6<sup>e</sup> éd. 1990), à la p. 1036). Toutefois, il faut distinguer ce type d’activité du fait pour les juges en chef des tribunaux ou pour des organisations représentatives telles que le Conseil canadien de la magistrature, la Conférence canadienne des juges et l’Association canadienne des juges de cours provinciales de faire part de leurs préoccupations sur le caractère adéquat des rémunérations versées ou de présenter des observations à cet égard. Comme de telles observations ne servent qu’à fournir de l’information, il n’est donc pas possible d’affirmer qu’elles créent un danger pour l’indépendance de la magistrature.

Je reconnais que l’interdiction que fait la Constitution aux juges de négocier leurs traitements place ces derniers dans une situation intrinsèquement désavantageuse comparativement aux autres personnes rémunérées sur les fonds publics, du fait qu’ils ne peuvent pas faire pression sur l’exécutif et le législatif relativement au niveau de leur rémunération. Douglas A. Schmeiser et W. Howard

188

189



*vincial Court Judges: A Public Trust* (1996), at p. 13:

Because of the constitutional convention that judges should not speak out on political matters, judges are at a disadvantage vis-à-vis other groups when making a case to governments for increments in salaries.

I have no doubt that this is the case, although to some extent, the inability of judges to engage in negotiations is offset by the guarantees provided by s. 11(d). In particular, the mandatory involvement of an independent commission serves as a substitute for negotiations, because it provides a forum in which members of the judiciary can raise concerns about the level of their remuneration that might have otherwise been advanced at the bargaining table. Moreover, a commission serves as an institutional sieve which protects the courts from political interference through economic manipulation, a danger which inheres in salary negotiations.

190 At the end of the day, however, any disadvantage which may flow from the prohibition of negotiations is a concern which the Constitution cannot accommodate. The purpose of the collective or institutional dimension of financial security is not to guarantee a mechanism for the setting of judicial salaries which is fair to the economic interests of judges. Its purpose is to protect an organ of the Constitution which in turn is charged with the responsibility of protecting that document and the fundamental values contained therein. If judges do not receive the level of remuneration that they would otherwise receive under a regime of salary negotiations, then this is a price that must be paid.

191 Finally, it should be noted that since these cases are only concerned with remuneration, the above prohibition addresses only negotiations which directly concern that issue. I leave to another day the question of other types of negotiations. For

McConnell ont très bien exprimé cette idée dans *L'indépendance des juges des cours provinciales: un gage commun* (1996), à la p. 15:

En raison de la convention constitutionnelle selon laquelle les juges ne doivent pas se prononcer sur des questions d'ordre politique, ces derniers sont désavantagés par rapport à d'autres groupes lorsque vient le moment de convaincre les gouvernements de leur accorder des augmentations de traitement.

Je ne doute pas que ce soit le cas, quoique, dans une certaine mesure, le fait que les juges ne peuvent pas participer à de telles négociations est contrebalancé par les garanties prévues par l'al. 11d). De façon plus particulière, la participation obligatoire d'une commission indépendante supplée à la tenue de négociations, car elle permet aux membres de la magistrature de faire part de leurs préoccupations concernant le niveau de leur rémunération, préoccupations qui autrement seraient formulées à la table des négociations. Qui plus est, ces commissions servent de crible institutionnel protégeant les tribunaux contre l'ingérence politique exercée par le biais de la manipulation financière, danger intrinsèque aux négociations sur les salaires et les traitements.

En définitive, toutefois, tout désavantage qui pourrait découler de l'interdiction de négocier la rémunération est une préoccupation à laquelle la Constitution ne peut apporter de solution. L'objet de la dimension collective ou institutionnelle de la sécurité financière n'est pas de garantir un mécanisme de fixation des traitements des juges qui soit équitable eu égard aux intérêts économiques des juges. Son objet est plutôt de protéger un organe de la Constitution qui a, à son tour, la responsabilité de protéger ce document et les valeurs fondamentales qui y sont exprimées. Si les juges ne reçoivent pas le niveau de rémunération qu'ils recevraient autrement en vertu d'un régime de négociation des traitements, et bien soit, c'est le prix qui doit être payé.

Enfin, il convient de souligner que, comme les cas qui nous occupent ne portent que sur la rémunération, l'interdiction formulée précédemment ne vise que les négociations portant directement sur cette question. La question des autres types de

example, the judiciary and government can negotiate the form that the commission is to take, as was done in Ontario, where the *Courts of Justice Act*, Schedule, embodies an agreement between the government and the provincial court judges designed “to establish a framework for the regulation of certain aspects of the relationship between the executive branch of the government and the Judges, including a binding process for the determination of Judges’ compensation” (para. 2). Agreements of this sort promote, rather than diminish, judicial independence.

(c) *Judicial Salaries May Not Fall Below a Minimum Level*

Finally, I turn to the question of whether the Constitution — through the vehicle of either s. 100 or s. 11(d) — imposes some substantive limits on the extent of salary reductions for the judiciary. This point was left unanswered by *Beauregard*. I note at the outset that neither the parties nor the interveners submitted that judicial salaries were close to those minimum limits here. However, since I have decided to lay down the parameters of the guarantee of collective or institutional financial security in these reasons, I will address this issue briefly.

I have no doubt that the Constitution protects judicial salaries from falling below an acceptable minimum level. The reason it does is for financial security to protect the judiciary from political interference through economic manipulation, and to thereby ensure public confidence in the administration of justice. If salaries are too low, there is always the danger, however speculative, that members of the judiciary could be tempted to adjudicate cases in a particular way in order to secure a higher salary from the executive or the legislature or to receive benefits from one of the litigants. Perhaps more importantly, in the context of s. 11(d),

négociations sera examinée à une autre occasion. Par exemple, la magistrature et le gouvernement peuvent négocier la forme que doit prendre la commission, comme cela s’est fait en Ontario, où la *Loi sur les tribunaux judiciaires*, Annexe, incorpore une convention intervenue entre le gouvernement et les juges de la cour provinciale et qui a pour objet «d’établir un cadre pour la réglementation de certains aspects des rapports entre le pouvoir exécutif et les juges, notamment une procédure exécutoire pour déterminer la rémunération des juges» (art. 2). Les accords de cette nature ont pour effet, non pas de diminuer l’indépendance de la magistrature, mais plutôt de la favoriser.

(c) *Les traitements des juges ne peuvent baisser sous un niveau minimal*

192  
Finalement, j’aborde la question de savoir si la Constitution — que ce soit en vertu de l’art. 100 ou de l’al. 11d) — impose des limites concrètes en ce qui concerne l’ampleur des réductions des traitements des juges. Aucune réponse n’a été donnée à cette question dans *Beauregard*. Je tiens tout d’abord à souligner que ni les parties ni les intervenants n’ont prétendu que les traitements des juges se rapprochaient des limites minimales en l’espèce. Toutefois, comme j’ai décidé d’énoncer, dans les présents motifs, les paramètres de la garantie de sécurité financière collective ou institutionnelle, je vais étudier brièvement cette question.

193  
Je n’ai aucun doute que la Constitution protège les traitements des juges afin qu’ils ne tombent pas sous un niveau minimal acceptable. Cette protection a pour but d’assurer la sécurité financière des juges afin de les prémunir contre l’ingérence politique exercée par le biais de la manipulation financière, et d’assurer par le fait même la confiance du public dans l’administration de la justice. Si les traitements sont trop bas, il y a toujours un risque, aussi théorique soit-il, que les juges puissent être tentés de trancher un litige d’une certaine façon, en vue d’obtenir un traitement supérieur de l’exécutif ou l’assemblée législative ou certains avantages d’une des parties à ce litige. Facteur peut-être plus important encore, dans le contexte de l’al. 11d), il y a la perception que cela pourrait se produire.

there is the perception that this could happen. As Professor Friedland has written, *supra*, at p. 53:

We do not want judges put in a position of temptation, hoping to get some possible financial advantage if they favour one side or the other. Nor do we want the public to contemplate this as a possibility.

I want to make it very clear that the guarantee of a minimum salary is not meant for the benefit of the judiciary. Rather, financial security is a means to the end of judicial independence, and is therefore for the benefit of the public. As Professor Friedland has put it, speaking as a concerned citizen, it is “for our sake, not for theirs” (p. 56).

194 The idea of a minimum salary has been recognized in a number of international instruments. Article 11 of the *Basic Principles on the Independence of the Judiciary*, which was adopted by the Seventh United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, states that:

11. The term of office of judges, their independence, security, adequate remuneration, conditions of service, pensions and the age of retirement shall be adequately secured by law. [Emphasis added.]

The U.N. Basic Principles were endorsed by the United Nations General Assembly on November 29, 1985 (A/RES/40/32), which later invited governments “to respect them and to take them into account within the framework of their national legislation and practice” (A/RES/40/146) on December 13, 1985. A more recent document is the *Draft Universal Declaration on the Independence of Justice*, which the United Nations Commission on Human Rights invited governments to take into account when implementing the U.N. Basic Principles (resolution 1989/32). Article 18(b) provides that:

The salaries and pensions of judges shall be adequate, commensurate with the status, dignity and responsibility of their office, and shall be periodically reviewed to overcome or minimize the effect of inflation.

Comme l’a écrit le professeur Friedland, *op. cit.*, aux pp. 61 et 62:

Nous ne voulons pas que nos juges soient tentés d’espérer un avantage financier s’ils favorisent l’une ou l’autre partie. Et nous ne voulons pas que le public puisse concevoir pareille possibilité.

Je veux qu’il soit bien clair que le fait de garantir un traitement minimal ne vise pas à avantager les juges. La sécurité financière est plutôt un moyen d’assurer l’indépendance de la magistrature et, de ce fait, elle est à l’avantage du public. Comme l’a dit le professeur Friedland, en tant que citoyen concerné, une telle mesure est «dans notre propre intérêt» (p. 64).

L’idée d’accorder un traitement minimal est reconnue dans bon nombre d’instruments internationaux. L’article 11 des *Principes fondamentaux relatifs à l’indépendance de la magistrature*, qui a été adopté par le septième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, est ainsi rédigé:

11. La durée du mandat des juges, leur indépendance, leur sécurité, leur rémunération appropriée, leurs conditions de service, leurs pensions et l’âge de leur retraite sont garantis par la loi. [Je souligne.]

Ces principes ont été approuvés par l’Assemblée générale des Nations Unies le 29 novembre 1985 (A/RES/40/32), qui a ensuite invité les gouvernements à «les respecter et à en tenir compte dans le cadre de leurs législations et pratiques nationales» (A/RES/40/146) le 13 décembre 1985. Dans un document plus récent, *Projet de déclaration universelle sur l’indépendance de la justice*, que les gouvernements ont été invités à prendre en compte par la Commission des droits de l’homme des Nations Unies dans l’application des Principes fondamentaux (résolution 1989/32), l’al. 18b) est ainsi libellé:

Les traitements et pensions des juges sont adéquats, correspondent au statut, à la dignité et aux responsabilités propres à leurs fonctions et sont périodiquement revus en vue de contrecarrer ou de minimaliser les effets de l’inflation;

I offer three final observations. First, I do not address the question of what the minimum acceptable level of judicial remuneration is. We shall answer that question if and when the need arises. However, I note that this Court has in the past accepted its expertise to adjudicate upon rights with a financial component, such as s. 23 of the *Charter* (see *Mahe v. Alberta*, [1990] 1 S.C.R. 342). Second, although the basic minimum salary provides financial security against reductions in remuneration by the executive or the legislature, it is also a protection against the erosion of judicial salaries by inflation.

Finally, I want to emphasize that the guarantee of a minimum acceptable level of judicial remuneration is not a device to shield the courts from the effects of deficit reduction. Nothing would be more damaging to the reputation of the judiciary and the administration of justice than a perception that judges were not shouldering their share of the burden in difficult economic times. Rather, as I said above, financial security is one of the means whereby the independence of an organ of the Constitution is ensured. Judges are officers of the Constitution, and hence their remuneration must have some constitutional status.

#### E. *Application of Legal Principles*

I shall now measure the salary reductions in P.E.I., Alberta, and Manitoba according to the procedural and substantive aspects of the collective or institutional financial security of the judiciary. As we shall see shortly, the reductions in each of these provinces fall short of the standard set down by s. 11(d). What remedial consequences follow from these findings of unconstitutionality, however, are another matter entirely, to which I shall turn at the conclusion of this judgment.

Je vais faire trois dernières observations. Premièrement, je n'examine pas la question de savoir quel est le niveau minimal acceptable de rémunération des juges. Nous répondrons à cette question lorsque cela sera nécessaire. Toutefois, je souligne que notre Cour a, dans le passé, reconnu qu'elle avait l'expertise voulue pour statuer sur des droits comportant un aspect financier, tel celui garanti par l'art. 23 de la *Charte* (voir *Mahe c. Alberta*, [1990] 1 R.C.S. 342). Deuxièmement, même si le traitement de base minimal assure la sécurité financière des juges, et les protège ainsi contre les réductions de rémunération imposées par l'exécutif ou le législatif, il constitue aussi une mesure de protection de leurs traitements contre l'érosion des traitements des juges par l'inflation.

Enfin, je tiens à souligner que le fait de garantir aux juges une rémunération minimale acceptable n'est pas un moyen de les protéger contre les effets de la réduction des déficits. Rien ne serait plus dommageable pour la réputation de la magistrature et l'administration de la justice que la perception que les juges ne supportent pas leur part du fardeau en période de difficultés économiques. Au contraire, comme je l'ai dit précédemment, la sécurité financière est un des moyens qui permet d'assurer l'indépendance d'un des trois pouvoirs de l'ordre constitutionnel. Les juges sont des officiers de la Constitution et, par conséquent, leur rémunération doit avoir un certain statut constitutionnel.

#### E. *L'application des principes juridiques*

Je vais maintenant apprécier les réductions de traitement imposées à l'Île-du-Prince-Édouard, en Alberta et au Manitoba, en fonction des aspects substantiels et procéduraux de la sécurité financière collective ou institutionnelle de la magistrature. Comme nous le verrons bientôt, les réductions imposées dans chacune de ces provinces ne respectent pas la norme prévue par l'al. 11d). Cependant, du point de vue des réparations, les conséquences de ces conclusions d'inconstitutionnalité sont une tout autre question, que je vais examiner à la fin du présent jugement.

195

196

197

(1) Prince Edward Island(a) *Salary Reduction*

198 The salaries of Provincial Court judges in P.E.I. were and continue to be set by s. 3(3) of the *Provincial Court Act*. Until May 1994, s. 3(3) of the *Provincial Court Act* provided that:

## 3. . . .

(3) The remuneration of judges for any year shall be determined by calculating the average of the remuneration of provincial court judges in the other provinces of Canada as of April 1 in that year.

What this provision did was to fix the salaries of judges of the P.E.I. Provincial Court judges at a level equal to the average of the salaries of provincial court judges across the country.

199 However, s. 3(3) was amended in two ways on May 19, 1994. First, for judges appointed on or after April 1, 1994, the formula for calculating salaries was changed from the national average to the average of the three other Atlantic provinces in the preceding year, by s. 1 of *An Act to Amend the Provincial Court Act*, S.P.E.I. 1994, c. 49. Second, and more importantly, s. 3(3) was amended by the addition of the words “less 7.5%” at the end of the salary formula, by s. 10 of the *Public Sector Pay Reduction Act*. As amended, s. 3(3) now reads in full:

## 3. . . .

(3) The remuneration of judges for any year shall be determined

(a) in respect of judges appointed before April 1, 1994, by calculating the average of the remuneration of provincial court judges in the other provinces of Canada as of April 1 in that year, less 7.5%;

(b) in respect of judges appointed on or after April 1, 1994, by calculating the average of the remuneration

(1) Île-du-Prince-Édouard(a) *La réduction des traitements*

Les traitements des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard étaient fixés par le par. 3(3) de la *Provincial Court Act* et continuent de l'être. Jusqu'en mai 1994, cette disposition était ainsi rédigée:

[TRADUCTION]

## 3. . . .

(3) La rémunération annuelle des juges est établie en faisant la moyenne de la rémunération versée aux juges des cours provinciales des autres provinces du Canada au 1<sup>er</sup> avril de l'année visée.

Cette disposition avait pour effet de fixer les traitements des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard à un niveau égal à celui de la moyenne des traitements des juges des cours provinciales dans l'ensemble du pays.

Toutefois, deux modifications ont été apportées au par. 3(3) le 19 mai 1994. Premièrement, pour ce qui concerne les juges nommés à compter du 1<sup>er</sup> avril 1994, la formule de calcul du traitement a été modifiée ainsi: la moyenne nationale a été remplacée par la moyenne des traitements dans les trois autres provinces Atlantiques au cours de l'année précédente, *An Act to Amend the Provincial Court Act*, S.P.E.I. 1994, ch. 49, art. 1. Deuxièmement, fait plus important encore, le par. 3(3) a été modifié, par l'ajout des mots [TRADUCTION] «moins 7,5 %» à la fin de la formule de fixation des traitements, *Public Sector Pay Reduction Act*, art. 10. Voici le texte modifié complet du par. 3(3):

[TRADUCTION]

## 3. . . .

(3) La rémunération annuelle des juges est établie:

a) dans le cas des juges nommés avant le 1<sup>er</sup> avril 1994, en faisant la moyenne de la rémunération versée aux juges des cours provinciales des autres provinces du Canada au 1<sup>er</sup> avril de l'année visée, moins 7,5 %;

b) dans le cas des juges nommés à compter du 1<sup>er</sup> avril 1994, en faisant la moyenne de la rémunération

ation of provincial court judges in the provinces of Nova Scotia, New Brunswick and Newfoundland on April 1 of the immediately preceding year, less 7.5%.

The evidence we have before us demonstrates that the net effect of these changes was to reduce judges' salaries by approximately 7.5 percent from \$106,123.14 in 1993, to \$98,243 as of May 17, 1994.

These changes were made by the legislature without recourse having first been made to an independent, objective, and effective process for determining judicial remuneration. In fact, no such body exists in P.E.I. Salaries cannot be reduced without first considering the report of a salary commission; if they are, then the reduction is unconstitutional. It is evident that the 7.5 percent reduction was therefore unconstitutional.

However, if in the future, after P.E.I. establishes a salary commission, that commission were to issue a report with recommendations which the provincial legislature declined to follow, a salary reduction such as the impugned one would probably be *prima facie* rational, and hence justified, because it would be part of an overall economic measure which reduces the salaries of all persons who are remunerated by public funds. I arrive at this view on the basis of an analysis of the *Public Sector Pay Reduction Act*. As the statement of facts which is appended to the *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island* indicates, the Act was an overall measure which was directed at everyone who is paid from the public purse. The Act draws a distinction between "Public Sector Employees" and "Persons Paid From Public Funds"; Provincial Court judges fall into the latter group. Public sector employees are governed by Part II of the Act. The definition of public sector employees is very inclusive, and can be gleaned from s. 1(d), which defines the public sector employers who are covered by the Act. Included in this list are the provincial government, school boards, Crown agencies and corporations, health

tion versée aux juges des cours provinciales des provinces de la Nouvelle-Écosse, du Nouveau-Brunswick et de Terre-Neuve au 1<sup>er</sup> avril de l'année précédente, moins 7,5 %.

La preuve dont nous disposons démontre que l'effet net de ces modifications a été de réduire les traitements des juges d'environ 7,5 pour 100, les faisant passer de 106 123,14 \$ en 1993 à 98 243 \$ le 17 mai 1994.

L'assemblée législative a apporté ces modifications sans recourir d'abord à un mécanisme indépendant, objectif et efficace de détermination de la rémunération des juges. En fait, il n'existe pas d'organisme de la sorte à l'Île-du-Prince-Édouard. Les traitements ne peuvent être réduits sans examen préalable du rapport d'une commission de la rémunération; toute réduction effectuée sans cet examen est inconstitutionnelle. En conséquence, il est manifeste que la réduction de 7,5 pour 100 était inconstitutionnelle.

Si, toutefois, dans l'avenir, après que l'Île-du-Prince-Édouard aura établi une commission de la rémunération, cet organisme présentait un rapport accompagné de recommandations que l'assemblée législative provinciale refusait de suivre, une réduction des traitements comme celle attaquée en l'espèce serait probablement rationnelle à première vue, et donc justifiée, parce qu'elle s'inscrirait dans le cadre d'une mesure économique générale réduisant les traitements de toutes les personnes rémunérées sur les fonds publics. Je fonde cette opinion sur mon analyse de la *Public Sector Pay Reduction Act*. Comme l'indique l'exposé des faits annexé au *Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, cette loi était une mesure générale visant toutes les personnes rémunérées sur les fonds publics. Elle fait une distinction entre les [TRADUCTION] «employés du secteur public» et les «personnes rémunérées sur les fonds publics»; les juges de la Cour provinciale appartiennent à la seconde catégorie. Les employés du secteur public sont régis par la partie II de la Loi. La définition de l'expression «employés du secteur public» est très large et peut être dégagée de l'al. 1d), qui énumère les employeurs du secteur public visés par la Loi.

200

201

and community services councils and regional authorities, universities, and colleges. Section 6(1) provides that public sector employees who are paid more than \$28,000 per year had their salaries reduced by 7.5 percent (to a minimum of \$26,950 — see s. 6(2)); and the salaries of those who made less than \$28,000 annually were reduced by 3.75 percent. I do not consider the smaller salary reduction of those paid considerably less than Provincial Court judges to be of any significance for the disposition of these appeals.

Figurent dans cette énumération le gouvernement provincial, les commissions scolaires, les organismes et sociétés d'État, les conseils et les autorités régionales des services de santé et des services communautaires, les universités et les collèges. Le paragraphe 6(1) prévoit une réduction de traitement de 7,5 pour 100 pour les employés du secteur public qui sont payés plus de 28 000 \$ (les traitements ne pouvant toutefois être réduits sous un minimum de 26 950 \$ — voir le par. 6(2)); et une réduction de 3,75 pour 100 pour ceux dont le traitement annuel est inférieur à 28 000 \$. Je n'estime pas que la réduction moindre imposée à ceux qui touchent une rémunération bien inférieure à celle des juges de la Cour provinciale a quelque importance pour trancher les présents pourvois.

202 There is no comparable definition of persons paid from public funds, who are governed by Part III of the Act, to the definition of those persons governed by Part II. The approach of Part III is to deal with different categories of persons separately, partly because these persons are paid in different ways. However, notwithstanding these differences, a 7.5 percent reduction is applied in one way or another to all of these persons. For example, the annual, daily, or periodical allowances of members of provincial tribunals, commissions, and agencies are reduced by 7.5 percent (s. 9). Salary reductions for physicians are achieved by a 7.5 percent reduction of the envelope of funding set aside for the P.E.I. Medical Society (s. 11). Finally, a 7.5 percent reduction is achieved for judges of the P.E.I. Provincial Court by s. 10, which I have described above.

Il n'y a pas, pour les personnes rémunérées sur les fonds publics — qui sont régies par la partie III de la Loi — de définition comparable à celle dégagée à l'égard des personnes régies par la partie II. La partie III traite séparément les diverses catégories de personnes visées, en partie parce qu'elles sont rémunérées de différentes façons. Toutefois, malgré ces différences, une réduction de 7,5 pour 100 est appliquée d'une façon ou d'une autre à toutes ces personnes. Par exemple, les indemnités périodiques, annuelles ou quotidiennes versées aux membres des tribunaux, commissions et organismes provinciaux sont réduites de 7,5 pour 100 (art. 9). Les réductions des traitements des médecins sont effectuées au moyen d'une diminution de 7,5 pour 100 de l'enveloppe budgétaire de la Medical Society de l'Île-du-Prince-Édouard (art. 11). Enfin, les juges de la Cour provinciale ont subi, une réduction de 7,5 pour 100 en vertu de l'art. 10, que j'ai décrit précédemment.

203 In sum, the *Public Sector Pay Reduction Act* imposed an across-the-board cut which reduced the salaries of substantially every person remunerated from public funds, including members of the P.E.I. Provincial Court. On its face, it is therefore *prima facie* rational. The facts surrounding the enactment of the Act support this initial conclusion. The Act was enacted as part of a government policy to reduce the provincial deficit, and was therefore designed to further the public interest. Although it

En résumé, la *Public Sector Pay Reduction Act* a imposé une réduction générale des salaires et traitements de la quasi-totalité des personnes rémunérées sur les fonds publics, y compris les membres de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard. Elle est donc à première vue rationnelle. Les circonstances de l'édiction de la Loi étayent cette conclusion initiale. En effet, celle-ci a été édictée dans le cadre de la politique gouvernementale de réduction de son déficit, et elle visait donc à favo-

is hard to assess the reasonableness of the factual foundation for this claim in the absence of a trial record, the statement of facts appended to the *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island* suffices for the purposes of this illustrative discussion.

(b) *Other Issues Regarding Financial Security*

The appellants raised a number of objections to the treatment of Provincial Court judges by the *Public Sector Pay Reduction Act* and the *Provincial Court Act*. I have dealt with most of them in the course of my general analysis on collective or institutional financial security. Moreover, a number of the reference questions address specific aspects of financial security which I have also dealt with in my general analysis. However, there are two that I would like to address here, if only briefly.

(i) Negotiations

First, the appellants object that the *Public Sector Pay Reduction Act* is unconstitutional because it provides for the possibility of salary negotiations between judges of the P.E.I. Provincial Court and the executive. The appellants centre their submissions on s. 12(1), which is found in Part IV, entitled “Saving for Future Negotiations”. According to the appellants, s. 12(1) permits negotiations between any persons whose salaries are reduced by the Act and the government to find alternatives to pay reductions. If s. 12(1) had this effect, I would agree with the appellants that it contravened the principle of judicial independence. I note that this view of the Act has been taken by MacDonald C.J. of the P.E.I. Supreme Court, Trial Division in *Lowther v. Prince Edward Island* (1994), 118 D.L.R. (4th) 665. Moreover, as the court below pointed out in *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, the Lieutenant Governor in Council of P.E.I. enacted a regulation subsequent to the decision in *Lowther* to clarify that the negotiation pro-

riser l’intérêt public. Bien qu’il soit difficile d’apprécier le caractère raisonnable du fondement factuel de cet argument, vu l’absence de dossier de première instance, l’exposé des faits joint au *Renvoi relatif à l’indépendance et à l’impartialité des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard* suffit pour les besoins de notre analyse.

(b) *Les autres points concernant la sécurité financière*

Les appelants ont soulevé un certain nombre d’objections relativement à la façon dont les juges de la Cour provinciale sont traités par la *Public Sector Pay Reduction Act* et la *Provincial Court Act*. J’ai examiné la plupart d’entre elles dans mon analyse générale de la sécurité financière collective ou institutionnelle. En outre, plusieurs questions du renvoi portent sur des aspects précis de la sécurité financière, que j’ai également abordés dans le cadre de cette analyse générale. Toutefois, il y en a deux que j’aimerais examiner ici, ne serait-ce que brièvement.

(i) Négociations

Premièrement, les appelants soutiennent que la *Public Sector Pay Reduction Act* est inconstitutionnelle parce qu’elle prévoit la possibilité de négociations sur les traitements entre les juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard et l’exécutif. Les arguments des appelants portent principalement sur le par. 12(1), qui figure dans la partie IV de la Loi et est intitulé [TRADUCTION] «Négociations futures». D’après les appelants, le par. 12(1) permet au gouvernement de négocier avec toutes les personnes dont la rémunération a été réduite par la Loi en vue de trouver des solutions de rechange à la réduction des salaires et traitements. Si le par. 12(1) avait cet effet, je serais d’accord avec eux pour dire qu’il contrevient au principe de l’indépendance de la magistrature. Je souligne que le juge MacDonald de la Cour suprême de l’Île-du-Prince-Édouard, Section de première instance, a retenu cette interprétation de la loi dans *Lowther c. Prince Edward Island* (1994), 118 D.L.R. (4th) 665. En outre, comme la cour d’instance inférieure l’a souligné dans le *Ren-*

204

205



visions did not cover Provincial Court judges (Regulation EC631/94).

*voit relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, le lieutenant-gouverneur en conseil de l'Île-du-Prince-Édouard a pris, après la décision *Lowther*, un règlement précisant que les dispositions concernant la tenue de négociations ne visaient pas les juges de la Cour provinciale (règlement EC631/94).

206

However, I doubt whether the enactment of that regulation was necessary. I arrive at this conclusion on the basis of both the plain wording of s. 12(1) and the structure of the Act. Section 12(1) is limited to negotiations “between a public sector employer and employees”. The plain meaning of a public sector employee does not include members of the judiciary. This interpretation of s. 12(1) is reinforced by the organization of the Act. Public sector employees are governed by Part II of the Act; by contrast, judges of the P.E.I. Provincial Court are governed by Part III, which is entitled “Persons Paid from Public Funds”. Given the attempt of the Act to draw a distinction between persons like judges on the one hand, and public sector employees on the other, I have little doubt that the negotiation provisions, which expressly refer to public sector employees, do not apply to judges.

(ii) Miscellaneous Provisions

207

The appellants also object to ss. 12(2) and 13 of the *Provincial Court Act*, which confer a discretion on the Lieutenant Governor in Council to grant leaves of absence due to illness and sabbatical leaves, respectively. It is unclear what the precise objection is to s. 13, other than making sabbatical leaves a matter for executive discretion. The objection to s. 12(2) is directed at the ability of the Lieutenant Governor in Council to grant leave “on such terms as he [*sic*] may consider appropriate”. Both the objections to ss. 12(2) and 13 implicate individual financial security. However, they are without merit. To understand why, I return to *Valente*, where the question of discretionary benefits for judges was considered. A number of discretionary

Toutefois, je doute que la prise du règlement ait été nécessaire. Ma conclusion s’appuie à la fois sur le langage clair du par. 12(1) et sur la structure de la Loi. Le paragraphe 12(1) ne vise que les négociations [TRADUCTION] «entre un employeur du secteur public et ses employés». Suivant son sens ordinaire, l’expression employés du secteur public n’inclut pas les juges. Cette interprétation du par. 12(1) est renforcée par l’organisation de la Loi. En effet, les employés du secteur public sont régis par la partie II de la Loi; par contraste, les juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard sont régis par la partie III, intitulée [TRADUCTION] «Personnes rémunérées sur les fonds publics». Étant donné que la Loi fait une distinction entre les personnes comme les juges, d’une part, et les employés du secteur public, d’autre part, il fait peu de doute à mon avis que les dispositions relatives à la tenue de négociations, dans lesquelles il est fait état expressément des employés du secteur public, ne s’appliquent pas aux juges.

(ii) Dispositions diverses

Les appelants contestent également le par. 12(2) et l’art. 13 de la *Provincial Court Act*, qui, respectivement, confèrent au lieutenant-gouverneur en conseil le pouvoir discrétionnaire d’accorder des congés de maladie et des congés sabbatiques. La nature précise de leur objection à l’égard de l’art. 13 n’est pas claire, si ce n’est le fait que cette disposition confère à l’exécutif le pouvoir discrétionnaire d’accorder des congés sabbatiques. Quant au par. 12(2), l’objection vise le pouvoir du lieutenant-gouverneur en conseil d’accorder des congés [TRADUCTION] «aux conditions qu’il estime convenables». Tant l’objection faite à l’égard du par. 12(2) que celle visant l’art. 13 mettent en cause la sécurité financière individuelle. Toutefois,

benefits were at issue: unpaid leave, permission to take on extra-judicial employment, special leave, and paid leave. The Court dismissed the concern that discretionary benefits undermined judicial independence, at p. 714:

While it may well be desirable that such discretionary benefits or advantages, to the extent that they should exist at all, should be under the control of the judiciary rather than the Executive . . . I do not think that their control by the Executive touches what must be considered to be one of the essential conditions of judicial independence for purposes of s. 11(d) of the *Charter*. . . . [I]t would not be reasonable to apprehend that a provincial court judge would be influenced by possible desire for one of these benefits or advantages to be less than independent in his or her adjudication.

To my mind, the same reasoning applies here.

(2) Alberta

(a) *Jurisdiction of the Alberta Court of Appeal*

Next, I turn to the salary reduction in Alberta. As a preliminary point, I will consider whether the Alberta Court of Appeal was correct in declaring that it was without jurisdiction to hear the Crown's appeals under s. 784(1) of the *Criminal Code*. I conclude that s. 784(1) was applicable in this instance, and that the court below should have considered the merits of these appeals. Notwithstanding this error, we can assume the jurisdiction that the Court of Appeal had, and pronounce upon the merits ourselves, rather than send the matter back to be dealt with by the Alberta Court of Appeal. This Court would only be without jurisdiction to do so if the parties had appealed directly from the decision of the Alberta Court of Queen's Bench, which, through the operation of s. 784(1), was not the court of final resort in Alberta: *Dagenais v.*

elles sont sans fondement. Pour expliquer cette conclusion, je retourne à *Valente*, où la question des avantages accordés de façon discrétionnaire aux juges a été étudiée. Nombre d'avantages de cette nature étaient en cause: congés sans solde, permission de remplir des fonctions non judiciaires, congés particuliers et congés payés. La Cour a rejeté l'argument que ces avantages discrétionnaires portaient atteinte à l'indépendance de la magistrature, à la p. 714:

S'il peut être souhaitable que ces bénéfiques ou avantages discrétionnaires, dans la mesure où il devrait y en avoir, soient contrôlés par le pouvoir judiciaire plutôt que par l'exécutif, [. . .] je ne pense pas que leur contrôle par l'exécutif touche à ce qui doit être considéré comme l'une des conditions essentielles de l'indépendance judiciaire pour les fins de l'al. 11d) de la *Charte*. [. . .] [J]e conviens [. . .] qu'il ne serait pas raisonnable de craindre qu'un juge de cour provinciale, influencé par l'éventuelle volonté d'obtenir l'un de ces bénéfiques ou avantages, soit loin d'être indépendant au moment de rendre jugement.

À mon sens, le même raisonnement s'applique en l'espèce.

(2) Alberta

(a) *La compétence de la Cour d'appel de l'Alberta*

Je vais maintenant aborder la réduction des traitements en Alberta. Au préalable, je vais examiner la question de savoir si la Cour d'appel de l'Alberta a eu raison de déclarer qu'elle n'était pas compétente pour entendre les appels formés par le ministère public en vertu du par. 784(1) du *Code criminel*. Je conclus que cette disposition était applicable en l'espèce et que la juridiction inférieure aurait dû statuer sur le fond des présents pourvois. Malgré cette erreur, nous pouvons exercer la compétence qu'avait la Cour d'appel et statuer nous-mêmes sur le fond des présents pourvois, plutôt que les renvoyer à cette cour. Notre Cour ne serait incompétente pour agir ainsi que si les parties avaient appelé directement de la décision de la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta, qui, pour l'application du par. 784(1), n'était pas la cour de

*Canadian Broadcasting Corp.*, [1994] 3 S.C.R. 835; *R. v. Laba*, [1994] 3 S.C.R. 965.

dernier ressort en Alberta: *Dagenais c. Société Radio-Canada*, [1994] 3 R.C.S. 835; *R. c. Laba*, [1994] 3 R.C.S. 965.

209 In order to understand why s. 784(1) is at issue, I must recapitulate some aspects of the proceedings below. The three respondents had been charged with offences under the *Criminal Code*, and all pled not guilty. The Crown elected to proceed summarily in all three cases. The three accused appeared, in separate proceedings, before the Alberta Provincial Court. They then sought recourse to the Alberta Court of Queen's Bench to advance their constitutional arguments, but at different stages in the proceedings before them.

Pour bien comprendre pourquoi le par. 784(1) est en cause, il me faut rappeler certains aspects des procédures devant les instances inférieures. Les trois intimés, qui avaient été inculpés d'infractions prévues par le *Code criminel*, ont tous plaidé non coupables. Le ministère public a opté pour la procédure sommaire dans les trois cas. Les trois accusés ont comparu dans des instances distinctes devant la Cour provinciale de l'Alberta. Puis, ils se sont adressés à la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta pour faire valoir leurs arguments constitutionnels, mais à des étapes différentes des procédures dont ils faisaient l'objet.

210 Ekmeçic and Campbell challenged the constitutionality of their trials in the Alberta Provincial Court before those trials had started. In their notices of motion, filed in the Alberta Court of Queen's Bench on May 5, 1994, the respondents Campbell and Ekmeçic requested stays pursuant to s. 24(1) of the *Charter*, on the basis of an alleged violation of s. 11(d). These notices of motion were subsequently amended on May 11, 1994, during the proceedings before the Alberta Court of Queen's Bench, to include a request for an order in the nature of a prohibition as an alternative to the stay. The prohibition was sought to prevent Ekmeçic and Campbell from being tried before the Alberta Provincial Court.

Ekmeçic et Campbell ont attaqué la constitutionnalité de leur procès respectif devant la Cour provinciale de l'Alberta avant que cette procédure ait commencé. Dans leurs avis de requête, déposés à la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta le 5 mai 1994, les intimés Campbell et Ekmeçic ont demandé, en vertu du par. 24(1) de la *Charte*, l'arrêt des procédures engagées contre eux alléguant la violation de l'al. 11d). Ces avis de requête ont ensuite été modifiés le 11 mai 1994, au cours des procédures devant la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta, afin de demander, à titre de réparation subsidiaire, une ordonnance de la nature d'une prohibition. Cette ordonnance de prohibition visait à empêcher que Ekmeçic et Campbell ne soient jugés par la Cour provinciale de l'Alberta.

211 By contrast, Wickman brought his motion before the superior court after the Crown had completed its case and six witnesses had testified for the defence, including Wickman. On May 8, 1994, Wickman filed a notice of motion in the Alberta Court of Queen's Bench for an order in the nature of certiorari quashing the information and proceedings at trial, an order in the nature of a prohibition to prevent the Alberta Provincial Court from proceeding further with his trial, and a series of declarations for alleged violations of s. 11(d). On May 9, 1994, he filed an amended notice of

Par contraste, Wickman a présenté sa requête devant la cour supérieure après que le ministère public a eu clos sa preuve et que six témoins, dont Wickman, eurent déposé pour la défense. Le 8 mai 1994, ce dernier a déposé à la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta un avis de requête sollicitant une ordonnance de la nature d'un certiorari tendant à l'annulation de la dénonciation et des procédures au procès, ainsi qu'une ordonnance de la nature d'une prohibition visant à empêcher la Cour provinciale de l'Alberta de poursuivre le procès et une série de jugements déclaratoires relativement à certaines allégations de violation de l'al. 11d). Le 9 mai 1994, il a déposé un avis de requête modifié

motion, asking for such further and other relief that the court deemed fit.

The difficulty which we now face arises from the mixed results of the trial judgment of the Alberta Court of Queen's Bench. On the one hand, the Crown lost, and the respondents won, because McDonald J. found that the Alberta Provincial Court was not an independent and impartial tribunal for the purposes of s. 11(d), and made a series of declarations of invalidity against the provincial legislation and regulations which were the source of the alleged violation of s. 11(d). But on the other hand, the Crown won, and the respondents lost, because McDonald J. held that the declarations had the effect of removing the source of the s. 11(d) violations, and therefore rendered the Alberta Provincial Court independent. There was no need to prevent the trials against Campbell and Ekmeçic from commencing, or to prevent the trial of Wickman from continuing.

The Crown appealed the trial judgment on the basis of s. 784(1) of the *Criminal Code*, which provides that:

**784.** (1) An appeal lies to the court of appeal from a decision granting or refusing the relief sought in proceedings by way of *mandamus*, *certiorari* or prohibition.

A majority of the Alberta Court of Appeal held that it did not have jurisdiction to hear the appeals because the Crown was "successful" at trial and therefore could not rely on s. 784(1) (*per* Harradence and O'Leary J.A.) and because declaratory relief is non-prohibitory, and is therefore beyond the ambit of s. 784(1) (*per* Harradence J.A.). Conrad J.A., dissenting, disagreed on both points, and held that s. 784(1) could be relied on by successful parties, and that the declaratory relief granted by McDonald J. was prohibitory in nature.

I find the arguments advanced in support of the view that s. 784(1) was unavailable to the Crown

dans lequel il demandait toute autre réparation que la cour estimera à propos.

La difficulté que nous devons affronter découle des décisions mixtes que renferme le jugement rendu au procès par la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta. D'une part, le ministère public a perdu et les intimés ont eu gain de cause, étant donné que le juge McDonald a conclu que la Cour provinciale de l'Alberta n'était pas un tribunal indépendant et impartial pour l'application de l'al. 11d), en plus de prononcer une série de déclarations invalidant les textes législatifs et réglementaires provinciaux qui étaient à l'origine des violations de l'al. 11d) alléguées par les intimés. D'autre part, le ministère public a eu gain de cause et les intimés ont perdu, parce que le juge a conclu que les déclarations avaient eu pour effet d'éliminer la source des violations de l'al. 11d) et, par conséquent, de rendre la Cour provinciale de l'Alberta indépendante. Il n'était donc plus nécessaire d'empêcher le début des procès de Campbell et d'Ekmeçic ni la poursuite de celui de Wickman.

Le ministère public a porté ce jugement en appel, en invoquant le par. 784(1) du *Code criminel*, qui est ainsi rédigé:

**784.** (1) Appel peut être interjeté à la cour d'appel contre une décision qui accorde ou refuse le secours demandé dans des procédures par voie de *mandamus*, de *certiorari* ou de prohibition.

La Cour d'appel de l'Alberta à la majorité a conclu qu'elle n'était pas compétente pour entendre les appels, étant donné que le ministère public avait [TRADUCTION] «eu gain de cause» au procès et ne pouvait donc pas invoquer le par. 784(1) (les juges Harradence et O'Leary), et qu'un jugement déclaratoire ne participait pas d'une prohibition et n'était donc pas visé au par. 784(1) (le juge Harradence). Le juge Conrad, dissidente, a exprimé son désaccord sur ces deux points, statuant que le par. 784(1) pouvait être invoqué par une partie ayant eu gain de cause, et que la réparation accordée par le juge McDonald, savoir les jugements déclaratoires, était de la nature d'une prohibition.

J'estime que les arguments avancés à l'appui de l'opinion que le ministère public ne pouvait pas

212

213

214

to be unconvincing. First, it is not clear to me that only unsuccessful parties can avail themselves of s. 784(1). But even if this limitation applies, the Court of Appeal had jurisdiction. Although the Crown may have been successful in its efforts to commence and continue the trials against the respondents, it lost on the underlying finding of unconstitutionality. A series of declarations was made which had the effect of striking down numerous provisions found in legislation and regulations. It was, at most, a Pyrrhic victory for the Crown.

faire valoir le par. 784(1) ne sont pas convaincants. Premièrement, il ne m'apparaît pas évident que seules les parties n'ayant pas eu gain de cause peuvent se prévaloir de cette disposition. Cependant, même si cette limitation s'applique, la Cour d'appel avait compétence. Quoique Sa Majesté ait pu avoir gain de cause pour ce qui est d'engager et de poursuivre des procès contre les intimés, elle a perdu sur la question sous-jacente de l'inconstitutionnalité. Une série de jugements déclaratoires ont été prononcés, dont l'effet a été d'annuler bon nombre de dispositions législatives et réglementaires. Il s'est agi, tout au plus, d'une victoire à la Pyrrhus pour le ministère public.

215 Second, I agree with Conrad J.A. that this is a case where the declaratory relief was essentially prohibitory in nature, and so came within the scope of s. 784(1), because the trial judgment granted relief sought in proceedings by way of prohibition. As the Crown stated in its factum, the declaratory judgments "did, in substance, prohibit the commencement or continuation of the trials before a court subject to the impugned legislation". The prohibitory nature of declaratory relief has been recognized before: e.g., *R. v. Paquette* (1987), 38 C.C.C. (3d) 333 (Alta. C.A.); *R. v. Yes Holdings Ltd.* (1987), 40 C.C.C. (3d) 30 (Alta. C.A.). Indeed, *Paquette* is analogous to these appeals, because the accused sought a prohibition and declaration at trial, but was only granted a declaration. The Crown appealed. The Court of Appeal held that it had jurisdiction under s. 719(1) (now s. 784(1)) of the *Criminal Code*, because the declaration was "in effect and intent prohibitory" (pp. 337-38).

Deuxièmement, je suis d'accord avec le juge Conrad que les jugements déclaratoires prononcés en l'espèce étaient essentiellement de la nature d'une prohibition, et qu'ils étaient donc visés par le par. 784(1), étant donné que le jugement rendu au procès avait accordé la réparation sollicitée dans les procédures sous forme de prohibition. Comme le ministère public l'a affirmé dans son mémoire, les jugements déclaratoires [TRADUCTION] «ont, pour l'essentiel, interdit l'engagement ou la poursuite des procès devant une cour assujettie aux dispositions attaquées». La nature prohibitive d'un jugement déclaratoire a été reconnue dans le passé: par exemple *R. c. Paquette* (1987), 38 C.C.C. (3d) 333 (C.A. Alb.); *R. c. Yes Holdings Ltd.* (1987), 40 C.C.C. (3d) 30 (C.A. Alb.). De fait, l'arrêt *Paquette* est analogue aux présents pourvois, car l'accusé avait demandé au procès une ordonnance de prohibition et un jugement déclaratoire, mais n'avait obtenu que cette dernière réparation. Le ministère public avait interjeté appel. La Cour d'appel a statué qu'elle était compétente en vertu du par. 719(1) (maintenant le par. 784(1)) du *Code criminel*, étant donné que le jugement déclaratoire était [TRADUCTION] «de nature prohibitive tant par ses effets que par son objet» (pp. 337 et 338).

216 I therefore conclude that the Court of Appeal had jurisdiction to hear the appeals under s. 784(1). This Court can exercise the jurisdiction that the Court of Appeal had, and consider these appeals.

Je conclus donc que la Cour d'appel avait compétence pour entendre les présents pourvois en vertu du par. 784(1). Notre Cour peut exercer la compétence dont était investie la Cour d'appel et examiner les présents pourvois.

(b) *The Salary Reduction*

The salary reduction for judges of the Alberta Provincial Court is unconstitutional for the same reason as the impugned reduction in P.E.I. That is because there is no independent, effective, and objective commission in Alberta which recommends changes to judges' salaries.

The salaries and pensions of Provincial Court judges in Alberta are set down by regulations made by the Lieutenant Governor in Council. The source of this regulation-making power is s. 17(1) of the *Provincial Court Judges Act*, which provides in part:

**17(1)** The Lieutenant Governor in Council may make regulations

(a) fixing the salaries to be paid to judges;

. . . .

(d) providing for the benefits to which judges are entitled, including, . . .

(v) pension benefits for judges and their spouses or survivors;

According to the evidence before us, judges' remuneration was reduced by 5 percent from \$113,964 in 1993 to \$108,266 in 1994. This reduction was achieved through two different means. First, judges' salaries were directly reduced by 3.1 percent, by the *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 116/94. This regulation set the salary of the Chief Judge at \$124,245, the Assistant Chief Judge at \$117,338, and other members of the Provincial Court at \$110,431. These salaries had previously been set at \$128,220, \$121,092, and \$113,964 by *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 171/91. Second, an additional 1.9 percent reduction was achieved through five unpaid days of leave (two unpaid statutory holidays and three unpaid work days). Unfortunately, we have not been pointed to the legal instrument through which those days of leave were imposed on members of the Provincial Court. I can only assume that these days of leave were achieved pursuant to

(b) *La réduction des traitements*

La réduction des traitements des juges de la Cour provinciale de l'Alberta est inconstitutionnelle, et ce pour le même motif que la réduction contestée à l'Île-du-Prince-Édouard, c'est-à-dire l'absence, dans la province, d'une commission indépendante, efficace et objective chargée de recommander des modifications aux traitements des juges.

Les traitements et les pensions des juges de la Cour provinciale en Alberta sont fixés par règlement pris par le lieutenant-gouverneur en conseil. La source de ce pouvoir de réglementation est le par. 17(1) de la *Provincial Court Judges Act*, qui est rédigé en partie ainsi:

[TRADUCTION] **17(1)** Le lieutenant-gouverneur en conseil peut, par règlement:

a) fixer les traitements des juges;

. . . .

d) pourvoir aux avantages auxquels les juges ont droit, notamment . . .

(v) les prestations de retraite pour les juges et leurs conjoints ou survivants;

D'après la preuve dont nous disposons, la rémunération des juges a été réduite de 5 pour 100, passant de 113 964 \$ en 1993 à 108 266 \$ en 1994. Cette réduction a été effectuée par deux moyens différents. Premièrement, par une diminution directe de 3,1 pour 100 prévue par le *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 116/94. Ce règlement a fixé le traitement du juge en chef à 124 245 \$, celui du juge en chef adjoint à 117 338 \$ et celui des autres juges de la Cour provinciale à 110 431 \$. Auparavant, ces traitements étaient respectivement 128 220 \$, 121 092 \$ et 113 964 \$ aux termes du *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 171/91. Deuxièmement, une réduction supplémentaire de 1,9 pour 100 a découlé de cinq jours de congé sans solde (deux jours fériés non payés et trois jours de congé non payés). Malheureusement, on ne nous a pas indiqué en vertu de quel texte de loi ces jours de congé avaient été imposés aux membres de la Cour provinciale. Je

217

218

s. 17(1)(d)(iii) of the *Provincial Court Judges Act*, which authorizes the Lieutenant Governor in Council to provide for leaves of absence.

peux seulement supposer que ces jours de congé ont été imposés en application du sous-al. 17(1)d(iii) de la *Provincial Court Judges Act*, qui autorise le lieutenant-gouverneur en conseil à accorder des congés.

219

The absence of an independent, effective, and objective procedure for reviewing a government proposal to reduce judicial salaries in Alberta, which is what s. 11(d)'s guarantee of judicial independence requires, means that the salary reduction in Alberta is unconstitutional. However, if in the future, after Alberta establishes a salary commission, that commission were to issue a report with recommendations which the provincial legislature declined to follow, a salary reduction such as the impugned one would probably be *prima facie* rational because it would be part of an overall economic measure which reduces the salaries of all persons who are remunerated by public funds.

L'absence d'un organisme indépendant, efficace et objectif chargé d'examiner les propositions du gouvernement de réduire les traitements des juges en Alberta, mécanisme requis par la garantie d'indépendance de la magistrature prévue à l'al. 11d), entraîne l'inconstitutionnalité de la réduction des traitements imposée dans cette province. Si, toutefois, dans l'avenir, après que l'Alberta aura établi une commission de la rémunération, cet organisme présentait un rapport accompagné de recommandations que l'assemblée législative refusait de suivre, une réduction de traitements comme celle attaquée en l'espèce serait probablement rationnelle à première vue, et donc justifiée, parce qu'elle s'inscrirait dans le cadre d'une mesure économique générale réduisant les traitements de toutes les personnes rémunérées sur les fonds publics.

220

The parties to this appeal engaged in a debate over how widespread and how uniform the salary reductions in the Alberta public sector were. To buttress their respective arguments, they attempted to adduce extrinsic evidence which had not been adduced in the courts below. We denied the motions to introduce this evidence, because the establishment of a factual record is a matter for trial courts, not courts of appeal. Moreover, nothing turns on this question, because we are not issuing judgment on the rationality of the salary reduction. For present purposes, it is sufficient to note that the trial judge proceeded on the basis that the salary reductions did apply across the public sector. Accordingly, the salary reduction in Alberta would likely have been *prima facie* rational. However, in the absence of a complete factual record, for the purposes of this illustration, I would be unable to reach the ultimate conclusion that there was a reasonable factual foundation for the

Les parties au présent pourvoi ont débattu la question de la généralisation et de l'uniformité des réductions des salaires dans le secteur public albertain. Pour étayer leur argumentation respective, elles ont essayé de présenter des éléments de preuve extrinsèques qui n'avaient pas été produits devant les juridictions inférieures. Nous avons refusé les requêtes sollicitant l'introduction de cette preuve, parce que la constitution du dossier factuel relève du juge du procès et non des juridictions d'appel. De plus, cette question n'est pas pertinente puisque nous ne rendons pas jugement sur la rationalité de la réduction des traitements. Pour les besoins de l'espèce, il suffit de souligner que le juge du procès a entendu l'affaire comme si les réductions de salaires et de traitements s'appliquaient à l'ensemble du secteur public. En conséquence, la réduction de traitement imposée en Alberta aurait vraisemblablement été rationnelle à première vue. Toutefois, en l'absence d'un dossier factuel complet, pour les fins de cette démonstration, je serais incapable de décider si la thèse du gouvernement repose sur un fondement factuel rai-

government's claim, and hence that the pay reduction was in fact rational.

(c) *Miscellaneous Provisions*

The respondents and interveners raised a number of objections to the scheme governing the remuneration of judges of the Alberta Provincial Court, which I shall now consider. Several of them centred on the permissive language in s. 17(1) of the *Provincial Court Judges Act*, which provides that the Lieutenant Governor in Council “may” set judicial salaries. The respondents submit that s. 17(1) violates s. 11(d) of the *Charter* because, on its plain language, it does not require the government to fix salaries and pensions. Applying the standard of the reasonable and informed person, the respondents argue that the permissive language of s. 17(1) creates a perception of a lack of judicial independence, because the independence of Provincial Court judges is not guaranteed by “objective conditions or guarantees” (*Valente, supra*, at p. 685).

What these arguments implicate are the requirements for individual financial security. As I stated above, *Valente* laid down two requirements: that salaries be established by law, and that they not be subject to arbitrary or discretionary interference by the executive. The appellant argues that both of these conditions are met by s. 1 of the *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 116/94, which provides that judges “shall” be paid specified salaries. I agree that the regulation complies with the requirements for individual financial security. However, s. 17(1) of the Act does not. Its principal defect is the failure to lay down in mandatory terms that Provincial Court judges shall be provided with salaries.

The intervener Alberta Provincial Judges' Association raises a different issue — the pension scheme for Alberta Provincial Court judges. Its submissions are somewhat unclear, but in the end, appear to assert that numerous changes to the oper-

sonnable et, partant, que la réduction des traitements était effectivement rationnelle.

(c) *Dispositions diverses*

Les intimés et les intervenants ont formulé plusieurs objections à l'égard du mécanisme régissant la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Alberta. Je vais maintenant examiner ces objectifs, dont plusieurs étaient centrées sur le caractère facultatif du libellé du par. 17(1) de la *Provincial Court Judges Act*, qui indique que le lieutenant-gouverneur en conseil [TRADUCTION] «peut» fixer les traitements des juges. Les intimés prétendent que, de par son texte même, le par. 17(1) viole l'al. 11d) de la *Charte*, parce qu'il n'oblige pas le gouvernement à fixer des traitements et des pensions. Appliquant la norme de la personne raisonnable et bien informée, les intimés plaident que les libellés facultatifs du par. 17(1) créent une perception d'absence d'indépendance de la magistrature, parce que l'indépendance des juges de la Cour provinciale n'est pas assurée par des «conditions ou garanties objectives» (*Valente*, précité, à la p. 685).

Ce que ces arguments soulèvent ce sont les exigences de la sécurité financière individuelle. Comme je l'ai dit plus tôt, l'arrêt *Valente* a établi deux exigences: que les traitements soient fixés par la loi et qu'ils soient protégés contre l'ingérence arbitraire ou discrétionnaire de l'exécutif. L'appellante soutient que ces deux conditions ont été remplies par l'article premier du *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 116/94, qui dispose que les juges visés [TRADUCTION] «touchent» les traitements précisés. Je reconnais que le règlement est conforme aux exigences en matière de sécurité financière individuelle. Toutefois, ce n'est pas le cas du par. 17(1) de la Loi. Son principal défaut est l'omission de préciser qu'il est obligatoire de verser des traitements aux juges de la Cour provinciale.

L'intervenante Alberta Provincial Judges' Association soulève une question différente — le régime de pensions des juges de la Cour provinciale de l'Alberta. Quoique ses arguments soient un peu obscurs, elle semble, en fin de compte,

221

222

223



ation of the pension plan demonstrate the “financial vulnerability of the judiciary”. However, this analysis relies entirely on extrinsic evidence which was not accepted by this Court. As a result, I can do no more than agree with the trial judge, who found that there was insufficient evidence before him to properly consider whether the pension scheme complied with s. 11(d) of the *Charter*.

(3) Manitoba

(a) *Bill 22 and the Salary Reduction*

224 Finally, I turn to the salary reduction in Manitoba. I find that this salary reduction violates s. 11(d), because the salaries were reduced without the use of an independent, effective, and objective commission process for determining judicial salaries. Unlike in Alberta and P.E.I., where no such process existed, Manitoba had created a salary commission, the Judicial Compensation Committee (“JCC”). The unconstitutionality of the salary reduction in that province arises from the fact that the government ignored the JCC process.

225 The remuneration of the judges of the Manitoba Provincial Court was reduced by Bill 22. Section 9(1) of Bill 22 provided that:

**9(1)** The amount that would otherwise be paid to every person who receives remuneration as a judge of The Provincial Court . . . shall be reduced

(a) for the period commencing on April 1, 1993 and ending on March 31, 1994, by 3.8%; and

(b) for the period commencing on April 1, 1994 and ending on March 31, 1995, by an amount that is generally equivalent to the amount by which the wages of employees under a collective agreement with Her Majesty in right of Manitoba are reduced in the same period as a result of a requirement to take days or portions of days of leave without pay in that period. [Emphasis added.]

affirmer que les nombreuses modifications apportées au fonctionnement du régime de pensions démontrent la [TRADUCTION] «vulnérabilité financière de la magistrature». Toutefois, cette analyse repose entièrement sur des éléments de preuve extrinsèques, qui n’ont pas été admis par notre Cour. En conséquence, je ne peux faire plus que souscrire à la conclusion du juge du procès que la preuve dont il disposait était insuffisante pour examiner adéquatement la question de la conformité du régime de pensions avec l’al. 11d) de la *Charte*.

(3) Manitoba

(a) *La loi 22 et la réduction des traitements*

Finalment, je vais examiner la réduction des traitements imposée au Manitoba. Je conclus qu’elle viole l’al. 11d) parce que les traitements ont été réduits sans qu’on ait fait appel à une commission indépendante, efficace et objective de détermination des traitements des juges. Contrairement à la situation qui existe en Alberta et à l’Île-du-Prince-Édouard, où il n’existait pas de mécanisme du genre, le Manitoba avait créé une commission de la rémunération appelée le Comité chargé de la rémunération des juges («CRJ»). L’inconstitutionnalité de la réduction des traitements des juges dans cette province découle du fait que le gouvernement a passé outre le mécanisme existant, soit le CRJ.

La rémunération des juges de la Cour provinciale du Manitoba a été réduite par la loi 22, dont le par. 9(1) prévoyait ceci:

**9(1)** La somme qui serait normalement versée aux personnes qui reçoivent une rémunération à titre de juges de la Cour provinciale [. . .] est réduite:

a) pour la période qui commence le 1<sup>er</sup> avril 1993 et se termine le 31 mars 1994, de 3,8 %;

b) pour la période qui commence le 1<sup>er</sup> avril 1994 et se termine le 31 mars 1995, d’une somme qui correspond, de façon générale, au montant de la réduction de salaire que subissent les salariés visés par une convention collective conclue avec Sa Majesté du chef du Manitoba au cours de la même période par suite de leur obligation de prendre des jours ou des parties de jours de congé sans solde. [Je souligne.]

On a plain reading of s. 9(1), it is clear that the pay reduction for Provincial Court judges was mandatory for the 1993-94 fiscal year, and perhaps for the 1994-95 year, depending on the outcome of public sector collective bargaining.

Bill 22 imposed a salary reduction on members of the Manitoba Provincial Court. It was therefore necessary for the government to have prior recourse to an independent salary commission, which would have reported on the proposed reduction, before that legislation was enacted. Such a body already existed in Manitoba — the JCC. The JCC is a statutory body, created by s. 11.1 of *The Provincial Court Act*. As the trial judge noted, s. 11.1 was enacted in partial response to the recommendation of the Manitoba Law Reform Commission, *supra*, chapter 4. The Commission expressed its concern with the setting of judicial remuneration by order in council, because it created the perception of a dependent relationship between the executive and the judiciary. It recommended the creation of an independent committee for determining judicial remuneration, operating according to the negative resolution procedure I described earlier. The Manitoba legislation, however, only empowers the independent committee to make non-binding recommendations to the legislature.

Section 11.1 lays down the membership and powers of the JCC. There are three members, all appointed by the Lieutenant Governor in Council. Two members are designated by the responsible Minister, and the remaining member is designated by the judges of the Manitoba Provincial Court (s. 11.1(2)). The Lieutenant Governor in Council appoints one of these three to be the chair (s. 11.1(2)). The term of office is two years (s. 11.1(1)). Once appointed, the JCC is charged with the mandate of reviewing and issuing a report to the Minister on the salaries and benefits payable to judges, including pensions, vacations, sick leave, travel expenses and allowances (s. 11.1(1)). Once this report is submitted, it must be tabled by

Il ressort clairement du texte même du par. 9(1) que la réduction des traitements des juges de la Cour provinciale était impérative pour l'exercice 1993-1994, et peut-être même pour l'exercice 1994-1995, selon le résultat des négociations collectives dans le secteur public.

La loi 22 imposait aux membres de la Cour provinciale du Manitoba une réduction de leurs traitements. Il était donc nécessaire pour le gouvernement de recourir au préalable à une commission indépendante en matière de rémunération, qui aurait présenté un rapport sur la réduction proposée, avant qu'une loi soit édictée. Or il existait un tel organisme au Manitoba — le CRJ, organisme créé par la loi, en l'occurrence l'art. 11.1 de la *Loi sur la Cour provinciale*. Comme l'a dit le juge de première instance, cet article a été édicté en partie pour donner suite à la recommandation de la Commission de réforme du droit du Manitoba, *op. cit.*, chapitre 4. La Commission avait exprimé son inquiétude au sujet de la fixation par décret des traitements des juges, parce que cette situation créait la perception d'un lien de dépendance entre l'exécutif et le judiciaire. Elle a recommandé la création d'un comité indépendant chargé de déterminer la rémunération des juges, appliquant la procédure de la résolution négative que j'ai décrite précédemment. La loi manitobaine ne donne toutefois à ce comité indépendant que le pouvoir de formuler des recommandations qui ne lient pas la législature.

L'article 11.1 précise la composition du CRJ et ses pouvoirs. Le CRJ est composé de trois membres, tous nommés par le lieutenant-gouverneur en conseil. Deux membres sont désignés par le ministre responsable, et l'autre l'est par les juges de la Cour provinciale du Manitoba (par. 11.1(2)). Le lieutenant-gouverneur en conseil désigne l'un des membres à titre de président (par. 11.1(2)). La durée du mandat du Comité est de deux ans (par. 11.1(1)). Une fois constitué, le CRJ a pour rôle d'examiner les traitements et autres avantages des juges, y compris leurs pensions, leurs vacances, leurs congés de maladie ainsi que leurs frais et indemnités de déplacement, et de faire rapport au ministre à cet égard (par. 11.1(1)). Le rap-

226

227

the Minister before the provincial legislature within 30 days if the legislature is in session, or within 30 days of the legislature commencing a new session (s. 11.1(4)). Within 30 days of being tabled, the report must be referred to a standing committee of the legislature, which in turn must report back on the recommendations of the JCC within 60 days (s. 11.1(5)). It is then left to the legislature to determine whether it will accept the report of the standing committee (s. 11.1(6)). If the legislature adopts that report, all acts, regulations, and administrative practices are deemed to be amended as necessary to implement the report (s. 11.1(6)).

port doit être déposé par le ministre à l'assemblée législative dans les 30 premiers jours de séance de celle-ci suivant sa réception (par. 11.1(4)). Un comité permanent de l'assemblée législative est saisi du rapport dans les 30 jours suivant son dépôt; ce comité doit présenter un rapport sur les recommandations du CRJ dans les 60 jours (par. 11.1(5)). Il appartient alors à l'assemblée législative de décider si elle accepte ou non le rapport du comité permanent (par. 11.1(6)). Dans l'affirmative, les lois, les règlements et les pratiques administratives sont réputés être modifiés dans la mesure nécessaire pour donner suite au rapport (par. 11.1(6)).

228 The evidence presented by the parties indicates that there have been two JCC's since s. 11.1 was added to *The Provincial Court Act* in 1990. In the same year, the first JCC was appointed by order in council (895/90). It held public hearings in January 1991, and issued its report in June 1991. That report was eventually laid before the legislature, which in turn referred it to a standing committee. The standing committee's report was adopted by the legislature on June 24, 1992. The report incorporated the recommendations of the JCC with respect to changes in judicial remuneration. It provided for a 3 percent increase for Manitoba Provincial Court judges effective April 3, 1993.

Il ressort de la preuve présentée par les parties que deux CRJ ont été constitués depuis l'ajout de l'art. 11.1 à la *Loi sur la Cour provinciale* en 1990. La même année, le premier comité a été constitué par décret (895/90). Il a tenu des audiences publiques en janvier 1991 et produit son rapport en juin 1991. Ce rapport a été déposé à l'assemblée législative, qui l'a renvoyé au comité permanent. Le rapport du comité permanent a été adopté par l'assemblée législative le 24 juin 1992. Ce rapport reprenait les recommandations du CRJ relativement aux modifications devant être apportées à la rémunération des juges. Il prévoyait une augmentation de 3 pour 100 des traitements des juges de la Cour provinciale du Manitoba entrant en vigueur le 3 avril 1993.

229 The first JCC seems to have operated in the manner envisioned by *The Provincial Court Act* — changes were made to judicial remuneration after the JCC had issued its report, which was duly considered by a committee of the legislature. However, the problem in this appeal is that Bill 22 displaced the operation of the second JCC. As required by s. 11.1(1), a new JCC was appointed in October 1992, pursuant to an order in council (865/92). The second JCC received submissions from both the Provincial Court judges and the government in May 1993. However, before the JCC had convened or issued its report, the legislature enacted Bill 22 on July 27, 1993. The salaries of

Il semble que la première fois où le mécanisme du CRJ a été appliqué, il ait été suivi de la manière envisagée par la *Loi sur la Cour provinciale* — des modifications ont été apportées aux traitements des juges après le dépôt du rapport du Comité, qui a été dûment étudié par un comité de l'assemblée législative. Toutefois, le problème qui se pose dans le présent pourvoi est que la loi 22 a écarté le fonctionnement du second CRJ. Conformément au par. 11.1(1), un nouveau CRJ a été constitué par décret (865/92) en octobre 1992. Ce CRJ a reçu des observations des juges de la Cour provinciale ainsi que du gouvernement en mai 1993. Toutefois, avant qu'il se soit réuni ou qu'il ait produit son rapport, l'assemblée législative a édicté la loi 22 le 27 juillet 1993. Les traitements des juges de la

Manitoba Provincial Court judges were altered by s. 9 of the Bill, which I have cited above.

There was considerable debate among the parties over the interaction between s. 9 of Bill 22 and the JCC. The appellants argued that the JCC had constitutional status, and that Bill 22 violated s. 11(d) because it suspended the operation of the JCC and had therefore “effective[ly] repeal[ed] s. 11.1”. In particular, they drew attention to the fact that Bill 22 changed salaries for a period of time (April 1, 1993 to March 31, 1994) which had been the object of a JCC report that had already been accepted by the legislature.

The respondent, in addition to rejecting the submission that the JCC had any constitutional status, placed a great deal of weight on the argument that there was in fact no conflict between Bill 22 and the continued operation of the JCC. Not only did Bill 22 not preclude the operation of the JCC; it in fact allowed for that process to continue. The respondent draws support for its submission from the wording of s. 9(1) of Bill 22, which provides that the 3.8 percent reduction is to apply to “[t]he amount that would otherwise be paid” (emphasis added). This language, it is said, was apparently intended to permit the continued operation of the JCC, which could have recommended increases to judges’ salaries; these recommendations in turn, could have been accepted by the legislature.

I reject the submission of the respondent on this point. Bill 22 is constitutionally defective in two respects. First, s. 9(1)(a) reduced the salary for the 1993-94 financial year which had been set by the legislature on the basis of the previous JCC’s recommendation without further recourse to that body. Second, s. 9(1)(b) effectively precluded the future involvement of the JCC, at least for the 1994-95 financial year.

I first consider s. 9(1)(a). That provision reduced the salaries that the judges would have otherwise received commencing April 1, 1993 by 3.8 percent, for the 1993-94 year. The base salary to which the 3.8 percent reduction applied was the

Cour provinciale du Manitoba ont été modifiés par l’art. 9 de cette loi, que j’ai reproduit plus tôt.

L’interaction de l’art. 9 de la loi 22 et du CRJ a donné lieu à un long débat entre les parties. Les appelants ont soutenu que le CRJ avait un statut constitutionnel et que la loi 22 avait porté atteinte à l’al. 11d), parce qu’elle avait suspendu le fonctionnement du CRJ et qu’elle avait donc [TRADUCTION] «dans les faits abrog[é] l’art. 11.1». En particulier, les appelants ont souligné le fait que la loi 22 avait modifié les traitements pour une période (du 1<sup>er</sup> avril 1993 au 31 mars 1994) qui avait été l’objet d’un rapport du CRJ, que l’assemblée législative avait déjà accepté.

En plus de contester l’argument que le CRJ avait un quelconque statut constitutionnel, l’intimée a plaidé avec insistance qu’il n’existait en fait aucune incompatibilité entre la loi 22 et la poursuite du fonctionnement du CRJ. Non seulement la loi 22 ne faisait pas obstacle au fonctionnement du CRJ, mais, en fait, elle permettait que son processus se poursuive. L’intimée appuie son argument sur le texte du par. 9(1) de la loi 22, qui dispose que «[l]a somme qui serait normalement versée» est réduite de 3,8 pour 100 (je souligne). Selon elle, ces termes visaient manifestement à permettre la poursuite du fonctionnement du CRJ, qui aurait pu recommander des hausses des traitements des juges, recommandations qui auraient pu ensuite être acceptées par l’assemblée législative.

Je rejette l’argument de l’intimée sur ce point. À la lumière de la Constitution, la loi 22 est déficiente à deux égards. Premièrement, l’al. 9(1)a) a réduit, pour l’exercice 1993-1994, les traitements qui avaient été fixés par l’assemblée législative sur le fondement de la recommandation antérieure du CRJ, sans s’adresser à nouveau à celui-ci à cet égard. Deuxièmement, l’al. 9(1)b) empêchait effectivement la participation future du CRJ, du moins pour l’exercice 1994-1995.

Je vais d’abord examiner l’al. 9(1)a). Cette disposition a réduit de 3,8 pour 100 les traitements que les juges auraient normalement touchés à compter du 1<sup>er</sup> avril 1993 pour l’exercice 1993-1994. Le traitement auquel a été appliquée la

230

231

232

233

salary arrived at as a result of the report of the first JCC; this is the significance of the words “would otherwise be paid” in s. 9(1). What is important is that this reduction was imposed without the benefit of a report from the second JCC, which had been constituted at the time. In fact, the second JCC was left out of the process entirely. Section 11(d) of the *Charter* requires that that change only be made after the report of an independent salary commission. The circumvention of the JCC by the province therefore violated an essential procedural requirement of the collective or institutional guarantee of financial security.

réduction de 3,8 pour 100 était le traitement fixé par suite du premier rapport du CRJ; voilà l'importance des mots «qui serait normalement versée» employés au par. 9(1). Ce qui importe c'est que cette réduction a été imposée sans l'avantage du rapport du second CRJ, lequel avait alors été constitué. De fait, le second CRJ a été entièrement écarté du processus. L'alinéa 11d) de la *Charte* exige qu'une telle modification ne soit apportée qu'après la présentation d'un rapport par une commission indépendante sur la rémunération. En contournant le CRJ, la province a donc violé une exigence procédurale essentielle de la garantie collective ou institutionnelle de sécurité financière.

234 Moreover, I do not accept that s. 9(1)(b) of Bill 22 accommodated the possibility of a report from another JCC for a further salary increase, which the legislature could then accept, for 1994-95. The respondent's argument has theoretical appeal. However, that appeal is just that — theoretical. It ignores the simple political reality that s. 11.1 of *The Provincial Court Act* leaves the ultimate decision on judicial remuneration with the provincial legislature, the same body that enacted Bill 22. It is exceedingly unlikely that the same legislature which sought to reduce judges' salaries in 1994-95 by enacting s. 9(1)(b) would then turn around and approve a JCC report which would potentially recommend increases to judges' salaries.

De plus, je n'admets pas que l'al. 9(1)b) de la loi 22 permettait qu'un nouveau CRJ recommande une augmentation des traitements des juges pour l'exercice 1994-1995, recommandation que l'assemblée législative aurait pu ensuite accepter. L'argument de l'intimée est attrayant sur le plan théorique. Mais son attrait s'arrête là — à la théorie. Il ne tient pas compte de la simple réalité politique, c'est-à-dire du fait que l'art. 11.1 de la *Loi sur la Cour provinciale* laisse la décision finale en ce qui concerne la rémunération des juges de la Cour provinciale à l'assemblée législative, précisément le même organe qui a voté la loi 22. Il est extrêmement improbable que l'assemblée législative, qui a voulu réduire les traitements des juges en 1994-1995 en édictant l'al. 9(1)b), fasse volte-face et approuve le rapport d'un CRJ qui recommanderait une hausse de ces traitements.

235 Finally, I consider whether the economic circumstances facing Manitoba were sufficiently serious to warrant the reduction of judges' salaries without recourse to the JCC. Scollin J. held, at trial, that there was an economic emergency in Manitoba. However, he defined (at p. 77) an economic emergency in much broader terms than I have above, as a situation

Finalement, je vais étudier la question de savoir si la situation économique au Manitoba était suffisamment grave pour justifier la réduction des traitements des juges sans recourir au CRJ. Le juge Scollin a décidé, au procès, qu'il y avait une crise financière dans la province. Toutefois, il a défini (à la p. 77) la notion de crise financière en termes beaucoup plus généraux que ceux que j'ai employés précédemment, affirmant

[w]here, in the judgment of the Government, fiscal demands on the public treasury can be met only by immediate but determinate restraints on the Government's own spending. . . .

[TRADUCTION] [qu'il] s'agit des cas où, de l'avis du gouvernement, les besoins budgétaires du Trésor ne peuvent être satisfaits que par des compressions immédiates mais précises de ses propres dépenses. . . .

By contrast, I have defined an economic emergency as a dire and exceptional situation precipitated by unusual circumstances, for example, such as the outbreak of war or pending bankruptcy. Although Manitoba may have faced serious economic difficulties in the time period preceding the enactment of Bill 22, the evidence tendered by the government does not establish that Manitoba faced sufficiently dire and exceptional circumstances to warrant the suspension of the involvement of the JCC.

In conclusion, the salary reduction imposed by s. 9(1) of Bill 22 violated s. 11(d) of the *Charter*, because the government failed to respect the independent, effective, and objective process for setting judicial remuneration which was already operating in Manitoba. The appellants also submitted that Bill 22 was unconstitutional because it discriminated against members of the judiciary. The provisions governing salary reductions for the judiciary, they note, are mandatory; s. 9 provides that judges' salaries "shall" be reduced. By contrast, s. 4, which governs persons employed in the broader public sector, is framed in permissive terms. It provides that public sector employers "may" require their employers to take up to 15 days of unpaid leave.

I decline to consider these submissions, because they go to the question of whether the government would have been justified in enacting legislation with terms identical to Bill 22 in rejection of the report of the JCC. Unlike cuts such as those in P.E.I. and Alberta, whose *prima facie* rationality is evident on their face because they apply across-the-board, the differential treatment of judges under Bill 22 is a matter better left, in its entirety, for future litigation, because the factual issues involved are by definition more complex. I note in passing, though, that s. 11(d) allows for differential treatment of judges, and hence does not require that mandatory salary reductions for judges be accompanied by salary reductions for absolutely every person who is paid from the public purse. It

Par contraste, j'ai défini la notion de crise financière comme étant une situation exceptionnellement grave, provoquée par des circonstances extraordinaires telles que le déclenchement d'une guerre ou une faillite imminente. Même si le Manitoba a pu connaître de graves difficultés financières durant la période qui a précédé l'édiction de la loi 22, la preuve présentée par le gouvernement n'établit pas que cette province était aux prises avec une situation suffisamment grave et exceptionnelle pour justifier la suspension du fonctionnement du CRJ.

En conclusion, la réduction des traitements imposée par le par. 9(1) de la loi 22 a violé l'al. 11d) de la *Charte*, parce que le gouvernement n'a pas respecté le processus indépendant, efficace et objectif de détermination de la rémunération des juges déjà appliqué au Manitoba. Les appelants ont également soutenu que la loi 22 était inconstitutionnelle parce qu'elle était discriminatoire contre les juges. Les dispositions régissant la réduction des traitements des juges, de souligner les appelants, ont un caractère impératif; l'art. 9 précise que la somme qui serait normalement versée aux juges à titre de rémunération «est» réduite. Par contraste, l'art. 4, qui régit les employés du secteur public, est rédigé en termes facultatifs et dispose qu'un employeur du secteur public «peut» exiger de ses salariés qu'ils prennent jusqu'à 15 jours de congé sans solde.

Je m'abstiens d'examiner ces arguments, car ils concernent la question de savoir si le gouvernement aurait été justifié d'édicter un texte de loi rédigé en termes identiques à ceux de la loi 22 et rejetant le rapport du CRJ. Contrairement aux réductions imposées à l'Île-du-Prince-Édouard et en Alberta, dont la rationalité est évidente à première vue parce qu'elles s'appliquent de façon générale, il vaut mieux reporter à une autre occasion l'examen de toute la question du traitement différentiel des juges prévu par la loi 22, étant donné que les questions de fait en jeu sont par définition plus complexes. Toutefois, je souligne en passant que l'al. 11d) permet qu'un traitement différent soit appliqué aux juges, et donc qu'il n'exige pas que des réductions obligatoires de trai-

236

237

may be necessary to adopt different arrangements for different groups of persons, depending on the nature of the employment relationship they have with the government.

(b) *The Conduct of the Executive in Manitoba*

238 I now turn to the highly inappropriate conduct of the Manitoba provincial government, in the time period following the implementation of the salary reductions in that province. This conduct represents either an ignorance of, or a complete disrespect for judicial independence.

239 Earlier on in these reasons, I stated why it was improper for governments and the judiciary to engage in salary negotiations. The separation of powers demands that the relationship between the judiciary and the other branches be depoliticized. Moreover, remuneration from the public purse is an inherently political issue. It follows that judges should not negotiate changes in remuneration with executives and legislatures, because they would be engaging in political activity if they were to do so. Moreover, salary negotiations would undermine the appearance of independence, because those negotiations would bring with them a whole set of expectations about the behaviour of the parties to those negotiations which are inimical to judicial independence.

240 Salary negotiations between judges and the executive and legislature are clearly unacceptable. However, the record before this Court indicates that the Government of Manitoba initiated negotiations with the Manitoba Provincial Judges Association, and furthermore that those negotiations had the express purpose of setting salaries without recourse to the JCC. The first piece of documentary evidence is a letter from Chief Judge Webster to judges of the Manitoba Provincial Court, dated March 11, 1994. That letter describes an offer from the Minister of Justice for a salary increase of 2.3

tement imposées aux juges soient accompagnées de réductions des salaires et traitements d'absolument toutes les personnes rémunérées sur les fonds publics. En effet, il peut être nécessaire d'adopter des mesures différentes à l'égard d'autres groupes de personnes, selon la nature de leurs rapports professionnels avec le gouvernement.

(b) *La conduite de l'exécutif au Manitoba*

Je vais maintenant examiner la conduite hautement inappropriée du gouvernement manitobain au cours de la période qui a suivi la mise en œuvre des réductions de traitements dans la province. Cette conduite témoigne soit d'une ignorance de l'indépendance de la magistrature, soit d'une absence totale de respect pour ce principe.

Plus tôt dans les présents motifs, j'ai indiqué pourquoi il ne convenait pas que les gouvernements et le pouvoir judiciaire engagent des négociations sur les traitements. La séparation des pouvoirs commande que les rapports entre le pouvoir judiciaire et les pouvoirs exécutif et législatif soient dépolitisés. De plus, le paiement de rémunérations sur les fonds publics est une question intrinsèquement politique. Il s'ensuit que les juges ne devraient pas négocier de modifications à leur rémunération avec l'exécutif et le législatif, car ce faisant ils exerceraient une activité politique. Qui plus est, la tenue de négociations sur les traitements minerait la perception d'indépendance, parce que de telles négociations font naître, relativement à l'attitude des parties à ces négociations, certaines attentes incompatibles avec l'indépendance de la magistrature.

La tenue de négociations sur les traitements entre la magistrature et les pouvoirs exécutif et législatif est clairement inacceptable. Toutefois, le dossier soumis à notre Cour indique que le gouvernement du Manitoba a été à l'origine des négociations avec la Manitoba Provincial Judges Association et que, en outre, ces négociations avaient expressément pour objet de fixer les traitements sans recourir au CRJ. Le premier élément de preuve documentaire est une lettre du juge en chef Webster aux juges de la Cour provinciale du Manitoba, datée du 11 mars 1994. Elle fait état de l'of-

percent. The letter also quotes the Minister as having made the offer “[o]n the condition that the Judicial Compensation Committee hearings do not proceed”.

The President of the Manitoba Provincial Judges Association instructed counsel to accept the offer on March 31, 1994. This letter confirms that negotiations were to replace the JCC as the means whereby salaries were set. There seems to have been the expectation that the JCC would merely rubber-stamp the salary increase negotiated by the parties:

The judges agree that this acceptance of this offer requires a joint recommendation to the Judicial Compensation Committee which ought to proceed forthwith and really without any hearing. It is also expected that the Compensation Committee will recommend to the Legislature adoption of the joint recommendation without further comment.

Alternatively, the Association also seems to have thought that the JCC would not convene at all. In a letter dated March 31, 1994, counsel for the Association informed counsel for the government that the judges accepted the offer “[subject to] the condition that the Judicial Compensation Committee hearings do not proceed”. A few days later, on April 6, 1994, counsel for the Association sent a draft of a joint recommendation to be submitted to the JCC to counsel for the government. It is clear that both parties intended a negotiated salary increase to be an alternative to proceeding through the JCC.

I must confess that I am somewhat disturbed by this course of events, because it creates the impression that the Manitoba Provincial Judges Association was a willing participant in these negotiations, and thus compromised its own independence. If the Association had acted in this manner, its conduct would have been highly problematic. However, the surrounding circumstances have led me to conclude that the Association was effectively coerced into these negotiations. The offer of March 11, 1994 must be viewed against the background

fre du ministre de la Justice de hausser les traitements de 2,3 pour 100. On y cite aussi les propos suivants du ministre, selon lesquels l’offre était faite: [TRADUCTION] «[à] la condition que le Comité chargé de la rémunération des juges ne tienne pas ses audiences».

Le président de la Manitoba Provincial Judges Association a donné à son avocat l’instruction d’accepter l’offre le 31 mars 1994. Cette lettre confirme que les négociations devaient remplacer le CRJ comme moyen de fixer les traitements des juges. Il semble qu’on s’attendait à ce que le CRJ approuve sans discussion l’augmentation des traitements négociée par les parties:

[TRADUCTION] Les juges conviennent que l’acceptation de la présente offre exige la présentation d’une recommandation conjointe au Comité chargé de la rémunération des juges qui devrait agir sans délai et, dans les faits, sans tenir d’audiences. Il est également prévu que le Comité recommande à l’assemblée législative, sans faire d’autres observations, l’adoption de la recommandation conjointe.

Par ailleurs, l’Association semble également avoir pensé que le CRJ ne se réunirait pas du tout. Dans une lettre datée du 31 mars 1994, l’avocat de l’Association a informé l’avocat du gouvernement que les juges acceptaient l’offre [TRADUCTION]«[à] la condition que le Comité chargé de la rémunération des juges ne tienne pas ses audiences». Quelques jours plus tard, le 6 avril 1994, l’avocat de l’Association a envoyé à l’avocat du gouvernement un projet de recommandation conjointe à soumettre au CRJ. Il est clair que les deux parties entendaient négocier une hausse de traitement plutôt que recourir à la procédure du CRJ.

Je dois avouer que je suis assez troublé par ces événements, car ils créent l’impression que la Manitoba Provincial Judges Association a volontairement participé à ces négociations, compromettant ainsi son indépendance. Si l’Association avait agi de cette manière, sa conduite aurait été très problématique. Toutefois, les circonstances m’ont amené à conclure qu’elle a effectivement été contrainte à négocier. L’offre du 11 mars 1994 doit être considérée à la lumière de la loi 22. Comme je l’ai mentionné plus tôt, cette loi a violé l’al. 11*d*),

241

242



of Bill 22. As I mentioned earlier, Bill 22 violated s. 11(d) because it changed judicial remuneration without first proceeding through the JCC, and because it effectively precluded the future operation of the JCC for the 1994-95 financial year. Faced with the prospect of a JCC which was destined to be completely ineffectual, if not inoperative, the Association had little choice but to enter into salary discussions. An indication of the Association's relatively weak position is the fact that they accepted the government's offer without requesting any modifications.

243 That negotiations occurred between the provincial government and the Association, no matter how one-sided, was bad enough. What happened next was even worse, and illustrates why the Constitution must be read to prohibit negotiations between the judiciary and the other branches of government. The government seems to have learned that the Association was considering a constitutional challenge to Bill 22. It then refused to agree to making a joint submission with the Association to the JCC until the Association clarified its intentions regarding potential litigation.

244 Thus, on May 3, 1994, counsel for the government wrote that in light of the Association's failure to give an assurance that it would not be challenging Bill 22, the government "had to reconsider the draft recommendation" in order to clarify that the 2.3 percent increase would be subject to Bill 22. The government then proposed that the Association accept one of two alternative changes to the proposed draft recommendation to address its concerns. The Association accepted one of these changes on May 4, 1994, but made it clear that it wished to treat the joint recommendation and a possible challenge to Bill 22 as separate issues. Counsel for the government then replied, on May 5, 1994, that the government would not sign the joint recommendation unless it received "a clear and unequivocal statement" of the Association's intentions with regard to Bill 22. The clear implication of this letter, as of a letter sent by counsel for the government on May 19, 1994, was that the

puisqu'elle a modifié la rémunération des juges sans recours préalable à la procédure du CRJ et qu'elle a effectivement empêché le fonctionnement de ce mécanisme pour l'exercice 1994-1995. Devant la perspective d'un CRJ totalement inefficace, voire inopérant, l'Association n'avait guère d'autre choix que d'entamer des discussions sur les traitements. Une indication de la position de faiblesse relative de l'Association est le fait qu'elle a accepté l'offre du gouvernement sans demander quelque modification que ce soit.

Comme si le fait que des négociations, aussi inégales soient-elles, aient eu lieu entre le gouvernement provincial et l'Association n'était pas déjà assez déplorable, ce qui est arrivé ensuite a été bien pire et illustre bien pourquoi il faut interpréter la Constitution de façon à interdire toute négociation entre le judiciaire et les autres pouvoirs de l'État. Il semble que le gouvernement a appris que l'Association songeait à contester la constitutionnalité de la loi 22 et a alors refusé de présenter, conjointement avec l'Association, des observations au CRJ, tant que l'Association n'aurait pas précisé ses intentions quant à une éventuelle action en justice.

Ainsi, le 3 mai 1994, l'avocat du gouvernement a écrit que, comme l'Association n'avait pas donné l'assurance qu'elle ne contestait pas la loi 22, le gouvernement [TRADUCTION] «devait réexaminer le projet de recommandation» afin de préciser que l'augmentation de 2,3 pour 100 serait assujettie à la loi 22. Le gouvernement a ensuite proposé que l'Association accepte l'une ou l'autre de deux modifications proposées au projet de recommandation afin de tenir compte de ses préoccupations. L'Association a accepté l'une des modifications le 4 mai 1994, mais elle a clairement indiqué qu'elle souhaitait traiter séparément la question des recommandations conjointes et celle de la contestation possible de la loi 22. Le 5 mai 1994, l'avocat du gouvernement a répondu que celui-ci ne signerait la recommandation conjointe que s'il recevait [TRADUCTION] «une déclaration claire et sans équivoque» des intentions de l'Association à l'égard de la loi 22. L'implication manifeste qui ressort de

government would not proceed with the joint recommendation unless the Association agreed to forego litigation on Bill 22. No such assurance was given, and the joint recommendation was never made.

The overall picture which emerges is that the Government of Manitoba initiated negotiations with the Manitoba Provincial Judges Association, the purpose of which was to set salaries without recourse to the independent, effective, and objective process centred on the JCC. Moreover, when the judges would not grant the government an assurance that they would not launch a constitutional challenge to Bill 22, the government threatened to abandon the joint recommendation.

The facts of this appeal vividly illustrate why salary negotiations between the judiciary and the other branches of government are unconstitutional. Negotiations force the organs of government to engage in conduct which is inconsistent with the character of the relationship between them. For example, the Manitoba government relied on pressure tactics of the sort which are characteristic of salary negotiations. Those tactics created an atmosphere of acrimony and discord, and were intended to induce a concession from the judiciary. Alternatively, the judiciary may have responded with a pressure tactic of its own. The expectations of give and take, and of threat and counter-threat, are fundamentally at odds with judicial independence. They raise the prospect that the courts will be perceived as having altered the manner in which they adjudicate cases, and the extent to which they will protect and enforce the Constitution, as part of the process of securing the level of remuneration they consider appropriate. In this light, the conduct of the Manitoba government was unacceptable.

cette lettre, comme de celle qu'il a expédiée le 19 mai 1994, est que le gouvernement ne présenterait pas de recommandation conjointe à moins que l'Association convienne de renoncer à prendre toute action en justice relativement à la loi 22. Aucune assurance n'ayant été donnée sur ce point, la recommandation conjointe n'a pas été présentée.

Le tableau général qui se dégage de ce qui précède est que le gouvernement manitobain a entamé des négociations avec la Manitoba Provincial Judges Association, dans le but de fixer les traitements sans recourir au processus indépendant, efficace et objectif du CRJ. De plus, comme les juges ne lui donnaient pas l'assurance qu'ils ne contesteraient pas la constitutionnalité de la loi 22, le gouvernement a menacé d'abandonner la recommandation conjointe.

Les faits du présent pourvoi illustrent de façon très claire pourquoi la tenue de négociations sur les traitements entre le judiciaire et les autres pouvoirs de l'État est inconstitutionnelle. De telles négociations obligent les organes de l'État à se conduire d'une manière incompatible avec le caractère des rapports qu'ils doivent entretenir. Par exemple, le gouvernement du Manitoba a utilisé des moyens de pression typiques des négociations salariales. Ces moyens de pression, qui ont créé un climat de discord et d'acrimonie, visaient à amener le judiciaire à faire une concession. En revanche, les juges ont peut-être répondu par leurs propres moyens de pression. Les concessions mutuelles, les menaces et les contre-menaces qui caractérisent de telles négociations sont fondamentalement incompatibles avec l'indépendance de la magistrature. Elles évoquent la possibilité que les tribunaux soient perçus comme ayant modifié la façon dont ils tranchent les litiges, ainsi que la mesure dans laquelle ils protègent la Constitution et la font respecter, au terme d'un processus visant à leur permettre d'obtenir le niveau de rémunération qu'ils estiment approprié. Vue sous cet angle, la conduite du gouvernement du Manitoba était inacceptable.

245

246

V. Other Issues Raised in These Appeals

247 As I mentioned earlier, the issue which unites these appeals is whether and how s. 11(d)'s guarantee of judicial independence restricts and manner and extent by and to which provincial governments and legislatures can reduce the salaries of provincial court judges. This is a question of financial security. However, each of these appeals also implicates the other two aspects of judicial independence, security of tenure and administrative independence, to which I will now turn.

A. *Prince Edward Island*(1) Security of Tenure

248 The appellants direct their submissions at the alleged lack of security of tenure created by s. 10 of the *Provincial Court Act*, as it stood at the time of the reference to the court below. They argue that the provision is constitutionally deficient in two respects: first, it permits the executive to suspend a judge if it has reason to believe that a judge is guilty of misbehaviour, or is unable to perform his or her duties properly, without requiring probable cause, and second, it is possible to remove judges without a prior inquiry. For these reasons, they submit that questions 1 and 2(c) of the *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island* should be answered in the negative.

249 These arguments have been rendered moot by repeal and replacement of s. 10 by the *Provincial Affairs and Attorney General (Miscellaneous Amendments) Act*, S.P.E.I. 1995, c. 32. The amended legislation now requires that there be an inquiry in every case by a judge of the P.E.I. Supreme Court (s. 10(1)), that the judge whose conduct is being investigated be given notice of the hearing and a full opportunity to be heard

V. Autres questions soulevées par les présents pourvois

Comme je l'ai mentionné plus tôt, la question commune aux présents pourvois est celle de savoir si la garantie d'indépendance de la magistrature prévue à l'al. 11d) a pour effet de restreindre et les moyens par lesquels les gouvernements et les assemblées législatives des provinces peuvent réduire les traitements des juges des cours provinciales, et l'ampleur de ces réductions. Il s'agit d'une question touchant la sécurité financière. Toutefois, chacun des pourvois met également en jeu les deux autres aspects de l'indépendance de la magistrature, c'est-à-dire l'inamovibilité et l'indépendance administrative, que je vais maintenant aborder.

A. *Île-du-Prince-Édouard*(1) L'inamovibilité

Les arguments des appelants sont centrés sur l'inamovibilité insuffisante qu'accordait l'art. 10 de la *Provincial Court Act*, dans sa version en vigueur à la date du renvoi à la cour d'instance inférieure. Selon les appelants, cette disposition est constitutionnellement défectueuse sous deux rapports: premièrement, elle permet à l'exécutif de suspendre un juge s'il a des raisons de croire que ce dernier s'est rendu coupable de mauvaise conduite ou qu'il est incapable d'exercer convenablement ses fonctions, et cela sans exiger de motif valable, et, deuxièmement, elle permet de révoquer un juge sans enquête préalable. Pour ces motifs, ils soutiennent qu'il faut répondre par la négative aux questions 1 et 2c) du *Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*.

Ces arguments sont devenus théoriques étant donné l'abrogation de l'art. 10 et son remplacement par la *Provincial Affairs and Attorney General (Miscellaneous Amendments) Act*, S.P.E.I. 1995, ch. 32. La loi modifiée exige désormais que chaque cas fasse l'objet d'une enquête par un juge de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard (par. 10(1)), qu'avis de l'audience et la possibilité de présenter son point de vue soient donnés au

(s. 10(3)), and that a finding of misbehaviour or inability to perform one's duties be a precondition to any recommendation for disciplinary measures. Because there will now always be a judicial inquiry before the removal of a judge, and because that removal must be based on actual cause, the new legislation meets the standard set down by *Valente*. It is unnecessary to consider the constitutionality of the former provisions.

Finally, I turn to question 2 of *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, which purports to raise a series of questions about security of tenure. Aside from question 2(c), which addresses the provisions I have just described, the rest of these questions raise issues which fall outside the ambit of security of tenure. Since the sole focus of question 2 is security of tenure, whatever other aspects of judicial independence those questions might touch on is irrelevant for the purpose of answering that question. However, to some extent, questions 2(a) and (f) (pensions), questions 2(b) and (g) (the remuneration of Provincial Court judges), and questions 2(d) and (e) (discretionary benefits), which all touch on financial security, are dealt with by the various parts of question 4.

## (2) Administrative Independence

The administrative independence of the P.E.I. Provincial Court was the subject of question 3 of the *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*. The appellants also raised in question 5, the residual question, a concern about administrative independence which was not addressed by the specific parts of question 3. To frame the analysis which follows, I will begin by recalling the meaning given to administrative independence in *Valente*. The Court defined administrative independence in rather narrow terms, at p. 712, as "[t]he essentials of institutional independence which may be reasonably perceived as sufficient for purposes of s. 11(d)". That essential minimum

juge en cause (par. 10(3)) et que toute recommandation concernant des mesures disciplinaires soit subordonnée à une conclusion d'inconduite ou d'incapacité de remplir ses fonctions. Comme il y aura chaque fois une enquête judiciaire avant la révocation d'un juge, et que cette révocation devra être fondée sur un motif concret, la nouvelle loi respecte la norme énoncée dans *Valente*. Il n'est pas nécessaire de statuer sur la constitutionnalité des dispositions antérieures.

250  
Finalement, je m'arrête à la question 2 du *Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, qui est censée soulever une série de questions au sujet de l'inamovibilité. Hormis la question 2c), qui traite des points dont je viens de parler, le reste de ces questions soulèvent des points qui ne concernent pas l'inamovibilité. Comme la question 2 concerne uniquement l'inamovibilité, les autres aspects de l'indépendance de la magistrature auxquels ces questions pourraient toucher ne sont pas pertinents pour répondre à la question 2. Toutefois, les questions 2a) et f) (pensions), les questions 2b) et g) (rémunération des juges de la Cour provinciale) et les questions 2d) et e) (avantages discrétionnaires), autant de questions relatives à la sécurité financière, sont, dans une certaine mesure, toutes examinées dans les diverses parties de la question 4.

## (2) L'indépendance administrative

251  
L'indépendance administrative de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard est l'objet de la question 3 du *Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*. Les appelants ont également soulevé, dans le cadre de la question 5, une question résiduelle, savoir une préoccupation touchant l'indépendance administrative qui n'était pas visée par les points précis de la question 3. Afin d'établir le cadre d'analyse, je vais rappeler l'interprétation donnée à l'indépendance administrative dans *Valente*. Notre Cour a donné un sens assez étroit à l'indépendance administrative la définissant, à la p. 712, comme étant «[l]es aspects essentiels de l'indépendance institutionnelle qui peuvent

was defined (at p. 709) as control by the judiciary over

assignment of judges, sittings of the court, and court lists — as well as the related matters of allocation of court rooms and direction of the administrative staff engaged in carrying out these functions. . . .

These matters “bear directly and immediately on the exercise of the judicial function” (p. 712). Le Dain J. took pains to contrast the scope of s. 11(d) with claims for an increased measure of autonomy for the courts over financial and personnel aspects of administration. Although Le Dain J. may have been sympathetic to judicial control over these aspects of administration, he clearly held that they were not within the ambit of s. 11(d), because they were not essential for judicial independence, at pp. 711-12:

Although the increased measure of administrative autonomy or independence that is being recommended for the courts, or some degree of it, may well be highly desirable, it cannot in my opinion be regarded as essential for purposes of s. 11(d) of the *Charter*.

It is against this background that I analyse these questions.

252

I first address question 3. Question 3(a) asks whether the location of the P.E.I. Provincial Court with respect to the offices, *inter alia*, of Legal Aid, Crown Attorneys and representatives of the Attorney General undermines the administrative independence of the Provincial Court. These entities and departments are part of the executive, from which the judiciary must remain independent, but are located in the same building as the Provincial Court. The concern underlying this question is that this physical proximity may somehow undermine judicial independence. The statement of facts appended to the *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, however, shows that these

raisonnablement être perçus comme suffisants pour les fins de l’al. 11d). Le minimum essentiel a été défini (à la p. 709) comme étant le pouvoir par les tribunaux de prendre les décisions relatives aux questions suivantes:

. . . l’assignation des juges aux causes, les séances de la cour, le rôle de la cour, ainsi que les domaines connexes de l’allocation de salles d’audience et de la direction du personnel administratif qui exerce ces fonctions . . .

Ces questions «portent directement et immédiatement sur l’exercice des fonctions judiciaires» (p. 712). Le juge Le Dain s’est appliqué à mettre en contraste la portée de l’al. 11d) et la demande d’une plus grande autonomie pour les tribunaux à l’égard des aspects de leur administration qui concernent les finances et le personnel. Quoique le juge Le Dain ait pu être favorable à la reconnaissance du pouvoir de décision des tribunaux sur ces aspects de leur administration, il a clairement décidé, aux pp. 711 et 712, que ces questions n’étaient pas visées par l’al. 11d), parce qu’elles n’étaient pas essentielles à l’indépendance de la magistrature:

Si la plus grande autonomie ou indépendance administrative qu’il est recommandé d’accorder aux tribunaux, ou une partie de celle-ci, peut se révéler hautement souhaitable, elle ne saurait, à mon avis, être considérée comme essentielle pour les fins de l’al. 11d) de la *Charte*.

Voilà donc la toile de fond sur laquelle je vais analyser ces questions.

Je vais d’abord examiner la question 3. La question 3a) demande si l’emplacement des locaux de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard par rapport à ceux, notamment, de l’Aide juridique, des substituts du procureur général et des représentants du procureur général mine l’indépendance administrative de la Cour provinciale. Ces organismes et services font partie de l’exécutif, pouvoir dont le judiciaire doit demeurer indépendant, mais qui se trouvent néanmoins dans le même immeuble que la Cour provinciale. La crainte sous-jacente à cette question est que cette proximité physique puisse d’une manière ou d’une autre miner l’indépendance de la magistrature. Toutefois, il ressort de l’exposé des faits joint au *Renvoi relatif à l’in-*

fears are unfounded, because the Provincial Court's offices are "separate and apart" from the other offices in the building. I therefore find that the location of the P.E.I. Provincial Court does not violate s. 11(d).

Question 3(b) asks whether it is a violation of s. 11(d) for P.E.I. Provincial Court judges not to administer their own budget. It is clear from *Valente* that while it may be desirable for the judiciary to have control over the various aspects of financial administration, such as "budgetary preparation and presentation and allocation of expenditure" (pp. 709-10), these matters do not fall within the scope of administrative independence, because they do not bear directly and immediately on the exercise of the judicial function. I therefore conclude that it does not violate s. 11(d) for judges of the P.E.I. Provincial Court not to administer their own budget.

Question 3(c) asks whether "the designation of a place of residence of a particular Provincial Court Judge" undermines the administrative independence of the judiciary. Although the question does not refer to specific provisions of the *Provincial Court Act*, it seems that the relevant section is s. 4. Section 4(1)(b) authorizes the Chief Judge to "designate a particular geographical area in respect of which a particular judge shall act". Furthermore, under s. 4(2), "[w]here the residence of a judge has been established for the purpose of servicing a particular geographical area pursuant to clause (1)(b), that residence shall not be changed except with the consent of the judge".

Section 4 is constitutionally sound. Upon the appointment of a judge to the Provincial Court, it is necessary that he or she be assigned to a particular area. Furthermore, the stipulation that the residence of a sitting judge only be changed with that judge's consent is a sufficient protection against executive interference.

*dépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard* que ces craintes ne sont pas fondées, parce que les bureaux de la Cour provinciale sont aménagés [TRADUCTION] «à l'écart» des autres services occupant le même immeuble. Je conclus donc que l'emplacement de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard ne viole pas l'al. 11d).

La question 3b) demande si le fait que les juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard ne gèrent pas leur propre budget porte atteinte à l'al. 11d). Il ressort clairement de l'arrêt *Valente* que, quoiqu'il soit souhaitable que les divers aspects de l'administration financière relèvent du judiciaire, notamment «la préparation du budget et la présentation et la répartition des dépenses» (pp. 709 et 710), ces questions ne sont pas visées par la notion d'indépendance administrative, puisqu'elles ne portent pas directement et immédiatement sur l'exercice des fonctions judiciaires. Je conclus donc que le fait que les juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard ne gèrent pas leur propre budget ne viole pas l'al. 11d).

La question 3c) demande si [TRADUCTION] «la désignation d'un lieu de résidence à l'égard de tel ou tel juge de la Cour provinciale» mine l'indépendance administrative de la magistrature. Bien que la question ne fasse pas mention de dispositions précises de la *Provincial Court Act*, il semble que l'article pertinent soit l'art. 4, qui à son al. (1)b) autorise le juge en chef à [TRADUCTION] «désigner la région où un juge donné exerce ses fonctions». En outre, aux termes du par. 4(2), [TRADUCTION] «[l]orsque le lieu de résidence d'un juge a été fixé afin qu'il exerce ses fonctions dans un ressort donné conformément à l'al. (1)b), ce lieu de résidence ne peut être modifié sans le consentement du juge concerné».

L'article 4 est constitutionnellement valide. Quand un juge est nommé à la Cour provinciale, il est nécessaire de l'affecter à un ressort donné. De plus, la disposition selon laquelle le lieu de résidence d'un juge ne peut être fixé à un autre endroit qu'avec le consentement de ce dernier est une protection suffisante contre l'ingérence de l'exécutif.

253

254

255

256

Question 3(d) asks if communications between a judge of the P.E.I. Provincial Court and the executive on issues relating to the administration of justice undermine the administrative independence of the judiciary. I decline to answer this question, because it is too vague — it does not offer sufficient detail on the subject-matter of the communication. However, I do wish to note that the separation of powers, which s. 11(d) protects, does not prevent the different branches of government from communicating with each other. This was acknowledged in the Court of Appeal's judgment in *Valente, supra*, at p. 433, in a passage which was cited with approval by Le Dain J. at p. 709:

The heads of the judiciary have to work closely with the representatives of the Executive unless the judiciary is given full responsibility for judicial administration.

La question 3d) demande si les communications entre un juge de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard et l'exécutif sur des questions touchant l'administration de la justice mine l'indépendance administrative de la magistrature. Je m'abstiens de répondre à cette question, parce qu'elle est trop vague — elle ne donne pas suffisamment de détails sur le sujet des communications. Toutefois, je tiens à souligner que la séparation des pouvoirs, que protège l'al. 11d), n'empêche pas les pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire de communiquer entre eux. Ce fait a été reconnu dans l'arrêt de la Cour d'appel dans *Valente*, précité, à la p. 433, dans un passage qui a par la suite été cité et approuvé par le juge Le Dain, à la p. 709:

[TRADUCTION] Les responsables du pouvoir judiciaire doivent collaborer étroitement avec les représentants de l'exécutif à moins que le pouvoir judiciaire ne se voie conférer l'entière responsabilité de l'administration judiciaire.

257

Question 3(e) asks whether the vacancy in the position of the Chief Judge undermines the administrative independence of the P.E.I. Provincial Court. The statement of facts does not refer to a vacancy in this position, although it appears that Chief Judge Plamondon resigned on November 2, 1994, in connection with the dispute which led to this litigation. Nor does the statement of facts provide any detail on who was exercising the functions of the Chief Judge after he had resigned. The appellants contend that the Attorney General assumed the duties of the Chief Judge, whereas the respondent states that the duties of the Chief Judge were carried out by Provincial Court judges. In the absence of sufficient information, I decline to answer this question.

La question 3e) demande si le fait que le poste de juge en chef soit vacant mine l'indépendance administrative de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard. L'exposé des faits ne fait pas mention de la vacance de ce poste, quoiqu'il semble que le juge en chef Plamondon ait démissionné le 2 novembre 1994, en raison du conflit qui a conduit au présent litige. L'exposé ne précise pas qui a exercé les fonctions de juge en chef après la démission du juge Plamondon. Les appelants soutiennent que le procureur général a assumé les fonctions du juge en chef, tandis que l'intimée affirme que ces fonctions ont été exercées par les juges de la Cour provinciale. Vu l'absence de renseignements suffisants sur cette question, je m'abstiens d'y répondre.

258

Question 3(f) asks whether the decision of the Attorney General both to decline to fund and to oppose an application to fund legal counsel for the Chief Judge and judges of the P.E.I. Provincial Court as interveners in the *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island* violated the administrative independence of the court. It did not. As I stated above, the administrative independence of the judiciary encompasses control over those matters which

La question 3f) demande si la décision du procureur général de refuser de financer les services d'un avocat représentant le juge en chef ou les juges en tant qu'intervenants dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard* ainsi que sa décision de s'opposer à la demande présentée à cet effet violent l'indépendance administrative de la cour. Je suis d'avis que non. Comme je l'ai dit précédemment, l'indépendance administrative de la

“bear directly and immediately on the exercise of the judicial function”. I do not see how the receipt of legal aid funding for judges to intervene in a court case furthers this purpose.

In contrast to the specific issues raised in question 3, the argument advanced under question 5 is much more substantive. The appellants allege that s. 17 of the *Provincial Court Act* authorizes serious intrusions into the administrative independence of the P.E.I. Provincial Court. I set out that provision in full:

**17.** The Lieutenant Governor in Council may make regulations for the better carrying out of the intent and purpose of this Act, and without limiting the generality thereof, may make regulations

- (a) respecting inquiries and the form and content of reports under section 10;
- (b) respecting the duties and powers of the Chief Judge;
- (c) respecting rules of court governing the operation and conduct of a court presided over by a judge or by a justice of the peace; and
- (d) respecting the qualifications, duties, responsibilities and jurisdiction of justices of the peace.

The appellants attack s. 17(b), (c), and (d). The first thing to note is that s. 17(d) is irrelevant to this appeal, because the *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island* is confined to the independence of judges of the P.E.I. Provincial Court, and does not touch on justices of the peace. However, that aside, paras. 17(b) and (c) of s. 17 do appear to give broad regulatory power to the executive with respect to matters that might fall within the ambit of administrative independence.

However, s. 17 has to be read subject to s. 4(1), which confers broad administrative powers on the Chief Judge:

**4.** (1) The Chief Judge has the power and duty to administer the provincial court, including the power and duty to

magistrature emporte le pouvoir pour les tribunaux de décider des aspects qui «portent directement et immédiatement sur l’exercice des fonctions judiciaires». Je ne vois pas en quoi le financement, sur les fonds de l’Aide juridique, de l’intervention des juges dans un litige favorise cet objectif.

Par contraste avec les questions précises soulevées à la question 3, l’argument avancé relativement à la question 5 est beaucoup plus solide. Les appelants affirment que l’art. 17 de la *Provincial Court Act* permet des atteintes graves à l’indépendance administrative de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard. Voici le texte intégral de cette disposition:

[TRADUCTION] **17.** Le lieutenant-gouverneur en conseil peut, par règlement, prendre toute mesure d’application de la présente loi, notamment en ce qui concerne:

- a) les enquêtes prévues à l’article 10, ainsi que la forme et le contenu des rapports en découlant;
- b) les attributions du juge en chef;
- c) les règles de pratique régissant le fonctionnement de la cour présidée par un juge ou un juge de paix et la conduite de ses audiences;
- d) les qualités requises des juges de paix, leurs fonctions et leur juridiction.

Les appelants contestent la validité des al. 17b), c) et d). Il convient d’abord de souligner que l’al. 17d) n’est pas pertinent en l’espèce, étant donné que le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard* ne concerne que l’indépendance des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard et non les juges de paix. Toutefois, cela dit, les al. 17b) et c) semblent effectivement conférer à l’exécutif un vaste pouvoir de réglementation sur des questions susceptibles de relever de l’indépendance administrative.

Toutefois, l’art. 17 doit être lu en corrélation avec le par. 4(1), qui accorde de larges pouvoirs administratifs au juge en chef:

[TRADUCTION] **4.** (1) Le juge en chef est chargé de l’administration de la Cour provinciale. Il peut notamment:

259

260



- (a) designate a particular case or other matter or class of cases or matters in respect of which a particular judge shall act;
- (b) designate a particular geographical area in respect of which a particular judge shall act;
- (c) designate which court facilities shall be used by particular judges;
- (d) assign duties to judges.

The matters over which the Chief Judge is given power by s. 4(1) are almost identical to the list of matters which Le Dain J. held, in *Valente*, to constitute administrative independence: the assignment of judges, sittings of the court and court lists, the allocation of courtrooms, and the direction of administrative staff carrying out these functions. Section 4(1) therefore vests with the P.E.I. Provincial Court, in the person of the Chief Judge, control over decisions which touch on its administrative independence. In light of the broad provisions of s. 4(1), I see no problem with s. 17.

- a) assigner une affaire, une question ou une catégorie d'affaires ou de questions à un juge donné;
- b) désigner la région où un juge donné exerce ses fonctions;
- c) désigner les locaux de la cour qui doivent être utilisés par un juge donné;
- d) assigner certaines tâches aux juges.

Les questions qui relèvent du juge en chef aux termes du par. 4(1) sont pratiquement identiques à celles qui ont été déclarées par le juge Le Dain, dans *Valente*, comme étant les éléments constitutifs de l'indépendance administrative: l'assignation des causes aux juges, la désignation des jours de séance de la cour, l'établissement du rôle de la cour, l'attribution des salles d'audience et la direction du personnel administratif affecté à ces tâches. Le paragraphe 4(1) confère donc à la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard, dans la personne de son juge en chef, le pouvoir de prendre les décisions concernant son indépendance administrative. Vu les dispositions générales du par. 4(1), le par. 17(1) ne pose selon moi aucun problème.

261 I hasten to add that by regarding the powers of the Chief Judge under s. 4(1) as a guarantee of the collective or institutional administrative independence of the P.E.I. Provincial Court as a whole, I do not suggest that the Chief Judge can in all circumstances make administrative decisions for the entire court. For reasons that I develop below, there are limits to the Chief Judge's ability to make such decisions on behalf of his or her colleagues.

## B. Alberta

### (1) Security of Tenure

262 The trial judge found two sets of provisions of the *Provincial Court Judges Act* to violate s. 11(d) for failing to adequately protect security of tenure. He held that the presence of non-judges on the Judicial Council, the body with the power to receive and investigate complaints against members of the Alberta Provincial Court, violated s. 11(d) because *Valente* had held that judges could

Je m'empresse d'ajouter que, en considérant les pouvoirs conférés au juge en chef par le par. 4(1) comme une garantie de l'indépendance collective ou institutionnelle de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard dans son ensemble, je n'affirme pas que le juge en chef peut, en toutes circonstances, prendre des décisions administratives pour la cour en entier. Pour les motifs que je vais exposer plus loin, le pouvoir du juge en chef de prendre de telles décisions au nom de ses collègues est assujéti à certaines limites.

## B. Alberta

### (1) L'inamovibilité

Le juge du procès a conclu que deux groupes de dispositions de la *Provincial Court Judges Act* violaient l'al. 11(d), du fait que ces dispositions ne protégeaient pas adéquatement l'inamovibilité. Il a statué que le fait que des personnes n'étant pas juges fassent partie du Judicial Council, organisme chargé d'examiner les plaintes portées contre les juges de la Cour provinciale de l'Alberta, violait

only be removed after a “judicial inquiry”. As a result, he declared ss. 11(1)(c) and 11(2) of the Act, which empower the Council to investigate complaints, make recommendations to the Minister of Justice and Attorney General, and refer complaints to the Chief Judge of the Court or a committee of the Judicial Council for inquiry and report, to be of no force or effect. As well, he held that use of “lack of competence” and “conduct” as grounds of removal in s. 11(1)(b) of the Act also violated s. 11(d) of the *Charter*, because those grounds were unconstitutionally broad, and declared that provision to be of no force or effect.

The parties made submissions on both of these sets of provisions before this Court. However, we need not consider the merits of their arguments, because the constitutionality of those provisions was not properly before the trial judge. The respondents did not raise the constitutionality of these provisions at trial. Rather, as the trial judge conceded, they only sought remedies against provisions in the *Provincial Court Judges Act* governing the removal of supernumerary judges. Nevertheless, without the benefit of submissions, and without giving the required notice to the Attorney General for Alberta under s. 25 of the *Judicature Act*, R.S.A. 1980, c. J-1, the trial judge held (at p. 160) that he was

at liberty to decide generally (and not limited to supernumerary judges) whether the statutory removal procedure fails to satisfy the security of tenure condition which is guaranteed by s. 11(d).

With respect, I cannot agree. It was not appropriate for the trial judge to proceed on his own motion to consider the constitutionality of these provisions, let alone make declarations of invalidity. As I will indicate at the conclusion of this judgment, this part of his reasons cannot stand.

l’al. 11d), puisqu’il a été décidé dans *Valente* que les juges ne pouvaient être révoqués qu’à la suite d’une «enquête judiciaire». En conséquence, il a déclaré inopérants l’al. 11(1)c) et le par. 11(2) de la Loi, dispositions qui habilite le Judicial Council à faire enquête sur les plaintes, à présenter des recommandations au ministre de la Justice et procureur général, et à renvoyer les plaintes au juge en chef de la Cour ou à un comité du Judicial Council pour examen et rapport. De même, il a jugé que la mention, à l’al. 11(1)b) de la Loi, de [TRADUCTION] «l’incompétence» d’un juge et de sa «conduite», parmi les motifs de révocation, violait également l’al. 11d) de la *Charte*, étant donné que ces motifs avaient une portée excessive et étaient, de ce fait, inconstitutionnels. Il a aussi déclaré cette disposition inopérante.

Les parties ont présenté à notre Cour des arguments à l’égard de ces deux groupes de dispositions. Toutefois, nous n’avons pas à examiner ces arguments au fond, puisque le juge du procès n’a pas été saisi régulièrement de la constitutionnalité de ces dispositions. En effet, les intimés n’ont pas soulevé la constitutionnalité de ces dispositions au procès. Ils se sont plutôt contentés, comme l’a reconnu le juge du procès, de solliciter une réparation à l’égard des dispositions de la *Provincial Court Judges Act* régissant la révocation des juges surnuméraires. Néanmoins, sans qu’aucun argument ne lui ait été présenté et sans avoir donné au procureur général de l’Alberta l’avis requis par l’art. 25 de la *Judicature Act*, R.S.A. 1980, ch. J-1, le juge du procès a conclu (à la p. 160) qu’il lui était

[TRADUCTION] loisible de décider de façon générale (pas seulement dans le cas des juges surnuméraires) si la procédure établie par la Loi était incompatible avec la garantie d’inamovibilité prévue à l’al. 11d).

En toute déférence, je ne peux souscrire à cette conclusion. Il ne convenait pas que le juge du procès décide, de sa propre initiative, d’examiner la constitutionnalité de ces dispositions, encore moins qu’il les déclare inopérantes. Comme je vais l’indiquer à la fin du présent jugement, cette partie de ses motifs ne saurait être confirmée.

263

264

(2) Administrative Independence

265

However, I do agree with the trial judge's holdings that ss. 13(1)(a) and 13(1)(b) of the *Provincial Court Judges Act* are unconstitutional. Both of these provisions confer powers on the Attorney General and Minister of Justice (or a person authorized by him or her) to make decisions which infringe upon the administrative independence of the Alberta Provincial Court.

266

Section 13(1)(a) confers the power to "designate the place at which a judge shall have his residence". Counsel for the appellant rightly points out that it is reasonable (although not necessary) to vest responsibility for designating the residence of judges with the executive, because that decision concerns the proper allocation of court resources. However, my concern is that, as it is presently worded, s. 13(1)(a) creates the reasonable apprehension that it could be used to punish judges whose decisions do not favour the government, or alternatively, to favour judges whose decisions benefit the government. Section 13(1)(a)'s constitutional defect lies in the fact that it is not limited to the initial appointment of judges. The appellant tried to demonstrate that s. 13(1)(a), when properly interpreted, was so confined. However, the words of the provision are not qualified in the manner in which the appellant suggests. Section 13(1)(a) authorizes the Minister of Justice and the Attorney General to designate a judge's place of residence at any time, including his initial appointment or afterward. It therefore violates s. 11(d) of the *Charter*.

267

Section 13(1)(b) is also unconstitutional. It confers the power to "designate the day or days on which the Court shall hold sittings". This provision violates s. 11(d) because it flies in the face of explicit language in *Valente, supra*, at p. 709, which held that the administrative independence of the judiciary, encompasses, *inter alia*, "sittings of the court".

(2) L'indépendance administrative

Toutefois, je suis effectivement d'accord avec la conclusion du juge du procès relativement à l'inconstitutionnalité des al. 13(1)a) et b) de la *Provincial Court Judges Act*. Ces deux dispositions confèrent au procureur général et ministre de la Justice (ou à une personne autorisée par le titulaire de ces charges) le pouvoir de prendre des décisions qui portent atteinte à l'indépendance administrative de la Cour provinciale de l'Alberta.

L'alinéa 13(1)a) accorde le pouvoir de [TRADUCTION] «désigner l'endroit où doivent résider les juges». L'avocat de l'appelante a souligné à juste titre qu'il est raisonnable (quoique non nécessaire) d'investir l'exécutif du pouvoir de désigner le lieu de résidence des juges, puisque cette décision concerne l'affectation judiciaire des ressources de la cour. Toutefois, ce qui me préoccupe c'est que, suivant son libellé actuel, cet alinéa fait naître une crainte raisonnable qu'il puisse être utilisé pour punir les juges dont les décisions ne favorisent pas le gouvernement ou, inversement, à récompenser les juges dont les décisions sont favorables au gouvernement. La lacune de l'al. 13(1)a) sur le plan constitutionnel réside dans le fait qu'il ne s'applique pas uniquement à la nomination initiale des juges. L'appelante a tenté de démontrer que, suivant l'interprétation qui doit être donnée de cet alinéa, celui-ci a effectivement cette portée limitée. Toutefois, le texte de cette disposition n'a pas la portée restreinte que l'appelante lui attribue. L'alinéa 13(1)a) autorise le procureur général et ministre de la Justice à désigner le lieu de résidence des juges en tout temps, tant au moment de sa nomination initiale que par la suite. Il viole donc l'al. 11d) de la *Charte*.

L'alinéa 13(1)b) est lui aussi inconstitutionnel. Il confère le pouvoir de [TRADUCTION] «désigner les jours de séance de la cour». Cette disposition viole l'al. 11d), parce qu'elle va carrément à l'encontre du langage explicite utilisé dans *Valente*, précité, à la p. 709, selon lequel la notion d'indépendance administrative de la magistrature s'entend notamment du pouvoir de fixer les «séances de la cour».

I do, however, wish to make one further comment in respect of this issue. The strongest argument made by the appellant in favour of the constitutionality of s. 13(1)(b) is that giving the executive control over sitting days enables the executive to give specific dates to defendants for their first appearance in criminal proceedings. The implication of this argument is that judicial control of the dates of court sittings would preclude the establishment of a system to inform defendants when they must first appear. This argument, however, is incorrect, because it ignores the fact that the courts can and should coordinate their sitting days with the relevant government authorities.

### C. *Manitoba: The Closing of the Provincial Court*

One of the issues raised at trial in the Manitoba case, and pursued on appeal, is whether the Government of Manitoba infringed the administrative independence of the Manitoba Provincial Court by effectively shutting down those courts on a number of days known as “Filmon Fridays”. The trial judge made a specific finding of fact that control over sitting days had remained with the judiciary, largely because the Chief Judge had been consulted on the withdrawal of court staff, and because the government had assured the Chief Judge that had she decided that the Provincial Court would remain open on those days, adequate staff would have been provided.

However, a careful perusal of the record has led me to conclude that Scollin J. made an overriding and palpable error in making this factual finding. The record shows that the government effectively shut down the Manitoba Provincial Court by ordering the withdrawal of court staff several days before the Chief Judge announced the closing of the Manitoba Provincial Court. As well, the government also shut down the courts by rescheduling trials involving accused persons who had already been remanded by the court. These acts constituted

Je tiens cependant à faire une autre observation sur ce point. L’argument le plus solide avancé par l’appelante en faveur de la constitutionnalité de l’al. 13(1)b) est que le fait d’attribuer à l’exécutif le pouvoir de fixer les jours de séance lui permet de donner aux défendeurs une date précise pour leur comparution initiale dans le cadre de procédures pénales. Ce que cet argument implique c’est que l’attribution à la magistrature de ce pouvoir de fixation des dates des séances des tribunaux empêcherait l’établissement d’un système permettant d’informer les défendeurs de la date de leur première comparution. Toutefois, cet argument est mal fondé, parce qu’il ne tient pas compte du fait que les cours peuvent et devraient coordonner leurs jours de séance avec les autorités gouvernementales compétentes.

### C. *Manitoba: la fermeture de la Cour provinciale*

L’une des questions soulevées au procès dans l’action intentée au Manitoba, et qui a été reprise en appel, est de savoir si le gouvernement du Manitoba a porté atteinte à l’indépendance administrative de la Cour provinciale du Manitoba en fermant effectivement cette cour pendant un certain nombre de jours, qu’on a appelés les «vendredis de Filmon». Le juge de première instance a expressément tiré la conclusion de fait que la magistrature avait conservé le pouvoir de fixer les jours de séance, en grande partie pour le motif que le juge en chef avait été consulté relativement au retrait du personnel de la Cour, et parce que, si le juge en chef avait décidé de garder la Cour ouverte ces jours-là, le gouvernement lui avait donné l’assurance que le personnel suffisant serait mis à la disposition de la cour.

Toutefois, après avoir fait un examen minutieux du dossier, je conclus que le juge Scollin a fait une erreur manifeste et dominante en tirant cette conclusion de fait. Il ressort du dossier que le gouvernement a effectivement fermé la Cour provinciale du Manitoba en ordonnant le retrait du personnel plusieurs jours avant que le juge en chef n’annonce la fermeture de la Cour provinciale du Manitoba. En outre, le gouvernement a également fermé les tribunaux en reportant la tenue de procès dont la date avait déjà été fixée. Ces actes constituaient

268

269

270

a violation of the administrative independence of the Manitoba Provincial Court. Moreover, even if Scollin J. were correct in finding that the Chief Judge had retained control throughout, I would nevertheless find that there had been a violation of s. 11(d), because it was not within her constitutional authority unilaterally to shut down the Manitoba Provincial Court.

une violation de l'indépendance administrative de la Cour provinciale du Manitoba. De plus, même si le juge Scollin avait eu raison de conclure que le juge en chef n'avait jamais perdu le pouvoir sur les jours de séance, je statuerais néanmoins qu'il y a eu violation de l'al. 11d), car le juge en chef n'était pas habilité par la Constitution à fermer unilatéralement la Cour provinciale du Manitoba.

271 The chronology of events illustrates how it was the executive, not the judiciary, that shut down the Manitoba Provincial Court. Bill 22 was enacted on July 27, 1993. Section 4 of the Bill conferred the power on public sector employers, including the province of Manitoba, to require employees to take days of leave without pay. It appears that the government used s. 4 to order its employees to take 10 unpaid days of leave in 1993, and on these days, the Provincial Court of Manitoba, with the exception of one adult custody docket court and one youth custody docket court, was closed down.

La chronologie des événements permet de comprendre en quoi c'est l'exécutif, et non le judiciaire, qui a fermé la Cour provinciale du Manitoba. La loi 22 a été édictée le 27 juillet 1993. L'article 4 de cette loi conférait aux employeurs du secteur public, y compris à la province du Manitoba, le pouvoir d'obliger leurs employés à prendre des jours de congé sans solde. Il semble que le gouvernement ait utilisé cette disposition pour forcer ses employés à prendre 10 jours de congé sans solde en 1993, et que ces jours-là, la Cour provinciale du Manitoba a été fermée, à l'exception du rôle des mises en détention d'adultes et du rôle des mises sous garde d'adolescents.

272 However, the events which concern me here transpired in the spring of 1994. On March 1, 1994, letters were sent from the Manitoba Civil Service Commission to the Crown Attorneys of Manitoba Association, the Legal Aid Lawyers' Association, and the Manitoba Government Employees' Union. These letters gave these groups notice that they would be required to take 10 unpaid days of leave, pursuant to Bill 22. The dates for the unpaid days of leave were announced by the Assistant Deputy Minister, Marvin Bruce, on March 24, 1994:

Toutefois, les événements qui m'intéressent se sont produits au printemps de 1994. Le 1<sup>er</sup> mars 1994, la Commission de la fonction publique du Manitoba a envoyé des lettres à l'association des procureurs de la Couronne du Manitoba, à l'association des avocats de l'Aide juridique et au syndicat des fonctionnaires du gouvernement du Manitoba. Ces lettres avisaient ces groupes que leurs membres seraient tenus par la loi 22 de prendre 10 jours de congé sans solde. Les dates de ces jours de congé ont été annoncées par le sous-ministre adjoint, Marvin Bruce, le 24 mars 1994:

[TRANSDUCTION]

2. Office closures will be on 7 Fridays in the summer months commencing July 8, 1994 to and including August 19, 1994 and 3 days during Christmas time, that is, December 28, 29 and 30th, 1994.

2. Les bureaux seront fermés 7 vendredis durant les mois d'été, à compter du 8 juillet 1994 jusqu'au 19 août 1994 inclusivement, et pendant 3 jours durant la période de Noël, soit les 28, 29 et 30 décembre 1994.

Almost two weeks passed before a memorandum was sent from Chief Judge Webster to all members of the Manitoba Provincial Court on April 6, 1994. Her memorandum states in full:

Presque deux semaines se sont écoulées avant que, le 6 avril 1994, le juge en chef Webster n'expédie à tous les membres de la Cour provinciale du Manitoba une note de service ainsi libellée:

Further to my memo of March 24th, the following 10 days have been designated as reduced work week days:

July 8, 15, 22, 29; August 5, 12, 19; December 28, 29, 30.

During the 10 days on which the government offices are closed ALL PROVINCIAL COURTS will be closed with the exception of the two custody courts:

-One at 408 York

-One at the Manitoba Youth Centre.

(Signature)

The days on which the Provincial Court was closed were identical to the days on which the Manitoba government required its employees to take unpaid days of leave.

These facts clearly demonstrate that the decision to withdraw court staff was taken almost two weeks before the Chief Judge ordered the closure of the Manitoba Provincial Court. As well, the court was closed on the same days as the unpaid days of leave for court staff. Moreover, it is the uncontroverted evidence of Judge Linda Giesbrecht, which was presented at trial, that the Manitoba Provincial Court could not function “without the assistance and presence of Courts’ staff including Court clerks, Crown Attorneys, Legal Aid lawyers and Sheriff’s officers and other administrative personnel”. The only conclusion I can draw is that the government, through its decision of March 24, 1994, effectively forced Chief Judge Webster to close the Manitoba Provincial Court by her decision of April 6, 1994.

I reject the argument that the government would have provided the necessary staff to keep the Manitoba Provincial Court open if the Chief Judge had so requested. Although it had apparently made this offer in conversations with the Chief Judge before the closure was announced, the letter from Marvin Bruce announcing the dates of closure makes no reference to the possibility of staff being required on days designated as unpaid days of leave. More-

[TRADUCTION] Suite à ma note de service du 24 mars, les 10 jours suivants ont été désignés jours de semaine de travail comprimée:

les 8, 15, 22 et 29 juillet; les 5, 12 et 19 août; les 28, 29 et 30 décembre.

Durant les dix jours où les bureaux du gouvernement seront fermés, TOUTES LES COURS PROVINCIALES seront fermées sauf les deux cours siégeant en matière de mise en détention:

-l’une au 408 York;

-l’autre au Centre manitobain de la jeunesse.

(Signature)

Les jours de fermeture de la Cour provinciale étaient les mêmes que ceux où le gouvernement du Manitoba obligeait ses employés à prendre des jours de congé sans solde.

Ces faits démontrent clairement que la décision de retirer le personnel de la cour a été prise presque deux semaines avant que le juge en chef n’ordonne la fermeture de la Cour provinciale du Manitoba. En outre, la cour a été fermée les mêmes jours où le personnel a pris des congés sans solde. De plus, il ressort du témoignage non contredit du juge Linda Giesbrecht, présenté au procès, que la Cour provinciale du Manitoba ne pouvait pas fonctionner [TRADUCTION] «sans l’assistance et la présence des fonctionnaires de la cour, y compris ses greffiers, des substituts du procureur général, des avocats de l’Aide juridique et des fonctionnaires du service du shérif, ainsi que d’autres membres du personnel administratif». La seule conclusion que je peux tirer est que le gouvernement, en prenant sa décision du 24 mars 1994, a effectivement forcé le juge en chef Webster à fermer, par sa décision du 6 avril 1994, la Cour provinciale du Manitoba.

Je rejette l’argument que le gouvernement aurait fourni le personnel nécessaire pour garder la Cour provinciale du Manitoba ouverte si le juge en chef l’avait demandé. Quoique les représentants du gouvernement aient apparemment fait une telle offre au cours de conversations avec le juge en chef avant l’annonce de la fermeture, il n’est fait aucune mention, dans la lettre de Marvin Bruce annonçant les dates de fermeture, de la possibilité

273

274

over, this conclusion is strengthened by the fact that Crown attorneys rescheduled trials that were set to be held on “Filmon Fridays” before Chief Judge Webster announced the closure of the Manitoba Provincial Court. In particular, the record indicates that on March 22, 1994, a trial scheduled for Friday, July 8, 1994, was moved to September 28, 1994, on the motion of a Crown attorney.

que la présence d’employés pourrait être requise les jours désignés comme jours de congé sans solde. De plus, cette conclusion est étayée par le fait que les substituts du procureur général ont reporté des procès qui devaient avoir lieu les «vendredis de Filmon» avant que le juge en chef Webster ait annoncé la fermeture de la Cour provinciale du Manitoba. En particulier, le dossier indique que, le 22 mars 1994, un procès prévu pour le vendredi 8 juillet 1994 a été reporté au 28 septembre 1994, sur requête d’un substitut du procureur général.

275

Even if the trial judge had been right to conclude that the Chief Judge retained control over the decision to close the Manitoba Provincial Court throughout, there would nevertheless have been a violation of s. 11(d), because the Chief Judge would have exceeded her constitutional authority when she made that decision. As this Court held in *Valente*, control over the sittings of the court falls within the administrative independence of the judiciary. And as I indicated above, administrative independence is a characteristic of judicial independence which normally has a collective or institutional dimension. It attaches to the court as a whole. Although certain decisions may be exercised on behalf of the judiciary by the Chief Judge, it is important to remember that the Chief Judge is no more than “*primus inter pares*”: *Ruffo v. Conseil de la magistrature*, [1995] 4 S.C.R. 267, at para. 59. Important decisions regarding administrative independence cannot be made by the Chief Judge alone. In my opinion, the decision to close the Manitoba Provincial Court is precisely this kind of decision.

Même si le juge de première instance avait eu raison de conclure que le juge en chef n’avait jamais cessé d’avoir le pouvoir de décider de fermer la Cour provinciale du Manitoba, il y aurait quand même eu violation de l’al. 11d), car le juge en chef aurait outrepassé le pouvoir que lui accorde la Constitution en prenant cette décision. Comme notre Cour l’a déclaré dans *Valente*, le pouvoir relatif aux séances de la cour relève de l’indépendance administrative de la magistrature. Comme je l’ai indiqué précédemment, l’indépendance administrative est une caractéristique de l’indépendance de la magistrature qui a généralement une dimension collective ou institutionnelle et qui s’attache à la cour dans son ensemble. Bien que certaines décisions puissent être prises pour le compte des autres juges par le juge en chef, il importe de ne pas oublier que ce dernier est tout au plus «*primus inter pares*»: *Ruffo c. Conseil de la magistrature*, [1995] 4 R.C.S. 267, au par. 59. Le juge en chef ne peut pas prendre seul les décisions administratives importantes ayant une incidence sur l’indépendance administrative. À mon avis, la décision de fermer la Cour provinciale du Manitoba était précisément une décision de ce genre.

276

In conclusion, the closure of the Manitoba Provincial Court on “Filmon Fridays” violated s. 11(d) of the *Charter*. Since s. 4 of Bill 22 authorized the withdrawal of court staff on “Filmon Fridays”, and hence enabled the government to close the Manitoba Provincial Court on those days, that provision is therefore unconstitutional. It is worth emphasizing that s. 4 cannot be read down in such a precise way so as not to authorize con-

En conclusion, la fermeture de la Cour provinciale du Manitoba les «vendredis de Filmon» a violé l’al. 11d) de la *Charte*. Comme l’art. 4 de la loi 22 autorisait le retrait du personnel de la cour les vendredis en question et permettait donc au gouvernement de fermer la Cour provinciale du Manitoba ces jours là, cette disposition est par conséquent inconstitutionnelle. Il convient de souligner qu’il n’est pas possible de donner à l’art. 4

duct which violates the *Charter*. Although reading down the impugned legislation to the extent strictly necessary would be the normal solution in a case like this (*Slaight Communications Inc. v. Davidson*, [1989] 1 S.C.R. 1038), this is very difficult in relation to violations of s. 11(d) because, unlike other *Charter* provisions, it requires that judicial independence be secured by “objective conditions or guarantees” (*Valente, supra*, at p. 685). Objective guarantees are the means by which the reasonable perception of independence is secured and, hence, any legislative provision which does not contain those objective guarantees is unconstitutional. In effect, then, to read down the legislation to its proper scope would amount to reading in those objective conditions and guarantees. This would result in a fundamental rewriting of the legislation. On the other hand, if the Court were to strike down the legislation in its entirety, the effect would be to prevent its application to all those employees of the Government of Manitoba who were required to take leave without pay. In the circumstances, the best solution would be to read down the legislation so that it would simply not apply to government workers employed in the Manitoba Provincial Court. In other words, the provision should be read as exempting provincial court staff from it. This is the remedy that best upholds the *Charter* values involved and will occasion the lesser intrusion on the role of the legislature. See *Osborne v. Canada (Treasury Board)*, [1991] 2 S.C.R. 69, at p. 105. Accordingly, s. 4 should be read as follows:

**4(1)** Notwithstanding any Act, regulation, collective agreement, employment contract or arrangement, arbitral or other award or decision or any other agreement or arrangement of any kind, an employer may, subject to subsection (2) and the other provisions of this Part, require employees of the employer, except employees of

une interprétation atténuée si précise qu’elle interdirait toute conduite violant la *Charte*. Quoique le fait de donner au texte de loi contesté une interprétation atténuée, mais uniquement dans la mesure strictement nécessaire, serait la solution normale dans une affaire comme celle qui nous occupe (*Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038), elle est très difficile à appliquer dans le cas des violations de l’al. 11d) car, contrairement aux autres dispositions de la *Charte*, cet alinéa exige que l’indépendance de la magistrature soit assurée par des «conditions ou garanties objectives» (*Valente*, précité, à la p. 685). Ces garanties objectives sont le moyen d’établir une perception raisonnable d’indépendance, et, par conséquent, toute disposition législative qui ne comporte pas ces garanties objectives est inconstitutionnelle. Concrètement, donc, le fait d’interpréter de façon atténuée le texte de loi pour lui donner son champ d’application approprié reviendrait à considérer qu’il comporte ces conditions et garanties objectives, ce qui résulterait en une réécriture fondamentale du texte en question. En revanche, si la Cour invalidait le texte de loi en entier, cela aurait pour effet d’empêcher l’application de celui-ci à tous les employés du gouvernement du Manitoba qui étaient tenus de prendre des jours de congé sans solde. Dans les circonstances, la meilleure solution est de donner au texte de loi une interprétation atténuée, simplement de façon qu’il ne s’applique pas aux employés du gouvernement du Manitoba qui travaillent à la Cour provinciale de cette province. En d’autres mots, la disposition en litige devrait être interprétée de manière à exempter le personnel de la Cour provinciale de son application. Il s’agit de la réparation qui permet le mieux de respecter les valeurs en cause de la *Charte* et qui entraîne la moins grande intrusion dans le rôle de la législature. Voir *Osborne c. Canada (Conseil du Trésor)*, [1991] 2 R.C.S. 69, à la p. 105. En conséquence, l’art. 4 devrait se lire ainsi:

**4(1)** Malgré toute autre loi, tous règlements, conventions collectives, contrats ou ententes de travail, décisions ou sentences, y compris les sentences arbitrales, ou toutes autres conventions ou ententes, l’employeur peut, sous réserve du paragraphe (2) et des autres dispositions de la présente partie, exiger de ses salariés, sauf



the Provincial Court, to take days or portions of days as leave without pay at any point within a 12-month period authorized in subsection (2), provided that the combined total of days and portions of days required to be taken does not exceed 15 days in the 12-month period for any one employee.

## VI. Section 1

277 I must now consider whether any of the violations of s. 11(d) can be justified under s. 1 of the *Charter*.

### A. *Prince Edward Island*

278 The respondent, the Attorney General of P.E.I., has offered no submissions on the absence of an independent, effective, and objective process to determine judicial salaries. For this reason, I conclude that there are inadequate submissions upon which to base a s. 1 analysis. Since the onus is on the Crown to justify the infringement of *Charter* rights, the violation of s. 11(d) is not justified under s. 1.

### B. *Alberta*

279 The appellant Attorney General for Alberta has made no submissions on s. 1. Since the onus rests with the Crown under s. 1, I must conclude that the violations of s. 11(d) are not justified.

### C. *Manitoba*

280 The respondent Attorney General of Manitoba has offered brief submissions attempting to justify the infringements of s. 11(d) by Bill 22 under s. 1. However, the respondent has offered no justification whatsoever either for the circumvention of the independent, effective, and objective process for recommending judicial salaries that centres on the JCC before imposing the salary reduction on members of the Manitoba Provincial Court, or for the attempt to engage in salary negotiations with the Provincial Judges Association. Instead, its submissions focussed on the closure of the courts. I there-

les employés de la Cour provinciale, qu'ils prennent, à titre de congé sans solde, des jours ou des parties de jours à tout moment au cours d'une période de 12 mois autorisée par le paragraphe (2), pourvu que le total combiné des jours et des parties de jours qui doivent être pris n'excède pas 15 jours par salarié au cours de la période de 12 mois.

## VI. L'article premier

Je dois maintenant déterminer si l'une ou l'autre des violations de l'al. 11d) peut être justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*.

### A. *Île-du-Prince-Édouard*

Le procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard intimé n'a pas présenté d'arguments concernant l'absence d'un processus indépendant, efficace et objectif de détermination des traitements des juges. Pour cette raison, je conclus que l'argumentation est insuffisante pour faire une analyse fondée sur l'article premier. Étant donné qu'il incombe au ministère public de justifier l'atteinte aux droits garantis par la *Charte*, la violation de l'al. 11d) n'est pas justifiée au regard de l'article premier.

### B. *Alberta*

Le procureur général de l'Alberta appellant n'a pas présenté d'argumentation fondée sur l'article premier. Comme l'obligation de justification en vertu de cet article appartient au ministère public, je dois conclure que les violations de l'al. 11d) ne sont pas justifiées.

### C. *Manitoba*

Le procureur général du Manitoba intimé a présenté de brefs arguments tendant à justifier, en vertu de l'article premier, les atteintes portées par la loi 22 à l'al. 11d). Toutefois, l'intimé n'a fait valoir aucune justification que ce soit pour expliquer le fait qu'on ait contourné le processus indépendant, efficace et objectif qui a été établi pour faire des recommandations concernant les traitements des juges — dont la composante principale est le CRJ — avant d'imposer la réduction des traitements des membres de la Cour provinciale du Manitoba, ou pour expliquer la tentative d'entamer

fore have no choice but to conclude that the effective suspension of the operation of the JCC, and the attempted salary negotiations, are not justified under s. 1. Moreover, since the attempted negotiations were not authorized by a legal rule, be it a statute, a regulation, or a rule of the common law (*R. v. Thomsen*, [1988] 1 S.C.R. 640, at pp. 650-51), they are incapable of being justified under s. 1 because they are not prescribed by law.

The respondent attempted to justify the closure of the Manitoba Provincial Court as a measure designed to reduce the provincial deficit. Thus, it has chosen to characterize this decision as a financial measure. However, this begs the prior question of whether measures whose sole purpose is budgetary can justifiably infringe *Charter* rights. This Court has already answered this question in the negative, because it has held on previous occasions that budgetary considerations do not count as a pressing and substantial objective for s. 1. In *Singh v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177, at p. 218, Wilson J. speaking for the three members of the Court who addressed the *Charter* (including myself), doubted that “utilitarian consideration[s] . . . [could] constitute a justification for a limitation on the rights set out in the *Charter*” (emphasis added). The reason behind Wilson J.’s scepticism was that “the guarantees of the *Charter* would be illusory if they could be ignored because it was administratively convenient to do so”. I agree.

I expressed the same view in *Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679, where I spoke for the Court on this point. In *Schachter*, I clarified that while financial considerations could not be used to justify the infringement of *Charter* rights, they could and should play a role in fashioning an appropriate remedy under s. 52 of the *Constitution Act, 1982*. As I said at p. 709:

des négociations sur les traitements avec la Provincial Judges Association. Ses arguments ont porté principalement sur la fermeture des tribunaux. Je n’ai donc d’autre choix que de conclure que la suspension concrète du fonctionnement du CRJ et la tentative de tenir des négociations sur les traitements ne sont pas justifiées en vertu de l’article premier. De plus, comme cette tentative n’était pas autorisée par une règle de droit — loi, règlement ou règle de common law (*R. c. Thomsen*, [1988] 1 R.C.S. 640, aux pp. 650 et 651) —, elle ne peut être justifiée en vertu de l’article premier.

L’intimé a tenté de justifier la fermeture de la Cour provinciale du Manitoba comme étant une mesure visant à réduire le déficit provincial. Il a donc choisi de caractériser cette décision de mesure financière. Ce faisant, toutefois, il élude la question préliminaire de savoir si des mesures dont le seul objectif est d’ordre budgétaire peuvent être des atteintes justifiées à des droits garantis par la *Charte*. Notre Cour a déjà répondu par la négative à cette question, puisqu’elle a, à différentes occasions, statué que des considérations budgétaires ne constituent pas un objectif urgent et réel pour l’application de l’article premier. Dans *Singh c. Ministre de l’Emploi et de l’Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177, à la p. 218, le juge Wilson, s’exprimant pour les trois membres de la Cour qui ont examiné la *Charte* (dont moi-même), a dit douter que des «considération[s] utilitaire[s] [. . .] puisse[nt] justifier la limitation des droits énoncés dans la *Charte*» (je souligne). La raison du scepticisme du juge Wilson était que «[l]es garanties de la *Charte* seraient [. . .] illusoire[s] s’il était possible de les ignorer pour des motifs de commodité administrative». Je partage son avis.

J’ai exprimé le même avis dans *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679, où je parlais au nom de la Cour sur ce point. Dans cet arrêt, j’ai précisé que, même si des considérations financières ne pouvaient être invoquées pour justifier la violation de droits garantis par la *Charte*, elles pouvaient et devaient jouer un rôle dans la détermination de la réparation convenable en vertu de l’art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Comme je l’ai dit, à la p. 709:

281

282

This Court has held, and rightly so, that budgetary considerations cannot be used to justify a violation under s. 1. However, such considerations are clearly relevant once a violation which does not survive s. 1 has been established, s. 52 is determined to have been engaged and the Court turns its attention to what action should be taken thereunder. [Emphasis added.]

283

While purely financial considerations are not sufficient to justify the infringement of *Charter* rights, they are relevant to determining the standard of deference for the test of minimal impairment when reviewing legislation which is enacted for a purpose which is not financial. Thus, in *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927, at p. 994, the Court stated that “the distribution of scarce government resources” was a reason to relax the strict approach to minimal impairment taken in *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; the impugned legislation was aimed at the protection of children. In *McKinney v. University of Guelph*, [1990] 3 S.C.R. 229, where the issue was the constitutionality of a provision in provincial human rights legislation, La Forest J. stated at p. 288 that “the proper distribution of scarce resources must be weighed in a s. 1 analysis”. Finally, in *Egan v. Canada*, [1995] 2 S.C.R. 513, where a scheme for pension benefits was under attack, Sopinka J. stated at para. 104 that

government must be accorded some flexibility in extending social benefits. . . . It is not realistic for the Court to assume that there are unlimited funds to address the needs of all.

284

Three main principles emerge from this discussion. First, a measure whose sole purpose is financial, and which infringes *Charter* rights, can never be justified under s. 1 (*Singh* and *Schachter*). Second, financial considerations are relevant to tailoring the standard of review under minimal impairment (*Irwin Toy*, *McKinney* and *Egan*). Third, financial considerations are relevant to the exercise

Notre Cour a statué à juste titre que les considérations financières ne pouvaient servir à justifier une violation dans le cadre de l’analyse fondée sur l’article premier. Toutefois, ces considérations sont évidemment pertinentes lorsque l’on a établi l’existence d’une violation qui ne peut être sauvegardée par l’article premier, que l’application de l’art. 52 se trouve déclenchée et que le tribunal examine la mesure à prendre. [Je souligne.]

Quoique des considérations purement financières soient insuffisantes pour justifier la transgression de droits garantis par la *Charte*, elles sont pertinentes pour déterminer la norme de retenue à respecter dans l’application du critère de l’atteinte minimale, dans le cadre de l’examen d’un texte de loi édicté pour des fins autres que financières. Ainsi, dans *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927, à la p. 994, notre Cour a dit que «la répartition de ressources gouvernementales limitées» était un motif justifiant d’assouplir l’application stricte du critère relatif à l’atteinte minimale énoncé dans *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; la loi attaquée visait à protéger les enfants. Dans *McKinney c. Université de Guelph*, [1990] 3 R.C.S. 229, où la question en litige était la constitutionnalité d’une disposition d’une loi provinciale sur les droits de la personne, le juge La Forest a dit, à la p. 288, que «devait être évaluée dans le cadre d’un examen fondé sur l’article premier, [. . .] la répartition de ressources limitées». Finalement, dans *Egan c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 513, où un régime de prestations de retraite était contesté, le juge Sopinka a dit ceci, au par. 104:

. . . le gouvernement doit pouvoir disposer d’une certaine souplesse dans la prestation des avantages sociaux [. . .] La Cour ferait preuve d’un manque de réalisme si elle présumait qu’il existe des ressources inépuisables pour répondre aux besoins de chacun.

Trois grands principes se dégagent de cette analyse. Premièrement, une mesure dont le seul objectif est d’ordre financier et qui porte atteinte à des droits garantis par la *Charte* ne peut jamais être justifiée en vertu de l’article premier (*Singh* et *Schachter*). Deuxièmement, des considérations financières sont pertinentes pour déterminer la norme de révision à respecter dans l’application du

of the court's remedial discretion, when s. 52 is engaged (*Schachter*).

In this appeal, the Manitoba government has attempted to justify the closure of the Manitoba Provincial Court solely on the basis of financial considerations, and for that reason, the closure of the Provincial Court cannot be justified under s. 1. Given this conclusion, it is not necessary for me to consider the parties' submissions on rational connection, minimal impairment, and proportionate effect. Were I to do so, however, I would hold that the closure of the courts did not minimally impair the right to be tried by an impartial and independent tribunal, because it had the effect of absolutely denying access to the courts for the days on which they were closed.

#### VII. The Remarks of Premier Klein

On a final note, I have decided not to comment on the remarks made by Premier Klein in the time period following the implementation of the salary reduction in Alberta, except to say that they were unfortunate and reflect a misunderstanding of the theory and practice of judicial independence in Canada. If the Premier had concerns regarding the conduct of a Provincial Court judge, the proper course of action would have been for him to lodge a complaint with the Judicial Council, not to take up the matter himself during a radio interview. I note, and am comforted by the fact, that Premier Klein effectively distanced himself from those remarks later on in a letter he sent to Chief Judge Wachowich of the Alberta Provincial Court, in which he stated that he was "well aware" of the process established to deal with judicial conduct, and that he had "no intention or desire to interfere with that process".

critère de l'atteinte minimale (*Irwin Toy, McKinney et Egan*). Troisièmement, de telles considérations sont pertinentes dans le cadre de l'exercice par les tribunaux de leur pouvoir discrétionnaire d'accorder une réparation en application de l'art. 52 (*Schachter*).

Dans le présent pourvoi, le gouvernement manitobain a tenté de justifier la fermeture de la Cour provinciale du Manitoba en invoquant seulement des considérations financières, et, pour cette raison, la fermeture de la Cour provinciale du Manitoba ne peut pas être justifiée en vertu de l'article premier. Vu cette conclusion, il n'est pas nécessaire que j'examine les arguments des parties concernant le lien rationnel, l'atteinte minimale et la proportionnalité des effets. Cependant, si je le faisais, je conclurais que la fermeture des tribunaux n'a pas porté atteinte le moins possible au droit d'être jugé par un tribunal impartial et indépendant, car cette mesure a eu pour effet d'empêcher complètement l'accès aux tribunaux durant les jours où ceux-ci ont été fermés.

#### VII. Les remarques du premier ministre Klein

Une dernière observation. J'ai décidé de ne pas commenter les remarques faites par le premier ministre Klein au cours de la période qui a suivi la mise en œuvre de la réduction des traitements en Alberta, si ce n'est pour dire qu'il a tenu des propos malheureux, témoignant d'une incompréhension théorique et pratique du principe de l'indépendance de la magistrature au Canada. Si le premier ministre était préoccupé par la conduite d'un juge de la cour provinciale, la marche à suivre était de déposer une plainte auprès du conseil de la magistrature de la province, et non de discuter ce cas durant une entrevue radiophonique. Je tiens toutefois à souligner, fait qui me rassure, que le premier ministre Klein est effectivement revenu par la suite sur ces propos, dans une lettre qu'il a fait parvenir au juge en chef Wachowich de la Cour provinciale de l'Alberta, et dans laquelle il a déclaré qu'il était [TRADUCTION] «bien au fait» du processus d'examen des plaintes concernant la conduite des juges et qu'il n'avait «ni l'intention ni le désir de s'ingérer dans ce processus».

285

286

VIII. Summary

287

Given the length and complexity of these reasons, I summarize the major principles governing the collective or institutional dimension of financial security:

1. It is obvious to us that governments are free to reduce, increase, or freeze the salaries of provincial court judges, either as part of an overall economic measure which affects the salaries of all or some persons who are remunerated from public funds, or as part of a measure which is directed at provincial court judges as a class.
2. Provinces are under a constitutional obligation to establish bodies which are independent, effective, and objective, according to the criteria that I have laid down in these reasons. Any changes to or freezes in judicial remuneration require prior recourse to the independent body, which will review the proposed reduction or increase to, or freeze in, judicial remuneration. Any changes to or freezes in judicial remuneration made without prior recourse to the independent body are unconstitutional.
3. As well, in order to guard against the possibility that government inaction could be used as a means of economic manipulation, by allowing judges' real wages to fall because of inflation, and in order to protect against the possibility that judicial salaries will fall below the adequate minimum guaranteed by judicial independence, the commission must convene if a fixed period of time (e.g. three to five years) has elapsed since its last report, in order to consider the adequacy of judges' salaries in light of the cost of living and other relevant factors.
4. The recommendations of the independent body are non-binding. However, if the executive or legislature chooses to depart from those recommendations, it has to justify its decision according to a standard of simple rationality — if need be, in a court of law.
5. Under no circumstances is it permissible for the judiciary to engage in negotiations over remuneration.

VIII. Sommaire

Compte tenu de la longueur et de la complexité des présents motifs, voici un résumé des grands principes qui régissent la dimension collective ou institutionnelle de la sécurité financière:

1. Il est clair à nos yeux que les gouvernements sont libres de réduire, de hausser ou encore de bloquer les traitements des juges des cours provinciales, soit dans le cadre d'une mesure économique générale visant l'ensemble des personnes rémunérées sur les fonds publics ou certaines d'entre elles, soit dans le cadre d'une mesure visant les juges en tant que catégorie.
2. Les provinces ont l'obligation constitutionnelle d'établir des organismes indépendants, efficaces et objectifs, conformément aux critères que j'ai exposés dans les présents motifs. Les traitements des juges ne peuvent être modifiés ou bloqués qu'après avoir eu recours à un organisme indépendant, qui examinera la mesure proposée — réduction, hausse ou blocage des traitements. Toute mesure de cette nature prise sans avoir eu recours au préalable à l'organisme indépendant est inconstitutionnelle.
3. De même, afin de parer à la possibilité que l'inaction du gouvernement puisse être utilisée comme moyen de manipulation financière, c'est-à-dire qu'on permette l'érosion par l'inflation des traitements réels des juges, et afin d'empêcher que les traitements des juges ne tombent sous le minimum suffisant garanti par le principe de l'indépendance de la magistrature, l'organisme indépendant doit se réunir après l'écoulement d'une période déterminée (par ex. trois à cinq ans) depuis la production de son dernier rapport, afin d'étudier le caractère adéquat des traitements des juges à la lumière du coût de la vie et d'autres facteurs pertinents.
4. Les recommandations de l'organisme indépendant ne sont pas obligatoires. Cependant, si le pouvoir exécutif ou législatif décide de ne pas les suivre, il doit justifier sa décision suivant la norme de la simple rationalité — au besoin devant une cour de justice.
5. Il n'est en aucune circonstance permis aux juges d'engager avec l'exécutif ou des repré-

neration with the executive or representatives of the legislature. However, that does not preclude chief justices or judges, or bodies representing judges, from expressing concerns or making representations to governments regarding judicial remuneration.

#### IX. Conclusion and Disposition

A. *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island and Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*

(1) Answers to Reference Questions (Appendices “A” and “B”)

The answers to the reference questions are as follows:

(a) *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*

#### Question 1

(a): No. Without prior recourse to an independent, effective, and objective salary commission, the Legislature of P.E.I. cannot, even as part of an overall public economic measure, decrease, increase, or otherwise adjust the remuneration of judges of the P.E.I. Provincial Court.

(b): Yes.

Question 2: No.

(b) *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*

#### Question 1

(a): Yes.

(b): Yes.

sentants de la législature des négociations concernant leur rémunération. Toutefois, cela n’empêche pas les juges, les juges en chef ou les organisations représentant les juges de faire part au gouvernement concerné de leurs préoccupations concernant le caractère adéquat de la rémunération des juges, ni de présenter des observations à cet égard.

#### IX. Conclusion et dispositif

A. *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard et Renvoi relatif à l’indépendance et à l’impartialité des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard*

(1) Réponses aux questions des renvois (annexes A et B)

Voici les réponses aux questions des renvois:

(a) *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard*

#### Question 1

a): Non. Sans recourir au préalable à une commission indépendante, efficace et objective d’examen de la rémunération des juges, la législature de l’Île-du-Prince-Édouard ne peut pas, même dans le cadre d’une mesure globale d’économie des deniers publics, diminuer, augmenter ou autrement modifier la rémunération des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard.

b): Oui.

Question 2: Non.

(b) *Renvoi relatif à l’indépendance et à l’impartialité des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard*

#### Question 1

a): Oui.

b): Oui.

(c): No.

Question 2

(a): No.

(b): No.

(c): Since this question has been rendered moot by the amendment of s. 10 of the *Provincial Court Act*, I decline to answer this question.

(d): No.

(e): No.

(f)

(i) : No.

(ii): No.

(iii): No.

(iv): No.

(g): No.

Question 3

(a): No.

(b): No.

(c): No.

(d): This question is too vague to answer.

(e): There is insufficient information to answer this question.

(f): No.

(g): No.

Question 4

(a): Yes. The explanation for this answer is the same as for the answer to question 1(a) of the *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*.

(b): Yes. The explanation for this answer is the same as for the answer to question 1(a) of the *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*.

(c): No.

c): Non.

Question 2

a): Non.

b): Non.

c): Comme cette question est devenue théorique en raison de la modification apportée à l'art. 10 de la *Provincial Court Act*, je m'abstiens d'y répondre.

d): Non.

e): Non.

f)

(i): Non.

(ii): Non.

(iii): Non.

(iv): Non.

g): Non.

Question 3

a): Non.

b): Non.

c): Non.

d): Cette question est trop vague pour y répondre.

e): Il n'y a pas suffisamment de renseignements pour répondre à cette question.

f): Non.

g): Non.

Question 4

a): Oui. L'explication de cette réponse est la même que celle donnée à la question 1a) du *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*.

b): Oui. L'explication de cette réponse est la même que celle donnée à la question 1a) du *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*.

c): Non.

(d): No. Although salary negotiations are prohibited by s. 11(d), on the facts, no such negotiations took place, and so the independence of the judges of the P.E.I. Provincial Court was not undermined.

(e): Yes. The explanation for this answer is the same as for the answer to question 1(a) of the *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*.

(f): No.

(g): No.

(h)

(i): No.

(ii): No.

(iii): No.

(iv): No.

(i): Yes.

(j): No.

(k): No.

Question 5: No.

Question 6: No.

Question 7: Because I have answered question 6 in the negative, it is not necessary to answer this question.

Question 8: No.

(2) Disposition

I would allow the appeals in *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, with respect to questions 1(a) and 2, and in *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, with respect to questions 1(c), 4(a), (b), (e) and (i), and 8. I would also allow the cross-appeal on question 1(a) of the *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the*

d): Non. Bien que les négociations sur les traitements soient interdites par l'al. 11d), il appert des faits qu'il n'y a pas eu de négociations, de sorte que l'indépendance des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard n'a pas été minée.

e): Oui. L'explication de cette réponse est la même que celle donnée à la question 1a) du *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*.

f): Non.

g): Non.

h)

(i): Non.

(ii): Non.

(iii): Non.

(iv): Non.

i): Oui.

j): Non.

k): Non.

Question 5: Non.

Question 6: Non.

Question 7: Parce que j'ai répondu par la négative à la question 6, il n'est pas nécessaire de répondre à la présente question.

Question 8: Non.

(2) Dispositif

Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi en ce qui a trait aux questions 1a) et 2 du *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, et en ce qui a trait aux questions 1c), 4a), b), e) et i), et 8 du *Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*. Je suis en outre d'avis d'accueillir le pourvoi incident en ce qui concerne la question 1a) du *Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*.



*Provincial Court of Prince Edward Island*. I award costs to the appellants throughout.

*B. R. v. Campbell, R. v. Ekmecic and R. v. Wickman*

(1) Answers to Constitutional Questions (Appendix "C")

290 The answers to the constitutional questions are as follows:

Question 1: Yes.

Question 2: Yes.

Question 3: The constitutionality of these provisions was not properly before the Court.

Question 4: The constitutionality of these provisions was not properly before the Court.

Question 5: Yes.

Question 6: Yes.

Question 7: No.

(2) Disposition

291 I would allow the appeal by the Crown from the decision of the Alberta Court of Appeal that it was without jurisdiction to hear these appeals under s. 784(1) of the *Criminal Code*. I would also allow the appeal by the Crown from McDonald J.'s holding that ss. 11(1)(c), 11(2) and 11(1)(b) of the *Provincial Court Judges Act* were unconstitutional. However, I would dismiss the Crown's appeal from McDonald J.'s holdings that the 5 percent pay reduction imposed on members of the Alberta Provincial Court by the *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 116/94, and ss. 13(1)(a) and 13(1)(b) of the *Provincial Court Judges Act*, were unconstitutional. Finally, I would declare s. 17(1) of the *Provincial Court Judges Act* to be unconstitutional.

J'accorde les dépens aux appelants devant toutes les cours.

*B. R. c. Campbell, R. c. Ekmecic et R. c. Wickman*

(1) Réponses aux questions constitutionnelles (annexe C)

Voici les réponses aux questions constitutionnelles:

Question 1: Oui.

Question 2: Oui.

Question 3: La Cour n'était pas saisie régulièrement de la question de la constitutionnalité de ces dispositions.

Question 4: La Cour n'était pas saisie régulièrement de la question de la constitutionnalité de ces dispositions.

Question 5: Oui.

Question 6: Oui.

Question 7: Non.

(2) Dispositif

Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi du ministère public contre la décision de la Cour d'appel de l'Alberta selon laquelle elle n'avait pas compétence pour entendre les appels en vertu du par. 784(1) du *Code criminel*. J'accueillerais également le pourvoi formé par le ministère public contre la conclusion du juge McDonald que les al. 11(1)(c), le par. 11(2) et l'al. 11(1)(b) de la *Provincial Court Judges Act* sont inconstitutionnels. Cependant, je rejetterais le pourvoi du ministère public contre la conclusion d'inconstitutionnalité prononcée par le juge McDonald à l'égard de la réduction de traitement de 5 pour 100 imposée aux membres de la Cour provinciale de l'Alberta par le *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 116/94, et à l'égard des al. 13(1)(a) et b) de la *Provincial Court Judges Act*. Enfin, je déclarerais inconstitutionnel le par. 17(1) de la *Provincial Court Judges Act*.

The *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 116/94, is therefore of no force or effect. However, given the institutional burdens that must be met by Alberta, I suspend this declaration of invalidity for a period of one year.\* I also declare ss. 13(1)(a), 13(1)(b) and 17(1) of the Alberta *Provincial Court Judges Act* to be of no force or effect. As there were no submissions as to costs, none shall be awarded.

C. *Manitoba Provincial Judges Assn. v. Manitoba (Minister of Justice)*

(1) Answers to Constitutional Questions (Appendix "D")

The answers to the constitutional questions are as follows:

Question 1

(a): Yes.

(b): No.

Question 2

(a): Yes.

(b): No.

Question 3

(a): Yes.

(b): No.

(2) Disposition

I would sever the phrase "as a judge of The Provincial Court or" from s. 9 of Bill 22, and would accordingly declare the salary reduction imposed on judges of the Manitoba Provincial Court to be of no force or effect. Even though Bill 22 is no longer in force, that does not affect the fully retroactive nature of this declaration of invalidity. I would also issue mandamus, directing the government to perform its statutory duty, pursuant to s. 11.1(6) of *The Provincial Court Act*, to implement the report of the standing committee of the provincial legislature which recommended a 3 per-

\*See [1998] 1 S.C.R. 3, at para. 15.

Le *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 116/94, est par conséquent inopérant. Toutefois, compte tenu du fardeau institutionnel auquel doit faire face l'Alberta, je suspends pour un an cette déclaration d'invalidité\*. Je déclare également inopérants les al. 13(1)a) et b) et le par. 17(1) de la *Provincial Court Judges Act* de l'Alberta. Comme aucune observation n'a été présentée relativement à la question des dépens, il ne sera accordé aucuns dépens.

C. *Manitoba Provincial Judges Assn. c. Manitoba (Ministre de la Justice)*

(1) Réponses aux questions constitutionnelles (annexe D)

Voici les réponses aux questions constitutionnelles:

Question 1

a): Oui.

b): Non.

Question 2

a): Oui.

b): Non.

Question 3

a): Oui.

b): Non.

(2) Dispositif

Je supprimerais les mots «à titre de juges de la Cour provinciale ou» qui figurent à l'art. 9 de la loi 22 et je déclarerais inopérante la réduction des traitements imposée aux juges de la Cour provinciale du Manitoba. Bien que cette loi ne soit plus en vigueur, ce fait n'a aucune incidence sur la nature pleinement rétroactive de la présente déclaration d'invalidité. Je décernerais également un bref de *mandamus* intimant au gouvernement de respecter l'obligation légale qu'il a, aux termes du par. 11.1(6) de la *Loi sur la Cour provinciale*, de mettre en œuvre le rapport du comité permanent de

\*Voir [1998] 1 R.C.S. 3, au par. 15.

292

293

294

cent increase to judges' salaries effective April 3, 1993, and which was approved by the provincial legislature on June 24, 1992. If the government wishes to persist in its decision to reduce the salaries of Manitoba Provincial Court judges for the 1993-94 year by 3.8 percent, and for the 1994-95 year by an amount generally equivalent to the amount by which the salaries of employees under a collective agreement with the Crown in right of Manitoba were reduced, it must remand the matter to the JCC. Only after the JCC has issued a report, and the statutory requirements laid down in s. 11.1 of *The Provincial Court Act* have been complied with, is it constitutionally permissible for the provincial legislature to reduce the salaries of Provincial Court judges as it sought to do through Bill 22. I also issue a declaration that the requirement that the staff of the Provincial Court take unpaid leave and the resulting closure of the Provincial Court during the summer of 1994 on "Filmon Fridays" violated the judicial independence of that court, and direct that s. 4(1) of Bill 22 be read in the way I have described above. Finally, I issue a declaration that the Manitoba government violated the judicial independence of the Provincial Court by attempting to engage in salary negotiations with the Manitoba Provincial Judges Association.

la législature provinciale recommandant une hausse de 3 pour 100 des traitements des juges prenant effet le 3 avril 1993, rapport qui a été approuvé par la législature provinciale le 24 juin 1992. Si le gouvernement persiste à vouloir réduire les traitements des juges de la Cour provinciale du Manitoba de 3,8 pour 100 pour l'exercice 1993-1994, et, pour l'exercice 1994-1995, d'une somme correspondant de façon générale à la réduction de salaire subie par les personnes parties à une convention collective avec Sa Majesté du chef du Manitoba, il doit renvoyer la question au CRJ. Ce n'est qu'après que le CRJ aura présenté un rapport et que les exigences prévues par l'art. 11.1 de la *Loi sur la Cour provinciale* auront été remplies, qu'il sera constitutionnellement permis à l'assemblée législative de réduire les traitements des juges de la Cour provinciale comme elle entendait le faire par la loi 22. Je déclare en outre que l'obligation faite au personnel de la Cour provinciale de prendre des jours de congé sans solde et la fermeture de la Cour provinciale qui en a résulté au cours des «vendredis de Filmon», durant l'été de 1994, ont violé l'indépendance de cette cour, et j'ordonne que le par. 4(1) de la loi 22 soit interprété de la manière que j'ai décrite précédemment. Finalement, je déclare que le gouvernement du Manitoba a violé l'indépendance de la Cour provinciale en tentant d'entamer des négociations salariales avec la Manitoba Provincial Judges Association.

295

I would allow therefore the appeal in *Manitoba Provincial Judges Assn. v. Manitoba (Minister of Justice)*, with respect to the salary reduction imposed on members of the Manitoba Provincial Court, the closure of the Manitoba Provincial Court, and the attempt by the provincial executive to engage in salary negotiations with the judges of the Provincial Court. Costs are awarded to the appellants throughout.

En conséquence, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi dans l'affaire *Manitoba Provincial Judges Assn. c. Manitoba (Ministre de la Justice)*, tant en ce qui a trait à la réduction de traitements imposée aux membres de la Cour provinciale du Manitoba, qu'à la fermeture de la Cour provinciale du Manitoba et à la tentative de l'exécutif provincial d'entamer des négociations salariales avec les juges de la Cour provinciale. Les dépens sont adjugés aux appelants dans toutes les cours.

### Appendix "A"

*Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, October 11, 1994

### Annexe A

*Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, 11 octobre 1994

1. Can the Legislature of the Province of Prince Edward Island make laws such that the remuneration of Judges of the Provincial Court may be decreased, increased, or otherwise adjusted, either:
  - (a) as part of an overall public economic measure, or
  - (b) in certain circumstances established by law?
2. If the answer to 1(a) or (b) is yes, then do the Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island currently enjoy a basic or sufficient degree of financial security or remuneration such that they constitute an independent and impartial tribunal within the meaning of section 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and such other sections as may be applicable?

#### Appendix "B"

*Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, February 13, 1995

1. Having regard to the Statement of Facts, the original of which is on file with the Supreme Court of Prince Edward Island, can a Judge of the Provincial Court of Prince Edward Island (as appointed pursuant to the *Provincial Court Act*, R.S.P.E.I. 1988, Cap. P-25, as amended) be perceived as having a sufficient or basic degree of:
  - (a) security of tenure, or
  - (b) institutional independence with respect to matters of administration bearing on the exercise of the Judge's judicial function, or
  - (c) financial security,
 such that the Judge is an independent and impartial tribunal within the meaning of section 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
2. Having regard to the said Statement of Facts, with respect to "security of tenure", is the independence and impartiality of a Judge of the Provincial Court of Prince Edward Island affected to the extent that he is no longer an independent and impartial tribunal within the meaning of section 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* by:
  - (a) the pension provision in section 8(1)(c) of the *Provincial Court Act*, *supra*?

1. La législature de l'Île-du-Prince-Édouard peut-elle promulguer des lois telles que la rémunération des juges de la Cour provinciale puisse être diminuée, augmentée ou autrement modifiée,
  - a) soit à titre de mesure globale d'économie des deniers publics,
  - b) soit dans certaines circonstances prévues par la loi?
2. Si la réponse aux questions 1a) ou 1b) est affirmative, les juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard jouissent-ils actuellement d'une sécurité financière ou d'une rémunération suffisantes telles qu'ils constituent un tribunal indépendant et impartial au sens de l'alinéa 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés* ou au sens d'autres dispositions éventuellement applicables?

#### Annexe B

*Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, 13 février 1995

1. Eu égard à l'exposé des faits, dont l'original a été versé au dossier dont la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard est en possession, peut-on dire que les juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard (nommés conformément à la *Provincial Court Act*, R.S.P.E.I. 1988, ch. P-25, modifiée) jouissent d'un degré suffisant
  - a) de permanence,
  - b) d'indépendance institutionnelle à l'égard des questions administratives relatives à l'exercice de leurs fonctions judiciaires,
  - c) de sécurité financière,
 tel qu'ils constituent un tribunal indépendant et impartial au sens de l'alinéa 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
2. Eu égard audit exposé des faits, concernant la «permanence», l'indépendance et l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard sont-elles affectées au point que ces juges ne constituent plus un tribunal indépendant et impartial au sens de l'alinéa 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés* du fait
  - a) de la disposition relative à la pension de retraite de l'alinéa 8(1)c) de la *Provincial Court Act* susmentionnée?

- (b) the fact that the Legislative Assembly of the Province of Prince Edward Island has increased, decreased or otherwise adjusted the remuneration of Provincial Court Judges in the Province of Prince Edward Island?
- (c) the provision for possible suspension or removal of a Provincial Court Judge from office by the Lieutenant Governor in Council pursuant to section 10 of the *Provincial Court Act*, *supra*?
- (d) section 12(2) of the *Provincial Court Act*, *supra*, which provides for a leave of absence to a Provincial Court Judge, due to illness, at the discretion of the Lieutenant Governor in Council?
- (e) section 13 of the *Provincial Court Act*, *supra*, which provides for sabbatical leave to a Provincial Court Judge at the discretion of the Lieutenant Governor in Council?
- (f) alteration(s) to the pension provisions provided in section 8 of the *Provincial Court Act*, *supra*, which could result in:
- (i) an increase or decrease in the pension benefits payable?
  - (ii) making the plan subject to no more than equal contributions by Provincial Court Judges and the Government of Prince Edward Island?
  - (iii) an increase or decrease in the years of service required for entitlement to the pension benefits?
  - (iv) an increase or decrease in the level of indexing of pension benefits, or the use of some alternative index?
- (g) remuneration of Provincial Court Judges appointed on or after April 1, 1994, being determined for any year by calculating the average of the remuneration of Provincial Court Judges in the Provinces of Nova Scotia, New Brunswick and Newfoundland on April 1 of the immediately preceding year?
- and, if so affected, specifically in what way?
3. Having regard to the said Statement of Facts, with respect to “institutional independence”, is the independence and impartiality of a Judge of the Provincial Court of Prince Edward Island affected to the extent that he is no longer an independent and impar-
- b) que l’Assemblée législative provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard a augmenté, diminué ou autrement modifié la rémunération des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard?
- c) [de] la disposition prévoyant l’éventualité de la suspension ou du renvoi d’un juge de la Cour provinciale par le lieutenant-gouverneur en conseil en vertu de l’article 10 de la *Provincial Court Act* susmentionnée?
- d) du paragraphe 12(2) de la *Provincial Court Act* susmentionnée, qui prévoit l’octroi d’un congé aux juges de la Cour provinciale qui sont malades, à la discrétion du lieutenant-gouverneur en conseil?
- e) de l’article 13 de la *Provincial Court Act* susmentionnée, qui prévoit l’octroi d’un congé sabbatique aux juges de la Cour provinciale, à la discrétion du lieutenant-gouverneur en conseil?
- f) des modifications apportées aux dispositions relatives à la pension de retraite prévues à l’article 8 de la *Provincial Court Act* susmentionnée, lesquelles pourraient entraîner
- i) une augmentation ou une diminution des prestations de retraite payables?
  - ii) l’assujettissement du régime à des cotisations au maximum égales pour les juges de la Cour provinciale et pour le gouvernement de l’Île-du-Prince-Édouard?
  - iii) une augmentation ou une diminution du nombre d’années de service requis pour avoir droit à des prestations de retraite?
  - iv) une augmentation ou une diminution du niveau d’indexation des prestations de retraite ou le recours à un autre indice quelconque?
- g) de la rémunération des juges de la Cour provinciale nommés le ou après le 1<sup>er</sup> avril 1994, qui sera calculée, pour toute l’année, en fonction de la moyenne de la rémunération des juges de Cour provinciale de la Nouvelle-Écosse, du Nouveau-Brunswick et de Terre-Neuve au 1<sup>er</sup> avril de l’année précédente?
- et, si leur indépendance et leur impartialité en sont affectées, en quoi précisément le sont-elles?
3. Eu égard audit exposé des faits, concernant l’«indépendance institutionnelle», l’indépendance et l’impartialité des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard sont-elles affectées au point que ces juges ne constituent plus un tribunal indépendant et

tial tribunal within the meaning of section 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* by:

- (a) the location of the Provincial Courts, the offices of the Judges of the Provincial Court, the staff and court clerks associated with the Provincial Court, in relation to the offices of other Judges of Superior Courts, Legal Aid offices, Crown Attorneys' offices, or the offices of representatives of the Attorney General?
- (b) the fact that the Provincial Court Judges do not administer their own budget as provided to the Judicial Services Section of the Office of the Attorney General for the Province of Prince Edward Island?
- (c) the designation of a place of residence of a particular Provincial Court Judge?
- (d) communication between a Provincial Court Judge and the Director of Legal and Judicial Services in the Office of the Attorney General or the Attorney General for the Province of Prince Edward Island on issues relating to the administration of justice in the Province?
- (e) the position of the Chief Judge being vacant?
- (f) the fact that the Attorney General, via the Director of Legal and Judicial Services, declined to fund, and opposed an application to fund, legal counsel for the Chief Judge of the Provincial Court or Provincial Court Judges, as intervenor(s) in *Reference re Remuneration of Provincial Court Judges and the Jurisdiction of the Legislature and Related Matters* dated October 11, 1994?
- (g) Regulation No. EC631/94 enacted pursuant to the *Public Sector Pay Reduction Act*, S.P.E.I. 1994, Cap. 51?

and, if so affected, specifically in what way?

4. Having regard to the said Statement of Facts, with respect to "financial security", is the independence and impartiality of a Judge of the Provincial Court of Prince Edward Island affected to the extent that he is no longer an independent and impartial tribunal within the meaning of section 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* by:

- (a) a general pay reduction for all public sector employees, and for all who hold public office,

impartial au sens de l'alinéa 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés* du fait

- a) de l'endroit où se trouvent les salles d'audience de la Cour et les bureaux des juges, du personnel et des greffiers de la Cour provinciale, par rapport aux locaux et bureaux des autres juges de cours supérieures, aux bureaux de l'aide juridique, aux bureaux des substituts du procureur général ou à ceux des représentants du procureur général?
- b) que les juges de la Cour provinciale n'administrent pas leur propre budget, qui est accordé à la Section des services judiciaires du Bureau du procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard?
- c) de la désignation d'un lieu de résidence à l'égard de tel ou tel juge de la Cour provinciale?
- d) de la communication entre un juge de la Cour provinciale et le directeur des Services juridiques et judiciaires du Bureau du procureur général ou le procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard au sujet de questions relatives à l'administration de la justice dans la province?
- e) que le poste du juge en chef soit vacant?
- f) que le procureur général, par l'intermédiaire du directeur des Services juridiques et judiciaires, a refusé de financer et s'est opposé à la demande en vue de financer les services d'un avocat représentant le juge en chef de la Cour provinciale ou les juges de la Cour provinciale en tant qu'intervenant(s) dans le renvoi *Reference re Remuneration of Provincial Court Judges and the Jurisdiction of the Legislature and Related Matters* en date du 11 octobre 1994?

- g) du règlement n° EC631/94 pris en vertu de la *Public Sector Pay Reduction Act*, S.P.E.I. 1994, ch. 51?

et, si leur indépendance et leur impartialité en sont affectées, en quoi précisément le sont-elles?

4. Eu égard audit exposé des faits, concernant la «sécurité financière», l'indépendance et l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard sont-elles affectées au point que ces juges ne constituent plus un tribunal indépendant et impartial au sens de l'alinéa 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés* du fait

- a) d'une réduction générale de la rémunération de tous les fonctionnaires et de tous les membres du

- including Judges, which is enacted by the Legislative Assembly of Prince Edward Island?
- (b) a remuneration freeze for all public sector employees, and for all who hold public office, including Judges, which is implemented by the Government of Prince Edward Island or is enacted by the Legislative Assembly of Prince Edward Island?
- (c) the fact that Judges' salaries are not automatically adjusted annually to account for inflation?
- (d) Provincial Court Judges having the ability to negotiate any aspect of their remuneration package?
- (e) Provincial Court Judges' salaries being established directly by the Legislative Assembly for the Province of Prince Edward Island and per the *Provincial Court Act*, *supra*, indirectly by other legislative assemblies in Canada?
- (f) section 12(2) of the *Provincial Court Act*, *supra*, which provides for a leave of absence to a Provincial Court Judge, due to illness, at the discretion of the Lieutenant Governor in Council?
- (g) section 13 of the *Provincial Court Act*, *supra*, which provides for sabbatical leave to a Provincial Court Judge at the discretion of the Lieutenant Governor in Council?
- (h) alteration(s) to the pension provisions provided in section 8 of the *Provincial Court Act*, *supra*, which could result in:
- (i) an increase or decrease in the pension benefits payable?
  - (ii) making the plan subject to no more than equal contributions by Provincial Court Judges and the Government of Prince Edward Island?
  - (iii) an increase or decrease in the years of service required for entitlement to the pension benefits?
  - (iv) an increase or decrease in the level of indexing of pension benefits, or the use of some alternative index?
- (i) *An Act to Amend the Provincial Court Act*, assented to May 19, 1994, which provides, *inter alia*, that the remuneration of Provincial Court
- secteur public, notamment les juges, par suite d'une décision de l'Assemblée législative de l'Île-du-Prince-Édouard?
- b) d'un gel de la rémunération de tous les fonctionnaires et de tous les membres du secteur public, notamment les juges, par suite d'une décision du gouvernement ou de l'Assemblée législative de l'Île-du-Prince-Édouard?
- c) que le traitement des juges n'est pas automatiquement redressé tous les ans en fonction de l'inflation?
- d) que les juges de la Cour provinciale peuvent négocier n'importe quel aspect de leur rémunération?
- e) que le traitement des juges de la Cour provinciale est fixé directement par l'Assemblée législative de l'Île-du-Prince-Édouard et la *Provincial Court Act* susmentionnée, et indirectement par d'autres assemblées législatives du Canada?
- f) du paragraphe 12(2) de la *Provincial Court Act* susmentionnée, qui prévoit l'octroi d'un congé aux juges de la Cour provinciale qui sont malades, à la discrétion du lieutenant-gouverneur en conseil?
- g) de l'article 13 de la *Provincial Court Act* susmentionnée, qui prévoit l'octroi d'un congé sabbatique aux juges de la Cour provinciale, à la discrétion du lieutenant-gouverneur en conseil?
- h) des modifications apportées aux dispositions relatives à la pension de retraite prévues à l'article 8 de la *Provincial Court Act* susmentionnée, lesquelles pourraient entraîner
- i) une augmentation ou une diminution des prestations de retraite payables?
  - ii) l'assujettissement du régime à des cotisations au maximum égales pour les juges de la Cour provinciale et pour le gouvernement de l'Île-du-Prince-Édouard?
  - iii) une augmentation ou une diminution du nombre d'années de service requis pour avoir droit à des prestations de retraite?
  - iv) une augmentation ou une diminution du niveau d'indexation des prestations de retraite ou le recours à un autre indice quelconque?
- i) de *An Act to Amend the Provincial Court Act*, sanctionnée le 19 mai 1994, qui dispose entre autres que la rémunération des juges de la Cour

Judges appointed on or after April 1, 1994, shall be determined for any year by calculating the average of the remuneration of Provincial Court Judges in the Provinces of Nova Scotia, New Brunswick and Newfoundland on April 1 of the immediately preceding year?

(j) the fact that the Attorney General, via the Director of Legal and Judicial Services, declined to fund, and opposed an application to fund, legal counsel for the Chief Judge of the Provincial Court or Provincial Court Judges, as intervenor(s) in *Reference re Remuneration of Provincial Court Judges and the Jurisdiction of the Legislature and Related Matters* dated October 11, 1994?

(k) Regulation No. EC631/94 enacted pursuant to the *Public Sector Pay Reduction Act*, *supra*?

and, if so affected, specifically in what way?

5. Notwithstanding the individual answers to the foregoing questions, is there any other factor or combination of factors arising from the said Statement of Facts that affects the independence and impartiality of a Judge of the Provincial Court of Prince Edward Island to the extent that he is no longer an independent and impartial tribunal within the meaning of section 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*? If so affected, specifically in what way?
6. Is it necessary for a Judge of the Provincial Court of Prince Edward Island appointed pursuant to the *Provincial Court Act*, *supra*, to have the same level of remuneration as a Judge of the Supreme Court of Prince Edward Island appointed pursuant to the *Judges Act*, R.S.C. 1985, c. J-1, in order to be an independent and impartial tribunal within the meaning of section 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
7. If the answer to question 6 is yes, in what particular respect or respects is it so necessary?
8. If any of the foregoing questions are answered "yes", are any possible infringements or denials of any person's rights and freedoms as guaranteed by section 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* within reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society within the meaning of section 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

provinciale nommés le ou après le 1<sup>er</sup> avril 1994 sera calculée, pour toute année, en fonction de la moyenne de la rémunération des juges de Cour provinciale de la Nouvelle-Écosse, du Nouveau-Brunswick et de Terre-Neuve au 1<sup>er</sup> avril de l'année précédente?

j) que le procureur général, par l'intermédiaire du directeur des Services juridiques et judiciaires, a refusé de financer et s'est opposé à la demande en vue de financer les services d'un avocat représentant le juge en chef ou des juges de la Cour provinciale en tant qu'intervenant(s) dans le renvoi *Reference re Remuneration of Provincial Court Judges and the Jurisdiction of the Legislature and Related Matters* en date du 11 octobre 1994?

k) du règlement n° EC631/94 pris en vertu de la *Public Sector Pay Reduction Act* susmentionnée?

et, si leur indépendance et leur impartialité en sont affectées, en quoi précisément le sont-elles?

5. Nonobstant les réponses particulières aux questions ci-dessus, existe-t-il un ou d'autres facteurs soulevés par ledit exposé des faits qui affecteraient l'indépendance et l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard au point que ces juges ne constituent plus un tribunal indépendant et impartial au sens de l'alinéa 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*? Et, si c'est le cas, en quoi précisément le sont-elles?
6. Est-il nécessaire que les juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard (nommés en vertu de la *Provincial Court Act* susmentionnée) aient le même niveau de rémunération que les juges de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard (nommés en vertu de la *Loi sur les juges*, L.R.C. (1985), ch. J-1) pour constituer un tribunal indépendant et impartial au sens de l'alinéa 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
7. Si la réponse à la question 6 est affirmative, en quoi précisément est-ce nécessaire?
8. Si la réponse à l'une quelconque des questions ci-dessus est affirmative, y a-t-il violation ou déni de droits ou de libertés garantis par l'alinéa 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés* dans les limites raisonnables prescrites par une règle de droit dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique au sens de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?



## Appendix “C”

Constitutional questions in *R. v. Campbell*, *R. v. Ekmecic*, and *R. v. Wickman*, June 26, 1996

1. Does the provision made in s. 17(1) of the *Provincial Court Judges Act*, S.A. 1981, c. P-20.1, for the remuneration of judges of the Provincial Court of Alberta, when read on its own or in conjunction with the regulations enacted thereunder (with the exception of the regulation referred to in question 2), fail to provide a sufficient degree of financial security to constitute that court an independent and impartial tribunal within the meaning of s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
2. Does the 5% salary reduction imposed by the *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 116/94, infringe the right to be tried by an independent and impartial tribunal guaranteed by s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
3. Do s. 11(1)(c) and s. 11(2) of the *Provincial Court Judges Act*, S.A. 1981, c. P-20.1, relating to the handling by the Judicial Council of complaints against judges of the Provincial Court of Alberta, when read in light of s. 10(1)(e) and s. 10(2) of the Act, infringe the right to be tried by an independent and impartial tribunal guaranteed by s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
4. Does the inclusion of “lack of competence” and “conduct” in s. 11(1)(b) of the *Provincial Court Judges Act*, S.A. 1981, c. P-20.1, infringe the right to be tried by an independent and impartial tribunal guaranteed by s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
5. Does s. 13(1)(a) of the *Provincial Court Judges Act*, S.A. 1981, c. P-20.1, authorizing the Minister of Justice to designate the place at which a judge shall have his residence, infringe the right to be tried by an independent and impartial tribunal guaranteed by s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
6. Does s. 13(1)(b) of the *Provincial Court Judges Act*, S.A. 1981, c. P-20.1, authorizing the Minister of Justice to designate the Court’s sitting days, infringe the right to be tried by an independent and impartial tribunal guaranteed by s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

## Annexe C

Questions constitutionnelles dans *R. c. Campbell*, *R. c. Ekmecic* et *R. c. Wickman*, 26 juin 1996

1. Est-ce que, interprétées seules ou en corrélation avec leurs règlements d’application (à l’exception du règlement mentionné à la question 2), les dispositions du par. 17(1) de la *Provincial Court Judges Act*, S.A. 1981, ch. P-20.1, qui pourvoient à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l’Alberta, font défaut d’assurer une sécurité financière suffisante pour faire de cette cour un tribunal indépendant et impartial au sens de l’al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
2. Est-ce que la réduction de 5 % des traitements imposée par le *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 116/94, porte atteinte au droit d’être jugé par un tribunal indépendant et impartial garanti par l’al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
3. Est-ce que, interprétés à la lumière de l’al. 10(1)e) et du par. 10(2) de la *Provincial Court Judges Act*, S.A. 1981, ch. P-20.1, l’al. 11(1)c) et le par. 11(2) de cette loi, qui concernent le traitement, par le conseil de la magistrature, des plaintes portées contre les juges de la Cour provinciale de l’Alberta, portent atteinte au droit d’être jugé par un tribunal indépendant et impartial garanti par l’al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
4. Est-ce que l’inclusion, à l’al. 11(1)b) de la *Provincial Court Judges Act*, S.A. 1981, ch. P-20.1, des motifs de plainte fondés sur l’«incompétence» et la «conduite», porte atteinte au droit d’être jugé par un tribunal indépendant et impartial garanti par l’al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
5. Est-ce que l’al. 13(1)a) de la *Provincial Court Judges Act*, S.A. 1981, ch. P-20.1, qui autorise le ministre de la Justice à désigner l’endroit où doivent résider les juges, porte atteinte au droit d’être jugé par un tribunal indépendant et impartial garanti par l’al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
6. Est-ce que l’al. 13(1)b) de la *Provincial Court Judges Act*, S.A. 1981, ch. P-20.1, qui autorise le ministre de la Justice à désigner les jours de séance de la Cour provinciale, porte atteinte au droit d’être jugé par un tribunal indépendant et impartial garanti par l’al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

7. If any of the foregoing questions are answered “yes”, are any of the provisions justified under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

7. Si la réponse à l’une de ces questions est oui, est-ce que les dispositions visées sont justifiées au sens de l’article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

### Appendix “D”

Constitutional questions in *Manitoba Provincial Judges Assn. v. Manitoba (Minister of Justice)*, June 18, 1996

1. (a) Does s. 9 of *The Public Sector Reduced Work Week and Compensation Management Act*, S.M. 1993, c. 21 (“Bill 22”), relating to the remuneration of the judges of the Provincial Court of Manitoba, violate in whole or in part the rule of law and/or the requirement of an independent and impartial tribunal imposed by s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
- (b) If so, can the provision be justified as a reasonable limit under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
2. (a) To the extent that s. 9 of Bill 22 repeals or suspends the operation of s. 11.1 of *The Provincial Court Act*, R.S.M. 1987, c. C275, does it violate in whole or in part the rule of law and/or the requirement of an independent and impartial tribunal imposed by s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
- (b) If so, can the provision be justified as a reasonable limit under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
3. (a) To the extent that s. 4 of Bill 22 authorizes the withdrawal of court staff and personnel on days of leave, does that provision violate in whole or in part the rule of law and/or requirement of an independent and impartial tribunal imposed by s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

### Annexe D

Questions constitutionnelles dans *Manitoba Provincial Judges Assn. c. Manitoba (Ministre de la Justice)*, 18 juin 1996

1. a) L’article 9 de la *Loi sur la réduction de la semaine de travail et la gestion des salaires dans le secteur public*, L.M. 1993, ch. 21 (la «loi 22»), qui traite de la rémunération des juges de la Cour provinciale du Manitoba, viole-t-il en tout ou en partie la primauté du droit ou l’exigence relative à un tribunal indépendant et impartial prévue à l’al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
- b) Dans l’affirmative, la disposition est-elle justifiable en tant que limite raisonnable au sens de l’article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
2. a) Dans la mesure où l’art. 9 de la loi 22 abroge ou suspend l’application de l’art. 11.1 de la *Loi sur la Cour provinciale*, L.R.M. 1987, ch. C275, viole-t-il en tout ou en partie la primauté du droit ou l’exigence relative à un tribunal indépendant et impartial prévue à l’al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
- b) Dans l’affirmative, la disposition est-elle justifiable en tant que limite raisonnable au sens de l’article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
3. a) Dans la mesure où l’art. 4 de la loi 22 autorise le retrait de membres du personnel de la cour en exigeant qu’ils prennent des jours de congé, cette disposition viole-t-elle en tout ou en partie la primauté du droit ou l’exigence relative à un tribunal indépendant et impartial prévue à l’al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

(b) If so, can the provision be justified as a reasonable limit under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

b) Dans l'affirmative, la disposition est-elle justifiable en tant que limite raisonnable au sens de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

The following are the reasons delivered by

Version française des motifs rendus par

LA FOREST J. (dissenting in part) —

LE JUGE LA FOREST (dissident en partie) —

### I. Introduction

### I. Introduction

296

The primary issue raised in these appeals is a narrow one: has the reduction of the salaries of provincial court judges, in the circumstances of each of these cases, so affected the independence of these judges that persons “charged with an offence” before them are deprived of their right to “an independent and impartial tribunal” within the meaning of s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*? I have had the advantage of reading the reasons of the Chief Justice who sets forth the facts and history of the litigation. Although I agree with substantial portions of his reasons, I cannot concur with his conclusion that s. 11(d) forbids governments from changing judges’ salaries without first having recourse to the “judicial compensation commissions” he describes. Furthermore, I do not believe that s. 11(d) prohibits salary discussions between governments and judges. In my view, reading these requirements into s. 11(d) represents both an unjustified departure from established precedents and a partial usurpation of the provinces’ power to set the salaries of inferior court judges pursuant to ss. 92(4) and 92(14) of the *Constitution Act, 1867*. In addition to these issues, the Chief Justice deals with a number of other questions respecting the independence of provincial court judges that were raised by the parties to these appeals. I agree with his disposition of these issues.

La principale question litigieuse soulevée par les présents pourvois a un caractère restreint: Est-ce que la réduction du traitement des juges de cours provinciales, dans les circonstances de chacune des espèces, a porté atteinte à leur indépendance au point de priver les «inculpés» comparaisant devant eux du droit d’être jugés par «un tribunal indépendant et impartial» au sens de l’al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*? J’ai eu l’avantage de lire les motifs du Juge en chef, qui expose les faits et l’historique du litige. Bien que je sois en grande partie d’accord avec ses motifs, je ne puis souscrire à sa conclusion selon laquelle l’al. 11d) interdit aux gouvernements de modifier la rémunération des juges sans d’abord recourir aux «commissions de la rémunération des juges» qu’il décrit. Qui plus est, je ne pense pas que l’al. 11d) interdise les discussions salariales entre les gouvernements et les juges. À mon sens, le fait de considérer que l’al. 11d) comporte ces prescriptions constitue à la fois une entorse injustifiée à la jurisprudence établie et une usurpation partielle du pouvoir de fixer la rémunération des juges des tribunaux inférieurs qui est accordé aux provinces par les par. 92(4) et (14) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Outre ces points, le Juge en chef examine plusieurs autres questions touchant l’indépendance des juges des cours provinciales qui ont été soulevées par les parties aux présents pourvois. Je suis d’accord avec la façon dont il statue sur ces questions.

297

But if the Chief Justice and I share a considerable measure of agreement on many of the issues raised by the parties, that cannot be said of his broad assertion concerning the protection provincially appointed judges exercising functions other than criminal jurisdiction are afforded by virtue of

Toutefois, même si le Juge en chef et moi-même sommes dans une large mesure d’accord sur bon nombre des questions soulevées par les parties, ce n’est pas le cas pour ce qui est de son affirmation générale sur la protection accordée par le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* aux juges

the preamble to the *Constitution Act, 1867*. Indeed I have grave reservations about the Court entering into a discussion of the matter in the present appeals. Only minimal reference was made to it by counsel who essentially argued the issues on the basis of s. 11(d) of the *Charter* which guarantees that anyone charged with an offence is entitled to a fair hearing by “an independent and impartial tribunal”. I observe that this protection afforded in relation to criminal proceedings is expressly provided by the *Charter*.

I add that, in relation to prosecutions for an offence, there are compelling reasons for including this guarantee to supplement the specific constitutional protection for the federally appointed courts set out in ss. 96-100 of the *Constitution Act, 1867*. Being accused of a crime is one of the most momentous encounters an individual can have with the power of the state. Such persons are the sole beneficiaries of the rights set out in s. 11(d). No explanation is required as to why it is essential that the fate of accused persons be in the hands of independent and impartial adjudicators.

Whether, and to what extent, other persons appearing before inferior courts are entitled to such protection is a difficult and open question; one which may have significant implications for the administration of justice throughout the land. Before addressing such an important constitutional issue, it is, in my view, critical to have the benefit of full submissions from counsel.

My concern arises out of the nature of judicial power. As I see it, the judiciary derives its public acceptance and its strength from the fact that judges do not initiate recourse to the law. Rather, they respond to grievances raised by those who come before them seeking to have the law applied, listening fairly to the representations of all parties, always subject to the discipline provided by the facts of the case. This sustains their impartiality and limits their powers. Unlike the other branches

qui sont nommés par les provinces et qui n'exercent pas une juridiction pénale. De fait, j'émet de sérieuses réserves quant à l'opportunité de l'examen de cette question par la Cour dans le cadre des présents pourvois. Les avocats y ont à peine fait référence et ils ont essentiellement débattu les questions litigieuses en fonction de l'al. 11d) de la *Charte*, disposition qui garantit à un inculpé le droit à un procès équitable devant «un tribunal indépendant et impartial». Je souligne que cette protection, qui est accordée à l'égard des poursuites pénales, est expressément prévue par la *Charte*.

J'ajoute que, dans le cas de poursuites intentées relativement à une infraction, il existe des raisons impérieuses d'inclure cette garantie pour compléter la protection constitutionnelle spécifiquement accordée par les art. 96 à 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867* aux juges nommés par le gouvernement fédéral. Le fait d'être accusé d'un crime est l'un des contacts les plus marquants qu'un individu peut avoir avec la puissance de l'État. Les personnes inculpées sont les uniques bénéficiaires des droits garantis par l'al. 11d). Il est superflu d'expliquer pourquoi il est essentiel que des juges indépendants et impartiaux décident de leur sort.

La question de savoir si d'autres personnes comparissant devant des tribunaux inférieurs ont droit à une telle protection et, si oui, dans quelle mesure, est une question difficile et controversée, qui peut avoir des répercussions importantes sur l'administration de la justice partout au pays. Avant d'examiner une question constitutionnelle aussi importante, il est, selon moi, crucial d'avoir reçu des observations exhaustives de la part des avocats sur celle-ci.

Mon inquiétude découle de la nature du pouvoir judiciaire. Selon moi, le judiciaire tire son acceptation publique et sa force du fait que les poursuites ne sont pas intentées à l'instigation des juges. Ceux-ci répondent plutôt aux griefs formulés par ceux qui s'adressent à eux dans le but de faire appliquer la loi, écoutant avec impartialité les observations de toutes les parties, tout étant constamment soumis à la discipline que leur imposent les faits de l'espèce. C'est ce qui soutient leur

298

299

300

of the government, the judicial branch does not initiate matters and has no agenda of its own. Its sole duty is to hear and decide cases on the issues presented to it in accordance with the law and the Constitution. And so it was that Alexander Hamilton referred to the courts as “the least dangerous” branch of government: *The Federalist*, No. 78.

impartialité et limite leurs pouvoirs. À la différence des autres organes du gouvernement, le pouvoir judiciaire n’amorce pas les choses et ne poursuit pas de programme propre. Son seul devoir est d’entendre et de trancher des affaires qui lui sont soumises, conformément au droit et à la Constitution. Voilà pourquoi Alexander Hamilton a dit que les tribunaux étaient l’organe du gouvernement «le moins redoutable»: *Le Fédéraliste*, n° 78.

301 Indeed courts are generally reluctant to comment on matters that are not necessary to decide in order to dispose of the case at hand. This policy is especially apposite in constitutional cases, where the implications of abstract legal conclusions are often unpredictable and can, in retrospect, turn out to be undesirable. After advertent to a number of decisions of this Court endorsing this principle, Sopinka J. stated the following for the majority in *Phillips v. Nova Scotia (Commission of Inquiry into the Westray Mine Tragedy)*, [1995] 2 S.C.R. 97, at para. 9:

De fait, les tribunaux sont généralement réticents à commenter des questions qu’il n’est pas nécessaire de trancher pour statuer sur un litige. Cette règle de conduite est particulièrement indiquée dans les affaires constitutionnelles, où les répercussions de conclusions de droit tirées dans l’abstrait sont souvent imprévisibles et peuvent, après coup, se révéler malheureuses. Après s’être référé à un certain nombre de décisions dans lesquelles notre Cour a approuvé ce principe, le juge Sopinka a fait les remarques suivantes, au nom de la majorité, dans l’arrêt *Phillips c. Nouvelle-Écosse (Commission d’enquête sur la tragédie de la mine Westray)*, [1995] 2 R.C.S. 97, au par. 9:

The policy which dictates restraint in constitutional cases is sound. It is based on the realization that unnecessary constitutional pronouncements may prejudice future cases, the implications of which have not been foreseen. Early in this century, Viscount Haldane in *John Deere Plow Co. v. Wharton*, [1915] A.C. 330, at p. 339, stated that the abstract logical definition of the scope of constitutional provisions is not only “impracticable, but is certain, if attempted, to cause embarrassment and possible injustice in future cases”.

La règle de conduite qui dicte la retenue dans les affaires constitutionnelles est sensée. Elle repose sur l’idée que toute déclaration inutile sur un point de droit constitutionnel risque de causer à des affaires à venir un préjudice dont les conséquences n’ont pas été prévues. Au début du siècle, le vicomte Haldane a dit, dans l’arrêt *John Deere Plow Co. c. Wharton*, [1915] A.C. 330, à la p. 339, que définir logiquement, dans l’abstrait, la portée de dispositions constitutionnelles non seulement était [TRADUCTION] «irréalisable, mais encore créerait sans aucun doute des embarras et peut-être une injustice dans les affaires à venir».

See also *Attorney General of Quebec v. Cumming*, [1978] 2 S.C.R. 605; *The Queen in Right of Manitoba v. Air Canada*, [1980] 2 S.C.R. 303; *Winner v. S.M.T. (Eastern) Ltd.*, [1951] S.C.R. 887; *Law Society of Upper Canada v. Skapinker*, [1984] 1 S.C.R. 357. Notably, Sopinka J. uttered this admonition in a case in which the relevant legal issue was fully argued in both this Court and in the court below. The policy of forbearance with respect to extraneous legal issues applies, *a fortiori*, in a case

Voir aussi: *Procureur général du Québec c. Cumming*, [1978] 2 R.C.S. 605; *La Reine du chef du Manitoba c. Air Canada*, [1980] 2 R.C.S. 303; *Winner c. S.M.T. (Eastern) Ltd.*, [1951] R.C.S. 887; *Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357. Il convient de mentionner que le juge Sopinka a fait cette mise en garde dans une affaire où la question de droit pertinente avait été débattue de façon exhaustive tant devant notre Cour que devant le tribunal d’instance inférieure. Cette politique d’abstention à l’égard des questions de droit étrangères aux débats s’applique à plus

where only the briefest of allusion to the issue was made by counsel.

I am, therefore, deeply concerned that the Court is entering into a debate on this issue without the benefit of substantial argument. I am all the more troubled since the question involves the proper relationship between the political branches of government and the judicial branch, an issue on which judges can hardly be seen to be indifferent, especially as it concerns their own remuneration. In such circumstances, it is absolutely critical for the Court to tread carefully and avoid making far-reaching conclusions that are not necessary to decide the case before it. If the Chief Justice's discussion was of a merely marginal character — a side-wind so to speak — I would abstain from commenting on it. After all, it is technically only *obiter dicta*. Nevertheless, in light of the importance that will necessarily be attached to his lengthy and sustained exegesis, I feel compelled to express my view.

## II. The Effect of the Preamble to the *Constitution Act, 1867*

I emphasize at the outset that it is not my position that s. 11(d) of the *Charter* and ss. 96-100 of the *Constitution Act, 1867* comprise an exhaustive code of judicial independence. As I discuss briefly later, additional protection for judicial independence may inhere in other provisions of the Constitution. Nor do I deny that the Constitution embraces unwritten rules, including rules that find expression in the preamble of the *Constitution Act, 1867*; see *New Brunswick Broadcasting Co. v. Nova Scotia (Speaker of the House of Assembly)*, [1993] 1 S.C.R. 319. I hasten to add that these rules really find their origin in specific provisions of the Constitution viewed in light of our constitutional heritage. In other words, what we are concerned with is the meaning to be attached to an expression used in a constitutional provision.

forte raison dans un cas où les avocats n'ont fait que de très brèves allusions à une telle question.

Je suis donc profondément préoccupé par le fait que la Cour prenne part à un débat sur cette question sans avoir entendu d'argumentation substantielle à cet égard. Je suis d'autant plus inquiet que la question met en jeu les rapports que doivent entretenir les organes politiques du gouvernement et la magistrature, point à l'égard duquel les juges peuvent difficilement être perçus comme indifférents, surtout lorsqu'il s'agit de leur propre rémunération. Dans de telles circonstances, il est absolument crucial que la Cour avance avec précaution et évite de tirer des conclusions d'une grande portée, qui ne sont pas nécessaires pour décider l'affaire dont elle est saisie. Si l'analyse du Juge en chef avait un caractère purement secondaire — si elle était une digression pour ainsi dire —, je m'abstiendrais de la commenter. Après tout, il ne s'agit, à strictement parler, que d'une opinion incidente. Néanmoins, vu l'importance qui sera inévitablement accordée à son exégèse longue et soutenue, je me sens contraint d'exprimer mon point de vue.

## II. L'effet du préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*

J'insiste d'entrée de jeu sur le fait que je ne suis pas d'avis que l'al. 11d) de la *Charte* et les art. 96 à 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867* établissent un code exhaustif régissant l'indépendance judiciaire. Comme je le dis brièvement plus loin, il est possible que d'autres dispositions de la Constitution protègent également l'indépendance des juges. Je ne nie pas non plus que la Constitution comprend des règles non écrites, notamment des règles exprimées dans le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*; voir *New Brunswick Broadcasting Co. c. Nouvelle-Écosse (Président de l'Assemblée législative)*, [1993] 1 R.C.S. 319. Je m'empresse d'ajouter que ces règles tirent en réalité leur origine de dispositions précises de la Constitution, considérées sous l'éclairage de notre héritage constitutionnel. En d'autres mots, ce qui nous intéresse c'est le sens à donner à une expression employée dans une disposition constitutionnelle.

302

303

304

I take issue, however, with the Chief Justice's view that the preamble to the *Constitution Act, 1867* is a source of constitutional limitations on the power of legislatures to interfere with judicial independence. In *New Brunswick Broadcasting, supra*, this Court held that the privileges of the Nova Scotia legislature had constitutional status by virtue of the statement in the preamble expressing the desire to have "a Constitution similar in Principle to that of the United Kingdom". In reaching this conclusion, the Court examined the historical basis for the privileges of the British Parliament. That analysis established that the power of Parliament to exclude strangers was absolute, constitutional and immune from regulation by the courts. The effect of the preamble, the Court held, is to recognize and confirm that this long-standing principle of British constitutional law was continued or established in post-Confederation Canada.

Je ne partage toutefois pas l'avis du Juge en chef que le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* est une source de restrictions constitutionnelles du pouvoir des législatures de porter atteinte à l'indépendance des juges. Dans l'arrêt *New Brunswick Broadcasting*, précité, notre Cour a statué que les privilèges de la législature de la Nouvelle-Écosse avaient un statut constitutionnel en raison de la déclaration du préambule exprimant le désir d'avoir «une constitution semblable dans son principe à celle du Royaume-Uni». Pour parvenir à cette conclusion, la Cour a examiné le fondement historique des privilèges dont jouit le Parlement britannique. Il est ressorti de cette analyse que le pouvoir qu'a le Parlement d'exclure des étrangers était absolu, constitutionnel et soustrait au pouvoir de contrôle des tribunaux. La Cour a statué que l'effet du préambule est de reconnaître et de confirmer que ce principe de longue date du droit constitutionnel britannique a été maintenu ou établi au Canada, après la Confédération.

305

There is no similar historical basis, in contrast, for the idea that Parliament cannot interfere with judicial independence. At the time of Confederation (and indeed to this day), the British Constitution did not contemplate the notion that Parliament was limited in its ability to deal with judges. The principle of judicial independence developed very gradually in Great Britain; see generally W. R. Lederman, "The Independence of the Judiciary" (1956), 34 *Can. Bar Rev.* 769 and 1139. In the Norman era, judicial power was concentrated in the hands of the King and his immediate entourage (the *Curia Regis*). Subsequent centuries saw the emergence of specialized courts and a professional judiciary, and the king's participation in the judicial function had by the end of the fifteenth century effectively withered. Thus Blackstone in his *Commentaries* was able to state:

En revanche, l'idée que le Parlement ne peut pas porter atteinte à l'indépendance de la magistrature n'a aucun fondement historique similaire. Au moment de la Confédération (et même de nos jours), la Constitution britannique n'envisageait pas que le Parlement soit limité dans sa capacité de prendre des mesures à l'égard des juges. Le principe de l'indépendance judiciaire s'est développé de façon très graduelle en Grande-Bretagne; voir, de façon générale, W. R. Lederman, «The Independence of the Judiciary» (1956), 34 *R. du B. can.* 769 et 1139. À l'époque normande, le pouvoir judiciaire était concentré entre les mains du roi et de son entourage immédiat (la *Curia Regis*). Les siècles suivants ont vu apparaître des tribunaux spécialisés et une magistrature professionnelle, et, à la fin du XV<sup>e</sup> siècle, le roi avait effectivement cessé d'exercer des fonctions judiciaires. Dans *Commentaries on the Laws of England* (4<sup>e</sup> éd. 1770), livre 1, Blackstone a donc pu déclarer ceci (à la p. 267):

... at present, by the long and uniform usage of many ages, our kings have delegated their whole judicial power to the judges of their several courts; which are the grand depository of the fundamental laws of the kingdom, and have gained a known and stated jurisdiction,

... aujourd'hui, d'après le long et uniforme usage de plusieurs siècles, le pouvoir judiciaire de nos rois est entièrement délégué par eux aux juges de leurs diverses cours de justice: ces juges sont les grands dépositaires des lois fondamentales du royaume; ils ont acquis une

regulated by certain established rules, which the crown itself cannot now alter but by act of parliament.

(Sir William Blackstone, *Commentaries on the Laws of England* (4th ed. 1770), Book 1, at p. 267.)

Despite these advances, kings retained power to apply pressure on the judiciary to conform to their wishes through the exercise of the royal power of dismissal. Generally speaking, up to the seventeenth century, judges held office during the king's good pleasure (*durante bene placito*). This power to dismiss judges for political ends was wielded most liberally by the Stuart kings in the early seventeenth century as part of their effort to assert the royal prerogative powers over the authority of Parliament and the common law. It was thus natural that protection against this kind of arbitrary, executive interference became a priority in the post-revolution settlement. Efforts to secure such protection in legislation were scuttled in the two decades following 1688, but at the turn of the century William III gave his assent to the *Act of Settlement*, 12 & 13 Will. 3, c. 2, which took effect with the accession of George I in 1714. Section 3, para. 7 of that statute mandated that "Judges Commissions be made *Quandiu se bene gesserint* [during good behaviour], and their Salaries ascertained and established; but upon the Address of both Houses of Parliament it may be lawful to remove them". Further protection was provided by an Act of 1760 (*Commissions and Salaries of Judges Act*, 1 Geo. 3, c. 23), which ensured that the commissions of judges continued notwithstanding the demise of the king. Prior to this enactment, the governing rule provided that all royal appointees, including judges, vacated their offices upon the death of the king.

Various jurists have asserted that these statutes and their successors have come to be viewed as "constitutional" guarantees of an independent judiciary. Professor Lederman writes, for example, that it would be "unconstitutional" for the British

jurisdiction fixée et définie, exercée suivant des règles établies et déterminées, que la couronne elle-même ne peut changer aujourd'hui que par un acte du parlement . . .

(Traduit par N. M. Chompré, *Commentaires sur les lois anglaises* (1822), t. 1, à la p. 488.)

Malgré ces progrès, les rois conservaient le pouvoir de faire pression sur les juges pour qu'ils accèdent à leurs désirs grâce à l'exercice du pouvoir royal de révocation. D'une manière générale, jusqu'au XVII<sup>e</sup> siècle, la nomination des juges était faite à titre amovible par le roi (*durante bene placito*). Ce pouvoir de révoquer les juges, à des fins politiques, a été exercé de façon très libérale par les Stuarts, au début du XVII<sup>e</sup> siècle, dans leurs efforts pour faire triompher les pouvoirs de prérogative du roi sur l'autorité du Parlement et sur la common law. Il était donc naturel que la protection contre ce genre d'ingérence arbitraire du pouvoir exécutif soit une priorité après la révolution. Les tentatives faites pour accorder pareille protection dans les lois ont été vaines au cours des deux décennies qui ont suivi 1688, mais, au tournant du siècle, William III a donné son assentiment à l'*Act of Settlement*, 12 & 13 Will. 3, ch. 2, loi qui est entrée en vigueur avec l'avènement de George I<sup>er</sup> en 1714. L'article 3, par. 7 de cette loi précisait que [TRADUCTION] «la nomination des juges est faite *Quandiu se bene gesserint* [à titre inamovible] et [que] leur traitement est déterminé et établi; mais [qu']ils peuvent être révoqués sur adresse des deux chambres du parlement». Une mesure de protection supplémentaire a été établie dans une loi de 1760 (*Commissions and Salaries of Judges Act*, 1 Geo. 3, ch. 23), qui garantissait que les juges continuaient d'exercer leurs fonctions malgré le décès du roi. La règle qui régissait la question avant l'édiction de cette loi disposait que toutes les personnes nommées par le roi, dont les juges, cessaient d'occuper leur charge à la mort du roi.

Plusieurs juristes ont affirmé que ces lois et celles qui les ont remplacées ont fini par être considérées comme des garanties «constitutionnelles» de l'indépendance de la magistrature. Par exemple, le professeur Lederman écrit qu'il serait «inconstitu-

306

307



Parliament to cut the salary of an individual superior court judge during his or her commission or to reduce the salaries of judges as a class to the extent that it threatened their independence (*supra*, at p. 795). It has thus been suggested that the preamble to the *Constitution Act, 1867*, which expresses a desire to have a Constitution “similar in Principle to that of the United Kingdom” is a source of judicial independence in Canada: *Beauregard v. Canada*, [1986] 2 S.C.R. 56, at p. 72.

tionnel» que le Parlement britannique réduise le traitement d’un juge donné d’une cour supérieure pendant son mandat ou réduise ceux des juges, en tant que catégorie, dans la mesure où cela menace leur indépendance (*loc. cit.*, à la p. 795). Il a en conséquence été avancé que le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*, qui exprime le désir d’avoir une constitution «semblable dans son principe à celle du Royaume-Uni», est une source d’indépendance du pouvoir judiciaire au Canada: *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56, à la p. 72.

308 Even if it is accepted that judicial independence had become a “constitutional” principle in Britain by 1867, it is important to understand the precise meaning of that term in British law. Unlike Canada, Great Britain does not have a written constitution. Under accepted British legal theory, Parliament is supreme. By this I mean that there are no limitations upon its legislative competence. As Dicey explains, Parliament has “under the English constitution, the right to make or unmake any law whatever; and, further, that no person or body is recognised by the law of England as having a right to override or set aside the legislation of Parliament” (A. V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution* (10th ed. 1959), at pp. 39-40). This principle has been modified somewhat in recent decades to take into account the effect of Great Britain’s membership in the European Community, but ultimately, the British Parliament remains supreme; see E. C. S. Wade and A. W. Bradley, *Constitutional and Administrative Law* (11th ed. 1993), by A. W. Bradley and K. D. Ewing, at pp. 68-87; Colin Turpin, *British Government and the Constitution* (3rd ed. 1995), at pp. 298-99.

Même s’il est accepté que l’indépendance de la magistrature était devenue un principe «constitutionnel» en Grande-Bretagne en 1867, il est important de comprendre la signification précise de ce terme en droit britannique. Contrairement au Canada, la Grande-Bretagne n’a pas de constitution écrite. Suivant la théorie juridique britannique reconnue, le Parlement est suprême. Je veux dire par là que sa compétence législative est illimitée. Comme Dicey l’explique, le Parlement a, [TRADUCTION] «en vertu de la constitution anglaise, le droit de faire ou d’abroger quelque loi que ce soit; de plus, le droit anglais ne reconnaît à aucun individu ou organisme le droit de déroger aux lois du Parlement ou de les annuler» (A. V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution* (10<sup>e</sup> éd. 1959), aux pp. 39 et 40). Ce principe a été quelque peu modifié au cours des dernières décennies pour tenir compte de l’effet de l’entrée de la Grande-Bretagne dans la Communauté européenne, mais, en dernière analyse, le Parlement britannique demeure suprême; voir E. C. S. Wade et A. W. Bradley, *Constitutional and Administrative Law* (11<sup>e</sup> éd. 1993), par A. W. Bradley et K. D. Ewing, aux pp. 68 à 87; Colin Turpin, *British Government and the Constitution* (3<sup>e</sup> éd. 1995), aux pp. 298 et 299.

309 The consequence of parliamentary supremacy is that judicial review of legislation is not possible. The courts have no power to hold an Act of Parliament invalid or unconstitutional. When it is said that a certain principle or convention is “constitutional”, this does not mean that a statute violating that principle can be found to be *ultra vires* Parlia-

La conséquence de la suprématie du Parlement est que le contrôle judiciaire des lois n’est pas possible. Les tribunaux n’ont pas le pouvoir de déclarer inopérante ou inconstitutionnelle une loi du Parlement. Quand on dit d’une convention ou d’un principe donné qu’il a un caractère «constitutionnel», cela ne veut pas dire qu’une loi y portant

ment. As Lord Reid stated in *Madzimbamuto v. Lardner-Burke*, [1969] 1 A.C. 645 (P.C.), at p. 723:

It is often said that it would be unconstitutional for the United Kingdom Parliament to do certain things, meaning that the moral, political or other reasons against doing them are so strong that most people would regard it as highly improper if Parliament did these things. But that does not mean that it is beyond the power of Parliament to do such things. If Parliament chose to do any of them the courts could not hold the Act of Parliament invalid.

See also: *Manuel v. Attorney-General*, [1983] Ch. 77 (C.A.).

This fundamental principle is illustrated by the debate that occurred when members of the English judiciary complained to the Prime Minister in the early 1930s about legislation which reduced the salaries of judges, along with those of civil servants, by 20 percent as an emergency response to a financial crisis. Viscount Buckmaster, who vigorously resisted the notion that judges' salaries could be diminished during their term of office, admitted that Parliament was supreme and could repeal the *Act of Settlement* if it chose to do so. He only objected that it was not permissible to effectively repeal the Act by order in council; see U.K., H.L. *Parliamentary Debates*, vol. 90, cols. 67-68 (November 23, 1933). It seems that the judges themselves also conceded this point; see R. F. V. Heuston, *Lives of the Lord Chancellors 1885-1940* (1964), at p. 514.

The idea that there were enforceable limits on the power of the British Parliament to interfere with the judiciary at the time of Confederation, then, is an historical fallacy. By expressing a desire to have a Constitution "similar in Principle to that of the United Kingdom", the framers of the *Constitution Act, 1867* did not give courts the power to strike down legislation violating the principle of judicial independence. The framers did, however, entrench the fundamental components of judicial independence set out in the *Act of Settlement* such that violations could be struck down by the courts. This was accomplished, however, by

atteinte peut être déclarée *ultra vires* du Parlement. Comme l'a dit lord Reid, dans l'arrêt *Madzimbamuto c. Lardner-Burke*, [1969] 1 A.C. 645 (C.P.), à la p. 723:

[TRADUCTION] On dit souvent que le Parlement du Royaume-Uni agirait de façon inconstitutionnelle s'il faisait certaines choses, en voulant dire que les raisons morales, politiques et autres de s'abstenir sont si fortes que la plupart des gens considéreraient tout à fait abusif que le Parlement les fasse. Mais cela ne signifie pas que le Parlement n'a pas le pouvoir de les faire. Si le Parlement décide de les faire, les tribunaux ne pourront conclure que la loi du Parlement est invalide.

Voir aussi: *Manuel c. Attorney-General*, [1983] Ch. 77 (C.A.).

Ce principe fondamental est illustré par le débat qui a eu lieu lorsque, au début des années 30, des juges anglais se sont plaints au premier ministre du fait qu'une loi conçue comme une mesure d'urgence pour résoudre une crise financière diminuait de 20 pour 100 leur rémunération, de même que celle de fonctionnaires. Le vicomte Buckmaster, qui s'était énergiquement opposé à l'idée que le traitement des juges puisse être réduit pendant leur mandat, a reconnu que le Parlement était suprême et pouvait abroger l'*Act of Settlement* s'il jugeait bon de le faire. Il a seulement fait valoir qu'il n'était pas permis de l'abroger dans les faits par décret; voir U.K., H.L. *Parliamentary Debates*, vol. 90, cols. 67 et 68 (23 novembre 1933). Il semble que les juges eux-mêmes ont aussi concédé ce point; voir R. F. V. Heuston, *Lives of the Lord Chancellors 1885-1940* (1964), à la p. 514.

L'idée qu'il existait des limites applicables au pouvoir du Parlement britannique de porter atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire au moment de la Confédération est donc historiquement fautive. En exprimant le désir d'avoir une constitution «semblable dans son principe à celle du Royaume-Uni», les rédacteurs de la *Loi constitutionnelle de 1867* n'ont pas donné aux tribunaux le pouvoir d'annuler une loi portant atteinte au principe de l'indépendance de la magistrature. Ils ont toutefois effectivement constitutionnalisés les éléments fondamentaux de l'indépendance judiciaire énoncés dans l'*Act of Settlement*, de manière à per-

310

311

ss. 99-100 of the *Constitution Act, 1867*, not the preamble.

mettre aux tribunaux de prendre des mesures contre les atteintes à ce principe. Cependant, c'est au moyen des art. 99 et 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, et non du préambule, qu'ils l'ont fait.

312 It might be asserted that the argument presented above is merely a technical quibble. After all, in Canada the Constitution is supreme, not the legislatures. Courts have had the power to invalidate unconstitutional legislation in this country since 1867. If judicial independence was a “constitutional” principle in the broad sense in nineteenth-century Britain, and that principle was continued or established in Canada as a result of the preamble to the *Constitution Act, 1867*, why should Canadian courts resile from enforcing this principle by striking down incompatible legislation?

On pourrait peut-être affirmer que le raisonnement qui précède n'est qu'une argutie de forme. Après tout, c'est la Constitution qui est suprême au Canada, pas les législatures. Les tribunaux sont habilités à invalider les lois inconstitutionnelles dans notre pays depuis 1867. Si l'indépendance de la magistrature était un principe «constitutionnel» au sens large donné à ce terme au XIX<sup>e</sup> siècle en Grande-Bretagne, et que ce principe ait été maintenu ou établi au Canada par le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*, pourquoi les tribunaux canadiens devraient-ils s'abstenir de l'appliquer pour annuler des dispositions incompatibles?

313 One answer to this question is the ambit of the *Act of Settlement*. The protection it accorded was limited to superior courts, specifically the central courts of common law; see Lederman, *supra*, at p. 782. It did not apply to inferior courts. While subsequent legislation did provide limited protection for the independence of the judges of certain statutory courts, such as the county courts, the courts there were not regarded as within the ambit of the “constitutional” protection in the British sense. Generally the independence and impartiality of these courts were ensured to litigants through the superintendence exercised over them by the superior courts by way of prerogative writs and other extraordinary remedies. The overall task of protection sought to be created for inferior courts in the present appeals seems to me to be made of insubstantial cloth, and certainly in no way similar to anything to be found in the United Kingdom.

La portée de l'*Act of Settlement* fournit une réponse à cette question. Cette loi ne protégeait que les cours supérieures, plus précisément les cours centrales de common law; voir Lederman, *loc. cit.*, à la p. 782. Elle ne protégeait pas les tribunaux inférieurs. Même si des lois subséquentes ont effectivement accordé une protection limitée à l'indépendance des juges de certaines cours créées par la loi, comme les cours de comté, les cours anglaises n'étaient pas considérées comme des tribunaux bénéficiant de la protection «constitutionnelle» au sens britannique de ce terme. D'une manière générale, l'indépendance et l'impartialité de ces tribunaux étaient garanties aux justiciables grâce à la surveillance exercée par les cours supérieures au moyen des brevets de prerogative et d'autres recours extraordinaires. La fonction générale de protection qu'on cherche à créer en faveur des tribunaux inférieurs dans les présents pourvois me semble être faite d'une étoffe peu solide, et ne s'apparente certes d'aucune façon à quoi que ce soit au Royaume-Uni.

314 A more general answer to the question lies in the nature of the power of judicial review. The ability to nullify the laws of democratically elected representatives derives its legitimacy from a super-legislative source: the text of the Constitution. This foundational document (in Canada, a series of documents) expresses the desire of the people to limit

La nature du pouvoir de contrôle judiciaire fournit une réponse plus générale à cette question. Le pouvoir d'annuler les lois adoptées par des représentants démocratiquement élus tire sa légitimité d'une source supra-législative: le texte de la Constitution. Ce document fondamental (au Canada, il s'agit de plusieurs documents) exprime le désir du

the power of legislatures in certain specified ways. Because our Constitution is entrenched, those limitations cannot be changed by recourse to the usual democratic process. They are not cast in stone, however, and can be modified in accordance with a further expression of democratic will: constitutional amendment.

Judicial review, therefore, is politically legitimate only insofar as it involves the interpretation of an authoritative constitutional instrument. In this sense, it is akin to statutory interpretation. In each case, the court's role is to divine the intent or purpose of the text as it has been expressed by the people through the mechanism of the democratic process. Of course, many (but not all) constitutional provisions are cast in broad and abstract language. Courts have the often arduous task of explicating the effect of this language in a myriad of factual circumstances, many of which may not have been contemplated by the framers of the Constitution. While there are inevitable disputes about the manner in which courts should perform this duty, for example by according more or less deference to legislative decisions, there is general agreement that the task itself is legitimate.

This legitimacy is imperiled, however, when courts attempt to limit the power of legislatures without recourse to express textual authority. From time to time, members of this Court have suggested that our Constitution comprehends implied rights that circumscribe legislative competence. On the theory that the efficacy of parliamentary democracy requires free political expression, it has been asserted that the curtailment of such expression is *ultra vires* both provincial legislatures and the federal Parliament: *Switzman v. Elbling*, [1957] S.C.R. 285, at p. 328 (*per* Abbott J.); *OPSEU v. Ontario (Attorney General)*, [1987] 2 S.C.R. 2, at p. 57 (*per* Beetz J.); see also: *Reference re Alberta Statutes*, [1938] S.C.R. 100, at pp. 132-35 (*per* Duff C.J.), and at pp. 145-46 (*per* Cannon J.); *Switzman*, *supra*, at pp. 306-7 (*per* Rand J.); *OPSEU*, *supra*, at p. 25 (*per* Dickson C.J.); *Fraser*

peuple de limiter, de certaines façons précises, le pouvoir des législatures. Comme notre Constitution est écrite, ces limites ne peuvent pas être modifiées par le recours au processus démocratique habituel. Toutefois, elles ne sont pas immuables et peuvent être modifiées au moyen d'une autre forme d'expression de la volonté du peuple: la modification constitutionnelle.

Le contrôle judiciaire n'est donc politiquement légitime que dans la mesure où il met en jeu l'interprétation d'un document constitutionnel qui fait autorité. Dans ce sens, il s'apparente à l'interprétation des lois. Dans chaque affaire, le rôle du tribunal consiste à deviner l'intention ou l'objet du texte tel que l'a exprimé le peuple au moyen du mécanisme du processus démocratique. Évidemment, bien des dispositions constitutionnelles (mais pas toutes) sont libellées dans un langage général et abstrait. Les tribunaux ont la tâche, souvent ardue, d'expliquer l'effet de ce langage dans une myriade de situations qui, dans bien des cas, n'ont peut-être pas été envisagées par les rédacteurs de la Constitution. Bien qu'il existe d'inévitables désaccords sur la façon dont les tribunaux devraient accomplir cette tâche, par exemple en manifestant plus ou moins de retenue envers les décisions du législateur, tous s'accordent pour dire que cette fonction est elle-même légitime.

Toutefois, cette légitimité est compromise lorsque les tribunaux tentent de limiter le pouvoir des législatures sans s'appuyer sur des textes explicites. À l'occasion, des juges de notre Cour ont dit que notre Constitution comporte des droits implicites qui limitent les pouvoirs des législateurs. Suivant la théorie que l'efficacité de la démocratie parlementaire exige la liberté d'expression politique, il a été affirmé que la réduction de cette liberté d'expression outrepassé les pouvoirs tant des législatures provinciales que du Parlement fédéral: *Switzman c. Elbling*, [1957] R.C.S. 285, à la p. 328 (le juge Abbott); *SEFPO c. Ontario (Procureur général)*, [1987] 2 R.C.S. 2, à la p. 57 (le juge Beetz); voir aussi *Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100, aux pp. 132 à 135 (le juge en chef Duff), et aux pp. 145 et 146 (le juge Cannon); *Switzman*, précité, aux pp. 306 et 307 (le

315

316

*v. Public Service Staff Relations Board*, [1985] 2 S.C.R. 455, at pp. 462-63 (per Dickson C.J.); *RWDSU v. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 573, at p. 584 (per McIntyre J.).

juge Rand); *SEFPO*, précité, à la p. 25 (le juge en chef Dickson); *Fraser c. Commission des relations de travail dans la Fonction publique*, [1985] 2 R.C.S. 455, aux pp. 462 et 463 (le juge en chef Dickson); *SDGMR c. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 573, à la p. 584 (le juge McIntyre).

317 This theory, which is not so much an “implied bill of rights”, as it has so often been called, but rather a more limited guarantee of those communicative freedoms necessary for the existence of parliamentary democracy, is not without appeal. An argument can be made that, even under a constitutional structure that deems Parliament to be supreme, certain rights, including freedom of political speech, should be enforced by the courts in order to safeguard the democratic accountability of Parliament. Without this limitation of its powers, the argument runs, Parliament could subvert the very process by which it acquired its legitimacy as a representative, democratic institution; see F. R. Scott, *Civil Liberties and Canadian Federalism* (1959), at pp. 18-21; Dale Gibson, “Constitutional Amendment and the Implied Bill of Rights” (1966-67), 12 *McGill L.J.* 497. It should be noted, however, that the idea that the Constitution contemplates implied protection for democratic rights has been rejected by a number of eminent jurists as being incompatible with the structure and history of the Constitution; see *Attorney General for Canada and Dupond v. Montreal*, [1978] 2 S.C.R. 770, at p. 796 (per Beetz J.); Bora Laskin, “An Inquiry into the Diefenbaker Bill of Rights” (1959), 37 *Can. Bar Rev.* 77, at pp. 100-103; Paul C. Weiler, “The Supreme Court and the Law of Canadian Federalism” (1973), 23 *U.T.L.J.* 307, at p. 344; Peter W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (3rd ed. 1992 (loose-leaf)), vol. 2, at pp. 31-12 and 31-13.

Cette théorie, qui n’est pas tant une «déclaration des droits implicite», comme on l’a souvent appelée, qu’une garantie plus limitée des libertés d’expression nécessaires à l’existence de la démocratie parlementaire, ne manque pas d’attrait. Il est possible de soutenir que, même dans une structure constitutionnelle où le Parlement est réputé suprême, les tribunaux devraient faire respecter certains droits, dont la liberté d’expression politique, afin de protéger le principe de la responsabilité du Parlement devant le peuple. Suivant cet argument, sans cette limitation de ses pouvoirs, le Parlement pourrait subvertir le processus même par lequel il a acquis sa légitimité en tant qu’institution démocratique et représentative; voir F. R. Scott, *Civil Liberties and Canadian Federalism* (1959), aux pp. 18 à 21; Dale Gibson, «Constitutional Amendment and the Implied Bill of Rights» (1966-67), 12 *R.D. McGill* 497. Il convient toutefois de souligner que l’idée que la Constitution protège implicitement les droits démocratiques a été rejetée par un certain nombre d’éminents juristes en raison de son incompatibilité avec la structure et l’historique de la Constitution; voir *Procureur général du Canada et Dupond c. Montréal*, [1978] 2 R.C.S. 770, à la p. 796 (le juge Beetz); Bora Laskin, «An Inquiry into the Diefenbaker Bill of Rights» (1959), 37 *R. du B. can.* 77, aux pp. 100 à 103; Paul C. Weiler, «The Supreme Court and the Law of Canadian Federalism» (1973), 23 *U.T.L.J.* 307, à la p. 344; Peter W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (3<sup>e</sup> éd. 1992 (feuilles mobiles)), vol. 2, aux pp. 31-12 et 31-13.

318 Whatever attraction this theory may hold, and I do not wish to be understood as either endorsing or rejecting it, it is clear in my view that it may not be used to justify the notion that the preamble to the *Constitution Act, 1867* contains implicit protection for judicial independence. Although it has been suggested that guarantees of political freedom flow

Quel que soit l’attrait que puisse avoir cette théorie, et je ne désire pas qu’on interprète mes remarques comme une acceptation ou un rejet de celle-ci, il est clair, selon moi, qu’on ne peut l’invoquer pour justifier l’idée que le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* protège implicitement l’indépendance de la magistrature. Il a été dit

from the preamble, as I have discussed in relation to judicial independence, this position is untenable. The better view is that if these guarantees exist, they are implicit in s. 17 of the *Constitution Act, 1867*, which provides for the establishment of Parliament; see Gibson, *supra*, at p. 498. More important, the justification for implied political freedoms is that they are supportive, and not subversive, of legislative supremacy. That doctrine holds that democratically constituted legislatures, and not the courts, are the ultimate guarantors of civil liberties, including the right to an independent judiciary. Implying protection for judicial independence from the preambular commitment to a British-style constitution, therefore, entirely misapprehends the fundamental nature of that constitution.

This brings us back to the central point: to the extent that courts in Canada have the power to enforce the principle of judicial independence, this power derives from the structure of Canadian, and not British, constitutionalism. Our Constitution expressly contemplates both the power of judicial review (in s. 52 of the *Constitution Act, 1982*) and guarantees of judicial independence (in ss. 96-100 of the *Constitution Act, 1867* and s. 11(d) of the *Charter*). While these provisions have been interpreted to provide guarantees of independence that are not immediately manifest in their language, this has been accomplished through the usual mechanisms of constitutional interpretation, not through recourse to the preamble. The legitimacy of this interpretive exercise stems from its grounding in an expression of democratic will, not from a dubious theory of an implicit constitutional structure. The express provisions of the Constitution are not, as the Chief Justice contends, “elaborations of the underlying, unwritten, and organizing principles found in the preamble to the *Constitution Act, 1867*” (para. 107). On the contrary, they are the

que les garanties de liberté politique découlent du préambule, mais, comme je l’ai mentionné dans mon analyse de l’indépendance judiciaire, cette position est intenable. Il faut plutôt dire que, si cette liberté est garantie, elle l’est implicitement par l’art. 17 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, qui prévoit la création du Parlement; voir Gibson, *loc. cit.*, à la p. 498. Plus important encore, la justification de libertés politiques implicites réside dans le fait que ces libertés appuient la suprématie législative au lieu de la subvertir. Suivant cette théorie, ce sont les législatures démocratiquement constituées, et non les tribunaux, qui sont les garants, en dernier ressort, des libertés civiles, y compris du droit à un pouvoir judiciaire indépendant. Par conséquent, inférer la protection de l’indépendance de la magistrature du désir exprimé dans le préambule de se doter d’une constitution d’inspiration britannique c’est se méprendre complètement sur la nature fondamentale de cette constitution.

Cette constatation nous ramène à l’argument central: dans la mesure où les tribunaux canadiens ont le pouvoir de faire respecter le principe de l’indépendance de la magistrature, ce pouvoir découle de la structure du constitutionnalisme canadien, et non du constitutionnalisme britannique. Notre Constitution prévoit expressément et le pouvoir de contrôle judiciaire (à l’art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*) et des garanties d’indépendance de la magistrature (aux art. 96 à 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et à l’al. 11d) de la *Charte*). Bien que ces dispositions aient été interprétées comme accordant des garanties d’indépendance qui ne ressortent pas de façon manifeste de leur libellé, elles l’ont été au moyen des mécanismes habituels d’interprétation constitutionnelle et non par le recours au préambule. La légitimité de cette démarche interprétative découle de son assise sur une expression de la volonté démocratique, et non d’une théorie douteuse quant à l’existence d’une structure constitutionnelle implicite. Les dispositions expresses de la Constitution ne sont pas, comme l’affirme le Juge en chef, «l’expression des principes structurels sous-jacents non écrits, prévus par le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*» (par. 107). Au contraire, ils sont la Constitu-

Constitution. To assert otherwise is to subvert the democratic foundation of judicial review.

320 In other words, the approach adopted by the Chief Justice, in my view, misapprehends the nature of the *Constitution Act, 1867*. The Act was not intended as an abstract document on the nature of government. The philosophical underpinnings of government in a British colony were a given, and find expression in the preamble. The Act was intended to create governmental and judicial structures for the maintenance of a British system of government in a federation of former British colonies. Insofar as there were limits to legislative power in Canada, they flowed from the terms of the Act (it being a British statute) that created them and *vis-à-vis* Great Britain the condition of dependency that prevailed in 1867. In considering the nature of the structures created, it was relevant to look at the principles underlying their British counterparts as the preamble invites the courts to do.

321 In considering the nature of the Canadian judicial system in light of its British counterpart, one should observe that only the superior courts' independence and impartiality were regarded as "constitutional". The independence and impartiality of inferior courts were, in turn, protected through the superintending functions of the superior courts. They were not protected directly under the relevant British "constitutional" principles.

322 This was the judicial organization that was adopted for this country, with adaptations suitable to Canadian conditions, in the judicature provisions of the *Constitution Act, 1867*. In reviewing these provisions, it is worth observing that the courts given constitutional protection are expressly named. The existing provincial inferior courts are not mentioned, and, indeed, the Probate Courts of some provinces were expressly excluded. Given that the express provisions dealing with constitutional protection for judicial independence have specifically spelled out their application, it seems

tion. Affirmer autre chose c'est subvertir le fondement démocratique du contrôle judiciaire.

En d'autres termes, l'approche adoptée par le Juge en chef méconnaît, selon moi, la nature de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Cette loi n'a pas été conçue comme un document abstrait sur la nature du gouvernement. Les fondements philosophiques du gouvernement dans une colonie britannique étaient un fait établi, et ils trouvent leur expression dans le préambule. La *Loi constitutionnelle de 1867* visait à créer les structures gouvernementales et judiciaires propres au maintien d'un système de gouvernement britannique dans une fédération d'anciennes colonies britanniques. Dans la mesure où des limites étaient imposées au pouvoir législatif au Canada, elles découlaient des termes de la loi (il s'agit d'une loi britannique) qui les a créées et, vis-à-vis de la Grande-Bretagne, de la situation de dépendance qui existait en 1867. Dans l'examen de la nature des structures créées, il était opportun de prendre en considération les principes sur lesquels reposent leurs équivalents britanniques, comme le préambule invite les tribunaux à le faire.

Dans l'examen de la nature du système judiciaire canadien, sous l'éclairage de son équivalent britannique, il convient de signaler que seules l'indépendance et l'impartialité des cours supérieures étaient considérées comme «constitutionnelles». L'indépendance et l'impartialité des tribunaux inférieurs étaient, quant à elles, protégées par les cours supérieures, dans l'exercice de leurs fonctions de surveillance. Elles n'étaient pas directement protégées par les principes «constitutionnels» britanniques pertinents.

Voilà l'organisation judiciaire qui a été adoptée pour notre pays, avec les adaptations nécessaires à la situation canadienne, dans les dispositions relatives au pouvoir judiciaire de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Dans l'examen de ces dispositions, il convient de souligner que les tribunaux qui se sont vu accorder une protection constitutionnelle sont expressément nommés. Les cours provinciales de juridiction inférieure existantes ne sont pas mentionnées et, de fait, les cours de vérification de certaines provinces ont été expressément exclues. Étant donné que les dispositions traitant expressément

strained to extend the ambit of this protection by reference to a general preambular statement. As the majority stated in *McVey (Re)*, [1992] 3 S.C.R. 475, at p. 525, “it would seem odd if general words in a preamble were to be given more weight than the specific provisions that deal with the matter”.

This is a matter of no little significance for other reasons. If one is to give constitutional protection to courts generally, one must be able to determine with some precision what the term “court” encompasses. It is clear both under the *Constitution Act, 1867* as well as under s. 11(d) of the *Charter* what courts are covered, those under the *Constitution Act, 1867* arising under historic events in British constitutional history, those in s. 11(d) for the compelling reasons already given, namely protection for persons accused of an offence. But what are we to make of a general protection for courts such as that proposed by the Chief Justice? The word “court” is a broad term and can encompass a wide variety of tribunals. In the province of Quebec, for example, the term is legislatively used in respect of any number of administrative tribunals. Are we to include only those inferior courts applying ordinary jurisdiction in civil matters, or should we include all sorts of administrative tribunals, some of which are of far greater importance than ordinary civil courts? And if we do, is a distinction to be drawn between different tribunals and on the basis of what principles is this to be done?

These are some of the issues that have persuaded me that this Court should not precipitously, and without the benefit of argument of any real relevance to the case before us, venture forth on this uncharted sea. It is not as if the law as it stands is devoid of devices to ensure independent and impartial courts and tribunals. Quite the contrary, I

ment de la protection constitutionnelle de l'indépendance de la magistrature précisent clairement à qui elles s'appliquent, il semble exagéré d'étendre la portée de cette protection en se référant à une déclaration générale faite dans un préambule. Comme il a été dit dans le jugement de la majorité dans *McVey (Re)*, [1992] 3 R.C.S. 475, à la p. 525, «il serait étrange qu'il faille accorder plus d'importance aux termes généraux d'un préambule qu'aux dispositions qui traitent spécifiquement de la question».

Cette question revêt une importance considérable pour d'autres raisons. Pour pouvoir accorder une protection constitutionnelle aux tribunaux en général, il faut être en mesure de définir avec une certaine précision ce qu'englobe le terme «tribunal». L'identité des tribunaux visés par la *Loi constitutionnelle de 1867* de même que ceux visés par l'al. 11d) de la *Charte* ne fait pas de doute: ce sont ceux qui sont visés par la *Loi constitutionnelle de 1867*, eu égard aux événements historiques de l'histoire constitutionnelle britannique, et ceux qui sont prévus à l'al. 11d) pour les raisons convaincantes déjà fournies, savoir la protection des personnes faisant l'objet d'une inculpation. Mais que faut-il déduire d'une protection générale des tribunaux comme celle que propose le Juge en chef? Le mot «tribunal» est un terme général, pouvant désigner un grand nombre de tribunaux. Dans la province de Québec, par exemple, le législateur emploie ce terme pour désigner un certain nombre de tribunaux administratifs. Devons-nous inclure uniquement les cours inférieures exerçant une juridiction civile ordinaire, ou devrions-nous inclure toutes sortes de tribunaux administratifs, dont certains sont beaucoup plus importants que les cours civiles ordinaires? Et si nous le faisons, doit-on faire une distinction entre les différents tribunaux et, si oui, en fonction de quels principes?

Voilà certains points qui m'ont convaincu que notre Cour ne devrait pas s'aventurer précipitamment sur ce terrain inexploré, sans l'avantage d'une argumentation véritablement pertinente à la présente espèce. Le droit en vigueur n'est pas dépourvu de mécanismes pour garantir l'existence de tribunaux indépendants et impartiaux. Bien au

323

324



would emphasize that the express protections for judicial independence set out in the Constitution are broad and powerful. They apply to all superior court and other judges specified in s. 96 of the *Constitution Act, 1867* as well as to inferior (provincial) courts exercising criminal jurisdiction. Nothing presented in these appeals suggests that these guarantees are not sufficient to ensure the independence of the judiciary as a whole. The superior courts have significant appellate and supervisory jurisdiction over inferior courts. If the impartiality of decisions from inferior courts is threatened by a lack of independence, any ensuing injustice may be rectified by the superior courts.

contraire, je tiens à souligner que les mesures expresses de protection de l'indépendance de la magistrature prévues par la Constitution sont étendues et puissantes. Elles s'appliquent à tous les juges des cours supérieures et des autres cours précisées à l'art. 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, ainsi qu'à ceux des cours inférieures (provinciales) exerçant une juridiction pénale. Rien de ce qui a été présenté dans les présents pourvois n'indique que ces mesures sont insuffisantes pour garantir l'indépendance du pouvoir judiciaire dans son ensemble. Les cours supérieures ont une compétence importante en matière d'appel et de surveillance vis-à-vis des cours inférieures. Si l'impartialité des décisions rendues par les tribunaux inférieurs est menacée par leur manque d'indépendance, les cours supérieures peuvent corriger les injustices qui en résultent.

325 Should the foregoing provisions be found wanting, the *Charter* may conceivably be brought into play. Thus it is possible that protection for the independence for courts charged with determining the constitutionality of government action inheres in s. 24(1) of the *Charter* and s. 52 of the *Constitution Act, 1982*. It could be argued that the efficacy of those provisions, which empower courts to grant remedies for *Charter* violations and strike down unconstitutional laws, respectively, depends upon the existence of an independent and impartial adjudicator. The same may possibly be said in certain cases involving the applicability of the guarantees of liberty and security of the person arising in a non-penal setting. I add that these various possibilities may be seen to be abetted by the commitment to the rule of law expressed in the preamble to the *Charter*. These, however, are issues I would prefer to explore when they are brought before us for decision.

Si les dispositions qui précèdent se révélaient insuffisantes, il est concevable que la *Charte* puisse entrer en jeu. Il est donc possible que la protection de l'indépendance des tribunaux chargés de statuer sur la constitutionnalité de mesures gouvernementales soit intrinsèquement prévue au par. 24(1) de la *Charte* et à l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. On pourrait soutenir que l'efficacité de ces dispositions qui, respectivement, autorisent les tribunaux à accorder des réparations à l'égard des atteintes à la *Charte* et à déclarer inopérantes les lois inconstitutionnelles, dépend de l'existence d'un arbitre indépendant et impartial. Peut-être qu'il en est de même dans certaines affaires portant sur l'applicabilité du droit à la liberté et du droit à la sécurité de la personne en contexte non pénal. J'ajoute qu'il est possible de considérer que ces différentes possibilités trouvent appui dans la reconnaissance de la primauté du droit exprimée dans le préambule de la *Charte*. Ce sont toutefois des questions que je préférerais examiner quand elles seront soumises à notre Cour pour décision.

### III. Financial Security

### III. La sécurité financière

326 I turn now to the main issue in these appeals: whether the governments of Prince Edward Island, Alberta and Manitoba violated s. 11(d) of the *Charter* by compromising the financial security of

J'aborde maintenant la principale question en litige dans les présents pourvois: les gouvernements de l'Île-du-Prince-Édouard, de l'Alberta et du Manitoba ont-ils enfreint l'al. 11d) de la *Charte*

provincial court judges. In *Valente v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 673, this Court held that the guarantee of an independent judiciary set out in s. 11(d) requires that tribunals exercising criminal jurisdiction exhibit three “essential conditions” of independence: security of tenure, financial security and institutional independence. The Court also found that judicial independence involves both individual and institutional relationships. It requires, in other words, both the individual independence of a particular judge and the institutional or collective independence of the tribunal of which that judge is a member.

Building on *Valente*, the Chief Justice concludes in the present appeals that the financial security component of judicial independence has both individual and institutional dimensions. The institutional dimension, in his view, has three components. One of these — the principle that reductions to judicial remuneration cannot diminish salaries to a point below a basic minimum level required for the office of a judge — is unobjectionable. As there has been no suggestion in these appeals that the salaries of provincial court judges have been reduced to such a level, I need not comment further on this issue.

The Chief Justice also finds, as a general principle, that s. 11(d) of the *Charter* permits governments to reduce, increase or freeze the salaries of provincial court judges, either as part of an overall economic measure which affects the salaries of all persons paid from the public purse, or as part of a measure directed at judges as a class. I agree. He goes on to hold, however, that before such changes can be made, governments must consider and respond to the recommendations of an independent “judicial compensation commission”. He further concludes that s. 11(d) forbids, under any circumstances, discussions about remuneration between the judiciary and the government.

en portant atteinte à la sécurité financière des juges de cours provinciales. Dans *Valente c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 673, notre Cour a statué que la garantie d’indépendance du pouvoir judiciaire prévue à l’al. 11d) exige que les tribunaux exerçant une juridiction pénale satisfassent aux trois «conditions essentielles» de l’indépendance: l’inamovibilité, la sécurité financière et l’indépendance institutionnelle. La Cour a également conclu que l’indépendance de la magistrature comporte des dimensions tant individuelles qu’institutionnelles. Elle exige, en d’autres mots, l’indépendance individuelle de chaque juge d’un tribunal et l’indépendance institutionnelle ou collective de ce tribunal.

S’appuyant sur l’arrêt *Valente*, le Juge en chef conclut, dans les présents pourvois, que l’aspect sécurité financière de l’indépendance judiciaire a des dimensions à la fois individuelles et institutionnelles. Selon lui, la dimension institutionnelle se compose de trois éléments. L’un d’eux — le principe selon lequel la réduction de la rémunération des juges ne peut avoir pour effet de ramener les traitements à un niveau inférieur au niveau minimal de base requis pour occuper la charge de juge — est acceptable. Comme personne n’a prétendu, dans le cadre des présents pourvois, que les traitements des juges des cours provinciales ont été ramenés à un tel niveau, je n’ai pas besoin de commenter davantage cette question.

Le Juge en chef conclut en outre que, en règle générale, l’al. 11d) de la *Charte* permet aux gouvernements de réduire, de hausser ou de bloquer les traitements des juges des cours provinciales soit dans le cadre d’une mesure économique générale touchant les salaires de toutes les personnes rémunérées sur les fonds publics, soit dans le cadre d’une mesure visant les juges en tant que catégorie. Je suis d’accord avec lui. Toutefois, il poursuit en disant qu’avant d’apporter de tels changements, les gouvernements doivent examiner et répondre aux recommandations d’une «commission [indépendante] chargée d’examiner la rémunération des juges». Puis il conclut que l’al. 11d) interdit, en toutes circonstances, les discussions salariales entre les juges et le gouvernement.

327

328

329

I am unable to agree with these conclusions. While both salary commissions and a concomitant policy to avoid discussing remuneration other than through the making of representations to commissions may be desirable as matters of legislative policy, they are not mandated by s. 11(d) of the *Charter*. I begin with an examination of the text of the Constitution. Section 11(d) of the *Charter* provides as follows:

11. Any person charged with an offence has the right

(d) to be presumed innocent until proven guilty according to law in a fair and public hearing by an independent and impartial tribunal; [Emphasis added.]

By its express terms, s. 11(d) grants the right to an independent tribunal to persons “charged with an offence”. The guarantee of judicial independence inhering in s. 11(d) redounds to the benefit of the judged, not the judges; see *Gratton v. Canadian Judicial Council*, [1994] 2 F.C. 769 (T.D.), at p. 782; Philip B. Kurland, “The Constitution and the Tenure of Federal Judges: Some Notes from History” (1968-69), 36 *U. Chi. L. Rev.* 665, at p. 698. Section 11(d), therefore, does not grant judges a level of independence to which they feel they are entitled. Rather, it guarantees only that degree of independence necessary to ensure that accused persons receive fair trials.

330

This Court has confirmed that s. 11(d) does not guarantee an “ideal” level of judicial independence. After referring to a number of reports and studies on judicial independence calling for increased safeguards, Le Dain J. had this to say in *Valente, supra*, at pp. 692-93:

These efforts, particularly by the legal profession and the judiciary, to strengthen the conditions of judicial independence in Canada may be expected to continue as a movement towards the ideal. It would not be feasible, however, to apply the most rigorous and elaborate conditions of judicial independence to the constitutional requirement of independence in s. 11(d) of the *Charter*, which may have to be applied to a variety of tribunals. The legislative and constitutional provisions in Canada

Je suis incapable de souscrire à ces conclusions. Bien que l'établissement de commissions de rémunération et d'une politique concomitante interdisant de discuter de rémunération autrement que par la présentation d'observations à ces commissions puissent être des mesures souhaitables du point de vue de la politique législative, l'al. 11d) de la *Charte* ne les rend pas obligatoires. Je commence par un examen du texte de la Constitution. L'alinéa 11d) de la *Charte* dispose:

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; [Je souligne.]

Cette disposition accorde expressément aux «inculpés» le droit d'être jugés par un tribunal indépendant. La garantie d'indépendance judiciaire prévue à l'al. 11d) bénéficie aux personnes jugées et non aux juges; voir *Gratton c. Conseil canadien de la magistrature*, [1994] 2 C.F. 769 (1<sup>re</sup> inst.), à la p. 782; Philip B. Kurland, «The Constitution and the Tenure of Federal Judges: Some Notes from History» (1968-69), 36 *U. Chi. L. Rev.* 665, à la p. 698. L'alinéa 11d) n'accorde donc pas aux juges le niveau d'indépendance auquel ils estiment avoir droit. Il leur garantit plutôt uniquement le degré d'indépendance nécessaire pour faire en sorte que les inculpés subissent un procès équitable.

Notre Cour a confirmé que l'al. 11d) ne garantit pas un niveau «idéal» d'indépendance judiciaire. Après s'être référé à plusieurs rapports et études sur l'indépendance judiciaire dans lesquels des garanties accrues étaient réclamées, le juge Le Dain s'est exprimé en ces termes, dans l'arrêt *Valente*, précité, aux pp. 692 et 693:

On peut s'attendre que ces efforts, déployés particulièrement par les milieux juridique et judiciaire en vue d'affermir les conditions de l'indépendance judiciaire au Canada, vont continuer à viser l'idéal. Il ne serait cependant pas possible d'appliquer les conditions les plus rigoureuses et les plus élaborées de l'indépendance judiciaire à l'exigence constitutionnelle d'indépendance qu'énonce l'al. 11d) de la *Charte*, qui peut devoir s'appliquer à différents tribunaux. Les dispositions législa-

governing matters which bear on the judicial independence of tribunals trying persons charged with an offence exhibit a great range and variety. The essential conditions of judicial independence for purposes of s. 11(d) must bear some reasonable relationship to that variety. Moreover, it is the essence of the security afforded by the essential conditions of judicial independence that is appropriate for application under s. 11(d) and not any particular legislative or constitutional formula by which it may be provided or guaranteed. [Emphasis added].

Similarly, in *R. v. Lippé*, [1991] 2 S.C.R. 114, at p. 142, Lamer C.J. concluded that while the Quebec municipal court system, which allowed judges to continue to practice as lawyers was not “ideal”, it was sufficient for the purposes of s. 11(d). He remarked:

I admit that a system which allows for part-time judges is not the ideal system. However, the Constitution does not always guarantee the “ideal”. Perhaps the ideal system would be to have a panel of three or five judges hearing every case; that may be the ideal, but it certainly cannot be said to be constitutionally guaranteed. [Emphasis in original.]

As Lamer C.J. stated in *R. v. Kuldip*, [1990] 3 S.C.R. 618, at p. 638, “[t]he Charter aims to guarantee that individuals benefit from a minimum standard of fundamental rights. If Parliament chooses to grant protection over and above that which is enshrined in our Charter, it is always at liberty to do so.”

I also note that s. 11(d) expressly provides that accused persons have a right to a hearing that is both “independent” and “impartial”. As the Court explained in *Valente*, *supra*, independence and impartiality are discrete concepts; see also *R. v. Généreux*, [1992] 1 S.C.R. 259, at p. 283. “Impartiality”, Le Dain J. stated for the Court in *Valente*, at p. 685, “refers to a state of mind or attitude of the tribunal in relation to the issues and the parties in a particular case”. Impartial adjudicators, in other words, base their decisions on the merits of the case, not the identity of the litigants. Independence, in contrast, “connotes not merely a state of

tives et constitutionnelles qui, au Canada, régissent les questions ayant une portée sur l’indépendance judiciaire des tribunaux qui jugent les personnes accusées d’une infraction sont fort diverses et variées. Les conditions essentielles de l’indépendance judiciaire, pour les fins de l’al. 11d), doivent avoir un lien raisonnable avec cette diversité. De plus, c’est l’essence de la garantie fournie par les conditions essentielles de l’indépendance judiciaire qu’il convient d’appliquer en vertu de l’al. 11d), et non pas quelque formule législative ou constitutionnelle particulière qui peut l’offrir ou l’assurer. [Je souligne.]

De même, dans *R. c. Lippé*, [1991] 2 R.C.S. 114, à la p. 142, le juge en chef Lamer a conclu que, bien que le système de cours municipales du Québec, qui permet aux juges de continuer à exercer le droit en tant qu’avocats, n’était pas «idéal», il était suffisant pour l’application de l’al. 11d). Il a fait remarquer:

J’admets que le système qui permet d’avoir des juges à temps partiel n’est pas le système idéal. Toutefois, la Constitution ne garantit pas toujours la situation «idéale». Le système idéal pourrait peut-être consister en une formation de trois ou cinq juges qui entendraient chaque affaire; c’est peut-être là l’idéal, mais on ne peut certainement pas dire que la Constitution le garantit. [Souligné dans l’original.]

Comme le juge en chef Lamer l’a dit dans *R. c. Kuldip*, [1990] 3 R.C.S. 618, à la p. 638, «[l]a Charte vise à assurer aux citoyens un minimum de droits fondamentaux. Si le législateur choisit d’accorder une protection supérieure à celle que prévoit la Charte, libre à lui de le faire.»

Je souligne également que l’al. 11d) indique expressément que les inculpés ont le droit d’être entendus par un tribunal qui est à la fois «indépendant» et «impartial». Comme la Cour l’a expliqué dans *Valente*, précité, l’indépendance et l’impartialité sont des concepts distincts; voir aussi *R. c. Généreux*, [1992] 1 R.C.S. 259, à la p. 283. Dans *Valente*, à la p. 685, le juge Le Dain a dit, au nom de la Cour, que «[l]’impartialité désigne un état d’esprit ou une attitude du tribunal vis-à-vis des points en litige et des parties dans une instance donnée». En d’autres mots, les juges impartiaux basent leurs décisions sur le fond de l’affaire et

mind or attitude in the actual exercise of judicial functions, but a status or relationship to others, particularly to the executive branch of government, that rests on objective conditions or guarantees” (p. 685).

non sur l’identité des parties. À l’opposé, l’indépendance «connote non seulement un état d’esprit ou une attitude dans l’exercice concret des fonctions judiciaires, mais aussi un statut, une relation avec autrui, particulièrement avec l’organe exécutif du gouvernement, qui repose sur des conditions ou garanties objectives» (p. 685).

332 That being said, it is important to remember that judicial independence is not an end in itself. Independence is required only insofar as it serves to ensure that cases are decided in an impartial manner. As Lamer C.J. wrote in *Lippé, supra*, at p. 139:

Cela dit, il importe de ne pas oublier que l’indépendance de la magistrature n’est pas une fin en soi. L’indépendance n’est requise que dans la mesure où elle permet de faire en sorte que les affaires soient décidées d’une manière impartiale. Comme l’a écrit le juge en chef Lamer dans l’arrêt *Lippé*, précité, à la p. 139:

The overall objective of guaranteeing judicial independence is to ensure a reasonable perception of impartiality; judicial independence is but a “means” to this “end”. If judges could be perceived as “impartial” without judicial “independence”, the requirement of “independence” would be unnecessary. However, judicial independence is critical to the public’s perception of impartiality. Independence is the cornerstone, a necessary prerequisite, for judicial impartiality.

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.

333 From the foregoing, it can be stated that the “essential objective conditions” of judicial independence for the purposes of s. 11(d) consist of those minimum guarantees that are necessary to ensure that tribunals exercising criminal jurisdiction act, and are perceived to act, in an impartial manner. Section 11(d) does not empower this or any other court to compel governments to enact “model” legislation affording the utmost protection for judicial independence. This is a task for the legislatures, not the courts.

À la lumière de ce qui précède, il est possible d’affirmer que les «conditions objectives essentielles» de l’indépendance judiciaire pour l’application de l’al. 11d) sont les garanties minimales qui sont nécessaires pour faire en sorte que les tribunaux exerçant une juridiction pénale agissent avec impartialité et soient perçus comme tels. L’alinéa 11d) n’habilite pas notre Cour ou une autre cour à forcer les gouvernements à édicter une loi «type» accordant la protection suprême à l’indépendance judiciaire. C’est aux législatures et non aux tribunaux qu’il appartient de le faire.

334 With this general principle in mind, I turn to the first question at hand: does s. 11(d) require governments to establish judicial compensation commissions and consider and respond to their recommendations before changing the salaries of provincial court judges? As noted by the Chief Justice in his reasons, this Court held unanimously in *Valente, supra*, that such commissions were not required for the purposes of s. 11(d). This holding should be followed, in my opinion, not simply because it is

C’est en gardant ce principe général à l’esprit que j’aborde la première question en litige: L’alinéa 11d) oblige-t-il les gouvernements à établir des commissions chargées de la rémunération des juges ainsi qu’à examiner les recommandations faites par celles-ci et à y répondre avant de modifier les traitements des juges des cours provinciales? Comme l’a souligné le Juge en chef dans ses motifs, notre Cour a statué, dans son jugement unanime dans *Valente*, précité, que l’al. 11d) n’exi-

authoritative, but because it is grounded in reason and common sense. As I have discussed, the Chief Justice asserts that the financial security component of judicial independence has both an individual and an institutional or collective dimension. In *Valente*, the Court focused solely on the individual dimension, holding at p. 706 that “the essential point” of financial security “is that the right to salary of a provincial court judge is established by law, and there is no way in which the Executive could interfere with that right in a manner to affect the independence of the individual judge”.

I agree that financial security has a collective dimension. Judicial independence must include protection against interference with the financial security of the court as an institution. It is not enough that the right to a salary is established by law and that individual judges are protected against arbitrary changes to their remuneration. The possibility of economic manipulation also arises from changes to the salaries of judges as a class.

The fact that the potential for such manipulation exists, however, does not justify the imposition of judicial compensation commissions as a constitutional imperative. As noted above, s. 11(d) does not mandate “any particular legislative or constitutional formula”: *Valente, supra*, at p. 693; see also *Généreux, supra*, at pp. 284-85. This Court has repeatedly held that s. 11(d) requires only that courts exercising criminal jurisdiction be reasonably perceived as independent. In *Valente, supra*, Le Dain J. wrote the following for the Court at p. 689:

Although judicial independence is a status or relationship resting on objective conditions or guarantees, as well as a state of mind or attitude in the actual exercise of judicial functions, it is sound, I think, that the test for independence for the purposes of s. 11(d) of the *Charter*

geait pas l'établissement de telles commissions. Selon moi, cette décision devrait être suivie, pas simplement parce qu'elle fait autorité, mais parce qu'elle est fondée sur la raison et le bon sens. Comme je l'ai mentionné, le Juge en chef affirme que l'aspect sécurité financière de l'indépendance judiciaire a une dimension individuelle ainsi qu'une dimension institutionnelle ou collective. Dans l'arrêt *Valente*, la Cour ne s'est attachée qu'à la dimension individuelle et elle a statué, à la p. 706, que «l'essentiel» de la sécurité financière «est que le droit du juge de cour provinciale à un traitement soit prévu par la loi et qu'en aucune manière l'exécutif ne puisse empiéter sur ce droit de façon à affecter l'indépendance du juge pris individuellement».

Je conviens que la sécurité financière a une dimension collective. L'indépendance judiciaire doit comprendre la protection contre les atteintes à la sécurité financière de la cour en tant qu'institution. Il ne suffit pas que le droit à un traitement soit prévu par la loi et que les juges pris individuellement soient protégés contre des changements arbitraires de leur rémunération. La possibilité de manipulation économique peut également naître de changements apportés à la rémunération des juges en tant que catégorie.

Le fait qu'une telle possibilité de manipulation existe ne justifie toutefois pas d'imposer, en tant qu'impératif constitutionnel, le recours à des commissions chargées d'examiner la rémunération des juges. Comme il a été souligné plus haut, l'al. 11(d) n'exige pas une «formule législative ou constitutionnelle particulière»: *Valente*, précité, à la p. 693; voir aussi *Généreux*, précité, aux pp. 284 et 285. Notre Cour a maintes fois statué que l'al. 11(d) exige simplement que les tribunaux exerçant une juridiction pénale soient raisonnablement perçus comme indépendants. Dans *Valente*, précité, le juge Le Dain s'est exprimé en ces termes, au nom de la Cour, à la p. 689:

Même si l'indépendance judiciaire est un statut ou une relation reposant sur des conditions ou des garanties objectives, autant qu'un état d'esprit ou une attitude dans l'exercice concret des fonctions judiciaires, il est logique, à mon avis, que le critère de l'indépendance

335

336

should be, as for impartiality, whether the tribunal may be reasonably perceived as independent. Both independence and impartiality are fundamental not only to the capacity to do justice in a particular case but also to individual and public confidence in the administration of justice. Without that confidence the system cannot command the respect and acceptance that are essential to its effective operation. It is, therefore, important that a tribunal should be perceived as independent, as well as impartial, and that the test for independence should include that perception. The perception must, however, as I have suggested, be a perception of whether the tribunal enjoys the essential objective conditions or guarantees of judicial independence, and not a perception of how it will in fact act, regardless of whether it enjoys such conditions or guarantees.

See also: *Lippé, supra*, at p. 139; *Généreux, supra*, at p. 286.

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

Voir aussi: *Lippé*, précité, à la p. 139; *Généreux*, précité, à la p. 286.

337

In my view, it is abundantly clear that a reasonable, informed person would not perceive that, in the absence of a commission process, all changes to the remuneration of provincial court judges threaten their independence. I reach this conclusion by considering the type of change to judicial salaries that is at issue in the present appeals. It is simply not reasonable to think that a decrease to judicial salaries that is part of an overall economic measure which affects the salaries of substantially all persons paid from public funds imperils the independence of the judiciary. To hold otherwise is to assume that judges could be influenced or manipulated by such a reduction. A reasonable person, I submit, would believe judges are made of sturdier stuff than this.

À mon avis, il est très clair qu'une personne raisonnable et bien renseignée ne percevrait pas que, en l'absence d'une commission, tous les changements apportés à la rémunération des juges des cours provinciales menacent l'indépendance de ces juges. J'arrive à cette conclusion en tenant compte du type de modification des traitements des juges qui est en litige dans les présents pourvois. Il n'est tout simplement pas raisonnable de penser qu'une diminution de la rémunération des juges, qui s'inscrit dans le cadre d'une mesure économique générale touchant le traitement de presque toutes les personnes rémunérées sur les fonds publics, met en péril l'indépendance de la magistrature. Statuer autrement revient à présumer que les juges pourraient être influencés ou manipulés par une telle réduction. Je suis d'avis qu'une personne raisonnable serait plutôt portée à croire que les juges sont faits d'une étoffe plus solide que cela.

338

Indeed, as support for his conclusion that s. 11(d) does not prohibit non-discriminatory reductions, the Chief Justice cites a number of commentators who argue that such reductions are constitutional; see Hogg, *supra*, vol. 1, at p. 7-6; Lederman, *supra*, at pp. 795, 1164; Wayne Renke, *Invoking Independence: Judicial Independence as a No-cut Wage Guarantee* (1994), at p. 30. As

De fait, au soutien de sa conclusion que l'al. 11d) n'interdit pas les réductions non discriminatoires, le Juge en chef cite plusieurs commentateurs qui affirment que de telles réductions sont constitutionnelles; voir Hogg, *op. cit.*, vol. 1, à la p. 7-6; Lederman, *loc. cit.*, aux pp. 795 et 1164; Wayne Renke, *Invoking Independence: Judicial Independence as a No-cut Wage Guarantee* (1994),

stated by Professor Renke, “[w]here economic measures apply equally to clerks, secretaries, managers, public sector workers of all grades and departments, as well as judges, how could judges be manipulated?” If this is the case, why is it necessary to require the intervention of an independent commission before the government imposes such reductions?

The Chief Justice addresses this question by expressing sympathy for the view that salary reductions that treat judges in the same manner as civil servants undermine judicial independence “precisely because they create the impression that judges are merely public employees and are not independent of the government” (para. 157 (emphasis in original)). Judicial independence, he concludes, “can be threatened by measures which treat judges either differently from, or identically to, other persons paid from the public purse” (para. 158). In order to guard against this threat, the argument goes, governments are required to have recourse to the commission process before any changes to remuneration are made.

With respect, I fail to see the logic in this position. In *Valente, supra*, this Court rejected the argument that the institutional independence of provincial court judges was compromised by the fact that they were treated as civil servants for the purposes of pension and other financial benefits and the executive exercised control over the conferring of such discretionary benefits as post-retirement reappointment, leaves of absence and the right to engage in extra-judicial appointments. The contention was that the government’s control over these matters was calculated to make the court appear as a branch of the executive and the judges as civil servants. This impression, it was argued, was reinforced by the manner in which the court and its judges were associated with the Ministry of the Attorney General in printed material intended for public information.

à la p. 30. Comme l’a dit le professeur Renke, [TRADUCTION] «[c]omment les juges pourraient-ils être manipulés si les mesures économiques en cause s’appliquent également aux employés du secteur public des différents ministères et de tous niveaux, qu’ils soient commis, secrétaires ou gestionnaires?» Si tel est le cas, pourquoi est-il nécessaire d’exiger l’intervention d’une commission indépendante avant que le gouvernement n’impose de telles réductions?

Le Juge en chef répond à cette question en se montrant favorable à l’opinion que les réductions de rémunération qui traitent les juges de la même manière que les fonctionnaires sapent l’indépendance judiciaire «précisément parce qu’elles créent l’impression que les juges sont simplement des employés de l’État et qu’ils ne sont pas indépendants du gouvernement» (par. 157 (souligné dans l’original)). Il conclut que l’indépendance de la magistrature «peut être menacée par des mesures qui soit traitent les juges différemment des autres personnes rémunérées sur les fonds publics, soit les traitent de façon identique» (par. 158). Suivant cet argument, les gouvernements doivent, pour parer à cette menace, recourir à une commission avant d’apporter des changements à la rémunération des juges.

En toute déférence, je ne saisis pas la logique de ce point de vue. Dans *Valente*, précité, notre Cour a rejeté l’argument selon lequel l’indépendance institutionnelle des juges de cours provinciales était compromise par le fait que les juges étaient considérés comme des fonctionnaires aux fins des pensions et d’autres avantages financiers, et que l’exécutif avait le pouvoir d’attribuer des bénéfices discrétionnaires comme les nouvelles nominations après l’âge de la retraite, les congés et le droit de s’adonner à des activités extra-judiciaires. On a soutenu que le pouvoir du gouvernement sur ces questions était conçu de manière à faire percevoir la cour comme un organe de l’exécutif et les juges comme des fonctionnaires. Cette impression, a-t-on dit, était renforcée par la manière dont la cour et ses juges étaient associés au ministère du Procureur général dans les brochures destinées à informer le public.

339

340



341

In *Valente*, the Court held that none of these factors could reasonably be perceived to compromise the institutional independence of the judiciary. All that is required, Le Dain J. stated for the Court at p. 712, is that the judiciary retain control over “the administrative decisions that bear directly and immediately on the exercise of the judicial function”. Similarly, the fact that changes to judicial salaries are linked, along with other persons paid from the public purse, to changes made to the remuneration of civil servants does not create the impression that judges are public employees who are not independent from government. It must be remembered that the test for judicial independence incorporates the perception of the reasonable, informed person. As noted by the Chief Justice in his reasons, the question is “whether a reasonable person, who was informed of the relevant statutory provisions, their historical background and the traditions surrounding them, after viewing the matter realistically and practically would conclude (that the tribunal or court was independent)” (para. 113). In my view, such a person would not view the linking of judges’ salaries to those of civil servants as compromising judicial independence.

Dans *Valente*, la Cour a statué qu’aucun de ces facteurs ne pouvait raisonnablement être perçu comme ayant pour effet de porter atteinte à l’indépendance institutionnelle de la magistrature. Tout ce qui est requis, a déclaré le juge Le Dain, au nom de la Cour à la p. 712, c’est que les juges conservent le pouvoir de prendre «[l]es décisions administratives qui portent directement et immédiatement sur l’exercice des fonctions judiciaires». De même, le fait que les changements apportés aux traitements des juges et à ceux d’autres personnes rémunérées sur les fonds publics soient liés aux changements apportés à la rémunération des fonctionnaires ne crée pas l’impression que les juges sont des employés de l’État et qu’ils ne sont pas indépendants du gouvernement. Il ne faut pas oublier que le critère applicable à l’indépendance judiciaire comprend la perception de la personne raisonnable et bien renseignée. Comme l’a fait remarquer le Juge en chef dans ses motifs, la question est de savoir «si une personne raisonnable, informée des dispositions législatives pertinentes, de leur historique et des traditions les entourant, après avoir envisagé la question de façon réaliste et pratique, conclurait (que le tribunal ou la cour est indépendant)» (par. 113). Selon moi, une telle personne ne considérerait pas que l’établissement d’un lien entre la rémunération des juges et celle des fonctionnaires compromet l’indépendance de la magistrature.

342

The threat to judicial independence that arises from the government’s power to set salaries consists in the prospect that judges will be influenced by the possibility that the government will punish or reward them financially for their decisions. Protection against this potentiality is the *raison d’être* of the financial security component of judicial independence. There is virtually no possibility that such economic manipulation will arise where the government makes equivalent changes to the remuneration of all persons paid from public funds. The fact that such a procedure might leave some members of the public with the impression that provincial court judges are public servants is thus irrelevant. A reasonable, informed person

La menace pour l’indépendance judiciaire que constitue le pouvoir du gouvernement de fixer les traitements réside dans le fait que les juges seront peut-être influencés par la possibilité que le gouvernement les punisse ou les récompense financièrement pour les décisions qu’ils rendent. La protection contre cette possibilité est la raison d’être de l’aspect sécurité financière de l’indépendance judiciaire. Il est pratiquement impossible qu’une telle manipulation financière se produise lorsque le gouvernement apporte des changements équivalents à la rémunération de toutes les personnes payées sur les fonds publics. Le fait qu’une telle mesure puisse donner à certains membres du public l’impression que les juges des cours provin-

would not perceive any infringement of the judges' financial security.

In his reasons, the Chief Justice asserts that, where the government chooses to depart from the recommendations of the judicial compensation commission, it must justify its decision according to a standard of rationality. He goes on to state, however, that across-the-board measures affecting substantially every person who is paid from the public purse are *prima facie* rational because they are typically designed to further a larger public interest. If this is true, and I have no doubt that it is, little is gained by going through the commission process in these circumstances. Under the Chief Justice's approach, governments are free to reduce the salaries of judges, in concert with all other persons paid from public funds, so long as they set up a commission whose recommendations they are for all practical purposes free to ignore. In my view, this result represents a triumph of form over substance.

Although I have framed my argument in terms of reductions to judicial salaries that are part of across-the-board measures applying throughout the public sector, the same logic applies, *a fortiori*, to salary freezes and increases. In my view, furthermore, governments may make changes to judicial salaries that are not paralleled by equivalent changes to the salaries of other persons paid from public funds. As I will develop later, changes, and especially decreases, to judicial salaries that are not part of an overall public measure should be subject to greater scrutiny than those that are. Under the reasonable perception test, however, commissions are not a necessary condition of independence. Of course, the existence of such a process may go a long way toward showing that a given change to judges' salaries does not threaten their independence. Requiring commissions *a priori*, however, is tantamount to enacting a new constitutional provision to extend the protection provided by s. 11(d). Section 11(d) requires only that tribunals exercising criminal jurisdiction be inde-

ciales sont des fonctionnaires est donc dénué de pertinence. Une personne raisonnable et bien renseignée n'y verrait aucune atteinte à la sécurité financière des juges.

Dans ses motifs, le Juge en chef affirme que, si le gouvernement décide d'écarter les recommandations de la commission de rémunération des juges, il doit justifier sa décision suivant une norme de rationalité. Il ajoute toutefois que des mesures générales touchant la quasi-totalité des personnes rémunérées sur les fonds publics sont à première vue rationnelles parce qu'elles visent ordinairement la réalisation d'un objectif d'intérêt public plus vaste. Si c'est vrai, ce dont je ne doute pas, le recours à une commission n'apporte pas grand-chose dans de telles circonstances. Selon l'approche du Juge en chef, les gouvernements sont libres de réduire les traitements des juges, de même que ceux de toutes les autres personnes rémunérées sur les fonds publics, pourvu qu'ils établissent une commission dont ils peuvent, en pratique, écarter les recommandations. À mon avis, ce résultat constitue une victoire de la forme sur le fond.

Même si j'ai formulé mon argument dans le contexte d'une réduction des traitements des juges qui s'inscrit dans le cadre de mesures générales touchant l'ensemble du secteur public, la même logique s'applique à plus forte raison aux blocages et aux hausses des traitements. Je suis en outre d'avis que les gouvernements peuvent apporter des changements aux traitements des juges sans apporter des changements équivalents aux traitements d'autres personnes rémunérées sur les fonds publics. Comme je vais l'expliquer plus loin, les changements apportés à la rémunération des juges — en particulier les baisses de traitement — qui ne s'inscrivent pas dans le cadre d'une mesure publique générale devraient faire l'objet d'un examen plus approfondi que ceux qui s'inscrivent dans le cadre d'une telle mesure. Suivant le critère de la perception raisonnable, toutefois, l'établissement de commissions n'est pas une condition nécessaire à l'indépendance judiciaire. Évidemment, l'existence d'un tel mécanisme peut, dans une large mesure, contribuer à démontrer qu'un

343

344

pendent and impartial. To that end, it prohibits governments from acting in ways that threaten that independence and impartiality. It does not require legislatures, however, to establish what in some respects is a virtual fourth branch of government to police the interaction between the political branches and the judiciary. Judges, in my opinion, are capable of ensuring their own independence by an appropriate application of the Constitution. By employing the reasonable perception test, judges are able to distinguish between changes to their remuneration effected for a valid public purpose and those designed to influence their decisions.

changement donné à la rémunération des juges ne menace pas l'indépendance de ces derniers. Toutefois, le fait d'exiger a priori l'établissement de commissions équivaut à édicter une nouvelle disposition constitutionnelle pour étendre la protection accordée par l'al. 11*d*). Or cet alinéa exige uniquement que les tribunaux exerçant une juridiction pénale soient indépendants et impartiaux. À cette fin, il interdit aux gouvernements d'agir de façons qui menacent cette indépendance et cette impartialité. Il n'oblige toutefois pas les législatures à établir ce qui, à certains égards, équivaut pratiquement à un quatrième organe du gouvernement pour surveiller l'interaction entre les organes politiques et le pouvoir judiciaire. Selon moi, les juges sont en mesure de garantir leur propre indépendance par l'application appropriée de la Constitution. En recourant au critère de la perception raisonnable, les juges sont capables d'établir une distinction entre les changements apportés à leur rémunération pour réaliser un objectif d'intérêt général valable et les changements visant à influencer leurs décisions.

345

As I have noted, although the reasonable perception test applies to all changes to judicial remuneration, different types of changes warrant different levels of scrutiny. Although each case must be judged on its own facts, some general guiding principles can be articulated. Changes to judicial salaries that apply equally to substantially all persons paid from public funds, for example, would almost inevitably be considered constitutional. Differential increases to judicial salaries warrant a greater degree of scrutiny, although in most cases it would be relatively easy to link the increase to a legitimate governmental purpose such as a desire to attract, or continue to attract, highly qualified lawyers to the bench. Differential decreases to judicial remuneration would invite the highest level of review. This approach receives support from the fact that the constitutions of many states and a number of international instruments contain

Comme je l'ai mentionné, bien que le critère de la perception raisonnable s'applique à tous les types de changements apportés à la rémunération des juges, certains changements réclament des degrés d'examen différents. Même si chaque cas doit être jugé en fonction des faits qui lui sont propres, il est possible de formuler certains principes directeurs généraux. Ainsi, les changements apportés aux traitements des juges et qui s'appliquent de la même manière à la quasi-totalité des personnes rémunérées sur les fonds publics seraient presque inmanquablement jugés constitutionnels. Le fait que les traitements des juges fassent l'objet de hausses différentes commande un examen plus approfondi, mais il serait assez facile, dans la plupart des cas, de rattacher de telles hausses à un objectif gouvernemental légitime tel le désir de recruter ou de continuer à recruter des avocats hautement qualifiés à la magistrature. Des baisses différentes imposées à la rémunération des juges appelleraient l'examen le plus approfondi. Cette position est renforcée par le fait que la constitution de nombreux pays ainsi qu'un certain nombre d'instruments internationaux contiennent des

provisions prohibiting reductions of judicial salaries.

Determining whether a differential change raises a perception of interference is, in my view, analogous to determining whether government action is discriminatory under s. 15 of the *Charter*. In its equality jurisprudence, this Court has emphasized that discrimination means more than simply different treatment; see *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143. To constitute discrimination, the impugned difference in treatment must implicate the purpose of the constitutional protection in question. It is not enough to say, in other words, that judges and non-judges are treated differently. What is important is that this disparate treatment has the potential to influence the adjudicative process.

In determining this question, regard must be had to both the purpose and the effect of the impugned salary change. The reasonable perception test contemplates the possibility that a court may be found to lack independence despite the fact that the government did not act with an improper motive; see *Généreux, supra*, at p. 307. Purpose is nevertheless relevant. As Dickson C.J. noted in *Beauregard, supra*, at p. 77, legislation dealing with judges' salaries will be suspect if there is "any hint that... [it] was enacted for an improper or colourable purpose". Conversely, he stated, legislation will be constitutional where it represents an attempt "to try to deal fairly with judges and with judicial salaries and pensions" (p. 78).

In considering the effect of differential changes on judicial independence, the question that must be asked is whether the distinction between judges and other persons paid from public funds amounts to a "substantial" difference in treatment. Trivial or insignificant differences are unlikely to threaten judicial independence. If the effect of the change on the financial position of judges and others is essentially similar, a reasonable person would not perceive it as potentially influencing judges to

dispositions qui interdisent la réduction des traitements des juges.

Déterminer si une modification différente fait naître une impression d'ingérence revient, selon moi, à déterminer, en vertu de l'art. 15 de la *Charte*, si une mesure gouvernementale est discriminatoire. Dans sa jurisprudence en matière d'égalité, notre Cour a souligné que la discrimination signifie bien plus qu'un traitement différent: voir *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143. Pour être discriminatoire, la différence de traitement contestée doit faire entrer en jeu l'objet de la protection constitutionnelle en question. En d'autres termes, il ne suffit pas de dire que les juges et les personnes qui ne sont pas des juges sont traités différemment. Ce qui est important, c'est la possibilité que cette différence de traitement influe sur le processus décisionnel.

Pour statuer sur cette question, il faut tenir compte à la fois de l'objet du changement de rémunération contesté et de son effet. Le critère de la perception raisonnable prévoit la possibilité qu'il soit jugé qu'un tribunal manque d'indépendance, en dépit du fait que le gouvernement n'a pas agi dans un but malhonnête; voir *Généreux, précité*, à la p. 307. L'objet est malgré tout pertinent. Comme le juge en chef Dickson l'a fait remarquer dans *Beauregard, précité*, à la p. 77, une loi traitant de la rémunération des juges sera suspecte s'il y a «un indice qu'[elle a] été adoptée dans un but malhonnête ou spécieux». Inversement, a-t-il dit, une loi sera constitutionnelle si elle constitue une tentative «d'essayer de traiter d'une manière équitable les juges ainsi que leurs traitements et pensions» (p. 78).

Pour examiner l'effet qu'ont des changements différents sur l'indépendance de la magistrature, la question qu'il faut poser est de savoir si la distinction faite entre les juges et d'autres personnes rémunérées sur les fonds publics se traduit par une différence «substantielle» dans la façon dont ils sont traités. Il est peu probable que des différences minimales ou négligeables menacent l'indépendance judiciaire. Si l'effet du changement sur la situation financière des juges et d'autres personnes est

346

347

348

favour or disfavour the government's interests in litigation.

essentiellement le même, une personne raisonnable n'aurait pas l'impression que ce changement pourrait amener les juges à statuer d'une manière favorable ou défavorable aux intérêts du gouvernement dans un litige.

349 I now turn to the question of discussions between the judiciary and the government over salaries. In the absence of a commission process, the only manner in which judges may have a say in the setting of their salaries is through direct dialogue with the executive. The Chief Justice terms these discussions "negotiations" and would prohibit them, in all circumstances, as violations of the financial security component of judicial independence. According to him, negotiations threaten independence because a "reasonable person might conclude that judges would alter the manner in which they adjudicate cases in order to curry favour with the executive" (para. 187).

J'en viens maintenant à la question des discussions salariales entre les juges et le gouvernement. En l'absence d'une commission, la seule façon dont les juges peuvent avoir leur mot à dire dans la fixation de leurs traitements est par l'ouverture d'un dialogue direct avec l'exécutif. Le Juge en chef appelle ces discussions des «négociations» et les interdirait, en toutes circonstances, parce qu'elles violent l'aspect sécurité financière de l'indépendance de la magistrature. Selon lui, les négociations menacent l'indépendance parce que «la personne raisonnable pourrait conclure que les juges modifieront la façon dont ils tranchent les litiges afin de chercher à gagner la faveur de l'exécutif» (par. 187).

350 In my view, this position seriously mischaracterizes the manner in which judicial salaries are set. *Valente* establishes that the fixing of provincial court judges' remuneration is entirely within the discretion of the government, subject, of course, to the conditions that the right to a salary be established by law and that the government not change salaries in a manner that raises a reasonable apprehension of interference. There is no constitutional requirement that the executive discuss, consult or "negotiate" with provincial court judges. As stated by McDonald J. in the Alberta cases, the government "might exercise [this] discretion quite properly (i.e., without reliance upon constitutionally irrelevant considerations such as the performance of the judges) without ever soliciting or receiving the view of the Provincial Court judges" ((1994), 160 A.R. 81, at p. 144). Provincial judges associations are not unions, and the government and the judges are not involved in a statutorily compelled collective bargaining relationship. While judges are free to make recommendations regarding their salaries, and governments would be wise to seriously consider them, as a group they have no economic "bargaining power" *vis-à-vis* the government. The atmosphere of negotiation the Chief

À mon avis, cette position déforme sérieusement la façon dont les traitements des juges sont fixés. L'arrêt *Valente* établit que la fixation de la rémunération des juges des cours provinciales relève entièrement du pouvoir discrétionnaire du gouvernement, à la condition, évidemment, que le droit à un traitement soit prévu par la loi et que le gouvernement ne modifie pas les traitements d'une manière qui soulève une crainte raisonnable d'ingérence. Il n'existe aucune exigence constitutionnelle voulant que l'exécutif discute avec les juges des cours provinciales, consulte ceux-ci ou «négocie» avec eux. Comme l'a dit le juge McDonald dans les affaires émanant de l'Alberta, le gouvernement [TRADUCTION] «pourrait exercer [ce] pouvoir discrétionnaire de façon parfaitement régulière (c'est-à-dire sans se fonder sur des considérations dénuées de pertinence sur le plan constitutionnel comme le rendement des juges), sans pour autant jamais requérir ni recevoir le point de vue des juges de la Cour provinciale» ((1994), 160 A.R. 81, à la p. 144). Les associations de juges de cours provinciales ne sont pas des syndicats, et le gouvernement et les juges ne sont pas astreints par la loi à la procédure de négociation collective. Même si les juges sont libres de faire, à

Justice describes, which fosters expectations of “give and take” and encourages “subtle accommodations”, does not therefore apply to salary discussions between government and the judiciary. The danger that is alleged to arise from such discussions — that judges will barter their independence for financial gain — is thus illusory.

Of course, some persons may view direct consultations between the government and the judiciary over salaries to be unseemly or inappropriate. It may be that making representations to an independent commission better reflects the position of judges as independent from the political branches of government. A general prohibition against such consultations, however, is not required by s. 11(d) of the *Charter*. In most circumstances, a reasonable, informed person would not view them as imperiling judicial independence. As stated by McDonald J. (at p. 145):

... a reasonable, well-informed, right-minded person would not regard such a process as one that would impair the independence of the court. In the absence of evidence that the judges had improperly applied the law, no reasonable, right-minded person would have even a suspicion that the judges' independence had been bartered. It must be remembered that there is an appellate process in which either judges of the Court of Queen's Bench or of the Court of Appeal would soon become aware of any colourable use of judicial power, and correct it. Any reasonable, right-minded person would add that safeguard to his or her presumption that the integrity of the Provincial Court judges would prevail.

Although there is no general constitutional prohibition against salary discussions between the judiciary and the government, the possibility remains that governments may use such discussions to attempt to influence or manipulate the

l'égard de leurs traitements, des recommandations que les gouvernements seraient bien avisés d'examiner sérieusement, ils n'ont, en tant que groupe, aucun «pouvoir de négociation» économique vis-à-vis du gouvernement. L'atmosphère de négociation décrite par le Juge en chef, qui fait naître des attentes quant à des «concessions mutuelles» et encourage les «compromissions subtiles», ne s'applique donc pas aux discussions salariales entre le gouvernement et les juges. Le danger qui, affirme-t-on, découlerait de ces discussions — savoir que les juges troqueraient leur indépendance contre des gains financiers — est donc illusoire.

Évidemment, il est possible que certaines personnes trouvent inconvenantes ou inappropriées les consultations directes sur les traitements entre le gouvernement et les juges. Peut-être que le mécanisme de présentation d'observations à une commission indépendante tient mieux compte de la position d'indépendance des juges par rapport aux organes politiques du gouvernement. L'alinéa 11d) de la *Charte* n'exige toutefois pas que ces consultations fassent l'objet d'une interdiction générale. Dans la plupart des cas, une personne raisonnable et bien renseignée ne considérerait pas que ces consultations mettent en péril l'indépendance judiciaire. Comme l'a dit le juge McDonald (à la p. 145):

[TRADUCTION] ... une personne raisonnable, bien renseignée et sensée ne considérerait pas qu'un tel mécanisme porte atteinte à l'indépendance de la cour. En l'absence de preuves indiquant que les juges ont appliqué la loi de façon irrégulière, aucune personne raisonnable et sensée ne soupçonnerait même que les juges ont troqué leur indépendance. Il ne faut pas oublier qu'il existe un mécanisme d'appel par lequel des juges de la Cour du Banc de la Reine ou de la Cour d'appel seraient bientôt mis au courant de toute utilisation spéieuse du pouvoir judiciaire, et corrigeraient la situation. Toute personne raisonnable et sensée ajouterait cette protection à sa présomption que l'intégrité des juges de la Cour provinciale triompherait.

Comme il n'existe aucune interdiction constitutionnelle générale visant les discussions salariales entre les juges et le gouvernement, il demeure possible qu'un gouvernement utilise de telles discussions pour tenter d'influencer ou de manipuler les

351

352

judiciary. In such cases, the actions of the government will be reviewed according to the same reasonable perception test that applies to salary changes.

#### IV. Application to the Present Appeals

##### 1. *Prince Edward Island*

353 The Chief Justice finds that the wage reduction in Prince Edward Island was unconstitutional on the basis that it was made without recourse having first been made to an independent salary commission. He states, however, that if such a commission had been established, and the legislature had decided to depart from its recommendations and enact the reduction that it did, the reduction would probably be *prima facie* rational, and hence justified, because it would be part of a broadly based deficit reduction measure reducing the salaries of all persons who are remunerated by public funds.

354 I agree with the Chief Justice's conclusion that the reduction to the salaries of Provincial Court judges in Prince Edward Island was part of an overall public economic measure. Because I would not require governments to have recourse to salary commissions, I find the reduction was consistent with s. 11(d) of the *Charter*. Based on the statement of facts appended to the *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, there is no evidence that the reduction was introduced in order to influence or manipulate the judiciary. A reasonable person would not perceive it, therefore, as threatening judicial independence.

##### 2. *Alberta*

355 The Chief Justice concludes that the wage reduction imposed on Provincial Court judges in Alberta violated s. 11(d) for the same reason that he finds the reduction in Prince Edward Island unconstitutional: it was effected without recourse to a salary commission process. Again, however,

juges. En pareils cas, les actes de ce gouvernement seront examinés en fonction du critère de la perception raisonnable qui s'applique aux changements apportés à la rémunération.

#### IV. Application aux présents pourvois

##### 1. *Île-du-Prince-Édouard*

Le Juge en chef conclut que la réduction des traitements imposée aux juges de l'Île-du-Prince-Édouard est inconstitutionnelle parce qu'elle a été faite sans qu'on ait d'abord eu recours à une commission indépendante de rémunération des juges. Toutefois, il affirme que, si une telle commission avait été établie et que la législature avait décidé de ne pas suivre ses recommandations et d'imposer la réduction en question, cette réduction serait probablement rationnelle à première vue, et donc justifiée, parce qu'elle s'inscrirait dans le cadre d'une mesure générale de lutte contre le déficit ayant pour effet de réduire les traitements de toutes les personnes rémunérées sur les fonds publics.

Je souscris à la conclusion du Juge en chef que la réduction des traitements des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard s'inscrit dans le cadre d'une mesure globale d'économie des deniers publics. Comme je n'obligerais pas les gouvernements à recourir à des commissions de rémunération, je conclus que la réduction ne porte pas atteinte à l'al. 11d) de la *Charte*. À la lumière de l'exposé des faits annexé au *Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, rien ne permet de conclure que la réduction des traitements a été imposée afin d'influencer ou de manipuler les juges. Une personne raisonnable ne percevrait donc pas cette réduction comme une menace à l'indépendance judiciaire.

##### 2. *Alberta*

Le Juge en chef conclut que la réduction des traitements imposée aux juges de la Cour provinciale de l'Alberta a porté atteinte à l'al. 11d) pour le même motif que celui qu'il invoque pour conclure à l'inconstitutionnalité de la réduction imposée aux juges de l'Île-du-Prince-Édouard: la réduc-

he opines that had such a process been followed, the reduction would likely be *prima facie* rational because it would be part of an overall economic measure that reduces the salaries of all persons remunerated by public funds. For the reasons already given, I do not think a reasonable person would perceive this reduction as compromising judicial independence. As a result, I find the reduction did not violate s. 11(d).

One of the interveners in these appeals, the Alberta Provincial Court Judges' Association, alleges that the wage reductions in Alberta were not as widespread and uniform as assumed in the Agreed Statement of Facts that forms the factual foundation of the litigation. Before this Court, the intervener sought to introduce extrinsic evidence to support this allegation. In response, the Attorney General for Alberta attempted to adduce evidence in rebuttal. As noted by the Chief Justice, the Court denied both these motions.

In my view, it is not necessary to consider this factual dispute. The conclusion I have reached is based entirely on the Agreed Statement of Facts reproduced in the reasons of McDonald J. In any future litigation involving this issue, the parties will be free to adduce whatever evidence they feel is appropriate and a factual record will be developed accordingly.

### 3. Manitoba

The situation in Manitoba is more complicated. As noted by the Chief Justice, there the legislature had established a judicial compensation commission process, which had been in effect since 1990. In 1993, the government passed legislation reducing the salaries of Provincial Court judges in a manner I shall describe later. The government instituted this reduction before the commission had

tion a été effectuée sans recourir à une commission de rémunération. Encore une fois, cependant, il dit être d'avis que si un tel mécanisme avait été suivi la réduction aurait probablement été rationnelle à première vue, parce qu'elle s'inscrirait dans le cadre d'une mesure économique générale ayant pour effet de réduire les traitements de toutes les personnes rémunérées sur les fonds publics. Pour les motifs que j'ai déjà exposés, je ne pense pas qu'une personne raisonnable considérerait que cette réduction compromet l'indépendance de la magistrature. En conséquence, je conclus que la réduction des traitements n'a pas porté atteinte à l'al. 11d).

L'un des intervenants dans les présents pourvois, l'Alberta Provincial Court Judges' Association, soutient que les réductions des traitements imposées en Alberta n'étaient pas aussi généralisées et uniformes qu'on le suppose dans l'exposé conjoint des faits qui constitue le fondement factuel de l'instance. Devant notre Cour, cet intervenant a voulu introduire des éléments de preuve extrinsèques au soutien de cette prétention. En réponse, le procureur général de l'Alberta a tenté de produire une contre-preuve sur ce point. Comme l'a signalé le Juge en chef, la Cour a rejeté ces deux requêtes.

À mon avis, il est inutile d'examiner ce différend d'ordre factuel. La conclusion à laquelle je suis parvenu repose entièrement sur l'exposé conjoint des faits reproduit dans les motifs du juge McDonald. Dans tout litige ultérieur mettant en jeu cette question, les parties seront libres de produire tous les éléments de preuve qu'elles jugeront appropriés, et un dossier factuel sera monté en conséquence.

### 3. Manitoba

La situation au Manitoba est plus compliquée. Comme le Juge en chef l'a mentionné, la législature manitobaine avait constitué une commission chargée d'examiner la rémunération des juges, qui exerçait ses activités depuis 1990. En 1993, le gouvernement a adopté une loi qui réduisait les traitements des juges de la Cour provinciale de la manière que je vais expliquer plus loin. Le gouver-

356

357

358



convened or issued its report. For this reason, the Chief Justice finds that the reduction violated s. 11(d) of the *Charter*.

359

Because I do not believe that commissions are constitutionally required, I find that the Manitoba government's avoidance of the commission process did not violate s. 11(d). Unlike the situations in Prince Edward Island and Alberta, however, the legislation in Manitoba treated judges differently from most other persons paid from public funds. *The Public Sector Reduced Work Week and Compensation Management Act*, S.M. 1993, c. 21 ("Bill 22"), permitted, but did not require, public sector employers to impose up to 15 days leave without pay upon their employees during the fiscal years 1993-94 and 1994-95. The definition of public sector "employer" was very broad, encompassing the government itself as well as Crown corporations, hospitals, personal care homes, child and family services agencies, municipalities, school boards, universities and colleges. In contrast, the remuneration of Provincial Court judges, along with members of Crown agencies, boards, commissions and committees appointed by the Lieutenant Governor in Council, was reduced by 3.8 percent for the fiscal year 1993-94, and for the next fiscal year, by an amount equivalent to the number of leave days imposed on unionized government employees. A provision of Bill 22 allowed this reduction to be effected by the taking of specific approved days of leave without pay. Members of the Legislative Assembly were treated in essentially the same manner as judges and other appointees.

360

Two aspects of the legislation are potentially problematic. First, the legislation permitted, but did not compel, government employers to mandate unpaid leaves for their employees. The salary reduction imposed on judges and other appointees, in contrast, was mandatory. In practice, the reduced work week was imposed on all civil ser-

nement a imposé cette réduction avant que la commission se soit réunie ou ait produit son rapport. Pour cette raison, le Juge en chef conclut que la réduction a porté atteinte à l'al. 11d) de la *Charte*.

Comme je ne pense pas que la Constitution exige la mise sur pied de commissions, je conclus que la décision du gouvernement manitobain d'éviter le recours à la commission n'a pas violé l'al. 11d). Contrairement à ce qui s'est passé à l'Île-du-Prince-Édouard et en Alberta, toutefois, la loi manitobaine traitait les juges différemment de la plupart des autres personnes rémunérées sur les fonds publics. La *Loi sur la réduction de la semaine de travail et la gestion des salaires dans le secteur public*, L.M. 1993, ch. 21 (la «loi 22»), autorisait, mais n'obligeait pas, les employeurs du secteur public à imposer jusqu'à quinze jours de congé sans solde à leurs employés au cours des exercices 1993-1994 et 1994-1995. La définition d'«employeur» du secteur public était très large et visait le gouvernement lui-même ainsi que les sociétés d'État, les hôpitaux, les foyers de soins personnels, les organismes de services à l'enfance et à la famille, les municipalités, les commissions scolaires, les universités et les collèges. Par contre, la rémunération des juges de la Cour provinciale, ainsi que celle des membres de sociétés d'État, de conseils, de commissions et de comités nommés par le lieutenant-gouverneur en conseil, ont été réduites de 3,8 pour 100 au cours de l'exercice 1993-1994, et, au cours de l'exercice suivant, d'un montant correspondant au nombre de jours de congé imposés aux fonctionnaires syndiqués. Une disposition de la loi 22 permettait d'effectuer cette réduction en prenant des jours précis approuvés à titre de jours de congé sans solde. Les membres de l'assemblée législative ont été traités essentiellement de la même façon que les juges et d'autres personnes titulaires d'une nomination.

Deux aspects de cette loi sont susceptibles de poser problème. Premièrement, le texte de loi autorisait, mais n'obligeait pas, les employeurs du secteur public à imposer des jours de congé sans solde à leurs employés. En revanche, la réduction des traitements imposée aux juges et à d'autres personnes nommées était obligatoire. En pratique, la

vants and most other public sector employees. Some employers, including certain school divisions and health care facilities, dealt with funding reductions in other ways. Second, Bill 22 specified that reductions imposed by public employers were to be effected in the form of unpaid leave. In the case of judges and other appointees, salaries were reduced directly.

There is no evidence, however, that these differences evince an intention to interfere with judicial independence. As Philp J.A. stated for the Manitoba Court of Appeal, “differences in the classes of persons affected by Bill 22 necessitated differences in treatment” ((1995), 102 Man. R. (2d) 51, at p. 66). In the case of the permissive-mandatory distinction, the evidence establishes that it served a rational and legitimate purpose. Though all those affected by Bill 22 were in one form or another “paid” from public funds, their relationship to government differed markedly. A number of the “employers” under Bill 22, such as school boards, Crown corporations, municipalities, universities and health care facilities, though ultimately dependent on government funding, have traditionally enjoyed a significant amount of financial autonomy. Generally speaking, the provincial government does not set the salaries of employees of these institutions. The legislation respects the autonomy of those bodies by permitting them to cope with reduced funding in alternative ways. Judges, though obviously required to be independent from government in specific, constitutionally guaranteed ways, are paid directly by the government. In this limited sense, they are analogous to civil servants and not to employees of other public institutions such as school boards, universities or hospitals. Notably, the provincial government, as an “employer” under Bill 22, required its civil servants to take unpaid leaves. Moreover, unlike many public employees, judges are not in a collective bargaining relationship with the government. The government may have felt that permitting judges to “negotiate” the manner in which they

semaine de travail réduite a été imposée à tous les fonctionnaires et à la plupart des autres employés du secteur public. Quelques employeurs, notamment des divisions scolaires et des établissements de soins de santé, s’y sont pris autrement pour faire face aux réductions de leur financement. Deuxièmement, la loi 22 précisait que les réductions imposées par les employeurs du secteur public devaient être effectuées sous forme de jours de congé sans solde. Dans le cas des juges et d’autres personnes titulaires d’une nomination, leurs traitements ont été réduits directement.

Cependant, il n’y a aucune preuve que ces différences témoignent d’une intention de porter atteinte à l’indépendance des juges. Comme a dit le juge Philp, au nom de la Cour d’appel du Manitoba, [TRADUCTION] «les différences qui existent quant aux catégories de personnes qui étaient visées par la loi 22 ont nécessité des différences de traitement» ((1995), 102 Man. R. (2d) 51, à la p. 66). Pour ce qui est de la distinction fondée sur les mesures facultatives et les mesures obligatoires, la preuve établit qu’elle visait un objectif rationnel et légitime. Même si toutes les personnes visées par la loi 22 étaient, sous une forme ou une autre, «rémunérées» sur les fonds publics, leurs rapports avec le gouvernement différaient de façon marquée. Un certain nombre d’«employeurs» visés par la loi 22, comme les commissions scolaires, les sociétés d’État, les municipalités, les universités et les établissements de soins de santé, quoique tributaires en bout de ligne des fonds publics, ont toujours joui d’un degré important d’autonomie financière. D’une manière générale le gouvernement provincial ne fixe pas les traitements des employés de ces institutions. Le texte de loi respecte l’autonomie de ces organismes en leur permettant de prendre d’autres mesures pour faire face à la réduction de leur financement. Même s’ils doivent clairement être indépendants du gouvernement de certaines façons précises garanties par la Constitution, les juges sont rémunérés directement par le gouvernement. Dans ce sens limité, ils sont assimilables à des fonctionnaires et non aux employés d’autres établissements publics comme les commissions scolaires, les universités et les hôpitaux. Fait important, le gouvernement provincial, en tant

would absorb reductions to their remuneration would have been inappropriate.

qu'«employeur» au sens de la loi 22, a obligé ses fonctionnaires à prendre des jours de congé sans solde. De plus, à la différence de nombreux autres employés du secteur public, les juges ne sont pas assujettis à un régime de négociation collective avec le gouvernement. Ce dernier a peut-être eu le sentiment qu'il aurait été inapproprié de permettre aux juges de «négocier» la façon dont ils absorberaient les réductions de leurs traitements.

362 The purpose of the unpaid leave-salary reduction distinction is also benign. The government may have considered the imposition of mandatory leave without pay to violate judicial independence. There are certainly weighty reasons for doing so. At all events, it is certainly less intrusive to simply reduce judges' salary than to require them to take specific days off without pay. Section 9(2) of Bill 22 permits, but does not require, judges to substitute unpaid leave on "specific approved days" for the salary reduction. Presumably, "specific approved days" refers to those days designated by the government for unpaid leave in the civil service (including employees of the courts and Crown prosecutors' offices). In my view, to the extent that this provision evinces any intention at all, it is to defer to judges' preferences on this matter and not, as the appellants suggest, to subject them to the discretion of the executive.

Le but de la distinction entre la réduction des traitements et les jours de congé sans solde est également bénin. Il est possible que le gouvernement ait considéré que le fait d'obliger les juges à prendre des jours de congé sans solde porterait atteinte à leur indépendance. Il existe certainement de solides raisons de penser ainsi. Quoi qu'il en soit, le fait de simplement réduire les traitements des juges constitue certainement une mesure moins envahissante que le fait de les obliger à prendre des jours précis de congé sans solde. Le paragraphe 9(2) de la loi 22 permet aux juges de remplacer la réduction de traitement par des «jours précis approuvés» de congé sans solde, mais n'exige pas qu'ils le fassent. Il est permis de penser que ces «jours précis approuvés» correspondent aux jours désignés par le gouvernement comme jours de congé sans solde pour les fonctionnaires (y compris les employés des tribunaux et des bureaux des substituts du Procureur général). À mon avis, s'il ressort une intention de cette disposition, c'est celle de s'en remettre aux préférences des juges à cet égard et non, comme le prétendent les appelants, d'assujettir les juges au pouvoir discrétionnaire de l'exécutif.

363 The effect of these distinctions on the financial status of judges *vis-à-vis* others paid from public monies, moreover, is essentially trivial. It is true that the salaries of some categories of public employees were not reduced or were reduced by a lesser amount than those of judges. However, as mentioned earlier, there are sufficient reasons to justify this distinction. What is important is that judges received the same reduction as civil servants. As conceded by the appellants, the 3.8 percent reduction in the first year paralleled the number of leave days the government had decided to

Qui plus est, l'effet de ces distinctions sur la situation financière des juges par rapport à celles d'autres personnes rémunérées sur les fonds publics est, au fond, négligeable. Il est vrai que les traitements de certaines catégories d'employés du secteur public n'ont pas été réduits ou l'ont été dans une mesure moins grande que ceux des juges. Toutefois, comme je l'ai mentionné plus tôt, il existe des raisons suffisantes pour justifier cette distinction. Ce qui est important, c'est que les juges aient subi la même réduction que les fonctionnaires. Comme l'ont concédé les appelants, la

impose on civil servants in anticipation of the Bill being passed. In the second year, the judges salaries were to be reduced by an amount equivalent to the reduction applied to employees under a collective agreement. This scheme, in my view, was a reasonable and practical method of ensuring that judges and other appointees were treated equally in comparison to civil servants. As the Manitoba Court of Appeal unanimously held, a reasonable person would not perceive this scheme as threatening the financial security of judges in any way.

In addition to the claim based on the reduction of their salaries, the Provincial Court judges in Manitoba also contended that their independence was violated by the conduct of the executive in refusing to sign a joint recommendation to the Judicial Compensation Committee unless the judges agreed to forego their legal challenge of Bill 22. As already noted, the fact that the government and judges discuss remuneration issues is not necessarily unconstitutional. Nevertheless, in my view, the government's actions in this particular case constituted a violation of judicial independence.

The economic pressure placed on the judges was not intended to induce judges to favour the government's interests in litigation. Rather, it was designed to pressure them into conceding the constitutionality of the planned salary reduction. The judges, however, had *bona fide* concerns about the constitutionality of Bill 22. They had a right, if not a duty, to defend the principle of independence in the superior courts. The financial security component of judicial independence must include protection of judges' ability to challenge legislation implicating their own independence free from the reasonable perception that the government might penalize them financially for doing so. In my view,

réduction de 3,8 pour 100 imposée la première année équivalait sensiblement au nombre de jours de congé que le gouvernement avait décidé d'imposer aux fonctionnaires en prévision de l'adoption du projet de loi. Pendant la deuxième année, la rémunération des juges devait être réduite d'un montant équivalent à la réduction imposée aux employés régis par une convention collective. Selon moi, cette solution était un moyen raisonnable et pratique de faire en sorte que les juges et d'autres personnes titulaires d'une nomination soient traités de façon comparable aux fonctionnaires. Comme a conclu la Cour d'appel du Manitoba à l'unanimité, une personne raisonnable ne percevrait pas cette solution comme constituant, de quelque façon que ce soit, une menace pour la sécurité financière des juges.

En plus d'invoquer le moyen fondé sur la réduction de leurs traitements, les juges de la Cour provinciale du Manitoba ont soutenu que leur indépendance avait été compromise par la conduite du pouvoir exécutif, qui a refusé de soumettre une recommandation conjointe au Comité chargé de la rémunération des juges à moins que les juges ne conviennent d'abandonner leur contestation judiciaire de la loi 22. Comme il a déjà été indiqué, le fait que le gouvernement et les juges discutent de questions de rémunération n'est pas nécessairement inconstitutionnel. Néanmoins, je suis d'avis que les mesures prises par le gouvernement en l'espèce ont constitué une atteinte à l'indépendance de la magistrature.

La pression financière exercée sur les juges n'avait pas pour objet de les amener à favoriser les intérêts du gouvernement dans des litiges. Elle visait plutôt à les inciter à concéder la constitutionnalité de la réduction des traitements envisagée. Toutefois, les juges avaient des doutes légitimes au sujet de la constitutionnalité de la loi 22. Ils avaient le droit, sinon le devoir, de défendre le principe de l'indépendance devant les tribunaux supérieurs. L'aspect sécurité financière de l'indépendance judiciaire doit comprendre la protection de la capacité des juges de contester des dispositions qui mettent en jeu leur propre indépendance, sans entretenir la perception raisonnable que le

364

365

the executive's decision not to sign the joint recommendation was made for an improper purpose and constituted arbitrary interference with the process by which judges' salaries were established: *Valente, supra*, at p. 704.

#### V. Conclusion and Disposition

1. *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island and Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*

##### (a) Answers to Reference Questions

<sup>366</sup> The answers to the relevant reference questions, which are appended to the reasons of the Chief Justice as Appendices "A" and "B" respectively, are as follows:

(i) *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*

#### Question 1

(a) and (b): Yes. Subject to the principles outlined in my reasons, the legislature of Prince Edward Island may increase, decrease or otherwise adjust the remuneration of Provincial Court Judges, whether or not such adjustment is part of an overall public economic measure.

Question 2: Yes.

(ii) *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*

Question 1(c): Yes.

. . . .

gouvernement pourrait les pénaliser financièrement parce qu'ils le font. Selon moi, la décision de l'exécutif de ne pas signer la recommandation conjointe a été prise dans un but malhonnête et constituait une ingérence arbitraire dans le mécanisme de fixation de la rémunération des juges: *Valente*, précité, à la p. 704.

#### V. Conclusion et dispositif

1. *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard et Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*

##### (a) Réponses aux questions posées dans les renvois

Les réponses aux questions pertinentes posées dans les renvois, qui constituent respectivement les annexes A et B des motifs du Juge en chef, sont les suivantes:

(i) *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*

#### Question 1

a) et b): Oui. Sous réserve des principes exposés dans mes motifs, l'assemblée législative de l'Île-du-Prince-Édouard peut hausser, réduire ou modifier autrement la rémunération des juges de la Cour provinciale, que cette modification s'inscrive ou non dans le cadre d'une mesure globale d'économie des deniers publics.

Question 2: Oui.

(ii) *Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*

Question 1(c): Oui.

. . . .

Question 4:

(a) and (b): No. The explanation for these answers is the same as for the answer to question 1 of the *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*.

. . . .

(d): No.

(e): No. The explanation for this answer is the same as for the answer to question 1 of the *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*.

. . . .

(i): No.

. . . .

Question 8: Given my answers to the foregoing questions, it is not necessary to answer this question.

For all other questions, my answers are the same as those set out by the Chief Justice.

(b) Disposition

I would dismiss the appeals in *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island* and in *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*. I would allow the cross-appeal on question 1(a) of the *Reference re Independence and Impartiality of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*.

2. *R. v. Campbell, R. v. Ekmecic and R. v. Wickman*

(a) Answers to Constitutional Questions

The answers to the relevant questions, which are appended to the reasons of the Chief Justice as Appendix "C," are as follows:

Question 4:

a) et b): Non. L'explication de ces réponses est la même que celle donnée pour la réponse à la question 1 du *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*.

. . . .

d): Non.

e): Non. L'explication de cette réponse est la même que celle donnée pour la réponse à la question 1 du *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*.

. . . .

i): Non.

. . . .

Question 8: Vu les réponses que j'ai données aux questions qui précèdent, il n'est pas nécessaire que je réponde à la présente question.

Pour ce qui concerne toutes les autres questions, mes réponses sont les mêmes que celles du Juge en chef.

b) Dispositif

Je rejetterais les pourvois dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard* et le *Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*. J'accueillerais le pourvoi incident formé à l'égard de la question 1a) du *Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*.

2. *R. c. Campbell, R. c. Ekmecic et R. c. Wickman*

a) Réponses aux questions constitutionnelles

Les réponses aux questions pertinentes, qui constituent l'annexe C des motifs du Juge en chef, sont les suivantes:

367

368

369

Question 1: No.

Question 1: Non.

Question 2: No.

Question 2: Non.

370 For all other questions, my answers are the same as those set out by the Chief Justice.

Pour ce qui concerne toutes les autres questions, mes réponses sont les mêmes que celles du Juge en chef.

(b) Disposition

b) Dispositif

371 For the reasons given by the Chief Justice, I would allow the appeal by the Crown from the decision of the Alberta Court of Appeal that it was without jurisdiction to hear these appeals under s. 784(1) of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46. I would also allow the appeal by the Crown from McDonald J.'s holding that ss. 11(1)(c), 11(2) and 11(1)(b) of the *Provincial Court Judges Act* were unconstitutional. I would also dismiss the Crown's appeal from McDonald J.'s holding that ss. 13(1)(a) and 13(1)(b) of the *Provincial Court Judges Act* were unconstitutional and declare these provisions to be of no force or effect. Unlike the Chief Justice, however, I would allow the Crown's appeal from McDonald J.'s holding that the 5 percent pay reduction imposed on members of the Alberta Provincial Court by the *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 116/94, was unconstitutional and declare s. 17(1) of the *Provincial Court Judges Act* to be constitutional.

Pour les motifs exposés par le Juge en chef, j'accueillerais le pourvoi formé par le ministère public contre la décision de la Cour d'appel de l'Alberta suivant laquelle elle n'avait pas compétence pour entendre les présents pourvois en vertu du par. 784(1) du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46. J'accueillerais également le pourvoi formé par le ministère public contre la décision du juge McDonald concluant à l'inconstitutionnalité de l'al. 11(1)c), du par. 11(2) et de l'al. 11(1)b) de la *Provincial Court Judges Act*. Par ailleurs, je rejetterais le pourvoi formé contre la conclusion du juge McDonald selon laquelle les al. 13(1)a) et b) de la *Provincial Court Judges Act* étaient inconstitutionnels et je déclarerais ces dispositions inopérantes. À la différence du Juge en chef, toutefois, j'accueillerais le pourvoi interjeté par le ministère public contre la décision du juge McDonald que la réduction de 5 pour 100 imposée aux juges de la Cour provinciale de l'Alberta par le *Payment to Provincial Judges Amendment Regulation*, Alta. Reg. 116/94, était inconstitutionnelle, et je déclarerais le par. 17(1) de la *Provincial Court Judges Act* constitutionnel.

3. *Manitoba Provincial Judges Assn. v. Manitoba (Minister of Justice)*

3. *Manitoba Provincial Judges Assn. c. Manitoba (Ministre de la Justice)*

(a) Answers to Constitutional Questions

a) Réponses aux questions constitutionnelles

372 The answers to the relevant questions, which are appended to the reasons of the Chief Justice as Appendix "D" are as follows:

Les réponses aux questions pertinentes, qui constituent l'annexe D des motifs du Juge en chef, sont les suivantes:

Question 1:

Question 1:

(a): No.

a): Non.

(b): Given my response to Question 1(a), it is not necessary to answer this question.

Question 2:

(a): No.

(b): Given my response to Question 2(a), it is not necessary to answer this question.

For all other questions, my answers are the same as those set out by the Chief Justice.

(b) Disposition

For the reasons of the Chief Justice, I would issue a declaration that the closure of the Provincial Court during the summer of 1994 on “Filmon Fridays” violated the independence of the court. I would also issue a declaration that the Manitoba government violated the independence of the Provincial Court by refusing to sign a joint recommendation to the Judicial Compensation Committee unless the judges agreed to forego their legal challenge of Bill 22.

I would therefore allow the appeal in respect of the closure of the Manitoba Provincial Court and the attempt of the government to induce the judges to abstain from legal action. I would dismiss the appeal with respect to the wage reduction.

*Judgment accordingly.*

*Solicitor for the appellants in the P.E.I. references: Peter C. Ghiz, Charlottetown.*

*Solicitors for the respondent in the P.E.I. references: Stewart McKelvey Stirling Scales, Charlottetown.*

*Solicitor for the appellant Her Majesty the Queen: The Department of Justice, Edmonton.*

b): Vu la réponse que j’ai donnée à la question 1a), il n’est pas nécessaire de répondre à cette question.

Question 2:

a): Non.

b): Vu la réponse que j’ai donnée à la question 2a), il n’est pas nécessaire de répondre à cette question.

Pour ce qui concerne toutes les autres questions, mes réponses sont les mêmes que celles du Juge en chef.

b) Dispositif

Pour les motifs exposés par le Juge en chef, je suis d’avis de rendre un jugement déclaratoire portant que la fermeture de la Cour provinciale à l’été 1994 pendant les «vendredis de Filmon» a porté atteinte à l’indépendance de la cour. Je rendrais également un jugement déclaratoire portant que le gouvernement du Manitoba a porté atteinte à l’indépendance de la Cour provinciale en refusant de soumettre une recommandation conjointe au Comité chargé de la rémunération des juges à moins que les juges ne conviennent d’abandonner leur contestation judiciaire de la constitutionnalité de la loi 22.

J’accueillerais donc le pourvoi à l’égard de la fermeture de la Cour provinciale du Manitoba et de la tentative du gouvernement d’inciter les juges à ne pas tenter d’action en justice. Je rejetterais le pourvoi à l’égard de la réduction des traitements.

*Jugement en conséquence.*

*Procureur des appelants dans les renvois de l’Île-du-Prince-Édouard: Peter C. Ghiz, Charlottetown.*

*Procureurs de l’intimé dans les renvois de l’Île-du-Prince-Édouard: Stewart McKelvey Stirling Scales, Charlottetown.*

*Procureur de l’appelante Sa Majesté la Reine: Le ministère de la Justice, Edmonton.*

373

374

375



*Solicitors for the respondents Campbell and Ekmecic: Legge & Muszynski, Calgary.*

*Solicitors for the respondent Wickman: Gunn & Prithipaul, Edmonton.*

*Solicitors for the appellants the Judges of the Provincial Court of Manitoba: Myers Weinberg Kussin Weinstein Bryk, Winnipeg.*

*Solicitors for the respondent Her Majesty the Queen in right of Manitoba: Thompson Dorfman Sweatman, Winnipeg.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Canada: George Thomson, Ottawa.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Quebec: The Department of Justice, Sainte-Foy.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Manitoba: The Department of Justice, Winnipeg.*

*Solicitors for the intervener the Attorney General of Prince Edward Island: Stewart McKelvey Stirling Scales, Charlottetown.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General for Saskatchewan: The Department of Justice, Regina.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General for Alberta: The Department of Justice, Edmonton.*

*Solicitors for the intervener the Canadian Association of Provincial Court Judges: Nelligan Power, Ottawa.*

*Solicitors for the intervener the Canadian Judges Conference: Ogilvy Renault, Montreal.*

*Solicitors for the intervener the Conférence des juges du Québec: Langlois Robert, Québec.*

*Solicitors for the intervener the Saskatchewan Provincial Court Judges Association: McKercher McKercher & Whitmore, Saskatoon.*

*Procureurs des intimés Campbell et Ekmecic: Legge & Muszynski, Calgary.*

*Procureurs de l'intimé Wickman: Gunn & Prithipaul, Edmonton.*

*Procureurs des appelants les juges de la Cour provinciale du Manitoba: Myers Weinberg Kussin Weinstein Bryk, Winnipeg.*

*Procureurs de l'intimée Sa Majesté la Reine du chef du Manitoba: Thompson Dorfman Sweatman, Winnipeg.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Canada: George Thomson, Ottawa.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Québec: Le ministère de la Justice, Sainte-Foy.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Manitoba: Le ministère de la Justice, Winnipeg.*

*Procureurs de l'intervenant le procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard: Stewart McKelvey Stirling Scales, Charlottetown.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan: Le ministère de la Justice, Regina.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Alberta: Le ministère de la Justice, Edmonton.*

*Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des juges de cours provinciales: Nelligan Power, Ottawa.*

*Procureurs de l'intervenante la Conférence canadienne des juges: Ogilvy Renault, Montréal.*

*Procureurs de l'intervenante la Conférence des juges du Québec: Langlois Robert, Québec.*

*Procureurs de l'intervenante la Saskatchewan Provincial Court Judges Association: McKercher McKercher & Whitmore, Saskatoon.*

*Solicitors for the intervener the Alberta Provincial Judges' Association: Bennett Jones Verchere, Calgary.*

*Solicitors for the intervener the Canadian Bar Association: McCarthy Tétrault, Toronto.*

*Solicitors for the intervener the Federation of Law Societies of Canada: Torkin, Manes, Cohen & Arbus, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenante l'Alberta Provincial Judges' Association: Bennett Jones Verchere, Calgary.*

*Procureurs de l'intervenante l'Association du Barreau canadien: McCarthy Tétrault, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenante la Fédération des professions juridiques du Canada: Torkin, Manes, Cohen & Arbus, Toronto.*

**Her Majesty The Queen in Right of the Province of New Brunswick as represented by the Minister of Finance** *Appellant*

v.

**Ian P. Mackin** *Respondent*

and between

**Her Majesty The Queen in Right of the Province of New Brunswick as represented by the Minister of Finance** *Appellant*

v.

**Douglas E. Rice** *Respondent*

and

**The Attorney General of Canada, the Attorney General for Ontario, the Attorney General of Quebec, the Attorney General of Manitoba, the Attorney General of British Columbia, the Attorney General for Saskatchewan, the Attorney General for Alberta, the Canadian Judges Conference and the Canadian Association of Provincial Court Judges** *Intervenors*

**INDEXED AS: MACKIN v. NEW BRUNSWICK (MINISTER OF FINANCE); RICE v. NEW BRUNSWICK**

**Neutral citation: 2002 SCC 13.**

File No.: 27722.

2001: May 23; 2002: February 14.

Present: L'Heureux-Dubé, Gonthier, Iacobucci, Major, Binnie, Arbour and LeBel JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR NEW BRUNSWICK

*Constitutional law — Judicial independence — Provincial courts — Supernumerary judges — Provincial legislation eliminating system of supernumerary judges*

**Sa Majesté la Reine du chef de la province du Nouveau-Brunswick, représentée par le ministre des Finances** *Appelante*

c.

**Ian P. Mackin** *Intimé*

et entre

**Sa Majesté la Reine du chef de la province du Nouveau-Brunswick, représentée par le ministre des Finances** *Appelante*

c.

**Douglas E. Rice** *Intimé*

et

**Le procureur général du Canada, le procureur général de l'Ontario, le procureur général du Québec, le procureur général du Manitoba, le procureur général de la Colombie-Britannique, le procureur général de la Saskatchewan, le procureur général de l'Alberta, la Conférence canadienne des juges et l'Association canadienne des juges de cours provinciales** *Intervenants*

**RÉPERTORIÉ : MACKIN c. NOUVEAU-BRUNSWICK (MINISTRE DES FINANCES); RICE c. NOUVEAU-BRUNSWICK**

**Référence neutre : 2002 CSC 13.**

N° du greffe : 27722.

2001 : 23 mai; 2002 : 14 février.

Présents : Les juges L'Heureux-Dubé, Gonthier, Iacobucci, Major, Binnie, Arbour et LeBel.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU NOUVEAU-BRUNSWICK

*Droit constitutionnel — Indépendance judiciaire — Cours provinciales — Juges surnuméraires — Loi provinciale éliminant le système de juges surnuméraires et*

*and replacing it with panel of retired judges paid per diem — Whether legislation violates guarantees of judicial independence — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 11(d) — Constitution Act, 1867, Preamble — Act to Amend the Provincial Court Act, S.N.B. 1995, c. 6.*

*Constitutional law — Remedies — Damages — Provincial legislation eliminating system of supernumerary judges and replacing it with panel of retired judges paid per diem — Supernumerary judges successfully challenging constitutionality of legislation — Whether damages claim by supernumerary judges warranted — Constitution Act, 1982, ss. 24(1), 52.*

*Costs — Solicitor-client costs awarded on appeal — Whether solicitor-client costs appropriate.*

In 1995, the New Brunswick *Act to Amend the Provincial Court Act* (“Bill 7”) abolished the system of supernumerary judges and replaced it with a panel of retired judges paid on a *per diem* basis. Supernumerary judges, who were judges under the *Provincial Court Act*, received a salary and fringe benefits equivalent to those given to judges sitting full time. Although the *Provincial Court Act* was silent concerning the size of the reduction in workload, supernumerary judges were normally asked to take on only about 40 percent of the usual workload of a full-time judge. Supernumerary judges in office when Bill 7 came into force were required to choose between retiring or returning to sit full time before April 1, 1995. The change was made in the interest of efficiency and flexibility, and for economic and financial reasons. The respondent R began to sit as a supernumerary judge in 1993, but his workload was not significantly reduced between 1993 and his eventual retirement. When Bill 7 became law, he had to return to full-time judicial office. He retired in 1997 and asked to be placed on the panel of retired judges. Prior to the enactment of Bill 7, R had organized his financial and personal affairs in light of the conditions applying to supernumerary judges. The respondent M began to sit as a supernumerary judge in 1988. Until 1990, his workload was not appreciably reduced, but thereafter, the reorganization of his judicial duties enabled him to spend several winters in Australia. M did not express his intention to retire before April 1, 1995, and was deemed to have resumed his duties as a full-time judge. The respondents instituted separate proceedings, successfully challenging the constitutionality of Bill 7 at trial and on appeal, arguing that it unjustifiably affected the tenure and financial security that form part of judicial independence. The respondents’ claim for damages was rejected at trial. The Court of Appeal held

*le remplaçant par un tableau de juges à la retraite rémunérés sur une base journalière — La loi viole-t-elle les garanties d’indépendance judiciaire? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 11d) — Préambule de la Loi constitutionnelle de 1867 — Loi modifiant la Loi sur la Cour provinciale, L.N.-B. 1995, ch. 6.*

*Droit constitutionnel — Réparations — Dommages-intérêts — Loi provinciale éliminant le système de juges surnuméraires et le remplaçant par un tableau de juges à la retraite rémunérés sur une base journalière — Des juges surnuméraires contestent sa constitutionnalité et ont gain de cause — Ont-ils droit aux dommages-intérêts qu’ils réclament? — Loi constitutionnelle de 1982, art. 24(1), 52.*

*Dépens — Dépens entre avocat et client en appel — Est-il approprié d’accorder des dépens entre avocat et client?*

En 1995, la *Loi modifiant la Loi sur la Cour provinciale* (« Loi 7 ») du Nouveau-Brunswick abolit le système de juges surnuméraires et le remplace par un tableau de juges à la retraite rémunérés sur une base journalière. Les juges surnuméraires, qui étaient juges en vertu de la *Loi sur la Cour provinciale*, bénéficiaient d’un salaire et d’avantages sociaux équivalents à ceux des juges à temps plein. La *Loi sur la Cour provinciale* était muette sur la réduction de leur charge de travail, mais les juges surnuméraires devaient normalement remplir 40 p. 100 de la charge habituelle d’un juge à temps plein. Les juges surnuméraires en poste lors de l’entrée en vigueur de la Loi 7 devaient choisir avant le 1<sup>er</sup> avril 1995 soit de prendre leur retraite soit de recommencer à siéger à temps complet. La modification était motivée par des raisons d’efficacité et de flexibilité ainsi que par des raisons économiques et financières. L’intimé R devient juge surnuméraire en 1993, mais sa charge de travail ne diminue pas beaucoup entre 1993 et son départ à la retraite. Après l’adoption de la Loi 7, il doit recommencer à siéger à temps plein. Il prend sa retraite en 1997 et demande à être inscrit au tableau des juges à la retraite. Avant l’adoption de la Loi 7, R avait organisé ses affaires financières et personnelles en fonction des conditions liées à ses fonctions de juge surnuméraire. L’intimé M devient juge surnuméraire en 1988. Jusqu’en 1990, sa charge de travail ne diminue pas beaucoup mais, par la suite, le réaménagement de ses affectations judiciaires lui permet de passer plusieurs hivers en Australie. N’ayant pas communiqué son intention de prendre sa retraite avant le 1<sup>er</sup> avril 1995, M est réputé avoir repris ses fonctions de juge à temps plein. Les intimés engagent des procédures séparées plaissant l’inconstitutionnalité de la Loi 7 pour atteinte injustifiable aux composantes d’inamovibilité et de sécurité financière de l’indépendance judiciaire. Leur

that damages could be awarded and referred the question of the appropriate amount back to the trial judge. The respondents were awarded solicitor-client costs.

*Held* (Binnie and LeBel JJ. dissenting): The appeal should be allowed in part. Bill 7 is unconstitutional.

*Per* L'Heureux-Dubé, Gonthier, Iacobucci, Major and Arbour JJ.: Judicial independence is essential to the achievement and proper functioning of a free, just and democratic society based on the principles of constitutionalism and the rule of law. The general test for judicial independence is to ask whether a reasonable person fully informed of all the circumstances would consider that a particular court enjoyed the necessary independent status. This requires independence in fact and a reasonable perception of independence. Only objective legal guarantees are capable of meeting this double requirement. Judicial independence has individual and institutional dimensions, and three essential characteristics: financial security, security of tenure and administrative independence. The constitutional protection of judicial independence requires the existence in fact of these essential characteristics and the maintenance of the perception that they exist. Thus, each of them must be institutionalized through appropriate legal mechanisms.

The opportunity to sit as a supernumerary was not integral to the office of a judge and eliminating that opportunity was not a removal from office. The ability to perform 40 percent of the usual duties but not to work full time should be classified as an inability to perform the duties of a judge. The elimination of the duties of supernumerary judges should be treated as a question relating to financial security. Individually, financial security requires that judges' salaries be provided for by law and that neither the executive nor the legislative branch arbitrarily encroach upon this right in a manner that affects the independence of the courts. Any measure taken by a government that affects any aspect of the remuneration conditions of judges will automatically trigger the application of the principles relating to the institutional dimension of financial security. In particular, governments have a constitutional duty to use an independent, effective and objective body for recommendations on salary reductions, increases or freezes for judges. If these recommendations are ignored, that decision must be justified, if necessary in a court of law, on the basis of a simple rationality test.

demande de dommages-intérêts est rejetée en première instance. La Cour d'appel juge qu'on peut leur accorder des dommages-intérêts et renvoie la question du montant approprié au juge de première instance. Les intimés obtiennent des dépens entre avocat et client.

*Arrêt* (les juges Binnie et LeBel sont dissidents) : Le pourvoi est accueilli en partie. La Loi 7 est inconstitutionnelle.

*Les juges* L'Heureux-Dubé, Gonthier, Iacobucci, Major et Arbour : L'indépendance judiciaire est 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. Le test général de l'indépendance judiciaire consiste à se demander si une personne raisonnable et bien informée de toutes les circonstances considérerait qu'un tribunal donné jouit du statut d'indépendance requis. Il faut une indépendance dans les faits et une perception raisonnable d'indépendance. Seules des garanties juridiques objectives peuvent satisfaire à cette double exigence. L'indépendance judiciaire a une dimension individuelle et institutionnelle, et trois caractéristiques essentielles : la sécurité financière, l'inamovibilité et l'indépendance administrative. Sa protection constitutionnelle requiert à la fois l'existence en fait de ces caractéristiques essentielles et le maintien de la perception qu'elles existent. Ainsi chacune d'elles doit être institutionnalisée par des mécanismes juridiques appropriés.

La possibilité de siéger comme juge surnuméraire n'était pas partie intégrante de la charge de juge et son élimination n'équivalait pas à une révocation. La capacité de remplir 40 p. 100 des fonctions habituelles, mais non de travailler à temps plein, devrait être caractérisée comme une incapacité de remplir les fonctions de juge. L'élimination des fonctions de juge surnuméraire devrait être traitée comme une question relevant de la sécurité financière. Sur le plan individuel, la sécurité financière exige que le traitement des juges soit prévu par la loi et que les pouvoirs exécutif et législatif ne puissent arbitrairement empiéter sur ce droit de façon à affecter l'indépendance des tribunaux. Toute mesure gouvernementale affectant quelque aspect des conditions de rémunération des juges déclencherait automatiquement l'application des principes liés à la dimension institutionnelle de la sécurité financière. Plus particulièrement, les gouvernements ont l'obligation constitutionnelle de recourir à un organisme indépendant, efficace et objectif qui fera ses recommandations sur les réductions, augmentations et blocages des traitements des juges. Si ces recommandations sont écartées, cette décision doit être justifiée, au besoin devant une cour de justice, sur la base d'un critère de simple rationalité.

Bill 7 violates the institutional guarantees of judicial independence contained in s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and the Preamble to the *Constitution Act, 1867* and is therefore declared unconstitutional. The system of supernumerary judges constituted an undeniable economic benefit for judges of the Provincial Court appointed before Bill 7 came into force and for eventual candidates for the position of judge in the court. There is no distinction in principle between a straight salary cut and the elimination of offices that offer a clear economic benefit since both raise controversial questions of public policy and resource allocation and raise the possibility of financial manipulation. By failing to refer the question of the elimination of the office of supernumerary judge to an independent, effective and objective body, the New Brunswick government breached a fundamental duty. The lack of a grandfather clause in favour of the supernumerary judges in office and the judges of the Provincial Court appointed before Bill 7 came into force aggravates the violation.

Since the appellant did not adduce any evidence tending to show that Bill 7's constitutional shortcomings were justified under s. 1 of the *Charter*, Bill 7 must therefore be declared invalid even though the New Brunswick government was pursuing a perfectly legitimate purpose in trying to make certain changes to the organization of its judiciary. The declaration of invalidity applies to both the elimination of the office of supernumerary judge and its replacement by the panel of judges. Except with respect to the respondents, the declaration is suspended for six months from the date of judgment. Although the directives issued by this Court in the *Provincial Court Judges Reference* did not acquire their full effect until September 18, 1998, the respondents instituted their proceedings before that decision was rendered. It would be unjust if they were not allowed to take advantage of the finding of unconstitutionality due to the sequence of events.

The respondents' claim for damages is dismissed. An action for damages brought under s. 24(1) of the *Charter* cannot normally be combined with an action for a declaration of invalidity based on s. 52 of the *Constitution Act, 1982*. In this case, the New Brunswick government did not display negligence, bad faith or wilful blindness with respect to its constitutional obligations. Nor was the Minister of Justice's failure to keep his promise to refer Bill 7 to the Law Amendments Committee an instance of bad faith that justified the damage awards.

La Loi 7 est déclarée inconstitutionnelle comme portant atteinte aux garanties institutionnelles d'indépendance judiciaire contenues à l'al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés* et au préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Le système de juges surnuméraires était un avantage économique indéniable pour les juges de la Cour provinciale nommés avant l'entrée en vigueur de la Loi 7 et pour d'éventuels candidats au poste de juge de cette cour. Il n'y a pas de distinction de principe entre une réduction de salaire pure et simple et l'élimination de postes présentant un avantage économique clair puisque les deux suscitent des questions controversées d'intérêt public et de répartition des ressources, et font naître une possibilité de manipulation financière. En omettant de renvoyer la question de l'élimination du poste de juge surnuméraire à un organisme indépendant, efficace et objectif, le gouvernement du Nouveau-Brunswick a manqué à une obligation fondamentale. L'absence de clause de droits acquis en faveur des juges surnuméraires en fonction et des juges de la Cour provinciale nommés avant l'entrée en vigueur de la Loi 7 aggrave la violation.

Puisque l'appelante n'a présenté aucune preuve qui tende à justifier en vertu de l'article premier de la *Charte* les manquements constitutionnels de la Loi 7, la Loi 7 doit être déclarée invalide même si le gouvernement du Nouveau-Brunswick poursuivait une fin parfaitement légitime en voulant apporter certaines modifications à son organisation judiciaire. La déclaration d'invalidité vise à la fois l'élimination du poste de juge surnuméraire et son remplacement par un tableau de juges. Sauf en ce qui concerne les intimés, la déclaration d'inconstitutionnalité est suspendue pour une période de six mois à partir de la date du jugement. Bien que les directives données par la Cour dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale* n'aient pris plein effet que le 18 septembre 1998, les intimés ont engagé les procédures judiciaires avant cette décision. Il serait injuste de ne pas leur permettre de profiter de la conclusion d'inconstitutionnalité en raison de cette séquence des événements.

La demande des intimés en dommages-intérêts est rejetée. Une action en dommages-intérêts en vertu de par. 24(1) de la *Charte* ne peut normalement être jumelée à une action en déclaration d'invalidité fondée sur l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. En l'espèce, le gouvernement du Nouveau-Brunswick n'a pas fait preuve de négligence, de mauvaise foi ou d'aveuglement volontaire à l'égard de ses obligations constitutionnelles. Le non-respect par le ministre de la Justice de sa promesse de soumettre le projet de Loi 7 au Comité de modification des lois n'était pas non plus un acte de mauvaise foi justifiant des dommages-intérêts.

The respondents are to have their costs throughout, on a party-and-party basis. Solicitor-client costs are not appropriate in this case.

*Per* Binnie and LeBel JJ. (dissenting): The Provincial Court judges in New Brunswick who elected supernumerary status did not enjoy a constitutional right to work only 40 percent of the time in exchange for 100 percent of the salary of a full-time judge.

The essential guarantees of judicial independence, including financial security, are intended for the benefit of the judges, not the judged.

Although the majority's statement of the broad principles of judicial independence was agreed with, the respondents' expectation of a reduced workload was neither spelled out in the Act nor otherwise put in a legally enforceable form. The workload varied dramatically from region to region and the bare concept of a "reduced" workload is too elastic to provide a manageable constitutional standard. The legislature was clearly not prepared to guarantee any fixed and defined benefit, or indeed any benefit at all. The doctrine of judicial independence does not protect "understandings" about specific financial benefits that are pointedly not written into the governing legislation. As the Provincial Court judges were given no guarantee in the Act, the anticipated reduced workload attaching to supernumerary status formed no part of the constitutional guarantee of judicial independence. Supernumerary status was a wholly discretionary potential benefit voluntarily conferred on the judges by the legislature, and its repeal could not and did not undermine the Provincial Court's institutional independence.

Even if the respondents could establish all of the elements of the administrative law doctrine of legitimate expectation, it would not be of assistance since the doctrine does not apply to a body exercising purely legislative functions. Nor can it operate to entitle the respondents to a substantive as opposed to procedural remedy. Furthermore the constitutional requirement of an independent, effective and objective process mandated by the *Provincial Court Judges Reference* was not elaborated by this Court until two years after the amendments in issue here.

#### Cases Cited

By Gonthier J.

**Applied:** *Valente v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 673; *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, [1997] 3 S.C.R. 3;

Les intimés ont droit aux dépens entre parties dans toutes les cours. En l'espèce, il n'est pas approprié d'accorder de dépens entre avocat et client.

*Les juges Binnie et LeBel (dissidents) :* Les juges de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick qui ont choisi de devenir surnuméraires ne jouissaient d'aucun droit constitutionnel de ne travailler que 40 p. 100 du temps en contrepartie d'une rémunération de juge à temps plein.

Les garanties essentielles de l'indépendance judiciaire, dont la sécurité financière, ont été établies au profit des justiciables et non des juges.

Même si l'exposé des principes généraux de l'indépendance judiciaire présenté par les juges majoritaires est accepté, l'expectative des intimés d'une réduction de la charge de travail n'était ni inscrite dans la Loi ni autrement prescrite sous une forme légalement exécutoire. La charge de travail variait considérablement entre les régions et le simple concept de « réduction » de charge de travail est trop extensible pour être une norme constitutionnelle utilisable. Il est évident que la législature n'était pas disposée à garantir un avantage fixe et défini, ou en fait un avantage quelconque. Le principe de l'indépendance judiciaire ne protège pas des « ententes » sur des avantages financiers précis qui sont précisément omis dans la loi applicable. Puisque la Loi ne donnait aux juges de la Cour provinciale aucune garantie, la réduction prévue de la charge de travail attachée au statut de surnuméraire ne faisait pas partie de la garantie constitutionnelle d'indépendance judiciaire. Le statut de surnuméraire était un avantage potentiel discrétionnaire conféré volontairement aux juges par la législature; son abrogation ne pouvait pas miner l'indépendance institutionnelle de la Cour provinciale et ne l'a pas fait.

Même si les intimés pouvaient établir tous les éléments de la théorie de droit administratif relative à l'expectative légitime, cela n'appuierait pas leur contestation puisque la théorie ne s'applique pas à un organe qui exerce des fonctions purement législatives. Elle ne permet pas non plus aux intimés d'avoir droit à une réparation substantielle par opposition à une réparation procédurale. Par ailleurs, la Cour n'a élaboré l'exigence constitutionnelle d'un processus indépendant, efficace et objectif dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale* que deux ans après les modifications contestées en l'espèce.

#### Jurisprudence

Citée par le juge Gonthier

**Arrêts appliqués :** *Valente c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 673; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*,

**referred to:** *Guimond v. Quebec (Attorney General)*, [1996] 3 S.C.R. 347; *Committee for Justice and Liberty v. National Energy Board*, [1978] 1 S.C.R. 369; *Beauregard v. Canada*, [1986] 2 S.C.R. 56; *British Columbia (Provincial Court Judge) v. British Columbia* (1997), 40 B.C.L.R. (3d) 289; *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, [1998] 1 S.C.R. 3; *Newfoundland Assn. of Provincial Court Judges v. Newfoundland* (2000), 191 D.L.R. (4th) 225; *Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679; *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503; *Reference re Manitoba Language Rights*, [1985] 1 S.C.R. 721; *Welbridge Holdings Ltd. v. Greater Winnipeg*, [1971] S.C.R. 957; *Central Canada Potash Co. v. Government of Saskatchewan*, [1979] 1 S.C.R. 42; *Crown Trust Co. v. The Queen in Right of Ontario* (1986), 26 D.L.R. (4th) 41; *Young v. Young*, [1993] 4 S.C.R. 3; *Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)*, [1992] 1 S.C.R. 3.

By Binnie J. (dissenting)

*Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, [1997] 3 S.C.R. 3; *R. v. McCully*, N.B. Prov. Ct. (Moncton), February 13, 1996; *R. v. Woods* (1996), 179 N.B.R. (2d) 153; *R. v. Lapointe*, [1997] N.B.J. No. 57 (QL); *R. v. Leblanc* (1997), 190 N.B.R. (2d) 70; *Valente v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 673; *R. v. Lippé*, [1991] 2 S.C.R. 114; *Beauregard v. Canada*, [1986] 2 S.C.R. 56; *Ridge v. Baldwin*, [1964] A.C. 40; *Nicholson v. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police*, [1979] 1 S.C.R. 311; *Old St. Boniface Residents Assn. Inc. v. Winnipeg (City)*, [1990] 3 S.C.R. 1170; *Reference re Canada Assistance Plan (B.C.)*, [1991] 2 S.C.R. 525; *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817.

### Statutes and Regulations Cited

*Act to Amend the Provincial Court Act*, S.N.B. 1995, c. 6, ss. 1, 2, 3, 9.  
*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, ss. 1, 2, 7 to 14, 11(d), 24.  
*Constitution Act, 1867*, Preamble, ss. 91, 92, 92(14).  
*Constitution Act, 1982*, ss. 35(1), 52.  
*Provincial Court Act*, R.S.N.B. 1973, c. P-21 [am. 1987, c. 45], ss. 1 “judge”, 2(1), 3.1 [ad. 1996, c. 54, s. 1], 4.1 [am. 1988, c. 37, s. 1], 4.2, 6, 6.1 to 6.13, 8(1), 14(2), 22.01 *et seq.*  
*Young Offenders Act*, R.S.C. 1985, c. Y-1.

[1997] 3 R.C.S. 3; **arrêts mentionnés :** *Guimond c. Québec (Procureur général)*, [1996] 3 R.C.S. 347; *Committee for Justice and Liberty c. Office national de l'énergie*, [1978] 1 R.C.S. 369; *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56; *British Columbia (Provincial Court Judge) c. British Columbia* (1997), 40 B.C.L.R. (3d) 289; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, [1998] 1 R.C.S. 3; *Newfoundland Assn. of Provincial Court Judges c. Newfoundland* (2000), 191 D.L.R. (4th) 225; *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679; *Attorney-General for Alberta c. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503; *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721; *Welbridge Holdings Ltd. c. Greater Winnipeg*, [1971] R.C.S. 957; *Central Canada Potash Co. c. Gouvernement de la Saskatchewan*, [1979] 1 R.C.S. 42; *Crown Trust Co. c. The Queen in Right of Ontario* (1986), 26 D.L.R. (4th) 41; *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3; *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, [1992] 1 R.C.S. 3.

Citée par le juge Binnie (dissident)

*Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3; *R. c. McCully*, C. prov. N.-B. (Moncton), 13 février 1996; *R. c. Woods* (1996), 179 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 153; *R. c. Lapointe*, [1997] A.N.-B. n<sup>o</sup> 57 (QL); *R. c. Leblanc* (1997), 190 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 70; *Valente c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 673; *R. c. Lippé*, [1991] 2 R.C.S. 114; *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56; *Ridge c. Baldwin*, [1964] A.C. 40; *Nicholson c. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police*, [1979] 1 R.C.S. 311; *Assoc. des résidents du vieux St-Boniface Inc. c. Winnipeg (Ville)*, [1990] 3 R.C.S. 1170; *Renvoi relatif au Régime d'assistance publique du Canada (C.-B.)*, [1991] 2 R.C.S. 525; *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817.

### Loi et règlements cités

*Charte canadienne des droits et libertés*, art. 1, 2, 7 à 14, 11d), 24.  
*Loi constitutionnelle de 1867*, préambule, art. 91, 92, 92(14).  
*Loi constitutionnelle de 1982*, art. 35(1), 52.  
*Loi modifiant la Loi sur la Cour provinciale*, L.N.-B. 1995, ch. 6, art. 1, 2, 3, 9.  
*Loi sur la Cour provinciale*, L.R.N.-B. 1973, ch. P-21 [mod. 1987, ch. 45], art. 1 « juge », 2(1), 3.1 [aj. 1996, c. 54, art. 1], 4.1 [am. 1988, ch. 37, art. 1], 4.2, 6, 6.1 à 6.13, 8(1), 14(2), 22.01 *et suiv.*  
*Loi sur les jeunes contrevenants*, L.R.C. 1985, ch. Y-1.



**Authors Cited**

- Davis, Kenneth Culp. *Administrative Law Treatise*, vol. 3. St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1958.
- Dussault, René, and Louis Borgeat. *Administrative Law: A Treatise*, 2nd ed., vol. 5. Toronto: Carswell, 1990.
- Friedland, Martin Lawrence. *A Place Apart: Judicial Independence and Accountability in Canada*. Ottawa: Canadian Judicial Council, 1995.
- Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*. Toronto: Carswell, 1977.
- Shetreet, Shimon. “Judicial Independence: New Conceptual Dimensions and Contemporary Challenges”, in Shimon Shetreet and Jules Deschênes, eds., *Judicial Independence: The Contemporary Debate*. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 1985, 590.
- Universal Declaration on the Independence of Justice*, in Shimon Shetreet and Jules Deschênes, eds., *Judicial Independence: The Contemporary Debate*. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 1985, 447.

APPEAL from a judgment of the New Brunswick Court of Appeal (1999), 40 C.P.C. (4th) 107, 23 C.C.P.B. 1, [1999] N.B.J. No. 544 (QL), allowing the respondent Mackin’s appeal and dismissing the province’s cross-appeal from a judgment of the Court of Queen’s Bench (1998), 202 N.B.R. (2d) 324, 516 A.P.R. 324, 18 C.C.P.B. 30, 21 C.P.C. (4th) 29, [1998] N.B.J. No. 267 (QL). Appeal allowed in part, Binnie and LeBel JJ. dissenting.

APPEAL from a judgment of the New Brunswick Court of Appeal (1999), 235 N.B.R. (2d) 1, 607 A.P.R. 1, 181 D.L.R. (4th) 643, 39 C.P.C. (4th) 195, 22 C.C.P.B. 249, [1999] N.B.J. No. 543 (QL), allowing the respondent Rice’s appeal and dismissing the province’s cross-appeal from a judgment of the Court of Queen’s Bench, [1998] N.B.J. No. 266 (QL). Appeal allowed in part, Binnie and LeBel JJ. dissenting.

*Brian A. Crane, Q.C., Bruce Judah, Q.C., and Ritu Gambhir*, for the appellant.

*J. Brent Melanson*, for the respondent Mackin.

*J. Gordon Petrie, Q.C., and James M. Petrie*, for the respondent Rice.

**Doctrine citée**

- Davis, Kenneth Culp. *Administrative Law Treatise*, vol. 3. St. Paul, Minn. : West Publishing Co., 1958.
- Déclaration universelle sur l’indépendance de la justice*, dans Shimon Shetreet et Jules Deschênes, dir., *Judicial Independence : The Contemporary Debate*. Boston : Martinus Nijhoff Publishers, 1985, 462.
- Dussault, René, et Louis Borgeat. *Traité de droit administratif*, 2<sup>e</sup> éd., t. III. Québec : Presses de l’Université Laval, 1989.
- Friedland, Martin Lawrence. *Une place à part : l’indépendance et la responsabilité de la magistrature au Canada*. Ottawa : Conseil canadien de la magistrature, 1995.
- Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*. Toronto : Carswell, 1977.
- Shetreet, Shimon. « Judicial Independence : New Conceptual Dimensions and Contemporary Challenges », in Shimon Shetreet and Jules Deschênes, eds., *Judicial Independence : The Contemporary Debate*. Boston : Martinus Nijhoff Publishers, 1985, 590.

POURVOI contre un jugement de la Cour d’appel du Nouveau-Brunswick (1999), 40 C.P.C. (4th) 107, 23 C.C.P.B. 1, [1999] A.N.-B. n° 544 (QL), qui a accueilli l’appel de l’intimé Mackin et rejeté l’appel incident de la province contre un jugement de la Cour du Banc de la Reine (1998), 202 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 324, 516 A.P.R. 324, 18 C.C.P.B. 30, 21 C.P.C. (4th) 29, [1998] A.N.-B. n° 267 (QL). Pourvoi accueilli en partie, les juges Binnie et LeBel sont dissidents.

POURVOI contre un jugement de la Cour d’appel du Nouveau-Brunswick (1999), 235 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 1, 607 A.P.R. 1, 181 D.L.R. (4th) 643, 39 C.P.C. (4th) 195, 22 C.C.P.B. 249, [1999] A.N.-B. n° 543 (QL), qui a accueilli l’appel de l’intimé Rice et rejeté l’appel incident de la province contre un jugement de la Cour du Banc de la Reine, [1998] A.N.-B. n° 266 (QL). Pourvoi accueilli en partie, les juges Binnie et LeBel sont dissidents.

*Brian A. Crane, c.r., Bruce Judah, c.r., et Ritu Gambhir*, pour l’appelante.

*J. Brent Melanson*, pour l’intimé Mackin.

*J. Gordon Petrie, c.r., et James M. Petrie*, pour l’intimé Rice.

*Graham R. Garton, Q.C., and Karen Cuddy*, for the intervener the Attorney General of Canada.

*Lori Sterling and Sean Hanley*, for the intervener the Attorney General for Ontario.

*Monique Rousseau*, for the intervener the Attorney General of Quebec.

*Deborah Carlson*, for the intervener the Attorney General of Manitoba.

*George H. Copley, Q.C.*, for the intervener the Attorney General of British Columbia.

*Graeme G. Mitchell, Q.C.*, for the intervener the Attorney General for Saskatchewan.

*Robert C. Maybank*, for the intervener the Attorney General for Alberta.

*Leigh D. Crestohl*, for the intervener the Canadian Judges Conference.

*Robert D. Tonn*, for the intervener the Canadian Association of Provincial Court Judges.

The judgment of L'Heureux-Dubé, Gonthier, Iacobucci, Major and Arbour JJ. was delivered by

GONTHIER J. —

## I. Introduction

1 This appeal primarily raises the issue of whether the abolition by the legislature of the position of supernumerary judge of the Provincial Court of New Brunswick contravenes the constitutional guarantees of judicial independence in s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and in the Preamble to the *Constitution Act, 1867*. The incidental issues that arise are whether the respondent judges should be awarded damages and whether costs should be ordered on a solicitor-client basis.

## II. Facts

2 The Provincial Court of New Brunswick was established in 1973 by the *Provincial Court Act*,

*Graham R. Garton, c.r., et Karen Cuddy*, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

*Lori Sterling et Sean Hanley*, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

*Monique Rousseau*, pour l'intervenant le procureur général du Québec.

*Deborah Carlson*, pour l'intervenant le procureur général du Manitoba.

*George H. Copley, c.r.*, pour l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique.

*Graeme G. Mitchell, c.r.*, pour l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan.

*Robert C. Maybank*, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

*Leigh D. Crestohl*, pour l'intervenante la Conférence canadienne des juges.

*Robert D. Tonn*, pour l'intervenante l'Association canadienne des juges de cours provinciales.

Version française du jugement des juges L'Heureux-Dubé, Gonthier, Iacobucci, Major et Arbour rendu par

LE JUGE GONTHIER —

## I. Introduction

Le présent appel soulève principalement la question de savoir si l'abolition législative du poste de juge surnuméraire à la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick contrevient aux garanties constitutionnelles d'indépendance judiciaire conférées par l'al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés* et par le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Se posent incidemment les questions de l'opportunité d'octroyer des dommages-intérêts aux juges intimés et des dépens entre avocat et client.

## II. Les faits

La Cour provinciale du Nouveau-Brunswick est constituée en 1973 par la *Loi sur la Cour provinciale*,

R.S.N.B. 1973, c. P-21. Section 8(1) of the Act provides that “[e]ach judge is hereby constituted a court of record and, throughout the Province, has all the powers, authority, criminal jurisdiction and quasi-criminal jurisdiction vested in a police magistrate or in two or more justices of the peace sitting and acting together, under any law or statute in force in the Province”. It accordingly has substantial criminal jurisdiction. The court is also the youth court designated by the province for the purposes of the *Young Offenders Act*, R.S.C. 1985, c. Y-1. Section 6 of the *Provincial Court Act* provides that a “judge holds office during good behaviour and may be removed from office only for misconduct, neglect of duty or inability to perform his duties”. Section 4.2 provides that a “judge shall retire at the age of 75 years”. Finally, s. 3.1 states that “[a] judge shall have the same protection and privileges as are conferred upon judges of The Court of Queen’s Bench of New Brunswick, for any act done or omitted in the execution of his or her duty”.

On January 1, 1988, the *Act to Amend the Provincial Court Act*, S.N.B. 1987, c. 45, the purpose of which was to create the office of supernumerary judge and to eliminate that of deputy judge, came into force. A judge of the Provincial Court could thereby elect to sit as a supernumerary judge if he or she met the following conditions: (i) he or she had reached the age of 65 years and had accumulated 15 years of service; or (ii) he or she had reached the age of 60 years and had accumulated 25 years of service; or, finally, (iii) he or she had reached the age of 70 years and had accumulated 10 years of service. Thus, as the conditions of eligibility for the office of supernumerary judge fully reflected the conditions of eligibility for payment of a retirement pension equivalent to 60 percent of the full salary, an additional choice was given to the judges of the Provincial Court who satisfied these conditions. They could then: retire and receive their pension; continue to sit as a full-time judge; or sit as a supernumerary judge. Section 4.1(5) of the *Provincial Court Act* provided that a supernumerary judge was to remain available in order to perform the duties assigned to him or her “from time to time” by the Chief Judge. It was understood by everyone,

L.R.N.-B. 1973, ch. P-21. Le paragraphe 8(1) de la Loi prescrit que « chacun [de ses] juges constitue une cour d’archives et a, dans toute la province, les pouvoirs, l’autorité et la compétence pénale et quasi pénale, d’un magistrat de police ou de deux juges de paix ou plus, siégeant et agissant ensemble, en vertu de toute loi ou règle de droit en vigueur dans la province ». Elle est donc investie d’une importante compétence pénale. La cour est également le tribunal pour adolescents désigné par la province aux fins de la *Loi sur les jeunes contrevenants*, L.R.C. 1985, ch. Y-1. L’article 6 de la *Loi sur la Cour provinciale* énonce qu’« un juge reste en fonction tant qu’il en est digne et ne peut en être démis que pour inconduite, négligence de ses devoirs ou inaptitude d’exercer ses fonctions ». L’article 4.2 porte qu’un juge doit prendre sa retraite à l’âge de 75 ans. Enfin, l’article 3.1 déclare qu’un juge jouit de la même immunité et des mêmes privilèges que les juges de la Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick, pour tout acte fait ou omis dans l’exécution de ses devoirs.

Le 1<sup>er</sup> janvier 1988 entre en vigueur la *Loi modifiant la Loi sur la Cour provinciale*, L.N.-B. 1987, ch. 45, qui a notamment pour objet la création des fonctions de juge surnuméraire et l’élimination de celles de juge adjoint. Un juge de la Cour provinciale peut alors choisir de siéger comme juge surnuméraire dans les cas suivants : (i) il a atteint l’âge de 65 ans et a accumulé 15 ans de service; ou (ii) il a atteint l’âge de 60 ans et a accumulé 25 ans de service; ou, enfin, (iii) il a atteint l’âge de 70 ans et a accumulé 10 ans de service. Comme ces conditions d’admissibilité au poste de juge surnuméraire correspondent exactement aux conditions d’admissibilité au paiement d’une pension de retraite équivalant à 60 p. 100 du plein traitement, elles offrent un choix supplémentaire aux juges de la Cour provinciale qui remplissent ces conditions. Ils peuvent alors soit prendre leur retraite et toucher leur pension, soit continuer à siéger comme juge à temps plein, soit siéger comme juge surnuméraire. Le paragraphe 4.1(5) de la *Loi sur la Cour provinciale* dit qu’un juge surnuméraire doit demeurer disponible afin de remplir les tâches qui lui sont assignées « à l’occasion » par le juge en chef. Il est toutefois entendu par tous qu’un juge surnuméraire de la Cour

however, that while a supernumerary judge of the Provincial Court received a salary and fringe benefits equivalent to those given to judges sitting full time, he or she was in practice asked to take on only about 40 percent of the usual workload of a full-time judge.

4

On April 1, 1995, ss. 1 through 8 of the *Act to Amend the Provincial Court Act*, S.N.B. 1995, c. 6 (also called “Bill 7”), came into force. Section 2 provided for the straight abolition of the system of supernumerary judges and s. 3 provided for its replacement by a panel of retired judges sitting at the request of the Chief Judge or the Associate Chief Judge and paid on a *per diem* basis. Also, the supernumerary judges then in office were faced with a choice of retiring or beginning to sit full time again (s. 9(1)). They were required to give notice to the government of their decision before April 1, 1995. The legislation did not contain a so-called “grandfather” clause that would have allowed the supernumerary judges in office at that time as well as the other judges of the Provincial Court appointed before Bill 7 came into force to retain the privileges conferred upon them by law. According to the appellant, the government’s decision to abolish the position of supernumerary judge was made for reasons of efficiency and flexibility as well as for economic and financial reasons. Thus, in its plea, it stated that “[t]he repeal of the supernumerary provisions by Bill 7 was a legislative initiative undertaken in the context of overall public fiscal restraint and a reasonable attempt to improve the utilization of resources and cost effectiveness in the administration of the Provincial Court”.

5

The respondent Judge Douglas E. Rice joined the provincial judiciary on August 16, 1971. On July 2, 1992, upon reaching the age of 65 years and after sitting for more than 15 years, he was entitled to retire and to receive his pension. Rather than doing so, he decided to exercise his right to sit as a supernumerary judge, which he did starting on April 30, 1993. On April 2, 1995, after Bill 7 became law, he was forced, against his will, to return to a full-time judicial office. He finally retired on October 15, 1997 and asked to be placed on the new panel of judges paid on a *per diem* basis starting on December 4 of

provinciale, s’il bénéficie d’un salaire et d’avantages sociaux équivalents à ceux d’un juge à temps plein, n’est en pratique appelé à remplir qu’environ 40 p. 100 de la charge de travail normale à temps plein.

Le 1<sup>er</sup> avril 1995 entrent en vigueur les art. 1 à 8 de la *Loi modifiant la Loi sur la Cour provinciale*, L.N.-B. 1995, ch. 6 (« Loi 7 »). L’article 2 prévoit l’abolition pure et simple du système de juges surnuméraires et l’art. 3 son remplacement par un tableau de juges à la retraite, siégeant sur demande du juge en chef ou du juge en chef adjoint et rémunérés sur une base journalière. De plus, les juges surnuméraires alors en poste doivent choisir soit de prendre leur retraite soit de recommencer à siéger à temps complet (par. 9(1)). Leur décision doit être communiquée au gouvernement avant le 1<sup>er</sup> avril 1995. La législation ne contient pas de clause dite « de droits acquis », qui permettrait aux juges surnuméraires alors en poste ainsi qu’aux autres juges de la Cour provinciale nommés avant l’entrée en vigueur de la Loi 7 de conserver les privilèges qui leur avaient été conférés par la loi. Selon l’appelante, la décision du gouvernement d’abolir le poste de juge surnuméraire était motivée par des raisons d’efficacité et de flexibilité, ainsi que par des raisons économiques et financières. Son argumentation était que [TRADUCTION] « l’abrogation des dispositions de la Loi 7 relatives aux juges surnuméraires était une initiative législative prise dans le contexte de mesures générales de réduction des dépenses publiques et une tentative raisonnable d’améliorer l’utilisation des ressources et l’efficacité financière de l’administration de la Cour provinciale ».

Le juge Douglas E. Rice, intimé, accède à la magistrature provinciale le 16 août 1971. Le 2 juillet 1992, ayant atteint l’âge de 65 ans et exercé les fonctions de juge durant plus de 15 ans, il est en droit de prendre sa retraite et de recevoir sa pension. Au lieu de cela, il décide d’exercer son droit de siéger comme juge surnuméraire, ce qu’il fait à partir du 30 avril 1993. Le 2 avril 1995, après l’adoption de la Loi 7, il doit, contre son gré, recommencer à siéger à temps plein. Il prend finalement sa retraite le 15 octobre 1997 et demande à être inscrit au nouveau tableau de juges rémunérés sur une base journalière

that year. In his written submissions, Judge Rice mentioned that he had organized his financial and personal affairs in light of the conditions applying to his duties as a supernumerary judge.

The respondent Judge Ian P. Mackin joined the provincial judiciary on October 17, 1962. On October 17, 1987, upon reaching the age of 60 years and after accumulating more than 25 years of service, he acquired the right to receive his pension. Nevertheless, on August 15, 1988, he decided, like Judge Rice, to sit as a supernumerary judge. It appears that this reorganization of his judicial duties enabled him to plan the use of his time in such a way that he was able to spend several winters in Australia. Since he did not express his intentions following the enactment of Bill 7, Judge Mackin was deemed, in accordance with s. 9(1) of the Act, to have resumed his duties as a full-time judge. He still held this office as at the date of the hearing before this Court.

Following the coming into force of Bill 7, the two respondents instituted separate proceedings in the New Brunswick courts. Judge Mackin officially informed the government of his intention to bring legal proceedings on April 25, 1995, while Judge Rice submitted his written pleadings on June 24, 1997. The respondents challenged the constitutionality of the legislation abolishing the position of supernumerary judge, arguing that it affected the components of tenure and financial security that form part of judicial independence. Damages and payment of solicitor-client costs were also claimed. In this Court, both cases were joined and argued at the same time.

### III. Judgments Under Appeal

#### A. *New Brunswick Court of Queen's Bench*

- (1) *Mackin v. New Brunswick (Minister of Finance)* (1998), 202 N.B.R. (2d) 324

Deschênes J. began by noting the three essential conditions (financial security, security of tenure and administrative independence) and the two

à partir du 4 décembre suivant. Dans sa plaidoirie écrite, le juge Rice mentionne qu'il a organisé ses affaires financières et personnelles en fonction des conditions liées à ses fonctions de juge surnuméraire.

Le juge Ian P. Mackin, intimé, accède à la magistrature provinciale le 17 octobre 1962. Le 17 octobre 1987, ayant atteint l'âge de 60 ans et plus de 25 ans de service, il acquiert le droit de toucher sa pension. Néanmoins, le 15 août 1988, il décide, comme le juge Rice, de siéger comme juge surnuméraire. Il appert que ce réaménagement de ses fonctions judiciaires lui a permis de planifier son emploi du temps de façon à passer plusieurs hivers en Australie. N'ayant pas communiqué ses intentions après l'adoption de la Loi 7, le juge Mackin était réputé, conformément au par. 9(1) de cette loi, avoir repris ses fonctions de juge à temps plein. Il occupait toujours ces fonctions à la date de l'audience devant notre Cour.

Dans le sillage de l'entrée en vigueur de la Loi 7, les deux intimés engagent des procédures séparées devant les tribunaux du Nouveau-Brunswick. Le juge Mackin communique officiellement au gouvernement son intention d'entamer des procédures judiciaires le 25 avril 1995, tandis que le juge Rice produit sa plaidoirie écrite le 24 juin 1997. Les intimés mettent notamment en cause la constitutionnalité de la législation abolissant le poste de juge surnuméraire, plaidant qu'elle porte atteinte aux composantes d'inamovibilité et de sécurité financière propres à l'indépendance judiciaire. Ils demandent aussi des dommages-intérêts et le paiement de dépens entre avocat et client. Devant notre Cour, les deux dossiers sont joints et plaidés simultanément.

### III. Les décisions antérieures

#### A. *Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick*

- (1) *Mackin c. Nouveau-Brunswick (Ministre des Finances)* (1998), 202 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 324

Le juge Deschênes rappelle d'abord les trois conditions essentielles (la sécurité financière, l'inamovibilité et l'indépendance administrative) ainsi que

dimensions (individual and institutional) of judicial independence as set out by this Court in *Valente v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 673, and in *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, [1997] 3 S.C.R. 3 (“*Provincial Court Judges Reference*”), in particular. He also mentioned that the judges, whether appointed before or after the creation of the position of supernumerary judge, had definitely developed certain expectations because of the existence of the position. Thus, they were able to plan their professional and financial future accordingly and the facts show that some of them acted in this way. He therefore concluded that, like their pension plan, the existence of the position of supernumerary judge constituted a genuine financial benefit for the judges of the Provincial Court.

9

On the other hand, he was of the opinion that the office of supernumerary judge also had elements that related to the condition of security of tenure, especially in the sense that a supernumerary judge continued to enjoy the same financial benefits as a full-time judge and was forced to take mandatory retirement at the age of 75. On the basis of the test developed in *Valente*, *supra*, at p. 698 — namely, that security of tenure requires “tenure . . . that is secure against interference by the Executive or other appointing authority in a discretionary or arbitrary manner” —, Deschênes J. considered, however, that the legislative abolition of the position of supernumerary judge was not equivalent, strictly speaking, to a dismissal of the supernumerary judges then in office. Consequently, the individual dimension of the condition of security of tenure had not been infringed. However, he added that in terms of both security of tenure and financial security, the issue was institutional in nature rather than individual. Thus, it is not so much the content of the impugned legislation as the process surrounding its enactment that was constitutionally dubious.

10

Starting with the finding that the office of supernumerary judge constituted a financial benefit for the judges of the Provincial Court, Deschênes J. was of the view that the Legislative Assembly of New Brunswick should have submitted its decision to abolish this position to an independent, effective and

les deux dimensions (individuelle et institutionnelle) de l’indépendance de la magistrature, telles qu’exposées par notre Cour, notamment dans *Valente c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 673, et le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3 (« *Renvoi : Juges de la Cour provinciale* »). Il mentionne ensuite que les juges nommés tant avant qu’après la création du poste de juge surnuméraire avaient certainement fondé certaines attentes sur son existence. Aussi pouvaient-ils planifier leur avenir professionnel et financier en conséquence, et les faits démontrent que certains l’ont fait. Il conclut donc qu’au même titre que leur régime de pension, l’existence du poste de juge surnuméraire constituait un important avantage financier pour les juges de la Cour provinciale.

D’autre part, il est d’avis que le statut de juge surnuméraire comportait aussi des éléments liés à l’inamovibilité, notamment en ce qu’un juge surnuméraire continuait de bénéficier des mêmes avantages financiers qu’un juge à temps plein et qu’il était soumis à la retraite obligatoire à l’âge de 75 ans. Le juge Deschênes, se fondant sur le critère élaboré dans *Valente*, p. 698, selon lequel l’inamovibilité requiert « que la charge soit à l’abri de toute intervention discrétionnaire ou arbitraire de la part de l’exécutif ou de l’autorité responsable des nominations », considère cependant que l’abolition par la législature du statut de surnuméraire n’équivalait pas à proprement parler à une révocation des juges surnuméraires alors en fonction. Par conséquent, la dimension individuelle de la condition d’inamovibilité n’avait pas été atteinte. Cependant, il ajoute que, tant pour l’inamovibilité que pour la sécurité financière, la question se situe au niveau institutionnel plutôt qu’individuel. Aussi n’est-ce pas tant le contenu de la législation contestée que le processus de son adoption qui est constitutionnellement douteux.

Ayant conclu que le poste de juge surnuméraire constituait un avantage financier pour les juges de la Cour provinciale, le juge Deschênes est d’avis que la législature du Nouveau-Brunswick devait soumettre sa décision d’abolir ce poste à une commission indépendante, efficace et objective conformément à

objective commission in accordance with what was prescribed in the *Provincial Court Judges Reference*. In fact, the decision was political in nature in two respects. First, it was informed by classic objectives of general public policy: spending cuts and a more efficient administration of justice. It also raised the spectre of interference by the legislative branch in the independence of the judiciary by means of financial manipulation. As a result, approval by a commission became necessary in order to ensure that the judiciary would not let itself — or appear to let itself — be dragged onto the political stage and at the same time jeopardize its independence. In fact, if the situation were otherwise, a reasonable person informed of all the circumstances would conclude that there was an insufficient degree of independence.

Moreover, Deschênes J. was of the opinion that this violation of the constitutional guarantees of independence could not be justified under s. 1 of the *Charter*. Because the violation consisted of a failure to refer the matter to an independent, effective and objective commission, this failure itself must be demonstrably justified. The government merely raised a defence of the reasonably justified nature of the legislation. Whether the legislation was justified or not, Deschênes J. felt that the amendment had been made arbitrarily without any real consultation with the judges affected. Finally, he mentioned that the lack of a grandfather clause was unfair to the judges of the Provincial Court generally, on the one hand, and even more unfair to those judges who sat as supernumeraries, on the other.

Consequently, Deschênes J. declared that s. 2 of the *Act to Amend the Provincial Court Act* was unconstitutional, ordered that the question of the abolition of the office of supernumerary judge be referred immediately to the existing salary commission and suspended the declaration of unconstitutionality until the commission had issued a report on the question.

On the other hand, Deschênes J. refused to award damages to Judge Mackin for the violation of judicial independence by the provincial legislature. First, he noted that s. 24(1) of the *Charter* did not apply because Judge Mackin had not been the

ce que prescrit le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*. En effet, cette décision était de nature politique, et ce à deux égards. D'abord elle visait des objectifs classiques de politique générale d'intérêt public : la réduction des dépenses et une meilleure efficacité de l'administration de la justice. Ensuite, elle évoquait le spectre de l'ingérence du pouvoir législatif dans l'indépendance de la magistrature par le biais de la manipulation financière. De ce fait, le passage par une commission devenait nécessaire afin d'éviter que le judiciaire ne se laisse — ou ne paraisse se laisser — entraîner sur la scène politique et ne mette du même coup son indépendance en péril. En effet, s'il en était autrement, une personne raisonnable informée de toutes les circonstances conclurait à un degré insuffisant d'indépendance.

Par ailleurs, le juge Deschênes est d'avis que cette atteinte aux garanties constitutionnelles d'indépendance ne peut être justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*. Puisque l'atteinte consiste à ne pas avoir eu recours à une commission indépendante, efficace et objective, c'est cette omission qui doit être raisonnablement justifiée. Le gouvernement s'est contenté d'invoquer en défense le caractère raisonnablement justifié de la législation. Que la loi soit justifiée ou non, le juge Deschênes considère que la modification a été faite de manière arbitraire, sans véritable consultation des juges affectés. Enfin, il mentionne que l'absence d'une clause de droits acquis était injuste pour l'ensemble des juges de la Cour provinciale et encore plus injuste pour les juges surnuméraires.

Par conséquent, le juge Deschênes déclare inconstitutionnel l'art. 2 de la *Loi modifiant la Loi sur la Cour provinciale*, ordonne que la question de l'abolition du poste de juge surnuméraire soit immédiatement soumise à la commission de la rémunération existante, et suspend la déclaration d'inconstitutionnalité jusqu'au dépôt de son rapport sur la question.

Par ailleurs, le juge Deschênes refuse d'accorder des dommages-intérêts au juge Mackin pour l'atteinte portée à l'indépendance judiciaire par la législature provinciale. D'abord, il souligne que le par. 24(1) de la *Charte* est inapplicable, parce que

11

12

13

victim of a violation or infringement of his rights or freedoms protected by the *Charter*. Second, the general rule of public law, as set out in *Guimond v. Quebec (Attorney General)*, [1996] 3 S.C.R. 347, states that damages will not be awarded for the enactment of legislation that is subsequently declared to be unconstitutional, except in the event of bad faith or other wrongful conduct on the part of government institutions.

14 Finally, on the question of costs, Deschênes J. stated that notwithstanding the use of disputed means, Judge Mackin was advancing the legitimate cause of protecting the independence of the judiciary and that he had been partially vindicated in this regard. He accordingly ordered that he be reimbursed for his costs on a party-and-party basis.

(2) *Rice v. New Brunswick*, [1998] N.B.J. No. 226 (QL)

15 Deschênes J. applied the same reasoning to the situation of Judge Rice. He also rejected Judge Rice's argument to the effect that the legislation abolishing the office of supernumerary had been enacted for ulterior or wrongful reasons.

B. *New Brunswick Court of Appeal*

(1) *Rice v. New Brunswick* (1999), 235 N.B.R. (2d) 1

(a) *Ryan J.A.*

16 Ryan J.A. viewed the actions of the provincial government as a violation of the concept of judicial independence. He began by finding that the office of supernumerary judge was a genuinely separate judicial office as opposed to a mere status or position. He then expressed the view that the elimination of the position of supernumerary judge had violated both the condition of financial security and that of security of tenure.

17 According to Ryan J.A., financial security was violated in both its individual and institutional dimensions. With respect to judges who were performing supernumerary duties at the time, their

le juge Mackin n'a pas été victime d'une violation ou d'une négation de ses droits ou libertés garantis par la *Charte*. Ensuite, la règle générale de droit public énoncée dans *Guimond c. Québec (Procureur général)*, [1996] 3 R.C.S. 347, dit qu'il n'y a pas lieu d'accorder des dommages-intérêts en raison de l'adoption d'une loi subséquentement déclarée inconstitutionnelle, sauf en cas de mauvaise foi ou autre conduite fautive de la part des institutions gouvernementales.

Enfin, sur la question des dépens, le juge Deschênes mentionne que, malgré l'utilisation de moyens contestés, le juge Mackin poursuivait la cause légitime de la protection de l'indépendance judiciaire et que raison lui a partiellement été donnée à cet égard. Il ordonne donc que ses dépens lui soient remboursés sur la base des frais entre parties.

(2) *Rice c. Nouveau-Brunswick*, [1998] A.N.-B. n° 226 (QL)

Le juge Deschênes applique le même raisonnement à la situation du juge Rice. Il rejette aussi son argument selon lequel la législation abolissant le poste de surnuméraire aurait été adoptée pour des motifs détournés ou fautifs.

B. *Cour d'appel du Nouveau-Brunswick*

(1) *Rice c. Nouveau-Brunswick* (1999), 235 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 1

(a) *Le juge Ryan*

Le juge Ryan voit dans les agissements du gouvernement provincial une atteinte à la notion d'indépendance judiciaire. Il commence par déclarer que le poste de juge surnuméraire constitue une véritable charge judiciaire distincte par opposition à un simple « statut » ou « poste ». Il exprime ensuite l'opinion que l'élimination du poste de juge surnuméraire a atteint à la fois la condition de sécurité financière et celle d'inamovibilité.

Selon le juge Ryan, la sécurité financière a été atteinte tant dans sa dimension individuelle qu'institutionnelle. Dans le cas des juges surnuméraires en poste, la sécurité financière a été touchée dans



financial security was affected in its individual dimension whereas in respect of the other judges of the Provincial Court, it was affected in its institutional dimension. He also concluded that there was in fact political interference as a result of financial manipulation. By contrast, he asserted that the guarantee of security of tenure was affected only in its individual dimension because, for the supernumerary judges in office at that time, the abolition of their positions was equivalent to an arbitrary and premature removal.

Since there was a violation of financial security, Ryan J.A. agreed with the trial judge in stating that the case should at the very least have been submitted to an independent, effective and objective commission. However, given his further findings concerning the violation of the condition of security of tenure, he felt that a referral to the existing commission would not be sufficient and that the Act quite simply had to be declared invalid. In any event, he added that the jurisdiction of this commission — which was limited to examining salaries, pension, vacation and sick leave benefits (s. 22.03(1) of the *Provincial Court Act*) — did not extend to the question of the abolition of the position of supernumerary judge.

Moreover, Ryan J.A. felt that the legislation could not be justified under s. 1. First, he maintained that judicial independence went beyond the provisions of the *Charter* and that an attack on an institution that was so fundamental to the Canadian constitutional system was well and truly unjustifiable. He then referred to the arbitrary and unfair nature of the government's actions. Finally, he noted that the lack of a grandfather clause for the benefit of the supernumerary judges and the other judges of the Provincial Court precluded any claim that the violation of judicial independence was minimal.

Concerning the awarding of damages, Ryan J.A. noted that the case related to an exceptional situation involving a veritable attack by the legislative and executive branches against the judiciary. The government of the time could not have been oblivious to what it was doing and must have been aware of the effects its decision would have on the independence of the judiciary. He concluded accordingly

sa dimension individuelle, alors que dans le cas des autres juges de la Cour provinciale, elle a été touchée dans sa dimension institutionnelle. Il conclut aussi qu'il y a eu en fait interférence politique par le biais de la manipulation financière. En revanche, il affirme que la garantie d'inamovibilité n'a été altérée que dans sa dimension individuelle, c'est-à-dire que, dans le cas des juges surnuméraires alors en fonction, l'abolition de leur poste équivalait à une révocation arbitraire et avant terme.

Comme il y a eu atteinte à la sécurité financière, le juge Ryan s'accorde avec le juge de première instance pour dire que l'affaire aurait à tout le moins dû être soumise à une commission indépendante, efficace et objective. Cependant, vu ses conclusions supplémentaires quant à l'atteinte à la condition d'inamovibilité, il estime qu'un renvoi à la commission existante ne suffit pas et que la Loi doit être déclarée invalide. De toute façon, ajoute-t-il, la compétence de cette commission se limite à l'examen des salaires, pensions, vacances et congés de maladie (par. 22.03(1) de la *Loi sur la Cour provinciale*) et ne s'étend pas à la question de l'élimination du poste de juge surnuméraire.

Par ailleurs, le juge Ryan considère que la législation ne saurait être justifiée en vertu de l'article premier. D'abord, il soutient que l'indépendance judiciaire va au-delà des dispositions de la *Charte* et que l'attaque d'une institution si fondamentale au système constitutionnel canadien est totalement injustifiable. Puis il parle du caractère arbitraire et injuste des mesures gouvernementales. Enfin, il note que l'absence de clause de droits acquis bénéficiant aux juges surnuméraires et aux autres juges de la Cour provinciale réfute tout argument que l'atteinte à l'indépendance judiciaire est minimale.

Quant à l'octroi de dommages-intérêts, le juge Ryan souligne qu'il s'agit en l'espèce d'une situation exceptionnelle, mettant en cause une véritable attaque des pouvoirs législatif et exécutif contre le judiciaire. Le gouvernement de l'époque savait certainement ce qu'il faisait et devait être conscient des effets de sa décision sur l'indépendance de la magistrature. Il conclut qu'il convient de mettre

18

2002 SCC 13 (CanLII)

19

20

that it was necessary to set aside the principle of qualified government immunity referred to in *Guimond, supra*. Consequently, neither negligence nor bad faith necessarily had to be established. Furthermore, there was a direct causal link between the violation of the rights of judges and the harm sustained. Thus, damages could be awarded under s. 24(1) of the *Charter*, or because of the duty of mutual respect owed by the different branches of government to one another. In the alternative, Ryan J.A. considered that the failure of the then-Minister of Justice to keep the promise made to the provincial judges to refer the legislation eliminating the office of supernumerary judge to the Law Amendments Committee constituted sufficient evidence of bad faith justifying the award of damages. However, he decided to refer the question of determining the appropriate amount back to the trial judge.

21 Finally, Ryan J.A. ordered that Judge Rice be paid his legal costs on a solicitor-client basis.

(b) *Drapeau J.A.*

22 Drapeau J.A. concurred with Ryan J.A. He nevertheless made a number of comments of his own on the question of damages. He began by expressing his agreement with Ryan J.A. that evidence of bad faith was not required in order for damages to be awarded in this case. The individual dimension of judicial independence was at issue and both the public and the supernumerary judges personally bore the cost of the provincial government's decision unilaterally to abolish the office of supernumerary judge. He added that the legislation was enacted despite a clear awareness of its effects on the independence of the judiciary and on the supernumerary judges. He accordingly concurred with Ryan J.A. in finding that the traditional rules concerning the award of damages in constitutional proceedings should be set aside. Damages should be awarded not only to compensate the supernumerary judges but also to discourage any other attempt at legislative interference with judicial independence.

de côté le principe de l'immunité gouvernementale qualifiée mentionné dans *Guimond*, précité. Par conséquent, ni la négligence ni la mauvaise foi ne devaient nécessairement être démontrées. De plus, il existe un lien causal direct entre l'atteinte aux droits des juges et le préjudice subi. On peut donc accorder des dommages-intérêts en vertu du par. 24(1) de la *Charte*, ou encore en raison de l'obligation de respect mutuel que se doivent les différentes branches du gouvernement. Subsidiairement, le juge Ryan considère que le manquement du ministre de la Justice de l'époque à la promesse faite aux juges provinciaux de soumettre la législation éliminant le poste de juge surnuméraire au Comité de modification des lois constitue une preuve suffisante de mauvaise foi justifiant l'octroi de dommages-intérêts. Il décide toutefois de renvoyer la question de la détermination du montant approprié au juge de première instance.

Enfin, le juge Ryan ordonne l'adjudication au juge Rice des frais entre avocat et client.

(b) *Le juge Drapeau*

Le juge Drapeau souscrit à l'opinion du juge Ryan. Il offre néanmoins quelques commentaires de son cru sur la question des dommages-intérêts. Dans un premier temps, il est d'accord avec le juge Ryan pour dire qu'une preuve de mauvaise foi n'était pas requise pour l'octroi de dommages-intérêts en l'espèce. La dimension individuelle de l'indépendance judiciaire a été touchée, et tant le public que les juges surnuméraires personnellement ont fait les frais de la décision du gouvernement provincial d'abolir unilatéralement le poste de juge surnuméraire. Il ajoute que la législation a été adoptée malgré une connaissance manifeste de ses effets sur l'indépendance judiciaire et sur les juges surnuméraires. Il s'accorde donc avec le juge Ryan pour conclure que les règles traditionnelles relatives à l'octroi de dommages-intérêts en matière constitutionnelle devraient être écartées. Des dommages-intérêts devraient être alloués non seulement pour compenser les juges surnuméraires, mais également pour décourager toute autre tentative d'ingérence législative dans l'indépendance judiciaire.

(c) *Daigle C.J.N.B., dissenting*

Daigle C.J.N.B. examined each of the first two conditions of judicial independence in order to determine whether they were violated by the enactment of Bill 7. His analysis focused first on the question of financial security. In his opinion, it was compromised in that the abolition of the office of supernumerary judge was likely to affect the judges' planning of the conditions for their retirement. Thus, although the situation did not involve a reduction as such in their net salary — since they retained the possibility of earning the equivalent of a full-time salary — the fact remained that the judges of the Provincial Court could legitimately rely on the existence of such a position in order to make certain plans of an economic and financial nature.

According to Daigle C.J.N.B., however, the guarantee of financial security was affected only in its institutional dimension. According to the principles set out in *Provincial Court Judges Reference, supra*, the Legislative Assembly of New Brunswick had a duty to refer the question of the elimination of the office of supernumerary judge to an independent, effective and objective commission. However, he noted that there was no evidence in the case to suggest that there might have been any attempt at economic interference on the part of the legislature at the expense of the judges of the Provincial Court.

Daigle C.J.N.B. was, moreover, of the view that the constitutional guarantees of security of tenure were not infringed since it was possible for the supernumerary judges to resume their duties full time. An analysis of the *Provincial Court Act* supported him in this conclusion. First, he noted that s. 1 of the Act defined “judge” as including both a judge and a supernumerary judge. He added that s. 6 provided that a judge should hold office during good behaviour and could be removed from office only for misconduct, neglect of duty or inability to perform his duties. He also noted that a judge did not have to retire in order to become supernumerary. Rather, a supernumerary judge continued to exercise his duties as a judge of the Provincial Court until retiring. In short, Daigle C.J.N.B. found that there was no separate judicial office relating to the

(c) *Le juge en chef Daigle, dissident*

Le juge en chef Daigle examine chacune des deux premières conditions de l'indépendance judiciaire, afin de déterminer si elles ont été violées par l'adoption de la Loi 7. Son analyse se porte d'abord sur la question de la sécurité financière. À son avis, elle a été compromise en ce que l'abolition du poste de juge surnuméraire était susceptible d'altérer la planification par les juges des conditions de leur retraite. Bien qu'il ne s'agisse pas là à proprement parler d'une réduction de leur salaire net, puisqu'ils conservaient la possibilité de recevoir l'équivalent d'un traitement à temps plein, il demeure que les juges de la Cour provinciale pouvaient légitimement compter sur l'existence d'un tel poste dans leurs planifications d'ordre économique et financier.

Selon le juge en chef Daigle, toutefois, la garantie de sécurité financière a été touchée dans sa dimension institutionnelle uniquement. Suivant les enseignements du *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, il était du devoir de la législature du Nouveau-Brunswick de soumettre la question de l'élimination du poste de juge surnuméraire à une commission indépendante, efficace et objective. Il souligne cependant qu'aucune preuve en l'espèce ne permet de croire qu'il y a eu tentative d'ingérence économique de la part du législatif aux dépens des juges de la Cour provinciale.

Le juge en chef Daigle est par ailleurs d'avis que les garanties constitutionnelles d'inamovibilité n'ont pas été touchées puisque les juges surnuméraires pouvaient reprendre leurs fonctions à temps plein. L'analyse de la *Loi sur la Cour provinciale* le conforte dans cette conclusion. Il mentionne d'abord que l'art. 1 de cette loi définissait le terme « juge » comme désignant un juge et un juge surnuméraire. Il ajoute que son art. 6 énonce qu'un juge reste en fonction « tant qu'il en est digne et ne peut en être démis que pour inconduite, négligence de ses devoirs ou inaptitude d'exercer ses fonctions ». Il fait par ailleurs remarquer qu'un juge n'avait pas à prendre sa retraite pour devenir surnuméraire. Le juge surnuméraire continuait à exercer ses fonctions de juge de la Cour provinciale jusqu'à ce qu'il prenne sa retraite. Somme toute, le juge en

23

24

25

office of supernumerary judge. Consequently, the abolition of this position was of no consequence in terms of the security of tenure of the judges of the Provincial Court.

26 He was of the opinion, moreover, that the violation of the institutional guarantees of financial security was not justified under s. 1 of the *Charter*, since the government did not direct its argument to the legitimacy of its decision to ignore its duty to refer the question to an independent, effective and objective commission.

27 On the subject of damages, Daigle C.J.N.B. proceeded to apply the general rules governing the liability in tort of government institutions for enacting legislation that is subsequently declared unconstitutional. Thus, he was of the view that in such cases, damages would be awarded only in very rare instances, including where an act was passed in bad faith or for unworthy reasons. A bare allegation of unconstitutionality could not, on the other hand, justify an award of damages. In this case, not only was the refusal of the Minister of Justice to honour his promise to submit the legislative amendments to the Law Amendments Committee not alleged in the pleadings but, moreover, it does not support a finding of bad faith.

28 Daigle C.J.N.B. added that any relief under s. 24(1) of the *Charter* constituted a personal right that could be exercised only by a person whose fundamental rights had been violated. In this situation, only the institutional dimension of judicial independence was at issue. Furthermore, judicial independence exists for the benefit of the litigants and not for that of the judges. Finally, and in any event, he was of the opinion that a claim for damages could not succeed because the province enacted the legislation in good faith and in accordance with the constitutional teachings of the time. In fact, when Bill 7 came into force, the decision in *Provincial Court Judges Reference*, *supra*, had not yet been rendered.

chef Daigle constate qu'il n'existait pas de charge judiciaire distincte s'attachant au poste de juge surnuméraire. Par conséquent l'abolition de ce poste n'était d'aucune conséquence sur l'inamovibilité des juges de la Cour provinciale.

Il est par ailleurs d'avis que l'atteinte aux garanties institutionnelles de la sécurité financière ne saurait être justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*, puisque le gouvernement n'a pas présenté d'argument sur la légitimité de sa décision de passer outre son obligation de soumettre la question à une commission indépendante, efficace et objective.

Quant à l'octroi de dommages-intérêts, le juge en chef Daigle procède à une application des règles générales de la responsabilité délictuelle des institutions gouvernementales pour l'adoption d'une loi subséquemment déclarée inconstitutionnelle. Il estime que des dommages-intérêts ne seront accordés qu'en de très rares cas, notamment lorsqu'une loi aura été adoptée de mauvaise foi ou pour des raisons indues. Une simple allégation d'inconstitutionnalité ne saurait par contre justifier l'attribution de dommages-intérêts. Or, en l'espèce, non seulement le refus du ministre de la Justice d'honorer sa promesse de soumettre les modifications législatives au Comité de modification des lois n'a-t-il pas été allégué dans les procédures, mais il ne permet pas, au surplus, de conclure à la présence de mauvaise foi.

Le juge en chef Daigle ajoute que toute réparation en vertu du par. 24(1) de la *Charte* constitue un droit personnel qui ne peut être exercé que par une personne dont les droits fondamentaux ont été violés. Or, dans la présente situation, seule la dimension institutionnelle de l'indépendance judiciaire est en cause. En outre, l'indépendance judiciaire existe pour le bénéfice des justiciables et non pour celui des juges. Enfin, il est d'avis de toute façon qu'une demande de dommages-intérêts ne pourrait réussir parce que la province a adopté la législation de bonne foi et en conformité avec les paramètres constitutionnels de l'époque. En effet, au moment de l'entrée en vigueur de la Loi 7, la décision dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale* n'avait pas encore été rendue.

Because of the infringement of the institutional dimension of financial security, Daigle C.J.N.B. declared Bill 7 to be unconstitutional. However, he ordered a suspension of this declaration for a period of six months to allow the province to correct its approach. He refrained from referring the matter to the existing salary commission since the province could rectify the problem by other means.

Finally, he agreed with the trial judge's opinion that the award of costs as between solicitor and client was quite simply not appropriate in this case. As far as the appeal proceedings were concerned, since each party should, in his view, be successful in part, he would have ordered that they pay their own costs.

(2) *Mackin v. New Brunswick (Minister of Justice)* (1999), 40 C.P.C. (4th) 107

All three judges in the Court of Appeal adopted their reasoning in *Rice* for the decision in *Mackin*.

#### IV. Relevant Statutory Provisions

*Provincial Court Act*, R.S.N.B. 1973, c. P-21 (as of March 30, 1995)

**4.1(1)** A judge appointed under subsection 2(1) may elect to become a supernumerary judge upon meeting the requirements under this Act.

**4.1(2)** Where a judge appointed under subsection 2(1) intends to become supernumerary, the judge shall give notice to the Minister of election two months prior to the effective date specified in the notice, being a day on which the judge will be eligible to so elect, and the judge shall, effective on that day, be deemed to have elected and given notice on that day.

**4.1(3)** Where a judge appointed under subsection 2(1) has notified the Minister of the judge's election to give up regular judicial duties and hold office only as a supernumerary judge, the judge shall upon the effective date hold the office of supernumerary judge and shall be paid the salary annexed to that office until the judge ceases to hold office.

**4.1(4)** A judge appointed under subsection 2(1) may elect to hold office as a supernumerary judge upon

À cause de l'atteinte à la dimension institutionnelle de la sécurité financière, le juge en chef Daigle déclare la Loi 7 inconstitutionnelle. Il ordonne cependant une suspension de cette déclaration pour une période de six mois afin de permettre à la province de prendre des mesures correctives. Il s'abstient de renvoyer la question à la commission de la rémunération existante parce que la province pourrait corriger la situation par d'autres moyens.

Enfin, il est d'accord avec le juge de première instance que l'adjudication des dépens entre avocat et client n'est tout simplement pas appropriée en l'espèce. Quant aux procédures en appel, comme chaque partie devrait selon lui avoir partiellement gain de cause, il aurait ordonné qu'elles supportent leurs dépens respectifs.

(2) *Mackin c. Nouveau-Brunswick (Ministre de la Justice)* (1999), 40 C.P.C. (4th) 107

Les trois juges de la Cour d'appel adoptent leur raisonnement dans l'affaire *Rice* afin de résoudre l'affaire *Mackin*.

#### IV. Les dispositions législatives

*Loi sur la Cour provinciale*, L.R.N.-B. 1973, ch. P-21 (au 30 mars 1995)

**4.1(1)** Un juge nommé en vertu du paragraphe 2(1) peut choisir de devenir juge surnuméraire en satisfaisant aux conditions prévues par la présente loi.

**4.1(2)** Lorsqu'un juge nommé en vertu du paragraphe 2(1) a l'intention de devenir juge surnuméraire, il doit en donner avis au Ministre deux mois avant la date de prise d'effet indiquée dans l'avis, celle-ci étant la date à laquelle le juge peut faire son choix, et le juge doit, à partir de ce jour, être réputé avoir choisi et donné avis à cette date.

**4.1(3)** Lorsqu'un juge nommé en vertu du paragraphe 2(1) a avisé le Ministre de sa décision d'abandonner ses fonctions judiciaires normales et d'occuper seulement le poste de juge surnuméraire, il doit à la date de prise d'effet occuper le poste de juge surnuméraire et recevoir le traitement attaché à ce poste jusqu'à ce qu'il cesse d'occuper son poste.

**4.1(4)** Un juge nommé en vertu du paragraphe 2(1) peut choisir d'occuper un poste de juge surnuméraire lorsqu'il

29

30

31

32

(a) attaining the age of sixty-five years and having continued in judicial office for at least fifteen years,

(a.1) attaining the age of sixty years and having continued in judicial office for at least twenty-five years, or

(b) attaining the age of seventy years and having continued in judicial office for at least ten years.

**4.1(5)** A judge appointed under subsection 2(1) who has elected to hold the office of supernumerary judge shall be available to perform such judicial duties as may be assigned to the judge from time to time by the chief judge or associate chief judge.

**6.** Subject to this Act, a judge holds office during good behaviour and may be removed from office only for misconduct, neglect of duty or inability to perform his duties.

*An Act to Amend the Provincial Court Act, S.N.B. 1995, c. 6*

**1** Subsection 1(1) of the Provincial Court Act, chapter P-21 of the Revised Statutes, 1973, is amended in the definition “judge” by striking out “and a supernumerary judge”.

**2** Section 4.1 of the Act is repealed.

**9(1)** A judge who is a supernumerary judge under the Provincial Court Act immediately before the commencement of this section shall elect, before April 1, 1995, whether to resume the duties of judicial office on a full-time basis or to retire.

**9(2)** An election by a judge under subsection (1) shall be in writing to the Minister of Justice and shall be effective as of April 1, 1995, if no date is specified in the election, or upon the date specified in the election, whichever is the earlier.

**9(3)** If a judge fails to make an election under subsection (1) or if the Minister of Justice fails to receive a notice in writing before April 1, 1995, from a judge pursuant to subsection (2), the judge shall be deemed to have resumed the duties of judicial office on a full-time basis in accordance with the Provincial Court Act, effective April 1, 1995.

## V. Issues

33 On December 12, 2000, the following constitutional questions were stated:

a) atteint l’âge de soixante-cinq ans et a exercé une fonction judiciaire d’une façon continue pendant au moins quinze ans,

a.1) atteint l’âge de soixante ans et a exercé une fonction judiciaire d’une façon continue pendant au moins vingt-cinq ans, ou

b) atteint l’âge de soixante-dix ans et a exercé une fonction judiciaire d’une façon continue pendant au moins dix ans.

**4.1(5)** Un juge nommé en vertu du paragraphe 2(1) qui a choisi d’exercer les fonctions de juge surnuméraire doit être disponible pour exercer les fonctions judiciaires qui peuvent lui être assignées à l’occasion par le juge en chef ou le juge en chef associé.

**6.** Sous réserve de la présente loi, un juge reste en fonction tant qu’il en est digne et ne peut en être démis que pour inconduite, négligence de ses devoirs ou inaptitude d’exercer ses fonctions.

*Loi modifiant la Loi sur la Cour provinciale, L.N.-B. 1995, ch. 6*

**1** Le paragraphe 1(1) de la Loi sur la Cour provinciale, chapitre P-21 des Lois révisées de 1973, est modifié à la définition « juge » par la suppression des mots « , un juge surnuméraire, ».

**2** L’article 4.1 de la Loi est abrogé.

**9(1)** Un juge qui est juge surnuméraire en vertu de la Loi sur la Cour provinciale immédiatement avant l’entrée en vigueur du présent article doit choisir, avant le 1<sup>er</sup> avril 1995, s’il va reprendre ses fonctions de juge à plein temps ou s’il va prendre sa retraite.

**9(2)** Le choix d’un juge prévu au paragraphe (1) doit se faire par écrit au ministre de la Justice et prend effet à compter du 1<sup>er</sup> avril 1995, si aucune date n’a été stipulée dans le choix ou à la date stipulée dans le choix, selon la date qui survient en premier.

**9(3)** Si un juge ne fait pas le choix prévu au paragraphe (1) ou si le ministre de la Justice ne reçoit pas l’avis écrit d’un juge conformément au paragraphe (2) avant le 1<sup>er</sup> avril 1995, le juge est réputé avoir repris ses fonctions de juge à plein temps conformément à la Loi sur la Cour provinciale, à compter du 1<sup>er</sup> avril 1995.

## V. Questions en litige

Les questions constitutionnelles suivantes sont formulées le 12 décembre 2000 :

- |   |  |
|---|--|
| <p>1. Does <i>An Act to Amend the Provincial Court Act</i>, S.N.B. 1995, c. 6, which repealed the supernumerary scheme for Provincial Court judges in New Brunswick, interfere with the judicial tenure and financial security of members of the Provincial Court and thereby violate in whole or in part the principle of judicial independence as guaranteed by:</p> <p>(a) the Preamble of the <i>Constitution Act, 1867</i>, or</p> <p>(b) s. 11(d) of the <i>Canadian Charter of Rights and Freedoms</i>?</p> <p>2. Does <i>An Act to Amend the Provincial Court Act</i>, S.N.B. 1995, c. 6, which repealed the supernumerary scheme for Provincial Court judges in New Brunswick, and which was enacted without reference to an independent remuneration commission, thereby violate in whole or in part the principle of judicial independence as guaranteed by:</p> <p>(a) the Preamble of the <i>Constitution Act, 1867</i>, or</p> <p>(b) s. 11(d) of the <i>Canadian Charter of Rights and Freedoms</i>?</p> <p>3. If the answer to question 1(b) or question 2(b) is yes, is the Act demonstrably justified as a reasonable limit prescribed by law under s. 1 of the <i>Charter</i>?</p> | <p>1. La <i>Loi modifiant la Loi sur la Cour provinciale</i>, L.N.-B. 1995, ch. 6, qui a abrogé le système surnuméraire des juges de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick, porte-t-elle atteinte au mandat judiciaire et à la sécurité financière des membres de la Cour provinciale et, en conséquence, contrevient-elle en totalité ou en partie au principe de l'indépendance judiciaire garanti, selon le cas, par :</p> <p>(a) le préambule de la <i>Loi constitutionnelle de 1867</i>,</p> <p>(b) l'alinéa 11d) de la <i>Charte canadienne des droits et libertés</i>?</p> <p>2. La <i>Loi modifiant la Loi sur la Cour provinciale</i>, L.N.-B. 1995, ch. 6, qui a abrogé le système surnuméraire des juges de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick, et qui a été adoptée sans référence à une commission indépendante de rémunération, en conséquence, contrevient-elle en totalité ou en partie au principe de l'indépendance judiciaire garanti, selon le cas, par :</p> <p>(a) le préambule de la <i>Loi constitutionnelle de 1867</i>,</p> <p>(b) l'alinéa 11d) de la <i>Charte canadienne des droits et libertés</i>?</p> <p>3. Si la réponse à la question 1(b) ou à la question 2(b) est oui, s'agit-il d'une Loi dont la justification peut se démontrer en tant que limite raisonnable prévue par une règle de droit en vertu de l'article premier de la <i>Charte</i>?</p> |
|---|--|

## VI. Analysis

### A. *Constitutional Questions*

#### (1) Introduction: Judicial Independence

Judicial independence is essential to the achievement and proper functioning of a free, just and democratic society based on the principles of constitutionalism and the rule of law. Within the Canadian Constitution, this fundamental value has its source in s. 11(d) of the *Charter* and in the Preamble to the *Constitution Act, 1867*, which states that the Constitution of Canada shall be “similar in Principle to that of the United Kingdom”. It was in *Provincial Court Judges Reference, supra*, at paras. 82 *et seq.*, that this Court explained in detail the constitutional foundations and scope of judicial independence.

## VI. Analyse

### A. *Questions constitutionnelles*

#### (1) Introduction : l'indépendance judiciaire

L'indépendance judiciaire est 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. Au sein de la Constitution canadienne, cette valeur fondamentale trouve sa source dans l'al. 11d) de la *Charte* ainsi que dans le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*, qui énonce que la Constitution du Canada « repos[e] sur les mêmes principes que celle du Royaume-Uni ». C'est dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, par. 82 *et suiv.*, que notre Cour a explicité davantage les assises et la portée constitutionnelles de l'indépendance judiciaire.

35

Generally speaking, the expanded role of the judge as an adjudicator of disputes, interpreter of the law and guardian of the Constitution requires that he or she be completely independent of any other entity in the performance of his or her judicial functions. Such a view of the concept of independence may be found in art. 2.02 of the *Universal Declaration on the Independence of Justice* (reproduced in S. Shetreet and J. Deschênes, eds., *Judicial Independence: The Contemporary Debate* (1985), 447, at p. 450), which states:

Judges individually shall be free, and it shall be their duty, to decide matters before them impartially, in accordance with their assessment of the facts and their understanding of the law without any restrictions, influences, inducements, pressures, threats or interferences, direct or indirect, from any quarter or for any reason. [Emphasis added.]

The adoption of a broad definition of judicial independence by this Court was confirmed, moreover, in *Provincial Court Judges Reference*, *supra*, at para. 130, where Lamer C.J., for the majority, stated the following:

Finally, although I have chosen to emphasize that judicial independence flows as a consequence of the separation of powers, because these appeals concern the proper constitutional relationship among the three branches of government in the context of judicial remuneration, I do not wish to overlook the fact that judicial independence also operates to insulate the courts from interference by parties to litigation and the public generally: Lippé, supra, at pp. 152 *et seq.*, *per Gonthier J.* [Emphasis added.]

36

On the other hand, in order for a judge to remain as far as possible sheltered from pressure and interference from all sources, he or she “should be removed from financial or business entanglement likely to affect or rather to seem to affect him in the exercise of his judicial functions” (S. Shetreet, “Judicial Independence: New Conceptual Dimensions and Contemporary Challenges”, in Shetreet and Deschênes, *op. cit.*, 590, at p. 599).

37

The concept of independence accordingly refers essentially to the nature of the relationship between a court and others. This relationship must be marked by a form of intellectual separation that allows the judge to render decisions based solely

De façon générale, le rôle élargi du juge en tant qu’arbitre des litiges, interprète du droit et gardien de la Constitution exige qu’il soit complètement indépendant de toute autre entité dans l’exercice de ses fonctions judiciaires. L’on retrouve notamment une telle conception de la notion d’indépendance à l’art. 2.02 de la *Déclaration universelle sur l’indépendance de la justice* (dans S. Shetreet et J. Deschênes, dir., *Judicial Independence: The Contemporary Debate* (1985), 462, p. 465) qui énonce :

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. [Je souligne.]

Notre Cour confirme l’adoption d’une définition large de l’indépendance judiciaire dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, par. 130, où le juge en chef Lamer, écrivant pour la majorité, précise :

Enfin, même si j’ai choisi d’insister sur le fait que l’indépendance de la magistrature est une conséquence de la séparation des pouvoirs, comme les présents pourvois concernent les rapports constitutionnels que doivent entretenir les trois pouvoirs de l’État relativement à la rémunération des juges, je ne voudrais pas faire abstraction du fait que l’indépendance de la magistrature protège également les tribunaux contre l’ingérence des parties aux litiges dont ils sont saisis et du public en général : Lippé, précité, aux pp. 152 et suiv., le juge Gonthier. [Je souligne.]

D’autre part, pour demeurer autant que possible à l’abri des pressions et ingérences de toute origine, le juge [TRADUCTION] « doit être tenu à l’écart des démêlés financiers ou d’affaires susceptibles d’influer, ou plutôt de sembler influer, sur lui dans l’exercice de ses fonctions judiciaires » (S. Shetreet, « Judicial Independence : New Conceptual Dimensions and Contemporary Challenges », dans Shetreet et Deschênes, *op. cit.*, 590, p. 599).

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



on the requirements of the law and justice. The legal standards governing judicial independence, which are the sources governing the creation and protection of the independent status of judges and the courts, serve to institutionalize this separation. Moreover, the Preamble to the *Constitution Act, 1867* and s. 11(d) of the *Charter* give them a fundamental status by placing them at the highest level of the legal hierarchy.

The general test for the presence or absence of independence consists in asking whether a reasonable person who is fully informed of all the circumstances would consider that a particular court enjoyed the necessary independent status (*Valente*, *supra*, at p. 689; *Committee for Justice and Liberty v. National Energy Board*, [1978] 1 S.C.R. 369). Emphasis is placed on the existence of an independent status, because not only does a court have to be truly independent but it must also be reasonably seen to be independent. The independence of the judiciary is essential in maintaining the confidence of litigants in the administration of justice. Without this confidence, the Canadian judicial system cannot truly claim any legitimacy or command the respect and acceptance that are essential to it. In order for such confidence to be established and maintained, it is important that the independence of the court be openly “communicated” to the public. Consequently, in order for independence in the constitutional sense to exist, a reasonable and well-informed person should not only conclude that there is independence in fact, but also find that the conditions are present to provide a reasonable perception of independence. Only objective legal guarantees are capable of meeting this double requirement.

As was explained in *Valente*, *supra*, at p. 687, and in the *Provincial Court Judges Reference*, *supra*, at paras. 118 *et seq.*, the independence of a particular court includes an individual dimension and an institutional dimension. The former relates especially to the person of the judge and involves his or her independence from any other entity, whereas the latter relates to the court to which the judge belongs and involves its independence from the executive

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. Le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* et l'al. 11d) de la *Charte* leur confèrent par ailleurs un statut fondamental en les plaçant au plus haut niveau de la hiérarchie juridique.

Le test général de la présence ou de l'absence d'indépendance consiste à se demander si une personne raisonnable et bien informée de toutes les circonstances considérerait qu'un tribunal donné jouit du statut indépendant requis (*Valente*, précité, p. 689; *Committee for Justice and Liberty c. Office national de l'énergie*, [1978] 1 R.C.S. 369). L'accent est mis sur l'existence d'un statut indépendant, car non seulement faut-il qu'un tribunal soit effectivement indépendant, il faut aussi qu'on puisse raisonnablement le percevoir comme l'étant. L'indépendance de la magistrature est essentielle au maintien de la confiance du justiciable dans l'administration de la justice. Sans cette confiance, le système judiciaire canadien ne peut véritablement prétendre à la légitimité, ni commander le respect et l'acceptation qui lui sont essentiels. Afin que cette confiance soit établie et assurée, il importe que l'indépendance des tribunaux soit notoirement « communiquée » au public. Par conséquent, 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.

Comme l'expliquent l'arrêt *Valente*, p. 687, et le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, par. 118 *et suiv.*, l'indépendance d'un tribunal donné comprend une dimension individuelle et une dimension institutionnelle. La première s'attache plus particulièrement à la personne du juge et intéresse son indépendance vis-à-vis de toute autre entité, alors que la seconde s'attache au tribunal auquel il appartient et intéresse son indépendance vis-à-vis

and legislative branches of the government. The rules relating to these dimensions result from somewhat different imperatives. Individual independence relates to the purely adjudicative functions of judges — the independence of a court is necessary for a given dispute to be decided in a manner that is just and equitable — whereas institutional independence relates more to the status of the judiciary as an institution that is the guardian of the Constitution and thereby reflects a profound commitment to the constitutional theory of the separation of powers. Nevertheless, in each of its dimensions, independence is designed to prevent any undue interference in the judicial decision-making process, which must be based solely on the requirements of law and justice.

des pouvoirs exécutif et législatif du gouvernement. 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. Néanmoins, dans chacune de ses dimensions, l'indépendance vise à empêcher toute ingérence indue dans le processus de décision judiciaire, lequel ne doit être inspiré que par les exigences du droit et de la justice.

40 Within these two dimensions will be found the three essential characteristics of judicial independence set out in *Valente, supra*, namely financial security, security of tenure and administrative independence. Together, these characteristics create the relationship of independence that must exist between a court and any other entity. Their maintenance also contributes to the general perception of the court's independence. Moreover, these three characteristics must also be seen to be protected. In short, the constitutional protection of judicial independence requires both the existence in fact of these essential characteristics and the maintenance of the perception that they exist. Thus, each of them must be institutionalized through appropriate legal mechanisms.

Au sein de ces deux dimensions s'inscrivent les trois caractéristiques essentielles à l'indépendance judiciaire énoncées dans *Valente*, soit la sécurité financière, l'inamovibilité et l'indépendance administrative. Ensemble, elles établissent la relation d'indépendance qui doit exister entre un tribunal et toute autre entité. Leur maintien conforte également la perception générale d'indépendance du tribunal. D'ailleurs, ces trois caractéristiques doivent elles aussi être perçues comme étant garanties. En somme, la protection constitutionnelle de l'indépendance judiciaire requiert à la fois l'existence en fait de ces caractéristiques essentielles et le maintien de la perception qu'elles existent. Ainsi chacune d'elles doit être institutionnalisée au travers de mécanismes juridiques appropriés.

41 This being the case, it remains for me to determine whether the elimination of the office of supernumerary judge in the Provincial Court of New Brunswick violates judicial independence by breaching one or more of its essential characteristics in either of its dimensions.

Cela étant, il me reste à déterminer si l'élimination du poste de juge surnuméraire à la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick viole l'indépendance judiciaire par l'atteinte à l'une ou à plusieurs de ses caractéristiques essentielles dans l'une ou l'autre de ses dimensions.

(2) Elimination of the Office of Supernumerary Judge and Judicial Independence

(2) L'élimination du poste de juge surnuméraire et l'indépendance judiciaire

(a) *Security of Tenure*

(a) *L'inamovibilité*

42 In *Valente, supra*, at p. 695-96, it was found that in its individual dimension, the security of tenure provided for provincial court judges in Canada generally

L'arrêt *Valente*, précité, p. 695-696, constate que, dans sa dimension individuelle, l'inamovibilité conférée aux juges de cours provinciales au Canada

required that they may not be dismissed by the executive before the age of retirement except for misconduct or disability, following a judicial inquiry. Similarly, in New Brunswick, s. 4.2 of the *Provincial Court Act* provides that a judge shall retire at the age of 75 and ss. 6.1 to 6.13 provide that a judicial inquiry shall be held in order to adjudicate on the merits of a recommendation that a judge be removed from office.

It was stated further that, in order for the individual dimension of security of tenure to be constitutionally protected, it was sufficient that a judge could be removed from office only for a reason relating to his or her capacity to perform his or her judicial duties (*Valente, supra*, at p. 697). Any arbitrary removal is accordingly prohibited. In this context, s. 6 of the *Provincial Court Act* seems to create adequate protection for judges of the Provincial Court of New Brunswick by indicating that “a judge holds office during good behaviour and may be removed from office only for misconduct, neglect of duty or inability to perform his duties”.

In the first place, therefore, it is necessary to determine whether the elimination of the office of supernumerary judge constituted an arbitrary removal of the respondent judges from office. To this end, the nature of their office must be examined and defined on the basis of the relevant legislation.

In order to find that there was a removal from office, the judges in the majority in the Court of Appeal relied first on the proposition that the functions of the supernumerary judge constituted a genuine separate judicial office, as opposed to a mere status. Therefore, according to Ryan J.A., the characteristic of security of tenure would apply separately to this office and consequently, a supernumerary judge could not be removed from office otherwise than for a reason linked to his or her ability to perform the duties of that office and following a judicial inquiry. Since the respondents had their offices as supernumerary judges abolished by legislation with no reason given that related to their ability to perform their duties and without any form of inquiry, not only was there a removal from office but

signifie généralement qu'ils ne peuvent être révoqués par l'exécutif avant l'âge de la retraite que pour mauvaise conduite ou invalidité, après enquête judiciaire. Ainsi, au Nouveau-Brunswick, l'art. 4.2 de la *Loi sur la Cour provinciale* établit qu'un juge doit prendre sa retraite à l'âge de 75 ans et les art. 6.1 à 6.13 prévoient la tenue d'une enquête judiciaire afin de statuer sur le bien-fondé d'une recommandation de révocation d'un juge.

On ajoute que, pour que la dimension individuelle de l'inamovibilité soit constitutionnellement protégée, il suffit qu'un juge ne puisse être révoqué que pour un motif lié à sa capacité d'exercer les fonctions judiciaires (*Valente*, p. 697). Toute révocation arbitraire est donc proscrite. À cet égard, l'art. 6 de la *Loi sur la Cour provinciale* paraît établir une protection adéquate pour les juges de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick en énonçant qu'« un juge reste en fonction tant qu'il en est digne et ne peut en être démis que pour inconduite, négligence de ses devoirs ou inaptitude d'exercer ses fonctions ».

Il s'agit donc à prime abord de déterminer si l'élimination du poste de juge surnuméraire constituait une révocation arbitraire des juges intimés. Pour ce faire, la nature de leur charge doit être examinée et définie à partir de la législation pertinente.

Afin de conclure à la présence d'une révocation, les juges majoritaires en Cour d'appel se fondent d'abord sur la proposition selon laquelle les fonctions de juge surnuméraire constituent une véritable charge judiciaire distincte, par opposition à un simple statut. De ce fait, selon le juge Ryan, la caractéristique d'inamovibilité s'appliquerait distinctement à cette charge et par conséquent un juge surnuméraire ne pourrait être révoqué que pour un motif lié à sa capacité d'exercer les fonctions de sa charge, après enquête judiciaire. Comme les intimés ont vu leurs charges de juges surnuméraires abolies par voie législative en l'absence de motif lié à leur capacité d'exercer leurs fonctions et en l'absence de toute forme d'enquête, non seulement y a-t-il eu révocation,

43

44

45

this removal was arbitrary and unconstitutional in nature.

46 With the greatest respect, it is my opinion that this reasoning is ill-founded to the extent that the interpretation of the relevant legislation as a whole does not support its essential premise. In my judgment, there was simply no removal from the judicial office held by the respondent judges in this case.

47 First, s. 1 of the *Provincial Court Act* defined “judge” as including both a judge and a supernumerary judge. This means that, in electing to become a supernumerary, a judge nevertheless remained a judge of the Provincial Court. This finding is supported by the fact that a judge did not previously have to retire in order to become supernumerary. Rather, the judge decided to exercise his or her duties as a judge of the Provincial Court under different terms until he or she retired. Finally, it must be borne in mind that s. 9(1) of Bill 7 gave the supernumerary judges the possibility of resuming their duties full time. Obviously, therefore, there simply was no separate office linked to the position of supernumerary judge. Essentially, this position merely involved a reorganization of the workload of a judge of the Provincial Court. Consequently, there never was a real removal from office in this case and Judges Mackin and Rice at all times retained their security of tenure as judges of the Provincial Court.

48 Moreover, it was suggested that the possibility of sitting as a supernumerary judge was an integral part of the office of Provincial Court judge so that the elimination of this position could affect its integrity. The security of tenure of all provincial judges appointed before Bill 7 came into force would therefore have been infringed since the conditions applying to their office would have been fundamentally altered. Here again, I cannot accept such an argument. It seems to me to be a clear exaggeration to suggest that the possibility that a judge of the Provincial Court can sit as a supernumerary is an integral part of his main office and that the elimination of this possibility is therefore equivalent to

mais cette révocation était arbitraire et inconstitutionnelle.

Avec le plus grand respect, je suis d’avis que ce raisonnement est mal fondé, dans la mesure où sa proposition essentielle ne survit pas à une interprétation de l’ensemble de la législation pertinente. Selon moi, il n’y a tout simplement pas eu révocation de la charge judiciaire occupée par les juges intimés en l’espèce.

D’abord, l’art. 1 de la *Loi sur la Cour provinciale* définissait le terme « juge » comme incluant à la fois un juge et un juge surnuméraire. Cela signifie qu’un juge, en choisissant de devenir surnuméraire, demeurait néanmoins un juge de la Cour provinciale. Cette constatation est confortée par le fait qu’un juge n’était pas préalablement tenu de prendre sa retraite pour devenir surnuméraire. Il décidait plutôt d’exercer ses fonctions de juge de la Cour provinciale, selon des modalités différentes, jusqu’à ce qu’il prenne sa retraite. Enfin, il faut garder à l’esprit que le par. 9(1) de la Loi 7 donnait la possibilité aux juges surnuméraires de reprendre leurs fonctions à temps plein. À l’évidence, donc, il n’existait tout simplement pas de charge distincte attachée au poste de juge surnuméraire. Essentiellement, ce poste ne comportait qu’un réaménagement de la charge de travail de juge de la Cour provinciale. Par conséquent, il n’y a jamais eu de véritable révocation en l’espèce et les juges Mackin et Rice sont en tout temps demeurés inamovibles en tant que juges de la Cour provinciale.

On a par ailleurs suggéré que la possibilité de siéger comme juge surnuméraire faisait partie intégrante de la charge de juge de la Cour provinciale, de sorte que son élimination pouvait altérer l’intégrité de cette charge. L’inamovibilité de tous les juges provinciaux nommés avant l’entrée en vigueur de la Loi 7 aurait donc été atteinte, en ce que les conditions s’attachant à leur charge auraient été fondamentalement remaniées. Là encore, je ne peux me résoudre à accepter une telle proposition. Il me paraît clairement exagéré de laisser entendre que la possibilité pour un juge de la Cour provinciale de siéger comme surnuméraire est partie intégrante de sa charge principale et que par conséquent

removal from office. As I noted earlier, I view the definition of the duties of a supernumerary judge as pertaining to the office of a judge of the Provincial Court and not to a separate judicial office. The question as to whether, in certain circumstances, the conditions applying to a particular judicial office can be changed to the point where they are equivalent to a removal from office does not therefore arise in this case.

Finally, it was argued that the elimination of the position of supernumerary judge was contrary to security of tenure in that a judge able to perform 40 percent of the usual duties but unable to work full time could be forced to take early retirement. In my opinion, such a possibility should be classified as an inability to perform the duties of a Provincial Court judge rather than as a removal of that judge from office. Security of tenure within the meaning of the Constitution is therefore not affected. In short, the elimination of the duties of supernumerary judges affects first and foremost the definition of the duties of Provincial Court judges and must accordingly be treated as a question relating to the protection of financial security rather than security of tenure.

(b) *Financial Security*

(i) Overview

In *Valente, supra*, only the individual dimension of financial security was considered in connection with the determination of salaries by the executive branch. It was determined at that time that the constitutional requirements in this regard were limited to ensuring that the judges' salaries were provided for by law and that the executive could not arbitrarily encroach upon this right in a manner that affected the independence of the courts. In *Beauregard v. Canada*, [1986] 2 S.C.R. 56, it was confirmed that this obligation also applied to the legislative branch.

In the *Provincial Court Judges Reference, supra*, at para. 121, it was clearly indicated that the financial security of provincial court judges also had an institutional dimension, shaping the relationships between the judiciary, on the one hand, and the executive and legislative branches, on the other.

l'élimination de cette possibilité équivaut à révocation. Comme je le note précédemment, je conçois la définition des fonctions de juge surnuméraire comme se rattachant au poste de juge de la Cour provinciale et non comme une charge judiciaire distincte. La question de savoir si, en certaines circonstances, les modalités d'exercice d'une charge judiciaire donnée peuvent être modifiées au point d'équivaloir à une révocation ne se pose donc pas en l'espèce.

Enfin, on plaide que l'élimination du poste de juge surnuméraire contrevient au principe d'inamovibilité en ce qu'un juge capable de remplir 40 p. 100 des fonctions habituelles mais incapable de travailler à temps complet pourrait se voir forcé de prendre sa retraite prématurément. À mon avis, il vaut mieux caractériser une telle éventualité comme une incapacité de remplir les fonctions de juge de la Cour provinciale plutôt que comme une révocation. L'inamovibilité au sens de la Constitution n'est donc pas touchée. En somme, l'élimination des fonctions de juge surnuméraire affecte d'abord et avant tout la définition des tâches incombant aux juges de la Cour provinciale et doit par conséquent être traitée comme une question relevant de la protection de la sécurité financière plutôt que de l'inamovibilité.

(b) *La sécurité financière*

(i) Aperçu

Dans *Valente*, précité, seule la dimension individuelle de la sécurité financière est abordée, en rapport avec la fixation des traitements par le pouvoir exécutif. Cet arrêt détermine que les exigences constitutionnelles à cet égard se limitent à ce que le traitement des juges soit prévu par la loi et à ce que l'exécutif ne puisse arbitrairement empiéter sur ce droit de façon à affecter l'indépendance des tribunaux. *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56, confirme que cette obligation s'applique aussi au pouvoir législatif.

Le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, précité, par. 121, précise clairement que la sécurité financière des juges des cours provinciales a aussi une dimension institutionnelle, façonnant les relations entre la magistrature, d'une part, et les pouvoirs exécutif et législatif d'autre part.

49

2002 SCC 13 (CanLII)

50

51

52 Although it is a creation of the legislature, the provincial judiciary has important constitutional functions to perform, especially in terms of what it may do: ensure respect for the primacy of the Constitution under s. 52 of the *Constitution Act, 1982*; provide relief for violations of the *Charter* under s. 24; apply ss. 2 and 7 to 14 of the *Charter*; ensure compliance with the division of powers within Confederation under ss. 91 and 92 of the *Constitution Act, 1867*; and render decisions concerning the rights of the aboriginal peoples protected by s. 35(1) of the *Constitution Act, 1982*. In short, given the position occupied by the provincial courts within the Canadian legal system, the Constitution requires them to remain financially independent of the other political branches (*Provincial Court Judges Reference, supra*, at paras. 124-30).

53 We are here dealing with a situation in which the New Brunswick legislature decided to make changes in the organization of its judiciary by means of a statute applying to all the judges of the Provincial Court. Such an exercise of power affects interactions of a purely institutional nature between the legislative and judicial branches and is accordingly likely to be subject to the requirements of the institutional dimension of financial security. A violation of the institutional aspect of financial security will, furthermore, have a concrete impact on the financial security of all judges of the Provincial Court.

54 As was stated in *Provincial Court Judges Reference, supra*, at para. 131, each of the elements of financial independence at the institutional level results from the constitutional imperative that, as far as possible, the relationship between the judiciary and the other two branches of government should be depoliticized. This imperative makes it necessary for the judiciary to be protected against political interference from the other branches through financial manipulation and for it to be seen to be so protected. Furthermore, one must ensure that it does not become involved in political debates concerning the remuneration of persons paid out of public funds. In fact, the judge's role as a constitutional adjudicator requires that it be isolated therefrom and be seen to be so.

Bien qu'elle soit de création législative, la magistrature provinciale est investie d'importantes fonctions constitutionnelles, notamment en ce qu'elle est habilitée à faire : respecter la primauté de la Constitution en application de l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*; accorder réparation pour violation de la *Charte*, en vertu de l'art. 24; appliquer les art. 2, et 7 à 14 de la *Charte*; veiller au respect du partage des pouvoirs au sein de la fédération en vertu des art. 91 et 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*; et rendre des décisions relatives aux droits des peuples autochtones protégés par le par. 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*. En somme, vu la place occupée par les cours provinciales au sein du système juridique canadien, la Constitution exige qu'elles demeurent financièrement indépendantes des autres pouvoirs politiques (*Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, par. 124-130).

Nous sommes confrontés ici à une situation où la législature du Nouveau-Brunswick a décidé de modifier son organisation judiciaire au moyen d'une loi s'appliquant à tous les juges de la Cour provinciale. Un tel exercice de pouvoir touche les interactions d'ordre purement institutionnel entre les pouvoirs législatif et judiciaire et est donc susceptible d'être assujéti aux exigences liées à la dimension institutionnelle de la sécurité financière. Une atteinte à l'aspect institutionnel de la sécurité financière aura, du reste, des retombées concrètes sur la sécurité financière de tous les juges de la Cour provinciale.

Comme l'énonce le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, par. 131, les éléments de l'indépendance financière au niveau institutionnel découlent chacun de l'impératif constitutionnel qui veut que, autant que possible, les rapports entre le judiciaire et les deux autres pouvoirs de l'État soient dépolitisés. Cet impératif commande que la magistrature soit protégée contre l'ingérence politique des autres pouvoirs par le biais de la manipulation financière et qu'elle soit perçue comme telle. En outre, il faut veiller à ce qu'elle ne soit pas mêlée à des débats politiques sur la rémunération des personnes payées sur les fonds publics. En effet, son rôle d'arbitre constitutionnel requiert que la magistrature en soit et en paraisse isolée.

On the other hand, one must seek to enhance the impartiality of judges as well as the perception of such impartiality by minimizing their involvement in questions concerning their own remuneration while preventing the other branches of government from using their control of public funds in order to interfere with their adjudicative independence.

In the *Provincial Court Judges Reference*, *supra*, at paras. 133-35, three elements or principles were found to be essential to the institutional dimension of financial security.

First, the salaries of provincial court judges may generally be reduced, increased or frozen but in order to do this, governments must resort to a body (usually called a “salary commission”) that is independent, effective and objective, and that will make recommendations. The provincial governments have a constitutional duty to make use of this process. The existence of such a body makes it possible for the legislative or executive branch to determine the level of remuneration while allaying the possibility of interference by way of financial manipulation or the perception that such a possibility of interference exists. The recommendations of this commission are not binding on the executive or the legislature. However, they may not be ignored lightly. If a decision is made to ignore them, the decision must be justified, if necessary, in a court of law on the basis of a simple rationality test. Such a process accordingly promotes the impartiality of the judiciary and its appearance by ensuring that the financial security of judges will not be at the mercy of political meddling.

Further, any negotiation — in the sense of trade-offs — concerning the salaries of the judges between a member or representative of the judiciary, on the one hand, and a member or representative of the executive or legislative branch, on the other hand, is prohibited. Such negotiations are fundamentally inconsistent with the independence of the judiciary. First, they are inevitably political as a result of the intrinsic nature of the question of salaries paid from the public purse. Second, the holding of such negotiations would undermine the perception of the

D’autre part, il faut chercher à favoriser l’impartialité des juges, ainsi que l’image d’impartialité, en réduisant au minimum leur participation aux débats concernant leur propre rémunération, tout en empêchant les autres branches du gouvernement d’utiliser leur contrôle des finances publiques pour s’immiscer dans leur indépendance juridictionnelle.

Dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, par. 133-135, trois éléments, ou principes, sont jugés essentiels à la dimension institutionnelle de la sécurité financière.

D’abord, les traitements des juges des cours provinciales peuvent généralement être réduits, augmentés ou bloqués, mais pour ce faire les gouvernements doivent avoir recours à un organisme (généralement appelé « commission de la rémunération ») indépendant, efficace et objectif, qui offrira ses recommandations. Les gouvernements provinciaux ont l’obligation constitutionnelle de recourir à ce processus. La présence d’un tel organisme permet en effet la fixation du niveau de rémunération par le législatif ou l’exécutif, tout en neutralisant la possibilité d’ingérence par la manipulation financière ou la perception qu’une telle possibilité d’ingérence existe. Les recommandations de cette commission ne lient pas l’exécutif ou la législature. Cependant, elles ne doivent pas être écartées à la légère. S’il est décidé de les écarter, cette décision doit être justifiée, au besoin devant une cour de justice, sur la base d’un critère de simple rationalité. Un tel processus favorise donc l’impartialité et l’image d’impartialité de la magistrature, en assurant que la sécurité financière des juges n’est pas à la merci des ingérences politiques.

Ensuite, toute négociation, au sens de marchandage, concernant le traitement des juges entre un membre ou représentant de la magistrature, d’une part, et un membre ou représentant de l’exécutif ou du législatif, d’autre part, est interdite. De telles négociations sont fondamentalement incompatibles avec l’indépendance de la magistrature. D’abord, elles sont immanquablement politiques, de par la nature intrinsèque de la question des rémunérations versées sur les fonds publics. De plus, la tenue de telles négociations minerait l’image d’indépendance

55

56

57

58

independence of the judiciary since the jurisdiction of the provincial courts entails that the government is frequently a party to disputes before those courts and salary negotiations are likely to give rise to certain obvious fears concerning the independence of the judiciary arising from the attitude of the parties to these negotiations.

59 Finally, reductions in the salaries of judges must not result in lowering these below the minimum required by the office of judge. Public trust in the independence of the judiciary would be weakened if the salaries paid to judges were so low that they led people to think that the judges were vulnerable to political or other pressures through financial manipulation. In order to counter the possibility that government inaction could function as a means of financial manipulation because the salaries of judges in constant dollars would be allowed to decline as a result of inflation and also to counter the possibility that these salaries would fall below the minimum required to ensure the independence of the judiciary, the salary commission must convene when a specified period has passed since its last report was submitted in order to examine the adequacy of the judges' salaries in light of the cost of living and other relevant factors.

60 Thus, the need to ensure that the process is depoliticized imposes negative and positive obligations on the legislative and executive branches because not only must they refrain from using their financial powers to influence judges in the performance of their duties, but they must also actively protect the independence of the judiciary by enacting appropriate legislative and institutional instruments.

61 The *Provincial Court Judges Reference*, *supra*, at para. 136, also indicates that these principles apply to the pensions and other benefits given to judges. Hence, any measure taken by government that affects any aspect of the remuneration conditions of judges will automatically trigger the application of the principles relating to the institutional dimension of financial security.

62 It is now necessary to examine whether the functions of supernumerary judges and their abolition

de la magistrature, étant donné que la compétence des tribunaux provinciaux fait que l'État est fréquemment partie aux litiges dont ils sont saisis et que des négociations salariales pourraient faire naître certaines craintes évidentes quant à l'indépendance de la magistrature, du fait de l'attitude des parties à ces négociations.

Enfin, les réductions des traitements des juges ne doivent pas avoir pour effet d'abaisser ces traitements au dessous du minimum requis par la charge de juge. La confiance du public dans l'indépendance de la magistrature serait affaiblie si les traitements versés aux juges étaient si bas qu'ils donneraient à penser que les juges sont vulnérables aux pressions politiques ou autres par le biais de la manipulation financière. Afin de parer à la possibilité que l'inaction du gouvernement puisse servir de moyen de manipulation financière en permettant la dégradation des traitements des juges en dollars constants, à cause de l'inflation, ainsi qu'à la possibilité que ces traitements tombent sous le minimum requis pour assurer l'indépendance de la magistrature, les commissions de la rémunération doivent se réunir après une période déterminée suivant la présentation de leur dernier rapport, afin d'étudier le caractère adéquat des traitements des juges à la lumière du coût de la vie et d'autres facteurs pertinents.

Ainsi, l'impératif de dépolitisation fait peser des obligations négatives et positives sur les pouvoirs législatif et exécutif. Car non seulement doivent-ils s'abstenir d'utiliser leurs pouvoirs financiers pour influencer les juges dans l'exercice de leurs fonctions, ils doivent, au surplus, protéger activement l'indépendance de la magistrature par l'adoption d'instruments législatifs et institutionnels appropriés.

Le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, par. 136, précise également que ces principes s'appliquent aux pensions et autres avantages accordés aux juges. Donc, toute mesure gouvernementale affectant quelque aspect des conditions de rémunération des juges déclencherait automatiquement l'application des principes liés à la dimension institutionnelle de la sécurité financière.

Il faut donc examiner maintenant si les fonctions de juge surnuméraire et leur abolition ont une



have an impact on the financial security of judges of the Provincial Court.

(ii) Application to the Instant Case

1. *Does the Elimination of the Office of Supernumerary Judge Violate the Financial Security of the Judges of the Provincial Court?*

It appears that when it was created, the office of supernumerary judge was thought to provide a certain flexibility within the organization of the provincial judicial system. On the other hand, it enabled the government to benefit from the expertise of experienced judges while paying only the difference between a full salary and the pension that would in any event have been paid to a judge who had elected to retire. Hence, the conditions of eligibility for the office of supernumerary judge have always accurately reflected those of eligibility for a retirement pension. Moreover, these duties have already been described as creating a “useful bridge towards retirement” (M. L. Friedland, *A Place Apart: Judicial Independence and Accountability in Canada* (1995), at p. 46 (emphasis added)).

For a judge of the Provincial Court of New Brunswick who had met certain conditions of age and seniority, the possibility of becoming a supernumerary judge was added to those of retiring and receiving a pension, on the one hand, and continuing to sit full time, on the other hand. Clearly, the only way to make such a position attractive was to offer conditions that were more advantageous than those linked to retirement or full-time duties.

Normally, a judge of the Provincial Court of New Brunswick who became a supernumerary judge enjoyed a substantial reduction in his or her workload while receiving a full salary. However, the *Provincial Court Act* was silent concerning the relative size of this reduction and, in s. 4.1(5), merely left this decision to the Chief Judge of the Court. In theory, therefore, this reduction could have been minimal or even non-existent. That was, in fact, what happened in the case of Judge Rice, who had to sit full time despite his supernumerary status because of the shortage of judges. However,

incidence sur la sécurité financière des juges de la Cour provinciale.

(ii) Application à l'espèce

1. *L'élimination du poste de juge surnuméraire porte-t-elle atteinte à la sécurité financière des juges de la Cour provinciale?*

Il appert qu'au moment de son instauration on pensait que le poste de juge surnuméraire procurerait une certaine flexibilité dans l'organisation du système judiciaire provincial. D'autre part, cela permettait au gouvernement de profiter de l'expertise de juges expérimentés, tout en défrayant uniquement la différence entre un plein traitement et la pension qui devait de toute façon être payée à un juge ayant opté pour la retraite. Ainsi, les conditions d'admissibilité au statut de surnuméraire ont toujours parfaitement reflété les conditions d'admissibilité à une pension de retraite. Par ailleurs, ces fonctions ont été décrites comme une « période transitoire utile avant la retraite » (M. L. Friedland, *Une place à part : l'indépendance et la responsabilité de la magistrature au Canada* (1995), p. 53 (je souligne)).

Pour un juge de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick ayant rempli certaines conditions d'âge et d'ancienneté, l'option de devenir juge surnuméraire s'ajoutait donc à celles de prendre sa retraite et toucher sa pension, d'une part, et de continuer à siéger à temps plein, d'autre part. Évidemment, la seule façon de rendre un tel poste attrayant était d'offrir des conditions plus avantageuses que celles de la retraite ou des fonctions à temps plein.

Normalement, un juge de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick devenant juge surnuméraire bénéficiait d'une réduction substantielle de sa charge de travail tout en conservant un plein traitement. Cependant la *Loi sur la Cour provinciale* est muette quant à l'importance relative de cette réduction; son par. 4.1(5) laissait simplement cette décision au juge en chef de la cour. En théorie donc, cette réduction aurait pu être minime, voire inexistante. C'est d'ailleurs ce qui est arrivé au juge Rice, qui a dû siéger à temps plein malgré son statut de surnuméraire en raison du manque d'effectifs. Cependant, la nor-

63

2002 SCC 13 (CanLII)

64

65

if such a practice had been widespread, it would almost certainly have eliminated access to the office of supernumerary judge as a reasonable choice for a judge who met the conditions of eligibility. The government of New Brunswick would then have been deprived of the benefits of flexibility and expertise contemplated when it created this office. Consequently, I do not believe that it is possible to examine the nature of the office of supernumerary judge on the basis of such an abstract reading of s. 4.1(5) of the Act that we end up completely ignoring the factual and legal contexts in which this provision was enacted. Moreover, by its very wording, which indicates that a supernumerary judge “shall be available to perform such judicial duties as may be assigned to the judge from time to time by the chief judge or associate chief judge”(emphasis added), the Act appears to suggest a reduced workload.

66

In my opinion, therefore, it is necessary to take into account the uncontradicted evidence showing that it was understood by everyone that a supernumerary judge had to perform approximately 40 percent of the usual workload of a judge of the Provincial Court. The retirement pension received by a judge of the Provincial Court was equivalent to 60 percent of the full salary. The reasoning behind this understanding was accordingly that it was logical for a judge who was eligible for a pension equivalent to 60 percent of his or her full salary to be given an opportunity to perform 40 percent of his or her former duties in return for a full salary.

67

In light of what has been said above, it is my view that the system of supernumerary judges constituted an undeniable economic benefit for all the judges of the Provincial Court appointed before Bill 7 came into force and for eventual candidates for the position of judge in the court. In other words, this type of benefit was certainly taken into consideration both by sitting judges and by candidates for the office of judge in planning their economic and financial affairs. Thus, it seems to me to be wrong to suggest that the abolition of the office of supernumerary judge did not violate the collective dimension of the financial security of the Provincial Court of New Brunswick. At the very least, this office provided a right to a potential benefit of a reduced

malisation d’une telle pratique aurait presque assurément éliminé le choix du statut de juge surnuméraire comme choix raisonnable offert à un juge remplissant les conditions d’admissibilité. Le gouvernement du Nouveau-Brunswick aurait alors été privé des avantages de flexibilité et d’expertise envisagés lors de la création de ces fonctions. Par conséquent, je ne crois pas que l’on puisse procéder à un examen de la nature du poste de juge surnuméraire à partir d’une lecture si abstraite du par. 4.1(5) de la Loi que l’on finisse par faire totalement abstraction des contextes factuel et juridique dans lesquels cette disposition s’inscrivait. D’ailleurs, son texte même, énonçant qu’un juge surnuméraire « doit être disponible pour exercer les fonctions judiciaires qui peuvent lui être assignées à l’occasion par le juge en chef ou le juge en chef associé » (je souligne), paraissait suggérer une charge de travail réduite.

Il faut donc, à mon avis, tenir compte de la preuve non-contredite selon laquelle il était entendu par tous qu’un juge surnuméraire devait accomplir environ 40 p. 100 de la charge habituelle de travail d’un juge de la Cour provinciale. La pension de retraite d’un juge de la Cour provinciale équivalait à 60 p. 100 du plein traitement. L’entente générale sur cette interprétation venait du raisonnement selon lequel il était logique qu’un juge admissible à une pension équivalent à 60 p. 100 de son plein traitement se voit offrir la possibilité de remplir 40 p. 100 de ses anciennes fonctions en contrepartie d’un plein traitement.

À la lumière de ce qui précède, je suis d’avis que le système de juges surnuméraires constituait un avantage économique indéniable pour tous les juges de la Cour provinciale nommés avant l’entrée en vigueur de la Loi 7 ainsi que pour d’éventuels candidats au poste de juge de cette cour. Autrement dit, ce genre d’avantage était certainement pris en considération tant par les juges en fonction que par des postulants au poste de juge dans la planification de leurs affaires économiques et financières. Aussi m’apparaît-il malvenu de suggérer que l’abolition du poste de juge surnuméraire ne portait pas atteinte à la dimension collective de la sécurité financière de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick. Pour le moins, ce poste créait un droit à l’avantage potentiel

workload, the extent of which was established by the Chief Judge, that is by judicial authority independent of the Executive or other government authority. Its abolition constituted a change in the conditions of office which were advantageous to the judges by denying them the option of being eligible for a less demanding workload to be determined in a manner respectful of the institutional independence of the court. This benefit was likely to be substantial, impacting the quality and style of life of judges in their latter years. The issue here is not whether this benefit is a sufficient guarantee of financial security or judicial independence, as was the issue in *Valente* to which my colleague Binnie J. refers, but whether the supernumerary status provided a substantial benefit pertaining to financial security likely to give rise to negotiation and politicization.

In my opinion, there is no distinction in principle between a straight salary cut and the elimination of offices that offer a clear economic benefit. Both give rise to the political aspects mentioned in the *Provincial Court Judges Reference*, *supra*, that is to say they raise controversial questions of public policy and resource allocation and raise the possibility of interference by the other branches of government in the independence of the judiciary by means of financial manipulation. Indeed, as my colleague Binnie J. states, supernumerary status was adopted in New Brunswick after lengthy discussions between the government and the Provincial Court judges. Thus, the elimination of the office of supernumerary judge violates the institutional dimension of the financial security of judges of the Provincial Court of New Brunswick. A similar conclusion was drawn, moreover, by Parrett J. in *British Columbia (Provincial Court Judge) v. British Columbia* (1997), 40 B.C.L.R. (3d) 289 (S.C.), at pp. 314-15.

In short, I consider that the opinion stated by this Court in the *Provincial Court Judges Reference*, *supra*, requires that any change made to the remuneration conditions of judges at any given time must necessarily pass through the institutional filter of an independent, effective and objective

d'une charge de travail réduite dans la mesure que choisissait le juge en chef, c'est-à-dire un pouvoir judiciaire indépendant de l'exécutif ou autre pouvoir de l'État. Son abolition a modifié des conditions de travail avantageuses pour les juges en les privant de l'option d'être admissibles à une charge de travail moins exigeante qui serait déterminée dans le respect de l'indépendance institutionnelle de la cour. Cet avantage pouvait être substantiel et avoir des incidences sur la qualité et le style de vie des juges à la fin de leur carrière. La question en l'espèce n'est pas de savoir si cet avantage est une garantie suffisante de la sécurité financière ou de l'indépendance de la magistrature, comme la question examinée dans *Valente* dont parle mon collègue le juge Binnie, mais si le statut de surnuméraire conférait un avantage substantiel relativement à la sécurité financière susceptible de donner lieu à négociation et politisation.

À mon avis, il n'y a pas de distinction de principe entre une réduction de salaire pure et simple et l'élimination de postes présentant un avantage économique clair. L'une et l'autre revêtent les deux aspects politiques mentionnés dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, c'est-à-dire qu'elles suscitent des questions controversées d'intérêt public et d'allocation des ressources et font naître la possibilité d'une ingérence des autres pouvoirs de l'État dans l'indépendance du judiciaire par le biais de la manipulation financière. Mon collègue le juge Binnie déclare d'ailleurs que le statut de surnuméraire a été adopté au Nouveau-Brunswick après de longs pourparlers entre le gouvernement et les juges de la Cour provinciale. Ainsi, l'élimination du poste de juge surnuméraire porte atteinte à la dimension institutionnelle de la sécurité financière des juges de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick. Une conclusion similaire est d'ailleurs tirée par le juge Parrett dans *British Columbia (Provincial Court Judge) c. British Columbia* (1997), 40 B.C.L.R. (3d) 289 (C.S.), p. 314-315.

En somme, je considère que l'opinion offerte par notre Cour dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, précité, impose que toute modification apportée aux conditions de rémunération des juges à quelque moment que ce soit doit obligatoirement passer par le crible institutionnel d'un organisme

body so that the relationship between the judiciary, on the one hand, and the executive and legislative branches, on the other, remain depoliticized as far as possible. That is a structural requirement of the Canadian Constitution resulting from the separation of powers and the rule of law. By failing to refer the question of the elimination of the office of supernumerary judge to such a body, the government of New Brunswick breached this fundamental duty. The lack of a grandfather clause in favour of the supernumerary judges in office and the judges of the Provincial Court appointed before Bill 7 came into force also aggravates this initial violation. Consequently, Bill 7 must be declared invalid.

indépendant, efficace et objectif, afin que les relations entre le judiciaire, d'une part, et l'exécutif et le législatif, d'autre part, demeurent aussi dépolitisées que possible. C'est là une exigence structurelle de la Constitution canadienne découlant de la séparation des pouvoirs et de la primauté du droit. En omettant de renvoyer la question de l'élimination du poste de juge surnuméraire à un tel organisme, le gouvernement du Nouveau-Brunswick a failli à cette obligation fondamentale. L'absence de clause de droits acquis en faveur des juges surnuméraires en fonction et des juges de la Cour provinciale nommés avant l'entrée en vigueur de la Loi 7 vient aggraver cette première atteinte. Par conséquent, la Loi 7 doit être déclarée invalide.

70 However, the foregoing reasoning must not be interpreted as negating or ossifying the exercise by the provinces of their legislative jurisdiction under s. 92(14) of the *Constitution Act, 1867*. While the provincial legislative assemblies have exclusive jurisdiction over “[t]he Administration of Justice in the Province, including the Constitution, Maintenance, and Organization of Provincial Courts, both of Civil and of Criminal Jurisdiction”, that jurisdiction must nevertheless be exercised in accordance with the structural principles of the Canadian Constitution, including the independence of the judiciary. In other words, the New Brunswick government was pursuing a perfectly legitimate purpose in trying to make certain changes to the organization of its judiciary for reasons of efficiency, flexibility and cost savings. In light of the impact of the elimination of the position of supernumerary judge on the financial security of Provincial Court judges, it should however have exercised its legislative jurisdiction while complying with the process of review by an independent, effective and objective body prescribed by the Constitution.

## 2. *Justification and Section 1 of the Charter*

Il faudra néanmoins se garder d'interpréter le raisonnement qui précède comme niant ou paralysant à l'excès l'exercice par les provinces de leur compétence législative en vertu du par. 92(14) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Car, si les assemblées législatives provinciales sont investies d'une compétence exclusive en regard de « [l']administration de la justice dans la province, y compris la création, le maintien et l'organisation de tribunaux de justice pour la province, ayant juridiction civile et criminelle », il n'en demeure pas moins que cette compétence doit être exercée en conformité avec les principes structurels de la Constitution canadienne, dont l'indépendance de la magistrature. Autrement dit, le gouvernement du Nouveau-Brunswick poursuivait une fin parfaitement légitime en voulant apporter certains changements à son organisation judiciaire pour des motifs d'efficacité, de flexibilité et d'économie. Vu les incidences de l'élimination du poste de juge surnuméraire sur la sécurité financière des juges de la Cour provinciale, il devait cependant exercer sa compétence législative en respectant le processus d'examen par un organisme indépendant, efficace et objectif prescrit par la Constitution.

## 2. *La justification et l'article premier de la Charte*

71 As I indicated at the beginning of my analysis, judicial independence is protected by both the Preamble to the *Constitution Act, 1867* and s. 11(d) of the *Charter*. Thus, not only is it a right enjoyed

Comme je le mentionne en début d'analyse, l'indépendance judiciaire est protégée à la fois par le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* et par l'al. 11d) de la *Charte*. Ainsi, non seulement

by a party subject to the threat of criminal proceedings but it is also a fundamental element underlying the very operations of the administration of justice. In other words, judicial independence functions as a prerequisite for giving effect to a litigant's rights including the fundamental rights guaranteed in the *Charter*.

Given the vital role played by judicial independence within the Canadian constitutional structure, the standard application of s. 1 of the *Charter* could not alone justify an infringement of that independence. A more demanding onus lies on the government. Thus, in the *Provincial Court Judges Reference*, *supra*, at para. 137, it was indicated that the elements of the institutional dimension of financial security did not have to be followed in cases of dire and exceptional financial emergencies caused by extraordinary circumstances such as the outbreak of war or imminent bankruptcy. In this case, it is clear that such circumstances did not exist in New Brunswick at the time when Bill 7 was passed. Moreover, no arguments were made by the appellant in this regard.

Since it had been decided in the *Provincial Court Judges Reference*, *supra*, to resolve the questions in dispute solely on the basis of s. 11(d) of the *Charter*, the question as to whether the violation of this provision could be justified under s. 1 was examined (paras. 277 *et seq.*). In this process, it was stated: (i) that the government had to adduce evidence to justify the violation; and (ii) that it was the fact that the independent, effective and objective process had been circumvented that had to be justified and not the content of the government measures. Although in my opinion a s. 1 analysis alone is not adequate to resolve the question as to whether the violation is justified, these principles remain applicable to the more demanding analysis required by the fundamental nature of judicial independence. In this case, the appellant did not adduce any evidence tending to show that its constitutional shortcomings were justified. Furthermore, in my judgment, the lack of a grandfather clause in Bill 7 aggravates the violation of judicial independence.

s'agit-il d'un droit conféré à un justiciable visé par des poursuites pénales, mais elle constitue au surplus un élément fondamental qui sous-tend le fonctionnement même de l'administration de la justice. Autrement dit, l'indépendance judiciaire est une condition préalable à la mise en œuvre des droits du justiciable dont, notamment, les droits fondamentaux garantis par la *Charte*.

Vu le rôle vital de l'indépendance judiciaire au sein de la structure constitutionnelle canadienne, l'application usuelle de l'article premier de la *Charte* ne saurait à elle seule en justifier l'atteinte. Un fardeau plus contraignant s'impose au gouvernement. Ainsi, le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale* précise que les éléments de la dimension institutionnelle de la sécurité financière n'avaient pas à être suivis en cas de crise financière exceptionnellement grave provoquée par des circonstances extraordinaires, telles que le déclenchement d'une guerre ou une faillite imminente (par. 137). Or, en l'espèce, il est manifeste que de telles circonstances n'existaient pas au Nouveau-Brunswick à l'époque de l'adoption de la Loi 7. Aucune argumentation n'a d'ailleurs été présentée par l'appelante à cet égard.

Puisque le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale* décide de résoudre les questions litigieuses sur la seule base de l'al. 11d) de la *Charte*, il examine la question de savoir si l'atteinte à cette disposition peut être justifiée en vertu de l'article premier (par. 277 *et suiv.*). Dans cette analyse, la Cour déclare : (i) qu'il incombe au gouvernement de présenter une preuve justificative de l'atteinte; et (ii) que c'est le fait d'avoir contourné le processus indépendant, efficace et objectif qui doit faire l'objet de la justification et non le contenu des mesures gouvernementales. Même si je suis d'avis qu'une analyse selon l'article premier n'est pas à elle seule apte à résoudre la question de la justification de l'atteinte, ces principes demeurent applicables à l'analyse plus exigeante requise par le caractère fondamental de l'indépendance judiciaire. En l'espèce, l'appelante n'a présenté aucune preuve tendant à justifier ses manquements constitutionnels. De plus, je suis d'avis que l'absence de clause de droits acquis dans la Loi 7 aggrave l'atteinte à l'indépendance judiciaire.

72

73

### 3. *Appropriate Relief*

74 Some of the interveners suggested that the appellant did not breach its constitutional obligations set out in the *Provincial Court Judges Reference*, *supra*, simply because under the directives issued by this Court on the rehearing in *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, [1998] 1 S.C.R. 3, these obligations did not acquire their full effect until September 18, 1998 while Bill 7 came into force on April 1, 1995.

75 It is true that in order to ensure continuity in the proper administration of justice, the Court decided in the rehearing of the *Provincial Court Judges Reference*, to suspend all aspects of the requirement relating to the judges' salary commission, including any reimbursement for past salary reductions for one year following the date of the judgment in the first reference (para. 18). This order was designed to permit the courts whose independence was at issue to function nevertheless, while the governments proceeded to establish and implement the process of review by a commission required by the first *Provincial Court Judges Reference*. According to the order, the requirement relating to the judges' salary commission applied for the future, effective September 18, 1998. Lamer C.J. added at para. 20:

I note that the prospectiveness of the judicial compensation requirement does not change the retroactivity of the declarations of invalidity made in this case. . . . In the rare cases in which this Court makes a prospective ruling, it has always allowed the party bringing the case to take advantage of the finding of unconstitutionality. [Emphasis added.]

76 A similar solution is appropriate in this case. The respondents instituted their legal proceedings before the *Provincial Court of Judges Reference*, *supra*, was rendered. An injustice would be perpetuated if they were not allowed to take advantage of the finding of unconstitutionality in the same way as the parties to the *Provincial Court Judges Reference*, *supra*, solely on the basis of this sequence of events. As I indicated in the preceding paragraph, the suspension of the requirement for a commission was

### 3. *La réparation appropriée*

Certains intervenants ont suggéré que l'appelante n'a pas manqué aux obligations constitutionnelles énoncées dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, du simple fait qu'en vertu de directives données par notre Cour dans sa décision suivant la nouvelle audition du *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, [1998] 1 R.C.S. 3, ces obligations avaient pris plein effet le 18 septembre 1998 alors que la Loi 7 est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 1995.

Il est vrai qu'afin d'assurer le maintien de la bonne administration de la justice, la Cour a décidé lors de la nouvelle audition du *Renvoi* de suspendre tous les aspects de l'exigence concernant la commission de la rémunération des juges, y compris tout remboursement pour réduction antérieure de traitement, pendant une année à compter de la date du jugement initial (par. 18). Cette ordonnance visait à permettre aux tribunaux dont l'indépendance était en cause de fonctionner malgré tout, pendant que les gouvernements procédaient à l'établissement et à la mise en œuvre du processus d'examen par une commission requis par le premier *Renvoi*. Selon l'ordonnance, l'exigence relative à la commission de la rémunération des juges s'appliquait pour l'avenir, à compter du 18 septembre 1998. Le juge en chef Lamer ajoute au par. 20 :

Je souligne que le caractère prospectif de l'exigence relative à la rémunération des juges ne modifie pas la rétroactivité des déclarations d'invalidité prononcées dans la présente affaire [. . .] Dans les rares cas où notre Cour a rendu une décision applicable pour l'avenir, elle a toujours permis à la partie qui a porté l'affaire devant le tribunal de profiter de la conclusion d'inconstitutionnalité. [Je souligne.]

Une solution similaire est appropriée en l'espèce. Les intimés ont commencé leurs procédures judiciaires avant la décision dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*. Il serait injuste de ne pas leur permettre de profiter de la conclusion d'inconstitutionnalité au même titre que les parties dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, sur la seule base de la séquence des événements. Comme je le mentionne au paragraphe précédent, la suspension de l'exigence de la commission a été ordonnée

ordered solely on the basis of necessity, in order to permit the provincial courts to operate in the meantime in the absence of the required level of independence. However, it was certainly not a case of a blanket suspension of the constitutional obligations explained in the *Provincial Court Judges Reference*, *supra* (see *Newfoundland Assn. of Provincial Court Judges v. Newfoundland* (2000), 191 D.L.R. (4th) 225 (Nfld. C.A.), at pp. 266-80 (*per* Green J.A.)). Also, in all fairness, I consider that the declaration of invalidity must benefit the respondents who are, for all practical purposes, in the same position as the successful parties in the *Provincial Court Judges Reference*, *supra*.

Moreover, this declaration applies to both the elimination of the office of supernumerary judge and its replacement by a new panel of part-time judges paid on a *per diem* basis since it is impossible for all practical purposes to dissociate both these aspects of Bill 7 (*Schachter v. Canada*, [1992] 2 S.C.R. 679, at pp. 710-11; *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503 (P.C.), at p. 518). However, in order to fill the legal vacuum that would be created by a simple declaration of invalidity, the declaration will initially be suspended *erga omnes* for a period of six months to allow the government of New Brunswick to provide a solution that meets its constitutional obligations (*Reference re Manitoba Language Rights*, [1985] 1 S.C.R. 721). However, it is not appropriate for this Court to dictate the approach that should be taken in order to rectify the situation. Since there is more than one way to do so, it is the government's task to determine which approach it prefers. It is also the responsibility of the government to decide whether the existing judges' salary commission established by ss. 22.01 *et seq.* of the *Provincial Court Act* may validly consider the question of the abolition of the office of supernumerary judge.

## B. *Other Questions*

### (1) Damages

According to a general rule of public law, absent conduct that is clearly wrong, in bad faith or an abuse of power, the courts will not award damages

uniquement pour des raisons de nécessité, afin de permettre aux tribunaux provinciaux de continuer à fonctionner en l'absence du niveau d'indépendance requis. Toutefois il ne s'agissait certainement pas d'une suspension généralisée des obligations constitutionnelles explicitées par le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale* (voir *Newfoundland Assn. of Provincial Court Judges c. Newfoundland* (2000), 191 D.L.R. (4th) 225 (C.A.T.-N.), p. 266-280 (le juge Green)). Aussi, en toute équité, je suis d'avis que la déclaration d'invalidité doit profiter aux intimés, qui se trouvent, à toutes fins pratiques, dans la même situation que les parties ayant eu gain de cause dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*.

Par ailleurs, cette déclaration vise à la fois l'élimination du poste de juge surnuméraire et son remplacement par un tableau de juges à temps partiel payés sur une base journalière, puisqu'il est pratiquement impossible de dissocier ces deux aspects de la Loi 7 (*Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679, p. 710-711; *Attorney-General for Alberta c. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503 (C.P.), p. 518). Cependant, afin de pallier au vide juridique que créerait une pure déclaration d'invalidité, la déclaration sera initialement suspendue *erga omnes* pour une période de six mois, afin de permettre au gouvernement du Nouveau-Brunswick d'apporter une solution conforme à ses obligations constitutionnelles (*Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721). Toutefois la Cour ne devrait pas dicter la marche à suivre pour remédier à la situation. En effet, comme il y a plus d'une façon d'y parvenir, il appartient au gouvernement de déterminer celle qui lui convient. Il appartient aussi au gouvernement de décider si l'actuelle commission sur la rémunération des juges mise en place par les art. 22.01 *et suiv.* de la *Loi sur la Cour provinciale* peut valablement se saisir de la question de l'élimination des fonctions de juge surnuméraire.

## B. *Autres questions*

### (1) Les dommages-intérêts

Selon un principe général de droit public, en l'absence de comportement clairement fautif, de mauvaise foi ou d'abus de pouvoir, les tribunaux

for the harm suffered as a result of the mere enactment or application of a law that is subsequently declared to be unconstitutional (*Welbridge Holdings Ltd. v. Greater Winnipeg*, [1971] S.C.R. 957; *Central Canada Potash Co. v. Government of Saskatchewan*, [1979] 1 S.C.R. 42). In other words “[i]nvalidity of governmental action, without more, clearly should not be a basis for liability for harm caused by the action” (K. C. Davis, *Administrative Law Treatise* (1958), vol. 3, at p. 487). In the legal sense, therefore, both public officials and legislative bodies enjoy limited immunity against actions in civil liability based on the fact that a legislative instrument is invalid. With respect to the possibility that a legislative assembly will be held liable for enacting a statute that is subsequently declared unconstitutional, R. Dussault and L. Borgeat confirmed in their *Administrative Law: A Treatise* (2nd ed. 1990), vol. 5, at p. 177, that:

In our parliamentary system of government, Parliament or a legislature of a province cannot be held liable for anything it does in exercising its legislative powers. The law is the source of duty, as much for citizens as for the Administration, and while a wrong and damaging failure to respect the law may for anyone raise a liability, it is hard to imagine that either Parliament or a legislature can as the lawmaker be held accountable for harm caused to an individual following the enactment of legislation. [Footnotes omitted.]

79

However, as I stated in *Guimond v. Quebec (Attorney General)*, *supra*, since the adoption of the *Charter*, a plaintiff is no longer restricted to an action in damages based on the general law of civil liability. In theory, a plaintiff could seek compensatory and punitive damages by way of “appropriate and just” remedy under s. 24(1) of the *Charter*. The limited immunity given to government is specifically a means of creating a balance between the protection of constitutional rights and the need for effective government. In other words, this doctrine makes it possible to determine whether a remedy is appropriate and just in the circumstances. Consequently, the reasons that inform the general principle of public law are also relevant in a *Charter* context. Thus, the government and its representatives are required to exercise their powers in good faith and to respect the “established and indisputable” laws that define

n’accorderont pas de dommages-intérêts pour le préjudice subi à cause de la simple adoption ou application d’une loi subséquentement déclarée inconstitutionnelle (*Welbridge Holdings Ltd. c. Greater Winnipeg*, [1971] R.C.S. 957; *Central Canada Potash Co. c. Gouvernement de la Saskatchewan*, [1979] 1 R.C.S. 42). Autrement dit, [TRADUCTION] « l’invalidité n’est pas le critère de la faute et ne devrait pas être le critère de la responsabilité » (K. C. Davis, *Administrative Law Treatise* (1958), vol. 3, p. 487). Ainsi, au sens juridique, tant les fonctionnaires que les institutions législatives bénéficient d’une immunité restreinte vis-à-vis des actions en responsabilité civile dont le fondement serait l’invalidité d’un texte législatif. Quant à la possibilité qu’une assemblée législative soit tenue responsable pour l’adoption d’une loi subséquentement déclarée inconstitutionnelle, R. Dussault et L. Borgeat confirment dans leur *Traité de droit administratif* (2<sup>e</sup> éd. 1989), t. III, p. 959, que :

Dans notre régime parlementaire, il est impensable que le Parlement puisse être déclaré responsable civilement en raison de l’exercice de son pouvoir législatif. La loi est la source des devoirs, tant des citoyens que de l’Administration, et son inobservation, si elle est fautive et préjudiciable, peut pour quiconque faire naître une responsabilité. Il est difficilement imaginable cependant que le législateur en tant que tel soit tenu responsable du préjudice causé à quelqu’un par suite de l’adoption d’une loi. [Notes infrapaginales omises.]

Toutefois, comme je le mentionne dans *Guimond c. Québec (Procureur général)*, précité, depuis l’adoption de la *Charte* un demandeur n’est plus limité uniquement à une action en dommages-intérêts fondée sur le droit général de la responsabilité civile. Il pourrait, en théorie, solliciter des dommages-intérêts compensatoires et punitifs à titre de réparation « convenable et juste » en vertu du par. 24(1) de la *Charte*. Or, l’immunité restreinte accordée à l’État constitue justement un moyen d’établir un équilibre entre la protection des droits constitutionnels et la nécessité d’avoir un gouvernement efficace. Autrement dit, cette doctrine permet de déterminer si une réparation est convenable et juste dans les circonstances. Par conséquent les raisons qui sous-tendent le principe général de droit public sont également pertinentes dans le contexte de la *Charte*. Ainsi, l’État et ses représentants sont tenus d’exercer



the constitutional rights of individuals. However, if they act in good faith and without abusing their power under prevailing law and only subsequently are their acts found to be unconstitutional, they will not be liable. Otherwise, the effectiveness and efficiency of government action would be excessively constrained. Laws must be given their full force and effect as long as they are not declared invalid. Thus it is only in the event of conduct that is clearly wrong, in bad faith or an abuse of power that damages may be awarded (*Crown Trust Co. v. The Queen in Right of Ontario* (1986), 26 D.L.R. (4th) 41 (Ont. Div. Ct.)).

Thus, it is against this backdrop that we must read the following comments made by Lamer C.J. in *Schachter*, *supra*, at p. 720:

An individual remedy under s. 24(1) of the *Charter* will rarely be available in conjunction with an action under s. 52 of the *Constitution Act, 1982*. Ordinarily, where a provision is declared unconstitutional and immediately struck down pursuant to s. 52, that will be the end of the matter. No retroactive s. 24 remedy will be available. [Emphasis added.]

In short, although it cannot be asserted that damages may never be obtained following a declaration of unconstitutionality, it is true that, as a rule, an action for damages brought under s. 24(1) of the *Charter* cannot be combined with an action for a declaration of invalidity based on s. 52 of the *Constitution Act, 1982*.

Applying these principles to the situation before us, it is clear that the respondents are not entitled to damages merely because the enactment of Bill 7 was unconstitutional. On the other hand, I do not find any evidence that might suggest that the government of New Brunswick acted negligently, in bad faith or by abusing its powers. Its knowledge of the unconstitutionality of eliminating the office of supernumerary judge has never been established. On the contrary, Bill 7 came into force on April 1, 1995, more than two years before this Court expressed its opinion in the *Provincial Court Judges*

leurs pouvoirs de bonne foi et de respecter les règles de droit « établies et incontestables » qui définissent les droits constitutionnels des individus. Cependant, s'ils agissent de bonne foi et sans abuser de leur pouvoir eu égard à l'état du droit, et qu'après coup seulement leurs actes sont jugés inconstitutionnels, leur responsabilité n'est pas engagée. Autrement, l'effectivité et l'efficacité de l'action gouvernementale seraient exagérément contraintes. Les lois doivent être appliquées dans toute leur force et effet tant qu'elles ne sont pas invalidées. Ce n'est donc qu'en cas de comportement clairement fautif, de mauvaise foi ou d'abus de pouvoir que des dommages-intérêts peuvent être octroyés (*Crown Trust Co. c. The Queen in Right of Ontario* (1986), 26 D.L.R. (4th) 41 (C. div. Ont.)).

C'est sur cette toile de fond qu'il faut lire les commentaires du juge en chef Lamer dans *Schachter*, précité, p. 720, selon lesquels :

Il y aura rarement lieu à une réparation en vertu du par. 24(1) de la *Charte* en même temps qu'une mesure prise en vertu de l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Habituellement, si une disposition est déclarée inconstitutionnelle et immédiatement annulée en vertu de l'art. 52, l'affaire est close. Il n'y aura pas lieu à une réparation rétroactive en vertu de l'art 24. [Je souligne.]

En somme, même s'il est impossible d'affirmer que des dommages-intérêts ne peuvent jamais être obtenus à la suite d'une déclaration d'inconstitutionnalité, il est exact que, en règle générale, une action en dommages-intérêts présentée en vertu du par. 24(1) de la *Charte* ne peut être jumelée à une action en déclaration d'invalidité fondée sur l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

Lorsqu'on applique ces principes à la présente situation, il est évident que les intimés n'ont pas droit à des dommages-intérêts en raison simplement du caractère inconstitutionnel de l'adoption de la Loi 7. Par ailleurs, je ne trouve aucun élément de preuve qui puisse indiquer que le gouvernement du Nouveau-Brunswick a agi négligemment, de mauvaise foi, ou en abusant de ses pouvoirs. Il n'a jamais été démontré qu'il savait que l'élimination du poste de juge surnuméraire était inconstitutionnelle. Bien au contraire, la Loi 7 est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 1995, soit plus de deux années avant l'opinion rendue par

*Reference, supra*, which, it must be recognized, substantially altered the situation in terms of the institutional independence of the judiciary. Consequently, it may not reasonably be suggested that the government of New Brunswick displayed negligence, bad faith or wilful blindness with respect to its constitutional obligations at that time.

83 Furthermore, I cannot accept the statement of Ryan J.A. of the Court of Appeal that the failure of the Minister of Justice to keep his promise to refer Bill 7 to the Law Amendments Committee was an instance of bad faith that justified the awards of damages. Even if admitted to be true, such evidence is far from establishing a negligent or unreasonable attitude on the part of government. In fact, it has no probative value as to whether, in the circumstances, the legislation was enacted wrongly, for ulterior motives or with knowledge of its unconstitutionality.

84 The claim of the respondent judges for damages is accordingly dismissed.

(2) Costs

85 Although the appeal is allowed in part, the fact remains that the respondents are successful on the principal issue, namely the constitutional invalidity of the legislation in question. I would accordingly award their costs throughout.

86 At trial, the respondents were awarded party-and-party costs. In the Court of Appeal, this decision was reversed and it was decided that the government's conduct justified the award of solicitor-client costs. It is established that the question of costs is left to the discretion of the trial judge. The general rule in this regard is that solicitor-client costs are awarded only on very rare occasions, for example when a party has displayed reprehensible, scandalous or outrageous conduct (*Young v. Young*, [1993] 4 S.C.R. 3, at p. 134). Reasons of public interest may also justify the making of such an order (*Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)*, [1992] 1 S.C.R. 3, at p. 80).

cette Cour dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, qui, il faut le reconnaître, changeait considérablement la donne en matière d'indépendance institutionnelle de la magistrature. De ce fait, on ne peut raisonnablement suggérer que le gouvernement néo-brunswickois a fait preuve de négligence, de mauvaise foi ou d'aveuglement volontaire à l'égard de ses obligations constitutionnelles d'alors.

En outre, je ne puis accepter la proposition du juge Ryan de la Cour d'appel, selon laquelle le non-respect par le ministre de la Justice de sa promesse de soumettre le projet de Loi 7 au Comité de modification des lois constituait un acte de mauvaise foi justifiant l'octroi de dommages-intérêts. Même en admettant sa véracité, une telle preuve est loin de démontrer une attitude négligente ou abusive de la part du gouvernement. En fait, elle n'a aucune valeur probante quant à savoir si, dans les circonstances, la loi a été adoptée de manière fautive, pour des motifs détournés ou avec la connaissance de son inconstitutionnalité.

La demande des juges intimés en dommages-intérêts est donc rejetée.

(2) Les dépens

Même si l'appel est accueilli en partie, il demeure que les intimés ont eu gain de cause sur la principale question en litige, soit l'inconstitutionnalité de la loi contestée. Je leur accorderais donc les dépens devant toutes les cours.

En première instance, les intimés ont obtenu des dépens entre parties. En Cour d'appel, cette décision a été infirmée et il a été décidé que le comportement du gouvernement justifiait l'octroi de dépens entre avocat et client. Il est établi que la question des dépens est laissée à la discrétion du juge de première instance. La règle générale en la matière veut que des dépens entre avocat et client ne soient accordés qu'en de rares occasions, par exemple lorsqu'une partie a fait preuve d'une conduite répréhensible, scandaleuse ou outrageante (*Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3, p. 134). Des raisons d'intérêt public peuvent également fonder une telle ordonnance (*Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, [1992] 1 R.C.S. 3, p. 80).

Although judicial independence is a noble cause that deserves to be firmly defended, it is not appropriate in my opinion to grant such a form of costs to the respondents in this case. I would accordingly award them their costs on a party-and-party basis.

#### VII. Disposition

The appeal is allowed in part. The *Act to Amend the Provincial Court Act* (Bill 7) is declared unconstitutional because it violates the institutional guarantees of judicial independence contained in s. 11(d) of the *Charter* and the Preamble to the *Constitution Act, 1867*. Except with respect to the respondents, however, this declaration of unconstitutionality is suspended for a period of six months from the date of this judgment\* to allow the government of New Brunswick to rectify the situation in accordance with its constitutional obligations as described in this decision and in the *Provincial Court Judges Reference, supra*. Accordingly, the constitutional questions are answered as follows:

Answer to question 1: Yes, with respect to financial security.

Answer to question 2: Yes.

Answer to question 3: No.

The respondents' claim for damages is dismissed.

However, since the respondents were successful on the main issue, they are entitled to their costs throughout.

The reasons of Binnie and LeBel JJ. were delivered by

BINNIE J. (dissenting) — I have had the benefit of reading the reasons of my colleague Gonthier J. I agree with his statement of the broad principles of judicial independence but, with respect, I do not agree that supernumerary status as defined in the

\*On June 17, 2002, the period of suspension was extended to February 14, 2003. On January 24, 2003, the period of suspension was further extended to August 14, 2003.

Bien que l'indépendance judiciaire constitue une noble cause méritant d'être défendue ardemment, il n'est pas à mon avis approprié d'accorder une telle forme de dépens aux intimés en l'espèce. Je leur accorderais donc leurs dépens entre parties.

#### VII. Dispositif

L'appel est accueilli en partie. La *Loi modifiant la Loi sur la Cour provinciale* (Loi 7) est déclarée inconstitutionnelle comme portant atteinte aux garanties institutionnelles d'indépendance judiciaire contenues à l'al. 11d) de la *Charte* et au préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Sauf à l'égard des intimés, cette déclaration d'inconstitutionnalité est toutefois suspendue pour une période de six mois à partir de la date du présent jugement\* afin de permettre au gouvernement du Nouveau-Brunswick de remédier à la situation en conformité avec ses obligations constitutionnelles telles que décrites au présent arrêt ainsi que dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*. Les questions constitutionnelles reçoivent donc les réponses suivantes :

Question 1 : Oui, à l'égard de la sécurité financière.

Question 2 : Oui.

Question 3 : Non.

La demande de dommages-intérêts des intimés est rejetée.

Ayant eu gain de cause sur la question principale en litige, les intimés ont droit à leurs dépens dans toutes les cours.

Version française des motifs des juges Binnie et LeBel rendus par

LE JUGE BINNIE (dissident) — J'ai eu l'avantage de lire les motifs de mon collègue le juge Gonthier. Je suis d'accord avec son exposé des principes généraux de l'indépendance judiciaire mais je ne peux souscrire à l'opinion que

\*Le 17 juin 2002, la période de suspension a été prorogée jusqu'au 14 février 2003. Le 24 janvier 2003, la période de suspension a été prorogée de nouveau jusqu'au 14 août 2003.

New Brunswick *Provincial Court Act*, R.S.N.B. 1973, c. P-21, constituted an economic benefit protected by the Constitution. The respondents' expectation that they would work only 40 percent of the time for 100 percent of the pay of a full-time judge was neither spelled out in the Act nor otherwise put in a legally enforceable form.

le statut de juge surnuméraire défini dans la *Loi sur la Cour provinciale* du Nouveau-Brunswick, L.R.N.-B. 1973, ch. P-21, était un avantage économique protégé par la Constitution. L'expectative des intimés de ne travailler que 40 p. 100 du temps en contrepartie de la pleine rémunération de juge à temps plein n'était ni inscrite dans la Loi ni autrement prescrite sous une forme légalement exécutoire.

92 My colleague notes “the uncontradicted evidence showing that it was understood by everyone that a supernumerary judge had to perform approximately 40 percent of the usual workload of a judge of the Provincial Court” (para. 66 (emphasis added)). I do not doubt it. It seems clear that it was thus understood by both judges and government officials. The question, however, is whether the doctrine of judicial independence protects “understandings” about specific financial benefits that are pointedly not written into the governing legislation.

Mon collègue note « la preuve non-contredite selon laquelle il était entendu par tous qu'un juge surnuméraire devait remplir environ 40 p. 100 de la charge habituelle de travail d'un juge de la Cour provinciale » (par. 66 (je souligne)). Je n'en doute pas. Il semble clair que cela était entendu par les juges et les représentants du gouvernement. La question est toutefois de savoir si le principe de l'indépendance judiciaire protège des « ententes » sur des avantages financiers précis qui, fait significatif, ne figurent pas dans la loi applicable.

93 My colleague says that judicial independence must be protected by “objective legal guarantees” (para. 38). I agree. What we have here, however, is neither objective nor a guarantee. As my colleague notes (para. 65) the repealed provision of the New Brunswick *Provincial Court Act* defined the workload of a supernumerary judge only in terms of being “available to perform such judicial duties as may be assigned to the judge from time to time by the chief judge or associate chief judge” (s. 4.1(5)). The problem is not simply that the extent of the discretionary benefit was not specified in the Act. The more fundamental problem is that, as I read it, the legislation *guaranteed* no benefit at all.

Mon collègue affirme que l'indépendance judiciaire doit être protégée par « des garanties juridiques objectives » (par. 38). Je suis d'accord. Toutefois, ce dont il s'agit en l'espèce n'est ni objectif ni garanti. Comme mon collègue le souligne (par. 65), la disposition abrogée de la *Loi sur la Cour provinciale* du Nouveau-Brunswick définissait la charge de travail du juge surnuméraire en disant uniquement qu'il « doit être disponible pour exercer les fonctions judiciaires qui peuvent lui être assignées à l'occasion par le juge en chef ou le juge en chef associé » (par. 4.1(5)). Le problème n'est pas simplement que l'étendue de l'avantage discrétionnaire n'était pas stipulée dans la Loi. Selon mon interprétation, le problème plus fondamental est que le texte législatif ne *garantissait* absolument aucun avantage.

94 We are not dealing here with the broad unwritten principles of the Constitution. There is no general constitutional entitlement for judges to work 40 percent of the time for a 100 percent salary. What is at issue is the claim to a particular supernumerary benefit said to be voluntarily conferred by the legislature in the 1988 Act, and thereafter unconstitutionally withdrawn in 1995. The argument is that once conferred, a benefit becomes wrapped

Il ne s'agit pas ici des principes constitutionnels généraux non écrits. Il n'existe aucun droit constitutionnel général habilitant des juges à travailler 40 p. 100 du temps en contrepartie d'une pleine rémunération. Le litige vise un avantage particulier que l'on dit avoir été volontairement conféré aux juges surnuméraires par la législature dans la loi de 1988 et inconstitutionnellement abrogé en 1995. L'argument veut que l'avantage, une fois conféré, jouit de la

in constitutional protection and beyond legislative recall except in accordance with the independent, objective and effective procedure mandated by the *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, [1997] 3 S.C.R. 3 (“*Provincial Court Judges Reference*”).

In this case, however, the New Brunswick legislature refused to make a reduced workload commitment in framing the supernumerary provisions of the 1988 amendments. (No one argues that such refusal was itself contrary to unwritten constitutional guarantees.) The omission of any guarantee of a reduced workload in the original 1988 amendments was plain for all to see from the outset. The legislature thereafter refused to make sufficient funds available to fund a number of new judicial appointments to permit the supernumerary scheme to work as the judges had anticipated. The budget allocation fell well short of the earlier expectations raised by government officials, but it was consistent with the legislature’s refusal throughout to provide any sort of a legislated guarantee of a reduced workload. The result was that, while a judge on supernumerary status was required by law to do whatever judicial duties were assigned by the Chief Judge, the Chief Judge was prevented by a shortage of judges from giving effect in most cases to the expectations of the judges who elected supernumerary status.

As the Provincial Court judges were given no guarantee in the Act, it follows that the anticipated reduced workload attaching to supernumerary status contended for by the respondents formed no part of the constitutional guarantee of judicial independence of the court of which they were members. The repeal of a potential benefit voluntarily conferred by the legislature, that was wholly discretionary as to whether in practice it produced any benefit at all, could not and in my view did not undermine their institutional independence. I would therefore allow the appeal.

#### Facts

Supernumerary status was introduced in New Brunswick by the 1987 amendments to the Act, which came into force January 1, 1988. From

protection constitutionnelle et ne peut être abrogé par le législateur sauf en conformité avec le processus indépendant, efficace et objectif prévu dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3 (« *Renvoi : Juges de la Cour provinciale* »).

Cependant la législature du Nouveau-Brunswick a refusé d’inscrire dans les modifications de 1988 applicables aux juges surnuméraires tout engagement de réduire la charge de travail. (Personne ne prétend que ce refus contrevenait en soi à des garanties constitutionnelles non écrites.) L’omission de garantir une réduction de la charge de travail dans les modifications de 1988 était évidente pour tous dès le départ. La législature a par la suite refusé de fournir des fonds suffisants pour financer la nomination d’un certain nombre de juges pour permettre que le régime des juges surnuméraires fonctionne comme les juges l’avaient prévu. L’enveloppe budgétaire était bien inférieure aux attentes antérieures suscitées par les fonctionnaires, mais elle était compatible avec le refus constant de la législature de garantir dans la loi une réduction de la charge de travail. Il en a résulté qu’un juge surnuméraire devait, en vertu de la loi, exécuter les fonctions judiciaires que lui assignait le juge en chef, mais que ce dernier, en raison de la pénurie de juges, ne pouvait répondre dans la plupart des cas aux attentes des juges qui avaient choisi de devenir surnuméraires.

Puisque la Loi ne donnait aux juges de la Cour provinciale aucune garantie, la réduction prévue de la charge de travail attachée, selon les intimés, au statut de juge surnuméraire, ne faisait pas partie de la garantie constitutionnelle d’indépendance judiciaire de la cour dont ils étaient membres. L’abrogation d’un avantage potentiel conféré volontairement par la législature, dont la réalisation dépendait en pratique d’un pouvoir entièrement discrétionnaire, ne pouvait pas miner leur indépendance institutionnelle et ne l’a pas fait à mon avis. Je suis donc d’avis d’accueillir le pourvoi.

#### Les faits

Le statut de juge surnuméraire est créé au Nouveau-Brunswick par des modifications en 1987 de la Loi, entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1988.

then until its repeal seven years later, six Provincial Court judges elected supernumerary status. Their varied work histories illustrate the basic flaw in the respondents' legal argument, namely the absence of *any* guaranteed benefit — let alone a 40 percent workload benefit — attaching to supernumerary status under the legislative scheme.

98 The respondent, Judge Douglas Rice, elected supernumerary status on April 30, 1993 after more than 21 years on the bench. His workload was not reduced to 40 percent of what it had been. It seems not to have been reduced significantly between 1993 and his eventual retirement.

99 In the companion case the respondent, Judge Ian Mackin elected to become supernumerary on August 15, 1988 after 25 years on the bench. In the initial period his workload did not reduce appreciably either but thereafter he eased off, travelled extensively, and for at least five years prior to 1995 was able to winter for six months or so in Australia while drawing 100 percent of the salary of a Provincial Court judge on regular status.

100 Judge James D. Harper, one of the other judges who elected supernumerary status continued, like Judge Rice, more or less at full throttle. Some of the supernumerary judges he thought did “little or no work”, i.e., much less than a 40 percent workload. Others he thought worked “very hard indeed”. On November 7, 1994 Judge Harper wrote to Chief Judge Hazen Strange:

Naturally, I have been well aware that many of the supernumeraries had not been pulling their weight and were receiving full pay for little or no work. As you well know, however, there are at least two such Judges who work very hard indeed.

101 The uneven workload was caused by many factors, including both the receptiveness and/or professionalism of supernumerary judges and, more importantly, the severe resource constraints confronting the Provincial Court as a whole. There were only six supernumerary judges and, as stated, the government failed to appoint judges to replace at least two of them, namely Judge Rice and Judge

Entre leur entrée en vigueur et leur abrogation sept ans plus tard, six juges de la Cour provinciale ont choisi ce statut. Leur expérience professionnelle diversifiée illustre bien la lacune fondamentale de l'argumentation des intimés, le fait que le texte législatif ne garantissait *aucun* avantage — sans même parler de charge de travail réduite à 40 p. 100 — au statut de surnuméraire.

Le juge Douglas Rice, intimé, choisit de devenir juge surnuméraire le 30 avril 1993 après plus de 21 ans dans la magistrature. Sa charge de travail n'est pas réduite à 40 p. 100 de ce qu'elle était. Elle semble ne pas diminuer beaucoup entre 1993 et son départ à la retraite.

Dans le pourvoi connexe, le juge Ian Mackin, intimé, choisit de devenir surnuméraire le 15 août 1988, après 25 ans de magistrature. Initialement, sa charge de travail ne diminue pas beaucoup non plus, mais par la suite, il ralentit et commence à beaucoup voyager; en fait, au moins pendant les cinq années antérieures à 1995, il passe ses hivers en Australie et y reste six mois environ, tout en continuant de toucher son plein traitement de juge.

Le juge James D. Harper, un autre juge qui a choisi de devenir surnuméraire, a continué de travailler plus ou moins à plein régime, comme le juge Rice. À son avis, certains juges surnuméraires fournissaient « peu ou pas de travail », c.-à-d. bien moins que 40 p. 100 de la charge normale, tandis que d'autres travaillaient « très fort ». Le 7 novembre 1994, le juge Harper écrit au juge en chef Hazen Strange :

[TRADUCTION] Je suis bien conscient du fait que beaucoup de juges surnuméraires ne faisaient pas leur part et recevaient plein salaire pour peu ou pas de travail. Cependant, comme vous le savez bien, il y a au moins deux juges surnuméraires qui travaillent très fort.

Les fluctuations de la charge de travail résultent de plusieurs facteurs dont la réceptivité et le professionnalisme des juges surnuméraires et, fait encore plus important, la grave pénurie de ressources dans l'ensemble de la Cour provinciale. Il n'y avait que six juges surnuméraires et, on l'a dit, le gouvernement n'avait pas nommé de remplaçants pour au moins deux d'entre eux, les juges Rice et Harper.

Harper. As the Chief Judge explained in his testimony:

A. The most difficult administrative responsibility and the one that took the most time was assigning judges around the Province. At some stages we had more courts sitting on a given day, almost, than we had judges, and we had a number of satellite courts — I think at one stage 21 — I think we had at one stage 24 permanent courts and we only had something like 23 judges. So the most difficult part of my job, really, was to assign judges to courts so that they wouldn't go empty.

Q. Okay.

A. And that was true for ten years.

The administrative troubles of the Chief Judge did not end on March 3, 1995, when royal assent was given to *An Act to Amend the Provincial Court Act*, S.N.B. 1995, c. 6 repealing the provisions permitting supernumerary status. By law, each of the six incumbent judges on supernumerary status was required to elect by April 1, 1995 whether to retire or to work full-time as a member of the court. Each of them did so except the respondent Judge Mackin who refused to elect one way or the other, apparently taking the view that to make an election would be to give the 1995 repeal undeserved credibility. In his view the repeal was unlawful, and on April 25, 1995, he gave notice to the Crown of his intention to challenge in court its constitutionality.

The following day, April 26, 1995, without waiting for his constitutional challenge to proceed, Judge Mackin entered a courtroom that was not in session in the provincial courthouse at Moncton and in the presence of a couple of Crown attorneys and other members of the bar declared that he would no longer “sit, hear and decide cases under the duress of these amendments”.

By letter dated May 17, 1995 he was ordered back to work by his Chief Judge. Judge Mackin declined to comply. In his view he could no longer be considered “independent” within the meaning of s. 11(d) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

Comme l'explique le juge en chef dans son témoignage :

[TRADUCTION] R. La responsabilité administrative la plus difficile et celle qui prenait le plus de temps était d'assigner des juges à travers la province. À certains moments, nous avons pratiquement plus de séances un jour donné que de juges, et nous avons plusieurs tribunaux satellites — à un moment donné, 21 je crois — je pense qu'à un moment, nous avons 24 cours permanentes et seulement quelque chose comme 23 juges. Réellement, la plus difficile de mes tâches était d'assigner les juges aux diverses cours de façon qu'elles ne restent pas vides.

Q. D'accord.

R. Cette situation a duré dix ans.

Les tracas administratifs du juge en chef ne prennent pas fin le 3 mars 1995, avec la sanction royale de la *Loi modifiant la Loi sur la Cour provinciale*, L.N.-B. 1995, ch. 6, qui abroge les dispositions régissant le statut de surnuméraire. Aux termes de la loi, chacun des six juges surnuméraires doit choisir, avant le 1<sup>er</sup> avril 1995, entre prendre sa retraite ou reprendre ses fonctions à temps plein. Tous font un choix, sauf le juge Mackin, intimé, qui refuse de se prononcer dans un sens ou dans l'autre, estimant apparemment que cela conférerait une crédibilité injustifiée à l'abrogation de 1995. Selon lui, l'abrogation est illégale et, par avis en date du 25 avril 1995, il informe le procureur général de son intention d'en contester judiciairement la constitutionnalité.

Le lendemain, le 26 avril 1995, avant même que procède la contestation constitutionnelle, le juge Mackin entre dans une salle d'audience de la Cour provinciale à Moncton, qui n'est pas en séance, et, en présence d'avocats de la Couronne et d'autres avocats, déclare que dorénavant il refusera de [TRADUCTION] « siéger, instruire et juger sous la contrainte de ces modifications ».

Par lettre en date du 17 mai 1995, le juge en chef lui donne l'ordre de retourner au travail. Le juge Mackin refuse d'obtempérer. Il estime ne plus pouvoir être considéré comme « indépendant » au sens de l'al. 11(d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

105 On June 16, 1995 Judge Mackin’s application for an injunction to restrain the Chief Judge from “assigning, designating or otherwise requiring [him] to perform Judicial . . . duties” was dismissed by Russell J. of the Court of Queen’s Bench.

106 The Chief Judge took the view that Judge Mackin’s constitutional objection had been overruled by a superior court, and that public confidence in the judiciary would suffer unless Judge Mackin accepted that legal result unless and until it was overturned by a higher court. Thus, on July 19, 1995, although he appeared to share Judge Mackin’s view of the invalidity of the legislation repealing supernumerary status, the Chief Judge wrote to Judge Mackin to say “I believe you have had sufficient time to study the decision by Justice RUSSELL”. He then reiterated his insistence that Judge Mackin return to work. Judge Mackin’s response was to declare himself on sick leave. This was eventually supported by a one-sentence “report” from a Dr. Paul Doucet dated August 2, 1995 advising that Judge Mackin would not be returning to work for “an undetermined period of time because of medical reasons”. When asked by the Chief Judge for an explanation from Dr. Doucet of the “medical reasons”, Judge Mackin had his lawyers respond that it was “entirely possible” that the Chief Judge’s request for an explanation was in contravention of the provincial *Human Rights Act*. The legal basis for such a curious suggestion was not disclosed.

107 Eventually a pattern developed whereby Judge Mackin, when he worked at all, would go into court and frequently either adjourn matters for lengthy periods of time or enter a stay of proceedings. As Chief Judge Strange testified:

What was happening — there was one case, particularly — it was a rather terrible one where the alleged victim was a young person, a sexual assault — that was just put over for a month or two or three or four. Witnesses were showing up; the Crown was bringing witnesses in, sometimes from far away, sometimes from right there. It would just be adjourned, adjourned, adjourned, and it was making a farce of the situation; it

Le 16 juin 1995, le juge Russell de la Cour du Banc de la Reine rejette la demande d’injonction du juge Mackin visant à empêcher le juge en chef [TRADUCTION] « de l’assigner, de le désigner ou de lui demander autrement d’exercer des fonctions judiciaires ».

Le juge en chef estime que la contestation constitutionnelle du juge Mackin a été écartée par une cour supérieure et que la confiance du public dans la magistrature sera diminuée si le juge Mackin n’accepte pas ce résultat juridique, du moins tant qu’il n’est pas infirmé en appel. En conséquence, le 19 juillet 1995, le juge en chef, bien qu’il ait paru partager le point de vue du juge Mackin sur l’invalidité de la loi abrogeant le statut de surnuméraire, lui écrit en ces termes : [TRADUCTION] « Je pense que vous avez eu suffisamment de temps pour examiner la décision du juge RUSSELL ». Il réitère ensuite qu’il exige qu’il retourne à son travail. La réponse du juge Mackin est de prendre un congé de maladie. Ce congé est justifié par la suite dans un « rapport » d’une phrase daté du 2 août 1995 dans lequel le D<sup>r</sup> Paul Doucet précise que le juge Mackin ne retournera pas au travail [TRADUCTION] « pendant une période indéterminée, pour des raisons médicales ». Lorsque le juge en chef demande au D<sup>r</sup> Doucet une explication des « raisons médicales », le juge Mackin fait répondre par ses avocats qu’il est [TRADUCTION] « très possible » que sa demande contrevienne à la *Loi sur les droits de la personne* de la province. On n’a pas révélé le fondement juridique de cet argument curieux.

Par la suite, le juge Mackin, quand il travaille, adopte l’habitude de se présenter en salle d’audience et, fréquemment, de déclarer des ajournements de longue durée ou d’ordonner l’arrêt des procédures. Selon le témoignage du juge en chef Strange :

[TRADUCTION] Ce qui se passait — je pense à une affaire en particulier, une affaire assez terrible dans laquelle la victime présumée était une jeune personne, un cas d’agression sexuelle — il se contentait de reporter d’un, deux, trois ou quatre mois. Les témoins se présentaient; le ministère public assignait des témoins qui venaient parfois de loin, parfois de près. Le procès était simplement ajourné, ajourné, ajourné, ce qui rendait



wasn't fair to the accused; it wasn't fair to the prosecutors; it wasn't fair to the witnesses, and simply nothing was going ahead in his court . . . .

On November 14, 1995, the Chief Judge obtained from the Court of Queen's Bench a *mandamus* order requiring Judge Mackin "to hold sittings at the places and on the days designated by the Chief Judge of the Provincial Court of New Brunswick and to hear and determine cases properly brought before him during such sittings". Judge Mackin's appeal from this order was dismissed (with a variation in costs) on April 12, 1996.

In the meantime Judge Mackin had continued with his policy of granting a stay of proceedings to any accused who requested it. This had the effect of preventing the further prosecution of some quite serious criminal charges. In *R. v. McCully* on February 13, 1996, for example, the following exchange took place in Judge Mackin's court:

[Crown Attorney]: . . . I wish the record to indicate clearly that the Crown was prepared to proceed. Our witnesses, who are present, we had nothing to give notice of any motion [i.e. for a stay of proceedings].

Court: Yeah, so the — this case is stayed due to the non-structural independence of the Provincial Court.

[Crown Attorney]: Might I presume, Your Honour, that in all cases in which you're going to be sitting, you'll be staying proceedings?

Court: If anybody requests it.

[Crown Attorney]: As long as someone makes the request?

Court: Yeah.

[Crown Attorney]: Okay.

Court: Well, that's my decision.

As regularly as Judge Mackin granted a stay of proceedings in these cases his decision was reversed by the New Brunswick Court of Appeal. On June 26, 1996 it reversed Judge Mackin in *R. v. Woods* (1996), 179 N.B.R. (2d) 153. On February 12, 1997

la situation grotesque; ce n'était pas équitable pour l'accusé; ce n'était pas équitable pour la poursuite; ce n'était pas équitable pour les témoins, et tout simplement rien n'avancait dans les affaires confiées au juge Mackin . . . .

Le 14 novembre 1995, le juge en chef obtient de la Cour du Banc de la Reine une ordonnance de *mandamus* enjoignant au juge Mackin de [TRADUCTION] « siéger aux endroits et dates fixés par le juge en chef de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick et d'entendre et juger les affaires régulièrement portées devant lui au cours de ces audiences ». Le 12 avril 1996, l'appel du juge Mackin est rejeté (avec une modification dans les dépens).

Dans l'intervalle, le juge Mackin continue sa pratique d'accorder l'arrêt des procédures à tout accusé qui le demande, ce qui a pour effet de mettre fin à des poursuites dans le cas de certaines accusations criminelles graves. Par exemple, le 13 février 1996, dans l'affaire *R. c. McCully*, l'échange suivant a lieu devant le juge Mackin :

[TRADUCTION] [Avocat de la Couronne] : . . . Je veux que le dossier indique clairement que le ministère public était disposé à procéder. Nos témoins sont présents, il n'y avait pas matière à avis de requête [c.-à-d. pour un arrêt des procédures].

Cour : Oui, alors — l'arrêt des procédures est ordonné en raison de l'absence d'indépendance structurelle de la Cour provinciale.

[Avocat de la Couronne] : Votre Honneur, dois-je supposer que vous allez ordonner l'arrêt des procédures dans toutes les affaires dont vous êtes saisi?

Cour : Si quelqu'un me le demande.

[Avocat de la Couronne] : Dans la mesure où quelqu'un le demande?

Cour : Oui.

[Avocat de la Couronne] : D'accord.

Cour : Bien, c'est là ma décision.

Tout aussi régulièrement que le juge Mackin prononce l'arrêt des procédures, la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick infirme sa décision. C'est ce qui arrive dans *R. c. Woods* (1996), 179 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 153, le 26 juin 1996, et dans *R. c. Lapointe*, [1997]

108

109

110

he was again corrected in *R. v. Lapointe*, [1997] N.B.J. No. 57 (QL) (C.A.). On June 23, 1997 the Court of Appeal had to repeat again its disapproval of the entry of a stay of proceedings in similar circumstances in *R. v. Leblanc* (1997), 190 N.B.R. (2d) 70.

111 On April 10, 1996, the New Brunswick Minister of Justice complained about Judge Mackin's conduct to the Judicial Council of New Brunswick. About a week later, on April 19, 1996, Judge Mackin retaliated with a letter to the provincial Solicitor General requesting that contempt proceedings be brought against the provincial Minister of Justice. The province eventually rejected Judge Mackin's demand based on an opinion from the Deputy Attorney General of Alberta.

112 On June 5, 1996 the Judicial Council took the view that it ought not to take action in Judge Mackin's case until the various court proceedings had been "finally dealt with" and concluded that "the present complaint is premature".

113 Those who were required to appear in Judge Mackin's court bore the brunt of the difficulties. A number of extracts from the testimony of Chief Judge Strange (who, as stated, continued to express support for the constitutional challenge itself) gives the flavour of the situation in which members of the public found themselves:

This was causing a terrible situation. We had witnesses showing up, sometimes on relatively serious matters, sometimes from a great distance, and lawyers showing up, prosecutors showing up and so on, and matters were simply being stayed or more likely adjourned over to a lengthy date. And it was reaching the stage where it was simply upsetting the whole court system down there.

[Judge Mackin's] going to the courtroom and he's adjourning cases in 90 percent of the time. I was getting calls constantly that he wouldn't do any cases. He would adjourn them, adjourn them, and this has continued right up until — well, as recently I know is last December

A.N.-B. n° 57 (QL) (C.A.), le 12 février 1997. Le 23 juin 1997, dans *R. c. Leblanc* (1997), 190 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 70, la Cour d'appel doit encore réitérer qu'elle désapprouve l'inscription d'un arrêt des procédures dans des circonstances semblables.

Le 10 avril 1996, le ministre de la Justice du Nouveau-Brunswick se plaint de la conduite du juge Mackin auprès du Conseil de la magistrature du Nouveau-Brunswick. Environ une semaine plus tard, le 19 avril 1996, le juge Mackin contre-attaque avec une lettre au Solliciteur général de la province demandant que soit intentée une procédure pour outrage au tribunal contre le ministre provincial de la Justice. La province rejette finalement la demande du juge Mackin en se fondant sur un avis du sous-procureur général de l'Alberta.

Le 5 juin 1996, le Conseil de la magistrature décide de ne pas prendre de mesures dans le dossier du juge Mackin jusqu'à ce qu'il soit [TRADUCTION] « disposé de façon définitive » des diverses procédures judiciaires et conclut que [TRADUCTION] « la plainte est prématurée ».

Ce sont les personnes appelées à comparaître devant le juge Mackin qui subissent la plus grande part des difficultés. Plusieurs passages du témoignage du juge en chef Strange (qui, je le rappelle, continuait d'appuyer la contestation constitutionnelle) illustrent la situation de certains membres du public :

[TRADUCTION] Cela créait une situation terrible. Nous avions des témoins venant parfois de très loin, qui se présentaient, parfois dans des affaires relativement sérieuses; des avocats se présentaient, des poursuivants se présentaient et ainsi de suite; on prononçait alors tout simplement l'arrêt des procédures ou encore plus vraisemblablement l'ajournement à une date éloignée. On en était arrivé au point où cette situation bouleversait tout simplement l'ensemble du système judiciaire à cet endroit.

[Le juge Mackin] se rendait à l'audience et ajournait l'audition des dossiers dans 90 p. 100 des cas. Je recevais constamment des appels disant qu'il n'allait plus entendre de litiges. Il allait ordonner des ajournements, des ajournements; cela s'est poursuivi

[1997] when there were 112 charges adjourned to one afternoon on December 15th. I mean that was not conducive to putting cases properly through the court and it was not conducive to treating people properly.

In these circumstances, the Chief Judge and his colleagues ultimately decided not to ask Judge Mackin to take on cases of any importance, as the Chief Judge explained in evidence:

I didn't want, as Chief Judge, any big cases where victims would be humbled or hurt or witnesses would show up and be sent home. I didn't want anything like that going in there. We'd had enough of that and it was wrong.

The respondent Judge Douglas Rice carried his full work load through to the date of his retirement on October 15, 1997. No replacement judge was named until after his departure. Judge Harper died in office. No replacement judge was named until after his death. The respondent Judge Ian Mackin reached mandatory retirement age on April 7, 2000.

### Analysis

Judicial independence is a cornerstone of constitutional government. Financial security is one of the essential conditions of judicial independence. Yet, unless these principles are interpreted in light of the public interests they were intended to serve, there is a danger that their application will wind up hurting rather than enhancing public confidence in the courts.

In *Valente v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 673, this Court made the fundamental point that the guarantee of judicial independence was for the benefit of the judged, not the judges. Its purpose was not only to ensure that justice is done in individual cases, but to ensure public confidence in the court system as a whole. Le Dain J. stated at p. 689:

Without that confidence the system cannot command the respect and acceptance that are essential to its effective operation. It is, therefore, important that a tribunal should be perceived as independent, as well as impartial,

jusque récemment — je sais qu'au mois de décembre dernier [1997], 112 accusations ont été ajournées au 15 décembre, dans l'après-midi. Je tiens à préciser que cette situation n'était pas propice à l'audition régulière des dossiers par la cour ni au bon traitement des personnes.

Compte tenu de ces circonstances, le juge en chef et ses collègues décident en fin de compte de ne pas confier au juge Mackin des dossiers ayant une importance quelconque. Voici ce que dit le juge en chef :

[TRADUCTION] Comme juge en chef, je ne voulais pas de gros dossiers dans lesquels les victimes seraient humiliées ou offensées ou dans lesquels des témoins se présenteraient et devraient repartir chez eux. Je ne voulais rien de cela. C'était arrivé trop souvent et c'était inadmissible.

L'intimé le juge Douglas Rice s'est acquitté de sa pleine charge de travail jusqu'à son départ à la retraite le 15 octobre 1997. Aucun juge suppléant n'a été nommé avant son départ. Le juge Harper était encore en fonction quand il est décédé. Aucun juge suppléant n'a été nommé avant son décès. L'intimé le juge Ian Mackin a atteint l'âge de la retraite obligatoire le 7 avril 2000.

### Analyse

L'indépendance judiciaire est une pierre angulaire du gouvernement constitutionnel. La sécurité financière est une des conditions essentielles de l'indépendance judiciaire. Cependant, à moins que ces principes ne soient interprétés en fonction des intérêts d'ordre public qu'ils visent à servir, il y a danger que leur application compromette la confiance du public dans les tribunaux, au lieu de l'accroître.

Dans *Valente c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 673, la Cour énonce le principe fondamental selon lequel la garantie d'indépendance de la magistrature a été établie au profit des justiciables et non des juges. Elle vise non seulement à ce que justice soit rendue dans des cas individuels, mais aussi à assurer la confiance du public dans l'ensemble du système judiciaire. Le juge Le Dain dit à la p. 689 :

Sans cette confiance, le système ne peut commander le respect et l'acceptation qui sont essentiels à son fonctionnement efficace. Il importe donc qu'un tribunal soit perçu comme indépendant autant qu'impartial et

114

115

116

117

and that the test for independence should include that perception.

118 A similar note was struck by Lamer C.J. in *R. v. Lippé*, [1991] 2 S.C.R. 114, at p. 139:

The overall objective of guaranteeing judicial independence is to ensure a reasonable perception of impartiality; judicial independence is but a “means” to this “end”. If judges could be perceived as “impartial” without judicial “independence”, the requirement of “independence” would be unnecessary. However, judicial independence is critical to the public’s perception of impartiality. Independence is the cornerstone, a necessary prerequisite, for judicial impartiality.

It should be stated that neither Judge Rice nor Judge Mackin suggest that the 1995 repeal affected in any way their impartiality. Nor, I think can the repeal be said to have undermined their individual independence because their full salary and security of tenure were not affected. Their argument is that it undermined the *institutional* independence of the court of which they were members.

119 In the *Provincial Court Judges Reference*, *supra*, Lamer C.J. returned to the need for a purposive interpretation of the guarantee of judicial independence at para. 156 where he adopted this proposition:

Financial security is an essential condition of judicial independence. It must not, however, be considered abstractly. It must be considered in relation to its purpose, which is, ultimately, to protect the judiciary from economic manipulation by the legislature or executive.

120 Lamer C.J. emphasized the point again at para. 193:

I want to make it very clear that the guarantee of a minimum salary is not meant for the benefit of the judiciary. Rather, financial security is a means to the end of judicial independence, and is therefore for the benefit of the public. As Professor Friedland has put it, speaking as a concerned citizen, it is “for our sake, not for theirs”. . . .

121 The solution mandated in the *Provincial Court Judges Reference*, *supra*, was to erect an institutional barrier (an “independent, effective and objective process”) between the legislature and executive

que le critère de l’indépendance comporte cette perception . . .

Le juge en chef Lamer exprime une opinion analogue dans *R. c. Lippé*, [1991] 2 R.C.S. 114, p. 139 :

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.

Il faut préciser que ni le juge Rice ni le juge Mackin ne laissent entendre que l’abrogation de 1995 a de quelque façon touché leur impartialité. On ne peut pas dire non plus que l’abrogation a miné leur indépendance individuelle puisqu’ils conservaient leur plein traitement et l’inamovibilité. Leur argumentation consiste à dire qu’elle a sapé l’indépendance *institutionnelle* de la cour dont ils étaient membres.

Dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, précité, le juge en chef Lamer revient sur la nécessité d’une interprétation téléologique de la garantie d’indépendance judiciaire en adoptant au par. 156 la proposition suivante :

[TRADUCTION] La sécurité financière est une condition essentielle de l’indépendance de la magistrature. Cependant, cet élément doit être considéré non pas dans l’abstrait, mais plutôt en relation avec son objet qui est, en définitive, de protéger le judiciaire contre la manipulation financière du législatif ou de l’exécutif.

Le juge en chef Lamer fait de nouveau ressortir ce point au par. 193 :

Je veux qu’il soit bien clair que le fait de garantir un traitement minimal ne vise pas à avantager les juges. La sécurité financière est plutôt un moyen d’assurer l’indépendance de la magistrature et, de ce fait, elle est à l’avantage du public. Comme l’a dit le professeur Friedland, en tant que citoyen concerné, une telle mesure est « dans notre propre intérêt » . . .

La solution imposée dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale* était d’ériger un rempart institutionnel (un « processus indépendant, efficace et objectif ») entre la législature et

on the one hand and the judiciary on the other to deal with matters related to the judges' financial security. The constitutional requirement was to "depoliticize" the relationship. This appeal does not put in issue the merits of the solution. It does put in issue the boundaries of what may fairly be described as matters related to the guarantee of financial security.

The need for a purposive approach was acknowledged by the New Brunswick Court of Appeal in these cases, *per* Ryan J.A.:

The *Re Provincial Court Judges* case focused on the independence of the judiciary, a concept frequently misunderstood because its purpose is a protection to the public, not a benefit to judges. [Emphasis added.]

((1999), 235 N.B.R. (2d) 1, at para. 25)

In light of the history of this litigation it would not be surprising if the witnesses and parties and members of the public in Judge Mackin's court from 1995 onwards "misunderstood" the concept of judicial independence in so far as it is said to be for their benefit, and not for the benefit of the judges.

The legislature *could* have provided (but did not) that a supernumerary judge was obliged to work no more than 100 of the 251 court sitting days per year. In that event, I would have agreed with my colleague Gonthier J. that legislative repeal of such a significant fixed benefit without a prior review by an independent, effective and objective process (such as a remuneration commission) would be unconstitutional. Nothing in these reasons should be read as dissenting in any way from the process mandated in the *Provincial Court Judges Reference* to depoliticize the adjustment of judicial compensation.

My disagreement with my colleague is therefore quite narrow, and proceeds in the following steps:

- (i) the essentials of judicial independence, including financial security, necessarily reside in

l'exécutif, d'un côté, et la magistrature, de l'autre, pour les questions relatives à la sécurité financière des juges. L'exigence constitutionnelle était de « dépoliticiser » les rapports. Le présent pourvoi ne remet pas en question le bien-fondé de la solution. Il met en cause les limites de ce que l'on peut qualifier équitablement de questions touchant la garantie de sécurité financière.

Dans sa décision en l'espèce, la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick, sous la plume du juge Ryan, reconnaît la nécessité d'une interprétation téléologique :

[TRADUCTION] L'arrêt *Renvoi : juges de la Cour provinciale* portait sur l'indépendance de la magistrature, un concept souvent mal compris car son objet est de protéger le public, et non d'avantager les juges. [Je souligne.]

((1999), 235 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 1, par. 25)

Compte tenu de l'historique du présent litige, il ne serait pas étonnant que les témoins, les parties et les membres du public des audiences présidées par le juge Mackin après 1995 « comprennent mal » le concept de l'indépendance judiciaire dans la mesure où l'on dit qu'il est à leur avantage et non à celui des juges.

La législature *aurait pu* prévoir qu'un juge surnuméraire n'était pas tenu de siéger plus de 100 jours sur les 251 jours de séance par année, mais elle ne l'a pas fait. Dans ce cas, j'aurais été d'accord avec mon collègue le juge Gonthier pour dire qu'il serait inconstitutionnel d'abroger un avantage prescrit si important sans examen préalable dans le cadre d'un processus indépendant, efficace et objectif (comme une commission sur la rémunération). Rien dans les présents motifs ne doit être interprété comme un désaccord avec la procédure imposée dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale* en vue de dépoliticiser la détermination du traitement des juges.

Mon désaccord avec mon collègue est donc assez restreint et suit le cheminement suivant :

- (i) les aspects essentiels de l'indépendance judiciaire, dont la sécurité financière, résident

122

2002 SCC 13 (CanLII)

123

124

objective and enforceable guarantees established in the governing law;

- (ii) Provincial Court judges on supernumerary status in New Brunswick were guaranteed a full-time salary. The guarantee was honoured;
- (iii) Provincial Court judges on supernumerary status were guaranteed security of tenure. The guarantee was honoured;
- (iv) Provincial Court judges on supernumerary status were not guaranteed a 40 percent workload in exchange for full pay, or indeed any reduction in workload of an enforceable nature;
- (v) a constitutional rule that provided that any decrease or increase in an undefined judicial workload could only be initiated through a remuneration commission would be unworkable;
- (vi) the existence (or repeal) of discretionary benefits does not threaten judicial independence;
- (vii) the disappointed expectations of the Provincial Court judges, however understandable, do not justify a finding of unconstitutionality.

I propose to deal with each of these points in turn.

- (i) *The essentials of judicial independence, including financial security, necessarily reside in objective and enforceable guarantees established in the governing law.*

nécessairement dans des garanties objectives et exécutoires établies dans la loi applicable;

- (ii) une garantie de plein traitement a été donnée aux juges surnuméraires de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick et elle a été respectée;
- (iii) une garantie d'inamovibilité a été donnée aux juges surnuméraires de la Cour provinciale et elle a été respectée;
- (iv) aucune garantie n'a été donnée aux juges surnuméraires de la Cour provinciale d'une réduction de la charge de travail à 40 p. 100 en contrepartie d'un plein traitement, ni d'aucune réduction de nature exécutoire;
- (v) une règle constitutionnelle prévoyant qu'une charge de travail indéfinie ne peut être augmentée ou réduite que par une commission sur la rémunération serait impraticable;
- (vi) l'existence (ou l'abrogation) d'avantages discrectionnaires ne menace pas l'indépendance judiciaire;
- (vii) les attentes déçues des juges de la Cour provinciale, si compréhensibles soient-elles, ne justifient pas une conclusion d'inconstitutionnalité.

J'examinerai successivement chacun de ces points.

- (i) *Les aspects essentiels de l'indépendance judiciaire, dont la sécurité financière, résident nécessairement dans des garanties objectives et exécutoires établies dans la loi applicable.*

125

The bedrock of judicial independence, whether in relation to the individual judge or to the court of which he or she is a member, is the requirement of objective non-discretionary guarantees. Thus in *Valente*, Le Dain J. referred at p. 688 to the test adopted in that case by the Ontario Court of Appeal, namely whether the alleged deficiencies in “the status of [the judges of the Ontario Provincial Court] gave rise to a reasonable apprehension that the tribunal lacked the capacity to adjudicate in an independent manner”. Le Dain J. added, “[t]his I take to be

L'exigence de garanties objectives non discrectionnaires est l'assise de l'indépendance de la magistrature, tant pour le juge pris individuellement que pour la cour dont il fait partie. Ainsi, dans *Valente*, précité, p. 688, le juge Le Dain cite le critère adopté par la Cour d'appel de l'Ontario, à savoir que les lacunes reprochées « au statut de juge de cour provinciale faisaient naître une crainte raisonnable que le tribunal n'ait pas la capacité de statuer d'une manière indépendante ». Il poursuit : « Je pense que c'est là plus précisément une référence au statut

more clearly a reference to the objective status or relationship of judicial independence, which in my opinion is the primary meaning to be given to the word ‘independent’ in s. 11(d)” (emphasis added). Thus, he concluded, “judicial independence is a status or relationship resting on objective conditions or guarantees” (p. 689).

The essential guarantees of judicial independence (both individual and constitutional) are security of tenure, financial security and administrative independence in relation to adjudicative matters.

For present purposes, the discussion in *Valente* of financial security is instructive. According to Le Dain J., the salaries of superior court judges, “fixed” in a federal statute pursuant to s. 100 of the *Constitution Act, 1867*, represent “the highest degree of constitutional guarantee of security of tenure and security of salary and pension” (p. 693), but this is not essential. While Ontario Provincial Court judges’ salaries were not “fixed” by legislation, they were guaranteed by regulation. “The essential point”, Le Dain J. said, “is that the right to salary of a provincial court judge is established by law, and there is no way in which the Executive could interfere with that right in a manner to affect the independence of the individual judge” (p. 706).

The situation here is very different. There were no guarantees of reduced workload in the Act. As the respondent Judge Rice testified, “If the Chief Judge asked me to do something, I did it”. The rule that security of tenure, financial security and administrative independence in relation to adjudicative matters must be guaranteed in the law in *explicit non-discretionary terms*, was endorsed in *Beauregard v. Canada*, [1986] 2 S.C.R. 56, at p. 75, and *Lippé*, at p. 143. Thus, if a measure is essential to judicial independence it cannot be left up in the air as a matter of discretion.

In the *Provincial Court Judges Reference*, Lamer C.J. pointed out at para. 112 that “the objective guarantees define th[e] status” of independence

objectif ou à la relation d’indépendance judiciaire, qui, à mon avis, est le premier sens qu’il faut donner au terme “indépendant” de l’al. 11d) » (je souligne). Il conclut donc que « l’indépendance judiciaire est un statut ou une relation reposant sur des conditions ou des garanties objectives » (p. 689).

Les garanties essentielles de l’indépendance judiciaire (tant individuelle qu’institutionnelle) sont l’inamovibilité, la sécurité financière et l’indépendance administrative en matières juridictionnelles.

Aux fins du pourvoi, l’analyse de la sécurité financière dans *Valente* est intéressante. Selon le juge Le Dain, le fait que les traitements des juges des cours supérieures sont « fixés » dans une loi fédérale, conformément à l’art. 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, représente « le plus haut degré de garantie constitutionnelle d’inamovibilité et de sécurité de traitement et de pension » (p. 693), mais ce n’est pas essentiel. Même si les traitements des juges de la Cour provinciale de l’Ontario n’étaient pas « fixés » par une loi, ils étaient garantis par règlement. Selon le juge Le Dain, « [I]’essentiel [. . .] est que le droit du juge de cour provinciale à un traitement soit prévu par la loi et qu’en aucune manière l’exécutif ne puisse empiéter sur ce droit de façon à affecter l’indépendance du juge pris individuellement » (p. 706).

La situation en l’espèce est très différente. La Loi ne garantit aucune réduction de la charge de travail. Le juge Rice, intimé, dit dans son témoignage : [TRADUCTION] « Si le juge en chef me demandait de faire quelque chose, je le faisais ». La règle que l’inamovibilité, la sécurité financière et l’indépendance administrative pour les matières juridictionnelles doivent être garanties dans la loi en des *termes explicites non discrétionnaires* a été adoptée dans *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56, p. 75, et *Lippé*, p. 143. En conséquence, si une mesure est essentielle à l’indépendance judiciaire, elle ne peut être laissée en suspens à titre de question discrétionnaire.

Dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, le juge en chef Lamer fait remarquer que « les garanties objectives définissent [le] statut »

126

127

128

129

(emphasis in original). In that case statutory provisions that lacked concrete guarantees were held insufficient to ensure judicial independence. Thus an Alberta statutory provision that said the government *may* set judicial salaries for provincial judges was declared unconstitutional even though a regulation subsequently made under the same Act made it mandatory (paras. 221-22). A Manitoba statutory provision withdrawing provincial court staff as a cost cutting measure on specific days (“Filmon Fridays”) was declared unconstitutional because the Court refused to “read down” the legislation to eliminate the objection. Lamer C.J. stated that “to read down the legislation to its proper [i.e. constitutional] scope would amount to reading in those objective conditions and guarantees” (para. 276). This, he said, was not permissible.

d’indépendance ((par. 112) souligné dans l’original). Dans ce renvoi, des dispositions législatives ne comportant pas de garanties concrètes sont jugées insuffisantes pour assurer l’indépendance judiciaire. Ainsi, est déclarée inconstitutionnelle une disposition législative de l’Alberta indiquant que le gouvernement *peut* fixer les traitements des juges de la Cour provinciale même si un règlement pris ultérieurement en vertu de la même loi en fait une obligation (par. 221-222). Une disposition législative au Manitoba prévoyant, à titre de mesure de réduction des dépenses, le retrait du personnel de la cour provinciale certains jours (les « vendredis de Filmon ») est déclarée inconstitutionnelle parce que la Cour refuse de donner une « interprétation atténuée » au texte de loi pour éliminer l’objection. Selon le juge en chef Lamer, « le fait d’interpréter de façon atténuée le texte de loi pour lui donner son champ d’application approprié [c.-à-d. constitutionnel] reviendrait à considérer qu’il comporte ces conditions et garanties objectives » (par. 276), ce qui n’est pas permis.

130 In this case we are asked to read specific guarantees of workload reduction into the *Provincial Court Act* in order that we can declare their repeal to be unconstitutional.

En l’espèce, on nous demande de tenir pour incluses dans la *Loi sur la Cour provinciale* des garanties précises de réduction de la charge de travail afin de pouvoir déclarer leur abrogation inconstitutionnelle.

131 It is only by reading in such guarantees that repeal of the statutory provisions could be said to require recourse to a remuneration commission. If, as I believe, there is no guarantee in the legislation of workload reduction, there is nothing to repeal that could be said to entail one of the objective guarantees that “define” the status of judicial independence (*Provincial Court Judges Reference, supra*, at para. 112).

Il faut tenir ces garanties pour incluses dans la loi pour pouvoir dire que l’abrogation des dispositions législatives exige le recours à une commission sur la rémunération. Si, comme je le crois, la loi ne contient aucune garantie de réduction de la charge de travail, il n’y a rien à abroger que l’on pourrait considérer comme touchant une des garanties objectives qui « définissent » le statut de l’indépendance de la magistrature (*Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, par. 112).

132 Perhaps the closest analogy to the case now before us is provided by one of the provisions struck down in *Valente, supra*. It authorized the reappointment of retired Ontario Provincial Court judges to sit “at pleasure” (p. 699). The evidence accepted by the Court was that by *tradition* these appointments were as secure as the tenure of regular Provincial Court judges who held office during good

L’une des dispositions invalidées dans *Valente*, précité, offre peut-être l’analogie la plus proche du présent pourvoi. Cette disposition autorisait la nouvelle nomination à titre amovible des juges de la Cour provinciale de l’Ontario à la retraite. Notre Cour a accepté la preuve que, *traditionnellement*, ces nominations étaient aussi protégées que la charge des juges titulaires de cour provinciale



behaviour. The existence and strength of this tradition was accepted by the Ontario Court of Appeal as sufficient to guarantee judicial independence. Le Dain J. noted that “Howland C.J.O. placed considerable emphasis on the role of tradition as an objective condition or safeguard of judicial independence” (p. 699). Howland C.J.O. had cited, *inter alia*, P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (1977), at p. 120:

The independence of the judiciary has since become such a powerful tradition in the United Kingdom and Canada that there may be little point in a fine analysis of the language of the provisions by which it is formally guaranteed.

This Court disagreed. The “fine analysis of the language of the provisions” was thought to be very important indeed. Le Dain J., speaking for a unanimous Court, ruled that traditions and expectations, however strongly observed, “cannot supply essential conditions of independence for which specific provision of law is necessary” (p. 702 (emphasis added)). This is particularly the case where the terms of the law are at odds with the alleged expectation. The Ontario law provided, contrary to the alleged tradition, that retired judges would on reappointment hold office “at pleasure” (p. 699). Here the law simply provided that the judge on supernumerary status would be available to perform whatever judicial duties were assigned. To read a specific workload limitation into such a provision would be to amend the legislation.

In my view, with respect, there must be a specific provision of law to guarantee a judge full-time pay for part-time work if it is sought (as here) to make that guarantee part of the bulwark of judicial independence.

The lesson from these cases is that traditions and expectations, however widely shared, do not constitute “objective conditions” for the purposes of defining the judicial independence required by s. 11(d) of the *Charter*. The Court cannot amend the legislation by reading in expectations, however widely

nommés à titre inamovible. La Cour d’appel de l’Ontario a considéré que l’existence et la force de cette tradition étaient suffisantes pour garantir l’indépendance judiciaire. Le juge Le Dain, p. 699, note que « le juge en chef Howland a accordé une importance considérable au rôle de la tradition en tant que condition ou garantie objectives de l’indépendance judiciaire ». Le juge en chef Howland avait notamment cité P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (1977), p. 120 :

[TRADUCTION] L’indépendance du pouvoir judiciaire est devenue depuis une tradition tellement puissante au Royaume-Uni et au Canada que procéder à une analyse subtile des textes qui la garantissent formellement n’aurait guère d’utilité.

La Cour s’est dite en désaccord, considérant qu’une « analyse subtile des textes » était en fait très importante. Le juge Le Dain, au nom de la Cour unanime, décide que les traditions et les attentes, si fortement respectées soient-elles, « ne peu[vent] fournir les conditions essentielles d’indépendance qui doivent être prévues expressément par la loi » (p. 702 (je souligne)). Cela est particulièrement vrai lorsque le texte de loi ne concorde pas avec les attentes alléguées. La loi de l’Ontario prévoyait, contrairement à la tradition invoquée, que les juges à la retraite pouvaient être nommés de nouveau à titre amovible (p. 699). En l’espèce, la loi prévoyait simplement que le juge surnuméraire exerçait les fonctions judiciaires qui lui étaient assignées. Considérer comme incluse dans une telle disposition une réduction spécifique de la charge de travail reviendrait à modifier la loi.

En toute déférence, je pense que la loi doit expressément garantir au juge un plein traitement en contrepartie d’un travail à temps partiel pour faire de cette garantie (comme on cherche à le faire en l’espèce) un élément du rempart de l’indépendance judiciaire.

La leçon à tirer de ces arrêts est que les traditions et les attentes, même largement reconnues, ne sont pas des « conditions objectives » pour définir l’indépendance judiciaire exigée par l’al. 11d) de la *Charte*. La Cour ne peut modifier la loi en tenant pour incluses des attentes,

shared (as in the anticipation of a 40 percent workload of supernumerary judges in New Brunswick) or expectation based on longstanding tradition (as in the tenure of post-retirement appointees to the Ontario provincial bench).

136 I do not underestimate the importance of the unwritten customs and traditions that support the institutional independence of the courts. I say only that a particular workload benefit, which never rose to the level of being specified let alone guaranteed in law, does not constitute part of the “objective guarantees” that define the status of judicial independence and which thereby attract constitutional protection.

137 If the legislative provision is so imprecise as not to be capable of constituting part of the guarantee of financial security (or, more broadly, of judicial independence), its existence is not essential to the constitutionality of the court, and its repeal is not therefore constitutionally prohibited.

(ii) *Provincial Court judges on supernumerary status in New Brunswick were guaranteed a full-time salary. The guarantee was honoured.*

138 In *Valente, Beauregard, Lippé*, and the *Provincial Court Judges Reference*, the Court established “the essential” guarantees of judicial independence. One of these is financial security. No objection is taken to the statutory guarantee of a fixed salary to Provincial Court judges on regular status (s. 14(2)). The judges on supernumerary status were guaranteed the same salary by their inclusion in the definition of “judge” in s. 2(1) of the Act. When the respondents returned to regular status on April 1, 1995, there was no change in either the amount of their pay or its protected status.

(iii) *Provincial Court judges on supernumerary status were guaranteed security of tenure. The guarantee was honoured.*

139 The respondents Mackin and Rice continued to enjoy the same security of tenure as Provincial

même largement reconnues (comme l’attente d’une charge de travail de 40 p. 100 pour les juges surnuméraires du Nouveau-Brunswick) ou fondées sur une longue tradition (l’inamovibilité alléguée des juges de la Cour provinciale de l’Ontario nommés après leur retraite).

Je ne sous-estime pas l’importance des coutumes et traditions non écrites qui soutiennent l’indépendance institutionnelle des tribunaux. Je dis seulement qu’un avantage donné relatif à la charge de travail, qui n’a jamais été garanti ni même mentionné dans une loi, ne fait pas partie des « garanties objectives » qui définissent le statut d’indépendance judiciaire et jouissent de ce fait d’une protection constitutionnelle.

Si la disposition législative est si imprécise qu’elle ne peut être un élément de la garantie de sécurité financière (ou, de façon plus générale, de la garantie d’indépendance judiciaire), son existence n’est pas essentielle à la constitutionnalité du tribunal et son abrogation n’est pas interdite par la Constitution.

(ii) *Une garantie de plein traitement a été donnée aux juges surnuméraires de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick et elle a été respectée.*

Dans *Valente, Beauregard, Lippé et Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, précités, notre Cour a établi les garanties « essentielles » de l’indépendance judiciaire. L’une d’elles est la sécurité financière. Aucune objection n’est soulevée quant à la garantie légale d’un traitement fixe pour les juges titulaires de la Cour provinciale (par. 14(2)). Le même salaire était garanti aux juges surnuméraires par leur inclusion dans la définition du mot « juge » au par. 2(1) de la Loi. Quand les intimés ont repris leur statut de juges titulaires le 1<sup>er</sup> avril 1995, le montant et la protection de leur traitement sont demeurés inchangés.

(iii) *Une garantie d’inamovibilité a été donnée aux juges surnuméraires de la Cour provinciale et elle a été respectée.*

Les intimés Mackin et Rice ont continué de bénéficier de la même inamovibilité que les juges

Court judges on regular status. As mentioned, they were included in the definition of “judge”. I agree with my colleague Gonthier J. (at para. 47) that their supernumerary status did not give rise to any special tenure. Those who elected to become supernumerary were not “appointed” or “re-appointed”. The original appointment continued in effect with the *potential* of a reduction in workload of an indeterminate amount at an indeterminate time. As the respondent Judge Rice wrote in his letter of February 17, 1993 to the Minister of Justice electing supernumerary status:

This election is not, in any way, to be considered as my resignation from my appointment as a Judge of the Provincial Court.

In the New Brunswick Court of Appeal, Ryan J.A. argued that the use of the word “office” in s. 4.1(3) implied a separate and distinct tenure that was wiped out by the 1995 amendments. It is true that the word “office” has a special connotation in law, but it is not associated with any particular security of tenure: *Ridge v. Baldwin*, [1964] A.C. 40 (H.L.), *per* Lord Reid, at p. 65. In *Nicholson v. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police*, [1979] 1 S.C.R. 311, the “office” holder was a probationary police constable whose tenure was at pleasure. If Ryan J.A. were correct that use of the word “office” connoted a distinct and separate tenure from that of the Provincial Court judges on regular status, the result would have been an office without clear legislative definition. The holders of the allegedly distinct office of supernumerary judge would have lacked from the outset the objective guarantees of judicial independence. Such a judicial “office” would have been unconstitutional. As pointed out by Lamer C.J. in the extract from the *Provincial Court Judges Reference* previously cited at para. 39, it would not be for the Court to read into the word “office” the necessary guarantees of tenure to make up for the legislative deficiency.

titulaires de la Cour provinciale. Comme je l’ai mentionné, ils étaient inclus dans la définition du mot « juge ». Je souscris à l’opinion de mon collègue le juge Gonthier (par. 47) qu’il n’y a pas de différence dans l’inamovabilité attachée au statut de juge surnuméraire. Ceux qui choisissaient de devenir surnuméraires n’étaient pas « nommés » ou « nommés de nouveau ». La nomination initiale demeurait en vigueur, assortie d’une *possibilité* de réduction indéterminée de la charge de travail à un moment indéterminé. Comme le dit le juge Rice, intimé, dans sa lettre du 17 février 1993 au ministre de la Justice l’informant qu’il choisissait de devenir surnuméraire :

[TRADUCTION] Ce choix ne constitue en aucune façon une démission de mon poste de juge de la Cour provinciale.

Dans le jugement de la Cour d’appel du Nouveau-Brunswick, le juge Ryan souligne que l’utilisation du mot « poste » au par. 4.1(3) implique l’existence d’une charge séparée et distincte qui a été éliminée par les modifications de 1995. Il est vrai que le mot « poste » a une connotation spéciale en droit, mais il n’est pas lié à une inamovibilité particulière : *Ridge c. Baldwin*, [1964] A.C. 40 (H.L.), lord Reid, p. 65. Dans *Nicholson c. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police*, [1979] 1 R.C.S. 311, le titulaire de « poste » était un agent de police en stage occupant un emploi à titre amovible. Si l’utilisation du mot « poste » comportait, comme l’indique le juge Ryan, l’idée d’une charge séparée et distincte de celle des juges titulaires de la Cour provinciale, le résultat aurait été de créer un poste sans définition légale précise. Les titulaires du poste censément distinct de juge surnuméraire auraient été privés dès le début des garanties objectives d’indépendance judiciaire. Une telle « charge » judiciaire aurait été inconstitutionnelle. Comme le souligne le juge en chef Lamer dans l’extrait du *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, cité au par. 39, il n’appartient pas à notre Cour de décider que le terme « poste » comporte les garanties nécessaires d’inamovibilité pour qu’il puisse être remédié à la lacune législative.

(iv) *Provincial Court judges on supernumerary status were not guaranteed a 40 percent workload or any other reduction.*

(iv) *Aucune garantie n'a été donnée aux juges surnuméraires de la Cour provinciale d'une réduction de la charge de travail à 40 p. 100 ni d'aucune autre réduction.*

141 Supernumerary status was adopted in New Brunswick in 1988 after lengthy discussions between the government and the Provincial Court judges which had commenced in about 1981.

Le statut de surnuméraire a été établi en 1988, après de longs pourparlers engagés en 1981 entre le gouvernement et les juges de la Cour provinciale.

142 The theory underlying the 40 percent workload expectation was that to be eligible for supernumerary status a Provincial Court judge must meet all the conditions for retirement except the desire to retire. If he or she elected to retire, the state would be required to pay a pension equivalent to 60 percent of the average of specified years of judicial earnings. There would be no further judicial work. If he or she elected supernumerary status, however, the judge could make up the 40 percent loss of income occasioned by retirement by continuing to work 40 percent of the time. This expectation of a greatly reduced workload was widely shared by Ministers, judges, civil servants and others in New Brunswick. But it was not written into the *Provincial Court Act*.

L'expectative d'une charge de travail de 40 p. 100 repose sur l'idée qu'un juge de la Cour provinciale, pour devenir admissible au statut de surnuméraire, devait remplir toutes les conditions régissant le départ à la retraite, sauf le désir de prendre sa retraite. Si le juge décidait de prendre sa retraite, l'État devait lui verser une pension égale à 60 p. 100 de la moyenne de ses gains calculés sur un nombre déterminé d'années et ses fonctions judiciaires cessaient. Cependant, s'il décidait de devenir surnuméraire, le juge pouvait combler la perte de revenu de 40 p. 100 résultant de la retraite, en continuant de travailler 40 p. 100 du temps. Cette expectative de forte réduction de la charge de travail était largement reconnue au Nouveau-Brunswick par les ministres, les juges, les fonctionnaires et autres. Toutefois elle n'était pas inscrite dans la *Loi sur la Cour provinciale*.

143 To be clear, the respondent Rice, as a Provincial Court judge with supernumerary status, was *not* a retired person with a part-time job. He was eligible to retire but he had elected not to. He was not drawing a pension "topped up" by 40 percent pay for 40 percent workload. He was receiving a full-time salary and all the benefits of a judge on regular status. He continued to receive medical coverage. His life insurance continued to be subsidized to the extent (at the date of his retirement) of over \$2,000 per month. Any increase in annual salary would translate into a higher base on which his pension would eventually be calculated (albeit, as with judges on regular status, he was required to continue pension contributions in the interim). The respondent Mackin was in a similar position. In exchange for these benefits they continued to hold themselves available for work as assigned by the Chief Judge. In a province short on judicial resources, the

Pour être bien clair, l'intimé Rice quand il était juge surnuméraire de la Cour provinciale, n'était *pas* une personne à la retraite ayant un travail à temps partiel. Il était admissible à la retraite, mais il avait choisi de ne pas la prendre. Il ne touchait pas une pension majorée de 40 p. 100 en contrepartie d'une charge de travail de 40 p. 100. Il recevait un traitement à temps plein ainsi que tous les avantages d'un juge titulaire. Il continuait de bénéficier d'un régime d'assurance médicale. Son assurance-vie continuait d'être subventionnée à raison de plus de 2 000 \$ par mois (à la date de sa retraite). Tout accroissement de salaire annuel le plaçait à un échelon plus élevé pour le calcul futur de la pension (mais, comme les juges titulaires, il devait entre-temps continuer de verser ses cotisations de retraite). L'intimé Mackin était dans une position semblable. En contrepartie de ces avantages, ils restaient disponibles pour exercer les fonctions que leur assignait le juge en chef.

assignments in some cases amounted more or less to full-time employment. If the assignments proved unexpectedly onerous, either one of them could have elected to retire on full pension at any time.

The key provision, as stated, is s. 4.1(5) of the *Provincial Court Act*, which said:

**4.1(5)** A judge appointed under subsection 2(1) who has elected to hold the office of supernumerary judge shall be available to perform such judicial duties as may be assigned to the judge from time to time by the chief judge or associate chief judge.

If “full” workload for a Provincial Court judge is taken to be plus or minus 251 court days a year (which is the assumption on which the repealing legislation is based), 40 percent of that is plus or minus 100 days a year. The legislation establishing supernumerary status obviously could have specified a precise figure but just as obviously it did not do so. Instead the obligation was to do the judicial work assigned by the Chief Judge, whatever and whenever it might be.

My colleague Gonthier J., in para. 65, places emphasis on the words “time to time” in s. 4.1(5). It was not, of course, contemplated that the first assignment by the Chief Judge would necessarily be the last. It was to be expected that from “time to time” the assignments would change. In my view that phrase indicates a multiplicity of assignments, not a reduction in workload. With respect, an *increase* in overall workload would be equally consistent with the statutory language (such as, for example, a transfer to a busier court).

When the respondent, Judge Rice, who at the time was a judge of over 20 years’ experience, was considering whether to elect supernumerary status in 1992, he sought a number of clarifications from the Minister of Justice. He asked for information as follows:

(3) WORK ASSIGNMENTS. Supernumerary Judges are required to sit a minimum of 40% of working days

Dans une province disposant de ressources judiciaires insuffisantes, les fonctions assignées correspondaient parfois à un emploi à temps plein ou presque. Si ces tâches s’avéraient plus lourdes que prévu, il leur était en tout temps loisible de prendre leur retraite avec une pension complète.

Comme je l’ai mentionné, la disposition clé est le par. 4.1(5) de la *Loi sur la Cour provinciale* :

**4.1(5)** Un juge nommé en vertu du paragraphe 2(1) qui a choisi d’exercer les fonctions de juge surnuméraire doit être disponible pour exercer les fonctions judiciaires qui peuvent lui être assignées à l’occasion par le juge en chef ou le juge en chef associé.

Si une « pleine » charge de travail de juge de la Cour provinciale est censée se situer aux alentours de 251 jours par an (hypothèse sur laquelle repose la loi abrogative), une charge de 40 p. 100 correspond à environ 100 jours par an. Il est évident que le texte instaurant le poste de surnuméraire aurait pu préciser un chiffre et il est tout aussi évident qu’il ne l’a pas fait. Au lieu de cela, les obligations du poste consistaient à exécuter les travaux judiciaires assignés par le juge en chef, quels qu’en soient la nature et le moment.

Mon collègue le juge Gonthier met l’accent au par. 65 sur l’expression « à l’occasion » du par. 4.1(5). Il n’était certainement pas envisagé que les premières tâches assignées par le juge en chef seraient nécessairement les dernières. Il fallait s’attendre à ce que les fonctions assignées changent « à l’occasion ». À mon avis, cette expression suggère une multiplicité de tâches, et non une réduction de la charge de travail. En toute déférence, le texte de loi peut tout aussi bien viser un *accroissement* de la charge de travail (par exemple, le détachement auprès d’une cour plus affairée).

En 1992, lorsque le juge Rice, intimé, qui avait alors plus de 20 ans d’expérience, examinait s’il devait choisir de devenir surnuméraire, il a demandé au ministre de la Justice un certain nombre de précisions en ces termes :

[TRADUCTION] (3) FONCTIONS ASSIGNÉES. Un juge surnuméraire est tenu de siéger au minimum 40 p.

144

145

146

147

each year, as assigned by the Chief Judge, the Associate Chief Judge, or a Judge designated for the purpose of assigning Judges in a Judicial District. [Emphasis in original.]

This was confirmed by the Minister in writing on March 16, 1992:

A supernumerary judge is required to sit the equivalent of a minimum of 40% of a full-time judge's work year. The Chief Judge, or the Associate Chief Judge, is responsible to assign sittings. [Emphasis added.]

148 Neither the respondent, Judge Rice, nor the Minister suggested that there existed a *maximum* workload short of 100 percent of the workload of a judge on regular status. Having regard to the varied work experiences of Judge Rice, Judge Harper and Judge Mackin, I do not think, with respect, that the evidence supports my colleague's conclusion, at para. 65, that "[n]ormally" a judge on supernumerary status "enjoyed a substantial reduction in his or her workload". The experience was too mixed to permit any generalization in that regard, in my opinion.

149 The assignment responsibility rested with the Chief Judge, but the reality was that he could only work within the resources the province provided. The respondents' position is, in truth, not only that the 40 percent workload should be read into the Act, but that the province had a constitutional responsibility to provide enough judges to make the 40 percent workload achievable. This, with respect, is too much to "read into" a statute that simply says a judge is to do the work assigned by the Chief Judge.

(v) *A constitutional rule that provided that any decrease or increase in an undefined judicial workload could only be initiated through a remuneration commission would be unworkable.*

150 The judgments on appeal state that the 1995 repeal of supernumerary status was unconstitutional because it did not receive prior review by an independent, effective and objective process (e.g. a remuneration commission). Quite apart from the fact the constitutional requirement of an

100 des jours ouvrables chaque année, selon les fonctions qui peuvent lui être assignées par le juge en chef, le juge en chef associé ou un juge désigné chargé d'assigner les juges d'un district judiciaire. [Souligné dans l'original.]

Le 16 mars 1992, le ministre confirmait cela par écrit :

[TRADUCTION] Un juge surnuméraire est tenu de siéger 40 p. 100 au minimum d'une année de travail d'un juge à temps plein. Il appartient au juge en chef ou au juge en chef associé d'assigner les séances. [Je souligne.]

Ni l'intimé le juge Rice ni le ministre ne laissent entendre qu'il existait une charge de travail *maximale* inférieure à la pleine charge de travail d'un juge titulaire. Compte tenu des expériences professionnelles variées des juges Rice, Harper et Mackin, je ne crois pas, en toute déférence, que la preuve appuie la conclusion de mon collègue au par. 65 selon laquelle, « [n]ormalement », un juge devenant juge surnuméraire « bénéficiait d'une réduction substantielle de sa charge de travail ». À mon avis, l'expérience était trop variable pour justifier une telle généralisation.

Il appartenait au juge en chef d'assigner les fonctions, mais en réalité il ne disposait que des ressources que lui fournissait la province. La thèse des intimés revient à dire en réalité non seulement qu'il faut interpréter la Loi comme prescrivant une charge de travail réduite à 40 p. 100, mais aussi que la province avait la responsabilité constitutionnelle de nommer suffisamment de juges pour que l'objectif de 40 p. 100 soit réalisable. En toute déférence, c'est une « inclusion » trop large dans une loi qui dit simplement qu'un juge exerce les fonctions assignées par le juge en chef.

(v) *Une règle constitutionnelle prévoyant qu'une charge de travail indéfinie ne peut être augmentée ou réduite que par une commission sur la rémunération serait impraticable.*

Selon les jugements portés en appel, l'abrogation en 1995 du statut de surnuméraire était inconstitutionnelle parce qu'elle n'avait pas été préalablement examinée dans le cadre d'un processus indépendant, efficace et objectif (soit une commission sur la rémunération). En dehors du fait que notre

independent, effective and objective process was not elaborated by this Court until the *Provincial Court Judges Reference* in 1997, two years after the amendments in issue here, I cannot accept this argument.

It is useful to reiterate that the respondents received the same salary after the repeal of the supernumerary status as they did beforehand.

In oral argument it was suggested that if a supernumerary judge were required to do more work for the same amount of money, his hourly rate, if it may be so conceived, was reduced. Instead of earning a full salary for a 40 percent workload he had to work a full year for the same amount of money. However, once the debate is properly focused on workload, and the so-called workload guarantee is related to the process mandated by the *Provincial Court Judges Reference*, the question arises as to how a remuneration commission would be supposed to give *prior* effective review to increases or decreases in judicial workload across the province.

The evidence shows that in 1990-91 each judge in the Provincial Court at Fredericton disposed of 2,714 cases a year. In Campbellton the equivalent per year was 1,775 cases and in St. John it was 2,729 cases. The busiest Provincial Court was Moncton where each of the judges disposed of about 5,335 cases per year. In each instance the Provincial Court judge on regular status received the same salary. If the statistics are to be believed, judges in different regions therefore had a very different workload and, because each earned the same salary, a very different “hourly” rate.

The Chief Judge testified that the statistics were simplistic and failed to take into account many factors, including the nature of the cases. I agree with his criticism, but even making a generous allowance for the crudity of the statistics, the workload variation is impressive. In these circumstances how many hours a year constitutes a 100 percent workload on which the 40 percent workload is to be cal-

Cour n’a élaboré l’exigence constitutionnelle d’un processus indépendant, efficace et objectif qu’en 1997 dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, soit deux ans après les modifications contestées en l’espèce, je ne puis souscrire à cet argument.

Il est utile de rappeler que les intimés ont touché le même traitement tant après qu’avant l’abrogation du statut de surnuméraire.

Dans les débats, on a laissé entendre que le traitement horaire d’un juge surnuméraire, si on peut le concevoir ainsi, diminuait s’il devait accomplir davantage de travail pour le même traitement. Au lieu de toucher un plein traitement pour 40 p. 100 du travail, le juge surnuméraire devait travailler une année complète pour le même montant. Cependant, si on porte l’attention, comme il se doit, sur la charge de travail, et qu’on établit un rapport entre la prétendue garantie de charge de travail et la procédure imposée par le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, on peut se demander comment une commission sur la rémunération serait en mesure de faire un examen *préalable* efficace des augmentations ou réductions de la charge de travail des juges à travers la province.

Selon la preuve, chaque juge de la Cour provinciale à Fredericton a statué, en 1990-1991, sur 2 714 dossiers, contre 1 775 dossiers à Campbellton et 2 729 à Saint John. C’est à Moncton que la Cour provinciale était la plus occupée, chaque juge statuant sur environ 5 335 dossiers par an. Dans chaque cas, le juge titulaire de la Cour provinciale recevait le même traitement. S’il faut croire les statistiques, les juges des diverses régions avaient des charges de travail très différentes et, puisqu’ils recevaient tous le même traitement, bénéficiaient donc de taux « horaires » très différents.

Le juge en chef a témoigné que les statistiques étaient simplistes et ne tenaient pas compte de nombreux facteurs, dont la nature des dossiers. Je fais mienne cette critique; cependant, même en tenant largement compte du caractère rudimentaire des statistiques, la variation de la charge de travail est considérable. Dans ces circonstances, il faut se demander à combien d’heures de travail correspond

151

152

153

154

culated? Are we to take a provincial average or is a judge entitled to look at the historical average for his or her region? Or his or her personal history? This again provides unevenly moving targets. The statistics show that whereas the workload in Moncton was expected to grow by 17 percent in 1991-92, the increase in St. John was only 2 percent. In Campbellton the expected growth was 66 percent.

155 The constitutional requirement is for prior reference of a change in benefits to the remuneration commission. Unless the Legislature was prepared to fix a specific number of work days per year (and, as stated, 100 days would be 40 percent of a notional 251 days a year sat by Provincial Court judges on regular status), I do not understand how “workload” as an abstract statistic can be fixed in advance. The bare concept of a *reduced* workload is too elastic to provide a manageable standard. The legislature, as stated, was clearly not prepared to guarantee any fixed and defined benefit, or indeed any benefit at all.

156 The bottom line is that the 1995 New Brunswick legislation established a *potential* benefit of wholly indeterminate value. It offered the possibility of less work for the same amount of pay, but the possibility of achieving this expectation was always subject to the exigencies of each court location and the resources available to the Chief Judge to get done the judicial work that had to be done. The *Provincial Court Judges Reference* established the requirement of an independent, effective and objective process to deal with financial security. The salary of supernumerary judges was secure. Each supernumerary judge received full pay. An extension of the remuneration commission process to an undefined “reduced” workload is neither sensible nor required. Yet it is the repeal of the workload benefit supposedly guaranteed by supernumerary status that is said to be unconstitutional because the province did not first go through a remuneration commission process.

une charge complète qui sert à calculer la charge de 40 p. 100. Faut-il prendre une moyenne provinciale, ou le juge peut-il examiner la moyenne historique de sa région? Faut-il utiliser les antécédents personnels? Cela donne aussi de fortes fluctuations. Selon les statistiques, en 1991-1992, les prévisions indiquaient un accroissement de 17 p. 100 du travail à Moncton, contre seulement 2 p. 100 à Saint John. À Campbellton, la croissance prévue était de 66 p. 100.

L'exigence constitutionnelle est de soumettre préalablement à la commission sur la rémunération les modifications des avantages. À moins que la législature ne soit disposée à fixer un nombre annuel précis de jours de travail (ce qui donnerait, comme on l'a vu, 100 jours pour une charge de travail de 40 p. 100 d'un nombre théorique de 251 jours de travail pour un juge titulaire de la Cour provinciale), je ne vois pas comment la « charge de travail » en tant que statistique abstraite peut être fixée à l'avance. Le simple concept de *réduction* de charge de travail est trop extensible pour être une norme utilisable. Comme je l'ai indiqué, il est évident que la législature n'était pas disposée à garantir un avantage fixe et défini, ou en fait un avantage quelconque.

L'essentiel est que le texte législatif de 1995 du Nouveau-Brunswick établissait un avantage *potentiel* ayant une valeur totalement indéterminée. Ce texte offrait aux juges la possibilité de travailler moins pour le même traitement, mais la réalisation de cette possibilité dépendait toujours des impératifs tenant à la région et aux ressources dont disposait le juge en chef pour les travaux judiciaires. Le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale* a établi l'exigence d'un processus indépendant, efficace et objectif relativement aux questions de sécurité financière. Le traitement des juges surnuméraires était garanti. Chaque juge surnuméraire recevait un plein traitement. Il n'est ni raisonnable ni requis d'étendre l'application de la procédure d'une commission sur la rémunération à une « réduction » indéterminée de la charge de travail. Pourtant, c'est l'abrogation de l'avantage relatif à la charge de travail prétendument garanti par le statut de surnuméraire que l'on allègue être inconstitutionnelle parce que la province ne l'a pas préalablement soumise au processus d'une commission sur la rémunération.



(vi) *The existence (or repeal) of discretionary benefits does not threaten judicial independence.*

The potential advantages of supernumerary status lay either in the discretion of the Chief Judge or his delegate who was responsible for assigning the work (or assigning a specific courtroom) to the supernumerary judge or, alternatively in the discretion of the provincial government in its overall budgetary allocation for the Provincial Court and its willingness to appoint new judges to replace supernumerary judges to help to deal with the expanding workload.

In my view the culprit here, if culprit there be, is the provincial government's refusal to allocate adequate resources to the court. Chief Judge Strange was clearly willing to exercise his discretion to allow very significant workload reductions to supernumerary judges, but his priority was to staff the courts on a week-to-week basis, and the lack of adequate resources left him unable to accomplish both objectives. As between the public interest in seeing the courts operate on a full-time basis and the private interest of some of the judges on supernumerary status in realizing their expected benefits, he chose correctly, and inevitably, the public interest. The issue, therefore, is really about the government's exercise of its discretion over the Provincial Court budget.

In *Valente* it was contended that government control over such discretionary matters as post-retirement reappointment, or leaves of absence with or without pay, or permission to engage in extrajudicial employment, violated judicial independence. This argument was rejected. Le Dain J. stated at p. 714:

While it may well be desirable that such discretionary benefits of advantages, to the extent that they should exist at all, should be under the control of the judiciary rather than the Executive, as recommended by the Deschênes report and others, I do not think that their control by the Executive touches what must be considered to be one of the essential conditions of judicial independence for purposes of s. 11(d) of the *Charter*. In so far as the

(vi) *L'existence (ou l'abrogation) d'avantages discrétionnaires ne menace pas l'indépendance judiciaire.*

Les avantages potentiels du statut de surnuméraire procédaient du pouvoir discrétionnaire du juge en chef ou du juge qui, par délégation, assignait le travail (ou une salle d'audience particulière) au juge surnuméraire, ou, subsidiairement, du pouvoir discrétionnaire du gouvernement provincial de décider du budget global de la Cour provinciale ainsi que de sa volonté de nommer de nouveaux juges en remplacement des juges surnuméraires pour faire face à une charge de travail croissante.

À mon avis, le problème en l'espèce, si problème il y a, est le refus du gouvernement provincial d'affecter suffisamment de ressources à la cour. Le juge en chef Strange était clairement disposé à exercer son pouvoir discrétionnaire pour réduire d'une façon très marquée la charge de travail des juges surnuméraires, mais il avait comme priorité d'assigner les audiences d'une semaine à l'autre. L'insuffisance des ressources l'empêchait d'atteindre l'un et l'autre de ces objectifs. Entre l'intérêt public visant à assurer le fonctionnement des cours à temps plein et l'intérêt privé de certains des juges surnuméraires voulant la concrétisation des avantages attendus, le juge en chef a correctement, et inévitablement choisi l'intérêt public. En conséquence, la question touche en réalité l'exercice par le gouvernement de son pouvoir discrétionnaire sur le budget de la Cour provinciale.

Dans *Valente*, on soutenait que le contrôle gouvernemental sur des questions discrétionnaires, comme les nouvelles nominations après la retraite, les congés non payés ou payés ou encore l'autorisation d'exercer des activités extrajudiciaires, portait atteinte à l'indépendance judiciaire. Cet argument a été rejeté. Le juge Le Dain dit à la p. 714 :

S'il peut être souhaitable que ces bénéfiques ou avantages discrétionnaires, dans la mesure où il devrait y en avoir, soient contrôlés par le pouvoir judiciaire plutôt que par l'exécutif, comme le rapport Deschênes et d'autres l'ont recommandé, je ne pense pas que leur contrôle par l'exécutif touche à ce qui doit être considéré comme l'une des conditions essentielles de l'indépendance judiciaire pour les fins de l'al. 11d) de la

157

158

159

subjective aspect is concerned, I agree with the Court of Appeal that it would not be reasonable to apprehend that a provincial court judge would be influenced by the possible desire for one of these benefits or advantages to be less than independent in his or her adjudication.

160 When a similar objection was raised in the *Provincial Court Judges Reference* in relation to the discretion of the Government of Prince Edward Island over judges' sabbatical leave, Lamer C.J. simply cited the above passage from *Valente* and added, "To my mind, the same reasoning applies here" (para. 207).

161 Even if one were to assume (as I do) that the variable benefits of supernumerary status were a function of the government's budget control rather than within the gift of the Chief Judge, I do not think either the existence of these benefits or their ultimate repeal in 1995 violated the "objective guarantees" of judicial independence. As noted by Lamer C.J. in the *Provincial Court Judges Reference* at para. 113, the question is whether a reasonable person, who was informed of the relevant statutory provisions, their historical background and other relevant facts, after viewing the matter realistically and practically, would conclude that the tribunal or court was independent. In my view such persons would not regard the creation, continuation or ultimate repeal of the discretionary workload benefit associated with supernumerary status as compromising judicial independence. They would hold, I believe, a loftier view of their judges.

(vii) *The disappointed expectations of the Provincial Court judges, however understandable, do not justify a finding of unconstitutionality.*

162 In the end this appeal comes down to the fact that the respondents formed a quite legitimate expectation of a substantially reduced workload if they elected supernumerary status and their expectation was not honoured. A reduction to roughly 40 percent of a notional workload was permitted, but not required, by the *Provincial Court Act*. The evidence does not clearly source this expectation

*Charte*. Pour ce qui est de l'aspect subjectif, je conviens avec la Cour d'appel qu'il ne serait pas raisonnable de craindre qu'un juge de cour provinciale, influencé par l'éventuelle volonté d'obtenir l'un de ces bénéfiques ou avantages, soit loin d'être indépendant au moment de rendre jugement.

Le juge en chef Lamer cite simplement cet extrait de *Valente* pour répondre à une objection analogue dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale* relativement au pouvoir discrétionnaire du gouvernement de l'Île-du-Prince-Édouard sur les congés sabbatiques des juges, et ajoute : « À mon sens, le même raisonnement s'applique en l'espèce » (par. 207).

Même si l'on suppose (comme je le fais) que les avantages variables liés au statut de surnuméraire relevaient plus du contrôle gouvernemental sur les budgets que du pouvoir discrétionnaire du juge en chef, je ne crois pas que l'existence de ces avantages ou leur abrogation en 1995 portait atteinte aux « garanties objectives » d'indépendance judiciaire. Comme le fait remarquer le juge en chef Lamer dans le *Renvoi : Juges de la Cour provinciale*, par. 113, la question est de savoir si une personne raisonnable, informée des dispositions législatives pertinentes, de leur historique et des autres faits pertinents, après avoir envisagé la question de façon réaliste et pratique, conclurait que le tribunal ou la cour est indépendant. À mon avis, de telles personnes ne considéreraient pas que la création, le maintien ou l'abrogation de l'avantage discrétionnaire relatif à la charge de travail des juges surnuméraires compromet l'indépendance judiciaire. Elles auraient, je crois, une opinion plus haute de leurs juges.

(vii) *Les attentes déçues des juges de la Cour provinciale, si compréhensibles soient-elles, ne justifient pas une conclusion d'inconstitutionnalité.*

En dernière analyse, le pourvoi tient au fait que les intimés s'attendaient très légitimement à une réduction importante de leur charge de travail s'ils choisissaient le statut de surnuméraire et que cette attente ne s'est pas réalisée. La *Loi sur la Cour provinciale* permettait, mais n'exigeait pas, une réduction à environ 40 p. 100 de la charge de travail théorique. La preuve ne rattache pas

in the Minister's office (i.e., the Minister's letter talked about a minimum of 40 percent), but even if the respondents could establish all of the elements of the administrative law doctrine of legitimate expectation as set out in *Old St. Boniface Residents Assn. Inc. v. Winnipeg (City)*, [1990] 3 S.C.R. 1170; *Reference re Canada Assistance Plan (B.C.)*, [1991] 2 S.C.R. 525, and *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, it would not assist the respondents' attack on the repealing legislation. As Sopinka J. pointed out in *Canada Assistance Plan*, at p. 558, the doctrine does not apply "to a body exercising purely legislative functions". Nor can it operate to entitle the respondents to a substantive as opposed to procedural remedy. In some ways the respondents' effort to use their disappointed expectations to attack the validity of the legislative amendments in this case parallels the unsuccessful effort of the Government of British Columbia to use expectations created by federal-provincial funding arrangements to attack the validity of amendments to the Canada Assistance Plan in that case. The attempt was rejected there and it should be rejected here as well.

In summary, the 1988 amendments to the *Provincial Court Act* enacted a form of supernumerary status that created expectations but not guarantees. Its repeal, as high-handed and offensive as it may have appeared to the respondents, did not undermine the judicial independence of the Provincial Court judges or the court of which they were members. The repeal was undertaken in a period of budgetary cuts which impacted all the residents of New Brunswick. Supernumerary benefits for judges competed with the closure of hospital beds and the reduction or elimination of crucial public expenditures in other areas. The New Brunswick legislature sought to change a system (which had so unevenly benefited Judge Rice, Judge Harper and Judge Mackin) to a pay-for-work system in which a retired judge who in fact works about 100 days a year (i.e., 40 percent of a notional 251 court

clairement la source de cette attente au cabinet du ministre (la lettre du ministre mentionnait un minimum de 40 p. 100); cependant, même si les intimés pouvaient établir tous les éléments de la théorie de droit administratif relative à l'expectative légitime exposée dans *Assoc. des résidents du Vieux St-Boniface Inc. c. Winnipeg (Ville)*, [1990] 3 R.C.S. 1170; *Renvoi relatif au Régime d'assistance publique du Canada (C.-B.)*, [1991] 2 R.C.S. 525, et *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, cela n'appuierait pas leur contestation de la loi abrogative. Comme le fait remarquer le juge Sopinka dans le *Renvoi relatif au Régime d'assistance publique du Canada*, p. 558, la théorie ne s'applique pas « à un organe qui exerce des fonctions purement législatives ». Elle ne permet pas non plus aux intimés d'avoir droit à une réparation substantielle par opposition à une réparation procédurale. À certains égards, l'utilisation par les intimés de leurs attentes déçues pour contester la validité des modifications législatives en l'espèce se rapproche de la vaine tentative du gouvernement de la Colombie-Britannique, dans le renvoi, d'utiliser les attentes créées par les accords fédéraux-provinciaux de financement pour contester la validité des modifications au Régime d'assistance publique du Canada. Cette tentative a été rejetée alors et devrait l'être également en l'espèce.

En résumé, les modifications de 1988 de la *Loi sur la Cour provinciale* ont instauré un type de statut de surnuméraire qui créait des attentes, mais non des garanties. Leur abrogation, si arbitraire et offensante qu'elle puisse paraître aux intimés, n'a pas porté atteinte à l'indépendance judiciaire des juges de la Cour provinciale ou de la cour elle-même. L'abrogation a été effectuée en période de restrictions budgétaires qui avaient une incidence sur tous les résidents du Nouveau-Brunswick. Les avantages attachés au statut de juge surnuméraire étaient en concurrence avec la suppression de lits dans les hôpitaux et la réduction ou l'élimination de dépenses publiques cruciales dans d'autres domaines. La législature du Nouveau-Brunswick a cherché à modifier un système (dont les juges Rice, Harper et Mackin ont bénéficié de façon si inégale) pour en faire un régime de rémunération

days) while drawing a full pension (i.e., equivalent to 60 percent of a full salary) would receive “top up” *per diem* payments equivalent to the remaining 40 percent of the full salary. The new system, according to the evidence, was designed to allow judges on supernumerary status to get the same financial benefits as under the 1988-95 scheme but by means of a method of payment that tied rewards to actual work. It appears that all retired Provincial Court judges are eligible for *per diem* work if they want it. Work assignments are still made by the Chief Judge within an overall budget. Whether the new system is better or fairer than the old system is not for us to judge. The only question before us is whether the change is unconstitutional. In my view, for the reasons discussed, the repeal of the former system of supernumerary status, as much as the original enactment, was within the legislative competence of the Province of New Brunswick in relation to “[t]he Administration of Justice in the Province, including the Constitution, Maintenance, and Organization of Provincial Courts” under s. 92(14) of the *Constitution Act, 1867*.

### Conclusion

164

I would allow the appeal with costs. I would therefore answer the first two constitutional questions in the negative and, in light of that conclusion, the third constitutional question does not arise.

*Appeal allowed in part with costs, BINNIE and LEBEL JJ. dissenting.*

*Solicitor for the appellant: The Attorney General for New Brunswick, Fredericton.*

*Solicitors for the respondent Mackin: Wood Melanson, Fredericton.*

*Solicitors for the respondent Rice: Stewart McKelvey Stirling Scales, Fredericton.*

selon le travail fourni, dans lequel un juge à la retraite travaillant en fait environ 100 jours par an (soit 40 p. 100 d'un nombre théorique de 251 jours d'audience), touchant une pleine pension (c.-à-d. l'équivalent de 60 p. 100 d'une pleine rémunération), recevrait une indemnité journalière « complémentaire » équivalente au 40 p. 100 manquant par rapport à un plein traitement. Selon la preuve, le nouveau système visait à permettre aux juges surnuméraires de bénéficier des mêmes avantages financiers que dans le régime en vigueur entre 1988 et 1995, mais par l'instauration d'une méthode de paiement liant la rémunération à un travail réel. Il semble que tous les juges de la Cour provinciale à la retraite soient admissibles à ce régime de travail s'ils le désirent. C'est encore le juge en chef qui assigne le travail, selon un budget global. Il ne nous appartient pas de décider si le nouveau système est meilleur ou plus équitable que l'ancien. La seule question à trancher est celle de la constitutionnalité du changement. À mon avis, pour les motifs exposés, l'abrogation de l'ancien régime de juges surnuméraires relevait, tout autant que le texte original, de la compétence législative de la province du Nouveau-Brunswick relativement à « [l']administration de la justice dans la province, y compris la création, le maintien et l'organisation de tribunaux de justice pour la province » en vertu du par. 92(14) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

### Conclusion

Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi avec dépens. Je répondrais donc par la négative aux deux premières questions constitutionnelles. Vu cette conclusion, la troisième question constitutionnelle ne se pose pas.

*Pourvoi accueilli en partie avec dépens, les juges BINNIE et LEBEL sont dissidents.*

*Procureur de l'appelante : Le procureur général du Nouveau-Brunswick, Fredericton.*

*Procureurs de l'intimé Mackin : Wood Melanson, Fredericton.*

*Procureurs de l'intimé Rice : Stewart McKelvey Stirling Scales, Fredericton.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Canada: The Attorney General of Canada, Ottawa.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General for Ontario: The Attorney General for Ontario, Toronto.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Quebec: The Department of Justice, Sainte-Foy.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Manitoba: The Department of Justice, Winnipeg.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of British Columbia: The Ministry of the Attorney General, Victoria.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General for Saskatchewan: The Attorney General for Saskatchewan, Regina.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General for Alberta: The Attorney General for Alberta, Edmonton.*

*Solicitors for the intervener the Canadian Judges Conference: Ogilvy Renault, Montréal.*

*Solicitors for the intervener the Canadian Association of Provincial Court Judges: Myers Weinberg, Winnipeg.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Canada : Le procureur général du Canada, Ottawa.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario : Le procureur général de l'Ontario, Toronto.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Québec : Le ministère de la Justice, Sainte-Foy.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Manitoba : Le ministère de la Justice, Winnipeg.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique : Le ministère du Procureur général, Victoria.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan : Le procureur général de la Saskatchewan, Regina.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Alberta : Le procureur général de l'Alberta, Edmonton.*

*Procureurs de l'intervenante la Conférence canadienne des juges : Ogilvy Renault, Montréal.*

*Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des juges de cours provinciales : Myers Weinberg, Winnipeg.*

**Provincial Court Judges' Association of New Brunswick, Honourable Judge Michael McKee and Honourable Judge Steven Hutchinson** *Appellants*

v.

**Her Majesty The Queen in Right of the Province of New Brunswick, as represented by the Minister of Justice** *Respondent*

and

**Attorney General of Canada, Attorney General of Ontario, Attorney General of Quebec, Attorney General of British Columbia, Attorney General for Saskatchewan, Attorney General of Alberta, Canadian Association of Provincial Court Judges, Ontario Conference of Judges and Federation of Law Societies of Canada** *Interveners*

and between

**Ontario Judges' Association, Ontario Family Law Judges' Association and Ontario Provincial Court (Civil Division) Judges' Association** *Appellants*

v.

**Her Majesty The Queen in Right of the Province of Ontario, as represented by the Chair of Management Board** *Respondent*

and

**Attorney General of Quebec, Attorney General of Alberta, Canadian Bar Association and Federation of Law Societies of Canada** *Interveners*

and between

**Association des juges de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick, honorable juge Michael McKee et honorable juge Steven Hutchinson** *Appelants*

c.

**Sa Majesté la Reine du chef de la province du Nouveau-Brunswick, représentée par le ministre de la Justice** *Intimée*

et

**Procureur général du Canada, procureur général de l'Ontario, procureur général du Québec, procureur général de la Colombie-Britannique, procureur général de la Saskatchewan, procureur général de l'Alberta, Association canadienne des juges de cours provinciales, Conférence des juges de l'Ontario et Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada** *Intervenants*

et entre

**Association des juges de l'Ontario, Association ontarienne des juges du droit de la famille et Ontario Provincial Court (Civil Division) Judges' Association** *Appelantes*

c.

**Sa Majesté la Reine du chef de la province de l'Ontario, représentée par le président du Conseil de gestion** *Intimée*

et

**Procureur général du Québec, procureur général de l'Alberta, Association du Barreau canadien et Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada** *Intervenants*

et entre

**Her Majesty The Queen in Right of Alberta and the Lieutenant Governor in Council** *Appellants*

v.

**Chereda Bodner, Robert Philp, Timothy Stonehouse, William Martin, Waldo B. Ranson, Glenn Morrison, Q.C., Johnathan H.B. Moss, David M. Duggan, Mark W. Gruman, Patrick McIlhargy, John R. Shaw and Gregory Francis** *Respondents*

and

**Attorney General of Canada, Attorney General of Ontario, Attorney General of Quebec, Attorney General of New Brunswick, Attorney General of British Columbia, Attorney General for Saskatchewan, Canadian Superior Court Judges Association, Ontario Conference of Judges, Conférence des juges du Québec, Canadian Association of Provincial Court Judges, Association of Justices of the Peace of Ontario, Judicial Justices Association of British Columbia and Federation of Law Societies of Canada** *Interveners*

and between

**Attorney General of Quebec and Minister of Justice of Quebec** *Appellants*

v.

**Conférence des juges du Québec, Maurice Abud, Claude C. Boulanger, Marc Vanasse, Gilles Gagnon, Jacques R. Roy, Gérald Laforest, Jean-François Gosselin, Hubert Couture, Michael Sheehan, Yvan Mayrand, Dominique Slater, Guy Gagnon, Mireille Allaire, Anne Laberge, Armando Aznar, Jean-Pierre Lortie, Guy Lecompte, Huguette**

**Sa Majesté la Reine du chef de l'Alberta et le Lieutenant-gouverneur en conseil** *Appellants*

c.

**Chereda Bodner, Robert Philp, Timothy Stonehouse, William Martin, Waldo B. Ranson, Glenn Morrison, c.r., Johnathan H.B. Moss, David M. Duggan, Mark W. Gruman, Patrick McIlhargy, John R. Shaw et Gregory Francis** *Intimés*

et

**Procureur général du Canada, procureur général de l'Ontario, procureur général du Québec, procureur général du Nouveau-Brunswick, procureur général de la Colombie-Britannique, procureur général de la Saskatchewan, Association canadienne des juges des cours supérieures, Conférence des juges de l'Ontario, Conférence des juges du Québec, Association canadienne des juges de cours provinciales, Association des juges de paix de l'Ontario, Judicial Justices Association of British Columbia et Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada** *Intervenants*

et entre

**Procureur général du Québec et ministre de la Justice du Québec** *Appellants*

c.

**Conférence des juges du Québec, Maurice Abud, Claude C. Boulanger, Marc Vanasse, Gilles Gagnon, Jacques R. Roy, Gérald Laforest, Jean-François Gosselin, Hubert Couture, Michael Sheehan, Yvan Mayrand, Dominique Slater, Guy Gagnon, Mireille Allaire, Anne Laberge, Armando Aznar, Jean-Pierre Lortie, Guy Lecompte, Huguette**

**St-Louis, Rémi Bouchard, Michel Jasmin, Jacques Lachapelle, Louise Provost, Michèle Rivet, Paule Lafontaine, Rosaire Larouche, Réal R. Lapointe, Claude Chicoine, Céline Pelletier, René de la Sablonnière, Gabriel de Pokomandy, Jean-R. Beaulieu, Michel Beauchemin, Jacques Trudel, Denis Bouchard, Ruth Veillet, Gilson Lachance, Claude Parent, Michel L. Auger, Lise Gaboury and Jean Alarie** *Respondents*

and

**Attorney General of New Brunswick and Federation of Law Societies of Canada** *Interveners*

and between

**Attorney General of Quebec and Minister of Justice of Quebec** *Appellants*

v.

**Morton S. Minc, Denis Boisvert, Antonio Discepola, Yves Fournier, Gilles Gaumont, Louise Baribeau, Jean-Pierre Bessette, Pierre D. Denault, René Déry, Gérard Duguay, Pierre Fontaine, Pierre Gaston, Denis Laliberté, Louis-Jacques Léger, Jean Massé, Evasio Massignani, Ronald Schachter, Bernard Caron, Jean Charbonneau and Raymonde Verreault** *Respondents*

and

**Attorney General of New Brunswick and Federation of Law Societies of Canada** *Interveners*

and between

**Conférence des juges municipaux du Québec** *Appellant*

v.

**St-Louis, Rémi Bouchard, Michel Jasmin, Jacques Lachapelle, Louise Provost, Michèle Rivet, Paule Lafontaine, Rosaire Larouche, Réal R. Lapointe, Claude Chicoine, Céline Pelletier, René de la Sablonnière, Gabriel de Pokomandy, Jean-R. Beaulieu, Michel Beauchemin, Jacques Trudel, Denis Bouchard, Ruth Veillet, Gilson Lachance, Claude Parent, Michel L. Auger, Lise Gaboury et Jean Alarie** *Intimés*

et

**Procureur général du Nouveau-Brunswick et Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada** *Intervenants*

et entre

**Procureur général du Québec et ministre de la Justice du Québec** *Appelants*

c.

**Morton S. Minc, Denis Boisvert, Antonio Discepola, Yves Fournier, Gilles Gaumont, Louise Baribeau, Jean-Pierre Bessette, Pierre D. Denault, René Déry, Gérard Duguay, Pierre Fontaine, Pierre Gaston, Denis Laliberté, Louis-Jacques Léger, Jean Massé, Evasio Massignani, Ronald Schachter, Bernard Caron, Jean Charbonneau et Raymonde Verreault** *Intimés*

et

**Procureur général du Nouveau-Brunswick et Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada** *Intervenants*

et entre

**Conférence des juges municipaux du Québec** *Appelante*

c.



**Conférence des juges du Québec et al. and  
Attorney General of Quebec** *Respondents*

and

**Attorney General of New Brunswick  
and Federation of Law Societies of  
Canada** *Interveners*

**INDEXED AS: PROVINCIAL COURT JUDGES’  
ASSN. OF NEW BRUNSWICK v. NEW BRUNSWICK  
(MINISTER OF JUSTICE); ONTARIO JUDGES’ ASSN.  
v. ONTARIO (MANAGEMENT BOARD); BODNER v.  
ALBERTA; CONFÉRENCE DES JUGES DU QUÉBEC v.  
QUEBEC (ATTORNEY GENERAL); MINC v. QUEBEC  
(ATTORNEY GENERAL)**

**Neutral citation: 2005 SCC 44.**

File Nos.: 30006, 30148, 29525, 30477.

2004: November 9, 10; 2005: July 22.\*

Present: McLachlin C.J. and Major, Bastarache, Binnie,  
LeBel, Deschamps, Fish, Abella and Charron JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR  
NEW BRUNSWICK

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR  
ONTARIO

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR  
ALBERTA

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR  
QUEBEC

*Constitutional law — Judicial independence — Judi-  
cial remuneration — Nature of judicial compensation*

\* The amendments to paras. 134, 152 and 171, issued on July 28, 2005, are included in these reasons. The motions to amend the judgment or for a rehearing of the appeal, filed subsequently by the Conférence des juges du Québec et al. and by the Conférence des juges municipaux du Québec, were dismissed on October 27, 2005. This decision is reported at [2005] 3 S.C.R. 41.

**Conférence des juges du Québec et autres et  
procureur général du Québec** *Intimés*

et

**Procureur général du Nouveau-Brunswick  
et Fédération des ordres professionnels de  
juristes du Canada** *Intervenants*

**RÉPERTORIÉ : ASSOC. DES JUGES DE LA COUR  
PROVINCIALE DU NOUVEAU-BRUNSWICK c.  
NOUVEAU-BRUNSWICK (MINISTRE DE LA JUSTICE);  
ASSOC. DES JUGES DE L’ONTARIO c. ONTARIO  
(CONSEIL DE GESTION); BODNER c. ALBERTA;  
CONFÉRENCE DES JUGES DU QUÉBEC c. QUÉBEC  
(PROCUREUR GÉNÉRAL); MINC c. QUÉBEC  
(PROCUREUR GÉNÉRAL)**

**Référence neutre : 2005 CSC 44.**

N<sup>os</sup> du greffe : 30006, 30148, 29525, 30477.

2004 : 9, 10 novembre; 2005 : 22 juillet\*.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Major,  
Bastarache, Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella et  
Charron.

EN APPEL DE LA COUR D’APPEL DU NOUVEAU-  
BRUNSWICK

EN APPEL DE LA COUR D’APPEL DE L’ONTARIO

EN APPEL DE LA COUR D’APPEL DE L’ALBERTA

EN APPEL DE LA COUR D’APPEL DU QUÉBEC

*Droit constitutionnel — Indépendance de la magis-  
trature — Rémunération des juges — Nature des*

\* Les modifications qui ont été apportées aux par. 134, 152 et 171 du jugement le 28 juillet 2005 sont incorporées dans les présents motifs. Les requêtes demandant la modification du jugement ou la tenue d’une nouvelle audience, qui ont été présentées par la Conférence des juges du Québec et autres et par la Conférence des juges municipaux du Québec, ont été rejetées le 27 octobre 2005. Cette décision est publiée à [2005] 3 R.C.S. 41.

*commissions and their recommendations — Obligation of government to respond to recommendations — Scope of judicial review of government's response — Remedies.*

*Constitutional law — Judicial independence — Judicial remuneration — Government departing from compensation commission's recommendations on salary and benefits — Whether government's reasons for departing from recommendations satisfy rationality test — Three-stage analysis for determining rationality of government's response.*

*Evidence — Admissibility — Judicial review of government's response to compensation commission's recommendations — Government seeking to have affidavits admitted in evidence — Whether affidavits admissible — Whether affidavits introduce evidence and facts not contained in government's response.*

*Courts — Judges — Remuneration — Compensation committee — Mandate — Committee recommending elimination of salary parity between judges of Court of Québec and municipal court judges — Whether committee had mandate to consider parity issue.*

*Civil procedure — Application for leave to intervene in Court of Appeal — Conférence des juges municipaux du Québec not mounting a court challenge to government's response to compensation committee's recommendations on salary of municipal court judges outside Laval, Montreal and Quebec City — Conférence unsuccessfully seeking leave to intervene in related cases at Court of Appeal — Whether leave to intervene should have been granted.*

These appeals raise the question of judicial independence in the context of judicial remuneration, and the need to clarify the principles of the compensation commission process in order to avoid future conflicts.

In New Brunswick, a commission established under the *Provincial Court Act* recommended increasing the salary of Provincial Court judges from \$142,000 in 2000 to approximately \$169,000 in 2003. The Government rejected this recommendation, arguing (1) that the Commission had misunderstood its mandate; (2) that it was inappropriate to link the Provincial Court judges'

*commissions de rémunération des juges et de leurs recommandations — Obligation pour le gouvernement de répondre aux recommandations — Portée du contrôle judiciaire de la réponse du gouvernement — Réparations.*

*Droit constitutionnel — Indépendance de la magistrature — Rémunération des juges — Décision du gouvernement de s'écarter des recommandations de la commission de rémunération portant sur les traitements et avantages — Les motifs invoqués par le gouvernement pour justifier sa décision de s'écarter des recommandations satisfont-ils au critère de la rationalité? — Analyse en trois étapes pour déterminer la rationalité de la réponse du gouvernement.*

*Preuve — Admissibilité — Contrôle judiciaire de la réponse du gouvernement aux recommandations de la commission de rémunération — Gouvernement cherchant à faire admettre des affidavits en preuve — Les affidavits sont-ils admissibles? — Les affidavits présentent-ils des éléments de preuve et des faits ne figurant pas dans la réponse du gouvernement?*

*Tribunaux — Juges — Rémunération — Comité de rémunération — Mandat — Recommandation, par le comité, de l'élimination de la parité salariale entre les juges de la Cour du Québec et les juges des cours municipales — Le comité avait-il le mandat d'examiner la question de la parité?*

*Procédure civile — Demande d'autorisation d'intervenir en Cour d'appel — Conférence des juges municipaux du Québec ne contestant pas en cour la réponse du gouvernement aux recommandations du comité de rémunération au sujet du traitement des juges des cours municipales à l'extérieur de Laval, de Montréal et de Québec — Conférence demandant sans succès l'autorisation d'intervenir dans des affaires connexes devant la Cour d'appel — L'autorisation d'intervenir aurait-elle dû être accordée?*

Les présents pourvois soulèvent la question de l'indépendance de la magistrature dans le contexte de la rémunération des juges, y compris la nécessité de clarifier les principes du recours à une commission de rémunération pour éviter des conflits à l'avenir.

Au Nouveau-Brunswick, une commission établie en vertu de la *Loi sur la Cour provinciale* a recommandé de porter le traitement des juges de la Cour provinciale de 142 000 \$ en 2000 à environ 169 000 \$ en 2003. Le gouvernement a rejeté cette recommandation, soutenant (1) que la commission avait mal compris son mandat, (2) qu'il n'était pas fondé d'établir un lien entre le traitement

salary to that of federally appointed judges; and (3) that the judges' existing salary was adequate. The appellant Association applied for judicial review of the Government's response, and the Government successfully applied to have four affidavits admitted in evidence. On the salary issue, the reviewing judge found the Government's reasons for rejecting the Commission's recommendation to be rational. The Court of Appeal reversed the reviewing judge's decision on the admissibility of the affidavits, but upheld his decision on the salary issue.

In Ontario, the remuneration commission made a binding recommendation that a salary increase of approximately 28 percent over three years be awarded and also made certain optional pension recommendations. Ontario retained an accounting firm to determine the cost of the pension options and subsequently refused to adopt any of the pension recommendations, listing several reasons, including: (1) that the 28 percent salary increase, which had automatically increased the value of the pension by 28 percent, was appropriate; (2) that no significant demographic changes had occurred since the 1991 review of the pension plan; and (3) that the Government's current fiscal responsibilities required a continued commitment to fiscal restraint. The judges applied for judicial review. In support of its position, Ontario filed affidavits from the accounting firm and they were held to be admissible. The Divisional Court dismissed the application, holding that Ontario's reasons for rejecting the pension recommendations were clear, logical and relevant. The Court of Appeal upheld the decision.

In Alberta, the compensation commission issued a report recommending, among other things, a substantial increase in salary for Justices of the Peace. Although Alberta accepted that salaries and per diem rates ought to be increased, it rejected the specific increases recommended by the Commission and proposed a modified amount. Alberta's reasons stressed that it had a duty to manage public resources and act in a fiscally responsible manner, and that the overall level of increase recommended was greater than that of other publicly funded programs and significantly exceeded those of individuals in comparative groups. The Court of Queen's Bench allowed the respondents' application challenging the constitutionality of the changes, holding that Alberta's reasons for rejecting the Commission's recommendations did not pass the

des juges de la Cour provinciale et celui des juges de nomination fédérale et (3) que le traitement en vigueur pour les juges était adéquat. L'association appelante a demandé le contrôle judiciaire de la réponse du gouvernement, lequel a réussi à faire admettre quatre affidavits en preuve. Pour ce qui est de la question salariale, le juge saisi du contrôle judiciaire a estimé que les motifs invoqués par le gouvernement pour rejeter la recommandation de la commission étaient rationnels. La Cour d'appel a infirmé la décision du juge saisi du contrôle judiciaire au sujet de l'admissibilité des affidavits, mais a confirmé sa décision concernant la question salariale.

En Ontario, la commission de rémunération a émis une recommandation ayant force obligatoire selon laquelle les traitements devraient être majorés d'environ 28 pour 100 sur trois ans et des recommandations facultatives concernant les pensions. La province d'Ontario a retenu les services d'un cabinet d'expertise comptable pour déterminer le coût de la mise en œuvre des options en matière de pension. Elle a, par la suite, refusé d'adopter toute recommandation, justifiant sa décision par plusieurs motifs, dont les suivants : (1) l'augmentation salariale de 28 pour 100, qui avait entraîné automatiquement une majoration de 28 pour 100 de la valeur des pensions, était suffisante; (2) aucun changement démographique important n'était survenu depuis l'examen du régime de retraite en 1991 et (3) les obligations financières qu'avait alors le gouvernement exigent l'engagement continu de procéder à des compressions budgétaires. Les juges ont demandé le contrôle judiciaire. La province d'Ontario a déposé à l'appui de sa position les affidavits du cabinet d'expertise comptable, lesquels ont été jugés admissibles. La Cour divisionnaire a rejeté la demande, statuant que les motifs invoqués par la province pour rejeter les recommandations concernant les pensions étaient clairs, logiques et pertinents. La Cour d'appel a confirmé la décision.

En Alberta, la commission de rémunération a publié un rapport dans lequel elle recommandait notamment une augmentation salariale substantielle pour les juges de paix. La province d'Alberta reconnaissait que les traitements et les taux quotidiens doivent être majorés, mais elle rejetait les augmentations recommandées par la commission et proposait plutôt un montant modifié. Dans ses motifs, la province insiste sur son obligation de gérer les ressources publiques et d'agir de manière responsable sur le plan financier. Elle y souligne que la hausse globale recommandée est supérieure à celle accordée dans le cas d'autres programmes financés par l'État et dépasse de beaucoup celle octroyée aux personnes faisant partie des groupes de référence. La Cour du Banc de la Reine a fait droit à la demande des intimés dans laquelle ils contestaient la constitutionnalité des modifications,

test of simple rationality. The Court of Appeal upheld the decision.

In Quebec, the judicial compensation committee established under the *Courts of Justice Act* recommended raising the salary of judges of the Court of Québec from \$137,000 to \$180,000 and adjusting their pension. The report also recommended eliminating the salary parity of municipal court judges in Laval, Montreal and Quebec City with judges of the Court of Quebec and suggested a lower pay scale. A second panel of the Committee addressed the compensation of judges of the municipal courts to which the *Act respecting municipal courts* applies — namely, the judges of municipal courts outside Laval, Montreal and Quebec City — and, on the assumption that parity should be abandoned, set the fee schedule at a scale reflecting responsibilities less onerous than those of full-time judges. In its response, the Government proposed that the most important recommendations be rejected. It limited the initial salary increase of judges of the Court of Quebec to 8 percent, with small additional increases in 2002 and 2003. The response accepted the elimination of parity for municipal judges, limited the raise in their salaries to 4 percent in 2001 and granted them the same adjustments as judges of the Court of Quebec in 2002 and 2003. It accordingly adjusted the fees payable to judges of municipal courts to which the *Act respecting municipal courts* applies rather than accepting the fee scales recommended by the Committee. The Conférence des juges du Québec, which represents the judges of the Court of Québec and the judges of the municipal courts of Laval, Montreal and Quebec City, challenged the Government's response in court. Both the Superior Court and the Court of Appeal held that the response did not meet the test of rationality. The Conférence des juges municipaux du Québec, which represents municipal court judges outside Laval, Montreal and Quebec City and which had not challenged the Government's response, was denied leave to intervene in the Court of Appeal.

*Held:* The appeals in the New Brunswick and Ontario cases should be dismissed.

*Held:* The appeal in the Alberta case should be allowed.

*Held:* The appeals of the Attorney General of Quebec and the Minister of Justice of Quebec should be dismissed. Those portions of the orders in the courts below which are not in accordance with these reasons must be set aside and the matter must be remitted to the

statuant que les motifs invoqués par la province pour rejeter les recommandations de la commission ne satisfaisaient pas au critère de la simple rationalité. La Cour d'appel a confirmé la décision.

Au Québec, le comité de la rémunération des juges, institué en vertu de la *Loi sur les tribunaux judiciaires*, a recommandé de porter le traitement des juges de la Cour du Québec de 137 000 \$ à 180 000 \$ et de rajuster leur pension. Il a aussi recommandé dans son rapport l'élimination de la parité salariale des juges des cours municipales de Laval, de Montréal et de Québec avec les juges de la Cour du Québec et a proposé une échelle salariale inférieure. La deuxième formation du comité a fait rapport sur la rémunération des juges des cours municipales auxquelles s'applique la *Loi sur les cours municipales*, à savoir les juges des cours municipales à l'extérieur de Laval, de Montréal et de Québec, et, partant du principe que la parité devait être abolie, a établi un barème de traitement reflétant leurs responsabilités moins lourdes que celles des juges exerçant leurs fonctions à temps plein. Dans sa réponse, le gouvernement préconisait le rejet des recommandations les plus importantes. Il limitait la majoration salariale initiale à 8 pour 100 pour les juges de la Cour du Québec, de faibles hausses additionnelles étant prévues pour 2002 et 2003. Il acceptait l'élimination de la parité pour les juges des cours municipales, limitait la hausse de leur traitement à 4 pour 100 en 2001 et leur accordait pour 2002 et 2003 les mêmes rajustements que pour les juges de la Cour du Québec. Il rajustait en conséquence les honoraires payables aux juges des cours municipales auxquelles s'applique la *Loi sur les cours municipales* au lieu d'accepter les échelles salariales recommandées par le comité. La Conférence des juges du Québec, qui représente les juges de la Cour du Québec et les juges des cours municipales de Laval, de Montréal et de Québec, a contesté en cour la réponse du gouvernement. La Cour supérieure et la Cour d'appel ont statué que la réponse ne satisfaisait pas au critère de la rationalité. La Conférence des juges municipaux du Québec, qui représente les juges municipaux de l'extérieur de Laval, de Montréal et de Québec et qui n'avait pas contesté la réponse du gouvernement, s'est vu refuser l'autorisation d'intervenir en Cour d'appel.

*Arrêt:* Les pourvois dans les affaires du Nouveau-Brunswick et de l'Ontario sont rejetés.

*Arrêt:* Le pourvoi dans l'affaire de l'Alberta est accueilli.

*Arrêt:* Les pourvois formés par le procureur général du Québec et le ministre de la Justice du Québec sont rejetés. Les dispositions des ordonnances rendues par les juridictions inférieures qui sont incompatibles avec les présents motifs sont infirmées et l'affaire est renvoyée

Government of Quebec and the National Assembly for reconsideration in accordance with these reasons.

*Held:* The appeal of the Conférence des juges municipaux du Québec should be allowed in part, and the application for leave to intervene should be granted.

### *General Principles*

Judicial salaries can be maintained or changed only by recourse to a commission that is independent, objective and effective. Unless the legislature provides otherwise, a commission's report is consultative, not binding. Its recommendations must be given weight, but the government retains the power to depart from the recommendations as long as it justifies its decision with rational reasons in its response to the recommendations. Reasons that are complete and that deal with the commission's recommendations in a meaningful way will meet the standard of rationality. The reasons must also rely upon a reasonable factual foundation. If different weights are given to relevant factors, this difference must be justified. The use of a particular comparator must also be explained. If it is called upon to justify its decision in a court of law, the government may not advance reasons other than those mentioned in its response, though it may provide more detailed information with regard to the factual foundation it has relied upon. [8] [21] [26-27]

The government's response is subject to a limited form of judicial review by the superior courts. The reviewing court is not asked to determine the adequacy of judicial remuneration but must focus on the government's response and on whether the purpose of the commission process has been achieved. A three-stage analysis for determining the rationality of the government's response should be followed: (1) Has the government articulated a legitimate reason for departing from the commission's recommendations? (2) Do the government's reasons rely upon a reasonable factual foundation? (3) Viewed globally, has the commission process been respected and have the purposes of the commission — preserving judicial independence and depoliticizing the setting of judicial remuneration — been achieved? [29-31]

If the reviewing court concludes that the commission process has not been effective, the appropriate remedy will generally be to return the matter to the government for reconsideration. If problems can be traced to the commission, the matter can be referred back to it. Courts should avoid issuing specific orders to make the

au gouvernement du Québec et à l'Assemblée nationale pour réexamen conformément à ces motifs.

*Arrêt :* Le pourvoi formé par la Conférence des juges municipaux du Québec est accueilli en partie et la demande d'autorisation d'intervenir est accordée.

### *Principes généraux*

Il faut recourir à une commission indépendante, objective et efficace pour maintenir ou modifier les traitements des juges. Sauf indication contraire de l'assemblée législative, le rapport d'une commission a valeur d'avis; il n'a pas force obligatoire. Il faut accorder du poids aux recommandations de la commission, mais le gouvernement conserve le pouvoir de s'en écarter à condition de justifier sa décision par des motifs rationnels dans sa réponse aux recommandations. Les motifs qui respectent la norme de la rationalité sont ceux qui sont complets et qui traitent les recommandations de la commission de façon concrète. Les motifs doivent également reposer sur un fondement factuel raisonnable. Si l'importance accordée aux facteurs pertinents varie, cette variation doit être justifiée. Il faut aussi expliquer l'emploi d'un facteur de comparaison donné. S'il est tenu d'expliquer sa décision devant une cour de justice, le gouvernement ne peut invoquer d'autres motifs que ceux mentionnés dans sa réponse, mais il lui est possible de fournir d'autres renseignements plus détaillés sur le fondement factuel sur lequel il s'est appuyé. [8] [21] [26-27]

La réponse du gouvernement est soumise à une forme limitée de contrôle judiciaire par les cours supérieures. Le tribunal saisi du contrôle judiciaire n'a pas à décider si la rémunération des juges est adéquate. Il doit plutôt se concentrer sur la réponse du gouvernement et se demander si l'objectif du recours à une commission est atteint. Il faut suivre une analyse en trois étapes pour déterminer la rationalité de la réponse du gouvernement : (1) Le gouvernement a-t-il justifié par un motif légitime sa décision de s'écarter des recommandations de la commission? (2) Les motifs invoqués par le gouvernement ont-ils un fondement factuel raisonnable? (3) Dans l'ensemble, le mécanisme d'examen par une commission a-t-il été respecté et les objectifs du recours à une commission, à savoir préserver l'indépendance de la magistrature et dépolitiser la fixation de la rémunération des juges, ont-ils été atteints? [29-31]

Si le tribunal saisi du contrôle judiciaire conclut que le recours à une commission ne s'est pas révélé efficace, la réparation appropriée consistera généralement à renvoyer l'affaire au gouvernement pour réexamen. Si les difficultés rencontrées sont attribuables à la commission, l'affaire peut lui être renvoyée. Les tribunaux devraient

recommendations binding unless the governing statutory scheme gives them that option. [44]

#### *New Brunswick*

Although the part of the Government's response questioning the Commission's mandate is not legitimate, the portion relating to the adequacy of the judges' existing salary and the excessiveness of the recommended raise meets the standard of rationality. First, the Government's reasons on these two points cannot be characterized as being purely political or as an attempt to avoid the process, and there is no suggestion that the Government has attempted to manipulate the judiciary. Second, the Government's response does not lack a reasonable factual foundation. While some parts of the response may appear dismissive, others have a rational basis. On the one hand, the Government's rejection of the recommended increase on the basis that it is excessive is amply supported by a reasonable factual foundation. On the other hand, the arguments in support of the adequacy of the current salary were not properly dealt with by the Commission. Consequently, the Government was justified in restating its position that the existing salary was sufficient to attract qualified candidates. The Government's reliance on this factual foundation was reasonable. Third, while the Government's justification for its departure from the recommendations is unsatisfactory in several respects, the response, viewed globally and with deference, shows that it took the process seriously. [67-69] [76] [81] [83]

The affidavits filed by the Government before the reviewing judge were admissible. Although all the reasons upon which the Government relies in rejecting the Commission's recommendations must be stated in its public response, these affidavits do not advance arguments that were not previously raised. They simply go into the specifics of the factual foundation relied upon by the Government. [62] [64]

#### *Ontario*

The Ontario government's reasons rejecting the Commission's optional pension recommendations pass the rationality test. The reasons outlined in the Government's response do not reveal political or discriminatory motivations or any improper motive. They reveal a consideration of the judicial office and an intention to deal with it appropriately. Also, Ontario relied upon a reasonable factual foundation by alleging the need for fiscal restraint and suggesting that no significant demographic change had occurred warranting a change to the pension plan structure. Lastly, in its

s'abstenir de rendre des ordonnances donnant force obligatoire aux recommandations, à moins d'y être autorisés par le régime législatif applicable. [44]

#### *Nouveau-Brunswick*

La partie de la réponse du gouvernement portant sur sa remise en question du mandat de la commission n'est pas légitime, mais la partie qui porte sur le caractère adéquat du traitement en vigueur pour les juges et sur le caractère excessif de la hausse recommandée satisfait à la norme de la rationalité. Premièrement, on ne peut pas affirmer que les motifs exposés par le gouvernement sur ces deux points soient purement politiques ou constituent une tentative d'éviter le recours à une commission, et rien n'indique qu'il essayait de manipuler la magistrature. Deuxièmement, la réponse du gouvernement a un fondement factuel raisonnable. Certaines parties peuvent sembler dénoter un manque d'égard, mais d'autres ont des assises rationnelles. D'une part, le rejet par le gouvernement de la hausse recommandée parce qu'elle est excessive est amplement justifié par un fondement factuel rationnel. D'autre part, la commission n'a pas analysé correctement les arguments en faveur du statu quo. Le gouvernement a donc eu raison de reformuler sa position selon laquelle le traitement en vigueur était suffisant pour attirer des candidats compétents. Il a eu raison de s'appuyer sur ce fondement factuel. Troisièmement, même si, à plusieurs égards, le gouvernement n'a pas justifié de façon satisfaisante sa décision de s'écarter des recommandations, sa réponse, examinée globalement et avec retenue, montre qu'il a pris au sérieux le processus. [67-69] [76] [81] [83]

Les affidavits déposés par le gouvernement devant le juge saisi du contrôle de révision sont admissibles. Bien que le gouvernement doive indiquer dans sa réponse publique tous les motifs sur lesquels il s'appuie pour rejeter les recommandations de la commission, ces affidavits ne contiennent aucun argument qu'il n'a pas déjà soulevé. Ils donnent tout simplement des détails sur le fondement factuel invoqué par le gouvernement. [62-64]

#### *Ontario*

Les motifs du gouvernement d'Ontario rejetant les recommandations facultatives de la commission en matière de pensions satisfont aux critères de la rationalité. Les motifs invoqués dans la réponse du gouvernement ne révèlent pas qu'ils sont dictés par des considérations politiques ou discriminatoires, ou qu'ils sont illégitimes. Ils dénotent un examen sérieux de la charge judiciaire et l'intention de prendre les mesures qui s'imposent. De plus, la province d'Ontario s'est appuyée sur un fondement factuel raisonnable en invoquant la nécessité d'effectuer des compressions

reasons, examined globally, Ontario has clearly respected the commission process, taken it seriously and given it a meaningful effect. Ontario's engagement of an accounting firm was not a distortion of the process but, rather, demonstrates Ontario's good faith and the serious consideration given to the Commission's recommendations. [95-101]

The admission of the accounting firm's affidavits was proper. These affidavits do not add a new position. They merely illustrate Ontario's commitment to taking the Commission's recommendations seriously. [103]

#### *Alberta*

The judicial independence of Justices of the Peace warrants the same degree of constitutional protection that is provided by an independent, objective commission. Since Alberta has already provided an independent commission process through the *Justices of the Peace Compensation Commission Regulation*, this process must be followed. [121]

Alberta's reasons for rejecting the specific level of salary increase satisfy the rationality test. The reasons do not reveal political or discriminatory motivations, and are therefore legitimate. They consider the overall level of increase recommended, comment upon the Government's responsibility to properly manage fiscal affairs, and examine various comparator groups. The reasons illustrate Alberta's desire to compensate its Justices of the Peace in a manner consistent with the nature of the office. They clearly state the reasons for variation and explain why Alberta attributed different weights to the comparator groups. Further, the factual basis upon which the Government sought to rely is indicated and its reliance is, for the most part, rational. In its reasons, Alberta discusses general fiscal policy, various comparator groups, and the roles and responsibilities of Justices of the Peace. Finally, viewed globally, it appears that the process of the Commission, as a consultative body created to depoliticize the issue of judicial remuneration, has been effective. [122-126] [128] [131]

#### *Quebec*

The Government's response does not meet the standard of rationality. While the response does not evidence any improper political purpose or intent to

budgétaires et en affirmant qu'aucun changement démographique important justifiant une modification de la structure du régime de retraite ne s'est produit. Enfin, dans ses motifs, examinés globalement, elle a clairement respecté le mécanisme d'examen par une commission, l'a pris au sérieux et lui a donné un effet concret. Le recours par la province aux services d'un cabinet d'expertise comptable n'a pas faussé le mécanisme. Au contraire, il démontre la bonne foi de la province et indique qu'elle a analysé en profondeur les recommandations de la commission. [95-101]

Les affidavits du cabinet d'expertise comptable ont été admis à bon droit. Ils n'apportent pas de nouveaux arguments. Ils illustrent simplement l'engagement de la province de prendre au sérieux les recommandations de la commission. [103]

#### *Alberta*

L'indépendance des juges de paix commande la même protection constitutionnelle que celle garantie par une commission indépendante et objective. Comme la province d'Alberta a déjà prévu un processus d'examen par une commission indépendante lorsqu'elle a adopté le règlement intitulé *Justices of the Peace Compensation Commission Regulation*, il faut suivre ce processus. [121]

Les motifs avancés par la province d'Alberta pour rejeter les hausses recommandées satisfont au critère de la « rationalité ». Ils ne révèlent pas qu'ils sont dictés par des considérations politiques ou discriminatoires; ils sont donc légitimes. Dans ses motifs, la province tient compte des hausses globales recommandées, commente l'obligation pour le gouvernement de gérer judicieusement les finances publiques et passe en revue divers groupes de référence. Les motifs illustrent la volonté de la province de rémunérer ses juges de paix en fonction de la nature de leur charge. Ils indiquent clairement les raisons des écarts et expliquent pourquoi la province a accordé un poids différent aux divers groupes de référence. De plus, le fondement factuel que voulait invoquer le gouvernement est indiqué et sa décision de s'y appuyer était pour l'essentiel rationnel. Dans ses motifs, la province d'Alberta aborde plusieurs questions, dont la politique budgétaire, les divers groupes de référence ainsi que les rôles et responsabilités des juges de paix. Enfin, globalement, il semble que le recours à la commission, en tant qu'organisme consultatif mis sur pied pour dépoliticiser l'examen de la rémunération des juges, a été efficace. [122-126] [128] [131]

#### *Québec*

La réponse du gouvernement ne satisfait pas à la norme de la rationalité. Même si elle ne dénote pas l'existence d'un objectif politique illégitime ni une intention

manipulate or influence the judiciary, it fails to address the Committee's most important recommendations and the justifications given for them. The Government appears to have been content to restate its original position before the Committee, and in particular the point that no substantial salary revision was warranted because the recommendations of the previous committee, which led to a substantial increase in judges' salaries, had just been implemented. Once the Committee had decided to conduct a broad review of the judicial compensation of provincial judges, as it was entitled to do, the constitutional principles governing the response required the Government to give full and careful attention to the recommendations and to the justifications given for them. The failure to do so impacted on the validity of the essentials of the response. [158-159] [162] [164]

With respect to the issue of salary parity for municipal court judges, the Government did not have to state the reasons for its agreement with recommendations which were well explained. Moreover, the Committee did not exceed its mandate or breach any principle of natural justice in examining the issue of parity. [166-168]

The appeal and the application for leave to intervene of the Conférence des juges municipaux du Québec should be allowed for the sole purpose of declaring that the response is also void in respect of the compensation of the judges of municipal courts to which the *Act respecting municipal courts* applies. The recommendations concerning the three groups of judges are closely linked, and the complete constitutional challenge launched by the other two groups of judges benefits the members of the Conférence. [169-170]

#### Cases Cited

**Applied:** *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, [1997] 3 S.C.R. 3; *Reference re Anti-Inflation Act*, [1976] 2 S.C.R. 373; **referred to:** *Valente v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 673; *Beauregard v. Canada*, [1986] 2 S.C.R. 56; *Ell v. Alberta*, [2003] 1 S.C.R. 857, 2003 SCC 35; *Mackin v. New Brunswick (Minister of Finance)*, [2002] 1 S.C.R. 405, 2002 SCC 13; *Conférence des juges du Québec v. Québec (Procureure générale)*, [2000] R.J.Q. 744; *Conférence des juges du Québec v. Québec (Procureure générale)*, [2000] R.J.Q. 2803.

#### Statutes and Regulations Cited

*Act respecting municipal courts*, R.S.Q., c. C-72.01.  
 Alberta Order in Council, 174/2000, s. 2, Sch. 1, 6, 7.  
*Courts of Justice Act*, R.S.O. 1990, c. C.43, Schedule (Appendix A of Framework Agreement), para. 28.

de manipuler ou d'influencer la magistrature, elle ne tient pas compte des recommandations les plus importantes du comité et de leur justification. Le gouvernement semble s'être contenté de reformuler la position initiale qu'il avait adoptée devant le comité et, en particulier, le fait qu'aucune révision en profondeur n'était justifiée, car les recommandations du comité précédent — dont l'application avait donné lieu à une forte augmentation du traitement des juges — venaient juste d'être mises en œuvre. Une fois que le comité a décidé d'effectuer un vaste examen de la rémunération des juges provinciaux — comme c'était son droit —, les principes constitutionnels régissant la réponse du gouvernement obligeaient celui-ci à porter toute son attention sur les recommandations et leur justification. Son omission à cet égard se répercutait sur la validité de l'essentiel de la réponse. [158-159] [162] [164]

En ce qui concerne la parité salariale pour les juges des cours municipales, le gouvernement n'avait pas à justifier sa décision de souscrire à des recommandations déjà bien expliquées. De plus, le comité n'a pas outrepassé son mandat et n'a violé aucun principe de justice naturelle en examinant la question de la parité. [166-168]

Le pourvoi de la Conférence des juges municipaux du Québec est accueilli et leur demande d'autorisation d'intervenir est autorisée, à seule fin de déclarer que la réponse est également annulée en ce qui concerne la rémunération des juges des cours municipales auxquelles s'applique la *Loi sur les cours municipales*. Les recommandations visant les trois groupes de juges sont étroitement liées et la contestation constitutionnelle engagée par les deux autres groupes de juges profite aux membres de la Conférence. [169-170]

#### Jurisprudence

**Arrêts appliqués :** *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3; *Renvoi relatif à la Loi anti-inflation*, [1976] 2 R.C.S. 373; **arrêts mentionnés :** *Valente c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 673; *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56; *Ell c. Alberta*, [2003] 1 R.C.S. 857, 2003 CSC 35; *Mackin c. Nouveau-Brunswick (Ministre des Finances)*, [2002] 1 R.C.S. 405, 2002 CSC 13; *Conférence des juges du Québec c. Québec (Procureure générale)*, [2000] R.J.Q. 744; *Conférence des juges du Québec c. Québec (Procureure générale)*, [2000] R.J.Q. 2803.

#### Lois et règlements cités

Alberta Order in Council, 174/2000, art. 2, ann. 1, 6, 7.  
*Judicature Act*, R.S.A. 1980, ch. J-1 [mod. 1998, ch. 18].



*Courts of Justice Act*, R.S.Q., c. T-16 [am. 1997, c. 84], ss. 246.29, 246.30, 246.31, 246.42, 246.43, 246.44.  
*Judicature Act*, R.S.A. 1980, c. J-1 [am. 1998, c. 18].  
*Justices of the Peace Compensation Commission Regulation*, Alta. Reg. 8/2000, ss. 3(1), 5(1), 16, 21(2).  
*Provincial Court Act*, R.S.N.B. 1973, c. P-21, s. 22.03(1), (6).

APPEAL from a judgment of the New Brunswick Court of Appeal (Turnbull, Larlee and Robertson J.J.A.) (2003), 231 D.L.R. (4th) 38, 260 N.B.R. (2d) 201, 5 Admin. L.R. (4th) 45, 40 C.P.C. (5th) 207, [2003] N.B.J. No. 321 (QL), 2003 NBCA 54, affirming a decision of Boisvert J. (2002), 213 D.L.R. (4th) 329, 249 N.B.R. (2d) 275, 42 Admin. L.R. (3d) 275, [2002] N.B.J. No. 156 (QL), 2002 NBQB 156. Appeal dismissed.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (O'Connor A.C.J.O. and Borins and MacPherson J.J.A.) (2003), 67 O.R. (3d) 641, 233 D.L.R. (4th) 711, 8 Admin. L.R. (4th) 222, 38 C.C.P.B. 118, 112 C.R.R. (2d) 58, [2003] O.J. No. 4155 (QL), affirming a decision of O'Driscoll, Then and Dunnet J.J. (2002), 58 O.R. (3d) 186, 157 O.A.C. 367, 33 C.C.P.B. 83, [2002] O.J. No. 533 (QL). Appeal dismissed.

APPEAL from a judgment of the Alberta Court of Appeal (Côté, Picard and Paperny J.J.A.) (2002), 222 D.L.R. (4th) 284, 16 Alta. L.R. (4th) 244, 317 A.R. 112, 284 W.A.C. 112, 36 C.P.C. (5th) 1, [2003] 9 W.W.R. 637, [2002] A.J. No. 1428 (QL), 2002 ABCA 274, affirming a decision of Clark J. (2001), 93 Alta. L.R. (3d) 358, 296 A.R. 22, 10 C.P.C. (5th) 157, [2001] 10 W.W.R. 444, [2001] A.J. No. 1033 (QL), 2001 ABQB 650, with supplementary reasons (2001), 3 Alta. L.R. (4th) 59, 300 A.R. 170, 19 C.P.C. (5th) 242, [2002] 8 W.W.R. 152, [2001] A.J. No. 1565 (QL), 2001 ABQB 960. Appeal allowed.

APPEAL from a judgment of the Quebec Court of Appeal (Robert C.J.Q. and Brossard, Proulx, Rousseau-Houle and Morissette J.J.A.), [2004] R.J.Q.

*Justices of the Peace Compensation Commission Regulation*, Alta. Reg. 8/2000, art. 3(1), 5(1), 16, 21(2).  
*Loi sur la Cour provinciale*, L.R.N.-B. 1973, ch. P-21, art. 22.03(1), (6).  
*Loi sur les cours municipales*, L.R.Q., ch. C-72.01.  
*Loi sur les tribunaux judiciaires*, L.R.O. 1990, ch. C.43, annexe (appendice A de la convention cadre), art. 28.  
*Loi sur les tribunaux judiciaires*, L.R.Q., ch. T-16 [mod. 1997, ch. 84], art. 246.29, 246.30, 246.31, 246.42, 246.43, 246.44.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick (les juges Turnbull, Larlee et Robertson) (2003), 231 D.L.R. (4th) 38, 260 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 201, 5 Admin. L.R. (4th) 45, 40 C.P.C. (5th) 207, [2003] A.N.-B. n<sup>o</sup> 321 (QL), 2003 NBCA 54, qui a confirmé un jugement du juge Boisvert (2002), 213 D.L.R. (4th) 329, 249 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 275, 42 Admin. L.R. (3d) 275, [2002] A.N.-B. n<sup>o</sup> 156 (QL), 2002 NBQB 156. Pourvoi rejeté.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (le juge en chef adjoint O'Connor et les juges Borins et MacPherson) (2003), 67 O.R. (3d) 641, 233 D.L.R. (4th) 711, 8 Admin. L.R. (4th) 222, 38 C.C.P.B. 118, 112 C.R.R. (2d) 58, [2003] O.J. No. 4155 (QL), qui a confirmé un jugement des juges O'Driscoll, Then et Dunnet (2002), 58 O.R. (3d) 186, 157 O.A.C. 367, 33 C.C.P.B. 83, [2002] O.J. No. 533 (QL). Pourvoi rejeté.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta (les juges Côté, Picard et Paperny) (2002), 222 D.L.R. (4th) 284, 16 Alta. L.R. (4th) 244, 317 A.R. 112, 284 W.A.C. 112, 36 C.P.C. (5th) 1, [2003] 9 W.W.R. 637, [2002] A.J. No. 1428 (QL), 2002 ABCA 274, qui a confirmé un jugement du juge Clark (2001), 93 Alta. L.R. (3d) 358, 296 A.R. 22, 10 C.P.C. (5th) 157, [2001] 10 W.W.R. 444, [2001] A.J. No. 1033 (QL), 2001 ABQB 650, avec motifs supplémentaires (2001), 3 Alta. L.R. (4th) 59, 300 A.R. 170, 19 C.P.C. (5th) 242, [2002] 8 W.W.R. 152, [2001] A.J. No. 1565 (QL), 2001 ABQB 960. Pourvoi accueilli.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec (le juge en chef Robert et les juges Brossard, Proulx, Rousseau-Houle et Morissette),

1450, [2004] Q.J. No. 6622 (QL), affirming a decision of Guibault J., [2003] R.J.Q. 1488, [2003] Q.J. No. 3947 (QL). Appeal dismissed.

APPEALS from judgments of the Quebec Court of Appeal (Robert C.J.Q. and Brossard, Proulx, Rousseau-Houle and Morissette J.J.A.), [2004] R.J.Q. 1475, [2004] Q.J. No. 6626 (QL) and [2004] Q.J. No. 6625 (QL), reversing a decision of Guibault J., [2003] R.J.Q. 1510, [2003] Q.J. No. 3948 (QL). Appeals dismissed.

APPEAL from a judgment of the Quebec Court of Appeal (Robert C.J.Q. and Brossard, Proulx, Rousseau-Houle and Morissette J.J.A.), [2004] R.J.Q. 1450, [2004] Q.J. No. 6622 (QL), dismissing the intervention of the Conférence des juges municipaux du Québec. Appeal allowed in part.

*Susan Dawes and Robb Tonn*, for the appellants the Provincial Court Judges' Association of New Brunswick, the Honourable Judge Michael McKee and the Honourable Judge Steven Hutchinson.

*Gaétan Migneault and Nancy Forbes*, for the respondent Her Majesty the Queen in Right of the Province of New Brunswick, as represented by the Minister of Justice.

*C. Michael Mitchell and Steven M. Barrett*, for the appellants the Ontario Judges' Association, the Ontario Family Law Judges' Association and the Ontario Provincial Court (Civil Division) Judges' Association, and the intervener the Ontario Conference of Judges.

*Lori R. Sterling, Sean Hanley and Arif Virani*, for the respondent Her Majesty the Queen in Right of the Province of Ontario, as represented by the Chair of Management Board.

*Phyllis A. Smith, Q.C., Kurt Sandstrom and Scott Chen*, for the appellants Her Majesty the Queen in Right of Alberta and the Lieutenant Governor in Council.

[2004] R.J.Q. 1450, [2004] J.Q. n° 6622 (QL), qui a confirmé un jugement du juge Guibault, [2003] R.J.Q. 1488, [2003] J.Q. n° 3947 (QL). Pourvoi rejeté.

POURVOIS contre des arrêts de la Cour d'appel du Québec (le juge en chef Robert et les juges Brossard, Proulx, Rousseau-Houle et Morissette), [2004] R.J.Q. 1475, [2004] J.Q. n° 6626 (QL) et [2004] J.Q. n° 6625 (QL), qui ont infirmé un jugement du juge Guibault, [2003] R.J.Q. 1510, [2003] J.Q. n° 3948 (QL). Pourvois rejetés.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec (le juge en chef Robert et les juges Brossard, Proulx, Rousseau-Houle et Morissette), [2004] R.J.Q. 1450, [2004] J.Q. n° 6622 (QL), qui a rejeté la demande d'intervention de la Conférence des juges municipaux du Québec. Pourvoi accueilli en partie.

*Susan Dawes et Robb Tonn*, pour les appelants l'Association des juges de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick, l'honorable juge Michael McKee et l'honorable juge Steven Hutchinson.

*Gaétan Migneault et Nancy Forbes*, pour l'intimée Sa Majesté la Reine du chef de la province du Nouveau-Brunswick, représentée par le ministre de la Justice.

*C. Michael Mitchell et Steven M. Barrett*, pour les appelantes l'Association des juges de l'Ontario, l'Association ontarienne des juges du droit de la famille et Ontario Provincial Court (Civil Division) Judges' Association, et l'intervenante la Conférence des juges de l'Ontario.

*Lori R. Sterling, Sean Hanley et Arif Virani*, pour l'intimée Sa Majesté la Reine du chef de la province de l'Ontario, représentée par le président du Conseil de gestion.

*Phyllis A. Smith, c.r., Kurt Sandstrom et Scott Chen*, pour les appelants Sa Majesté la Reine du chef de l'Alberta et le Lieutenant-gouverneur en conseil.

*Alan D. Hunter, Q.C., and S. L. Martin, Q.C.,* for the respondents Chereda Bodner et al.

*Claude-Armand Sheppard, Annick Bergeron and Brigitte Bussières,* for the appellant/respondent/intervener the Attorney General of Quebec and the appellant the Minister of Justice of Quebec.

*Raynold Langlois, Q.C., and Chantal Chatelain,* for the respondent/intervener Conférence des juges du Québec, the respondents Maurice Abud et al., and the intervener the Canadian Association of Provincial Court Judges.

*William J. Atkinson and Michel Gagné,* for the respondents Morton S. Minc et al.

*André Gauthier and Raymond Nepveu,* for the appellant Conférence des juges municipaux du Québec.

*Robert J. Frater and Anne M. Turley,* for the intervener the Attorney General of Canada.

*Janet Minor, Sean Hanley and Arif Virani,* for the intervener the Attorney General of Ontario.

*Gaétan Migneault,* for the intervener the Attorney General of New Brunswick.

*George H. Copley, Q.C., and Jennifer Button,* for the intervener the Attorney General of British Columbia.

*Graeme G. Mitchell, Q.C.,* for the intervener the Attorney General for Saskatchewan.

*Kurt Sandstrom,* for the intervener the Attorney General of Alberta.

*F. William Johnson, Q.C.,* for the intervener the Canadian Bar Association.

*Louis Masson, Michel Paradis and Valerie Jordi,* for the intervener the Federation of Law Societies of Canada.

*Pierre Bienvenu,* for the intervener the Canadian Superior Court Judges Association.

*Alan D. Hunter, c.r., et S. L. Martin, c.r.,* pour les intimés Chereda Bodner et autres.

*Claude-Armand Sheppard, Annick Bergeron et Brigitte Bussières,* pour l'appellant/intimé/intervenant le procureur général du Québec et l'appellant le ministre de la Justice du Québec.

*Raynold Langlois, c.r., et Chantal Chatelain,* pour l'intimée/intervenante la Conférence des juges du Québec, les intimés Maurice Abud et autres, et l'intervenante l'Association canadienne des juges des cours provinciales.

*William J. Atkinson et Michel Gagné,* pour les intimés Morton S. Minc et autres.

*André Gauthier et Raymond Nepveu,* pour l'appelante la Conférence des juges municipaux du Québec.

*Robert J. Frater et Anne M. Turley,* pour l'intervenant le procureur général du Canada.

*Janet Minor, Sean Hanley et Arif Virani,* pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

*Gaétan Migneault,* pour l'intervenant le procureur général du Nouveau-Brunswick.

*George H. Copley, c.r., et Jennifer Button,* pour l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique.

*Graeme G. Mitchell, c.r.,* pour l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan.

*Kurt Sandstrom,* pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

*F. William Johnson, c.r.,* pour l'intervenante l'Association du Barreau canadien.

*Louis Masson, Michel Paradis et Valerie Jordi,* pour l'intervenante la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada.

*Pierre Bienvenu,* pour l'intervenante l'Association canadienne des juges des cours supérieures.

*Paul B. Schabas and Catherine Beagan Flood*, for the intervener the Association of Justices of the Peace of Ontario.

Written submissions only by *W. S. Berardino, Q.C.*, for the intervener the Judicial Justices Association of British Columbia.

The following is the judgment delivered by

THE COURT —

### I. Introduction

1 These appeals again raise the important question of judicial independence and the need to maintain independence both in fact and in public perception. Litigants who engage our judicial system should be in no doubt that they are before a judge who is demonstrably independent and is motivated only by a search for a just and principled result.

2 The concept of judicial independence has evolved over time. Indeed, “[c]onceptions have changed over the years as to what ideally may be required in the way of substance and procedure for securing judicial independence . . . . Opinions differ on what is necessary or desirable, or feasible”: *Valente v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 673, at p. 692, *per* Le Dain J.

3 This evolution is evident in the context of judicial remuneration. In *Valente*, at p. 706, Le Dain J. held that what was essential was not that judges’ remuneration be established by an independent committee, but that a provincial court judge’s right to a salary be established by law. By 1997 this statement had proved to be incomplete and inadequate. In *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, [1997] 3 S.C.R. 3 (“*Reference*”), this Court held that independent commissions were required to improve the process designed to ensure judicial independence but that the commissions’ recommendations need

*Paul B. Schabas et Catherine Beagan Flood*, pour l’intervenante l’Association des juges de paix de l’Ontario.

Argumentation écrite seulement par *W. S. Berardino, c.r.*, pour l’intervenante Judicial Justices Association of British Columbia.

Version française du jugement rendu par

LA COUR —

### I. Introduction

Les présents pourvois soulèvent encore une fois l’importante question de l’indépendance de la magistrature, y compris la nécessité de préserver cette indépendance tant dans les faits que dans la perception du public. Il doit être hors de doute pour les parties qui font appel à notre système judiciaire que le juge chargé d’instruire leur affaire est manifestement indépendant et que son seul objectif est la recherche d’une solution juste et conforme aux principes.

La notion d’indépendance de la magistrature a évolué avec le temps. En effet, « [l]es idées ont évolué au cours des années sur ce qui idéalement peut être requis, sur le plan du fond comme sur celui de la procédure, pour assurer une indépendance judiciaire [. . .] Les opinions diffèrent sur ce qui est nécessaire ou souhaitable, ou encore réalisable » (*Valente c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 673, p. 692, le juge Le Dain).

Cette évolution est manifeste dans le contexte de la rémunération des juges. Dans *Valente*, p. 706, le juge Le Dain a précisé que l’essentiel était non pas que la rémunération des juges soit fixée par un comité indépendant, mais que la loi prévoit le droit du juge de cour provinciale à un traitement. En 1997, il est devenu clair qu’il ne suffisait plus de laisser au corps législatif le soin de fixer le salaire des juges. Dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l’Île-du-Prince-Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3 (« *Renvoi* »), la Cour a statué qu’il fallait recourir à des commissions indépendantes pour améliorer le mécanisme permettant

not be binding. These commissions were intended to remove the amount of judges' remuneration from the political sphere and to avoid confrontation between governments and the judiciary. The *Reference* has not provided the anticipated solution, and more is needed.

## II. General Principles

### A. *The Principle of Judicial Independence*

The basis for the principle of judicial independence can be found in both our common law and the Canadian Constitution; see *Beauregard v. Canada*, [1986] 2 S.C.R. 56, at pp. 70-73; *Ell v. Alberta*, [2003] 1 S.C.R. 857, 2003 SCC 35, at paras. 18-23. Judicial independence has been called "the lifeblood of constitutionalism in democratic societies" (*Beauregard*, at p. 70), and has been said to exist "for the benefit of the judged, not the judges" (*Ell*, at para. 29). Independence is necessary because of the judiciary's role as protector of the Constitution and the fundamental values embodied in it, including the rule of law, fundamental justice, equality and preservation of the democratic process; *Beauregard*, at p. 70.

There are two dimensions to judicial independence, one individual and the other institutional. The individual dimension relates to the independence of a particular judge. The institutional dimension relates to the independence of the court the judge sits on. Both dimensions depend upon objective standards that protect the judiciary's role: *Valente*, at p. 687; *Beauregard*, at p. 70; *Ell*, at para. 28.

The judiciary must both be and be seen to be independent. Public confidence depends on both these requirements being met: *Valente*, at p. 689. "Judicial independence serves not as an end in itself, but as a means to safeguard our constitutional order and to maintain public confidence in the administration of justice": *Ell*, at para. 29.

de garantir l'indépendance de la magistrature, mais qu'il n'était pas nécessaire de donner un caractère obligatoire à leurs recommandations. La création de ces commissions avait pour but de dépolitiser le mécanisme d'examen de la rémunération et d'éviter un affrontement entre les gouvernements et la magistrature. Le *Renvoi* n'a toutefois pas apporté la solution espérée et il faut maintenant aller plus loin.

## II. Principes généraux

### A. *Le principe de l'indépendance de la magistrature*

Le principe de l'indépendance de la magistrature tire ses origines à la fois de la common law et de la Constitution canadienne; voir *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56, p. 70-73; *Ell c. Alberta*, [2003] 1 R.C.S. 857, 2003 CSC 35, par. 18-23. On a qualifié l'indépendance de la magistrature d'« élément vital du caractère constitutionnel des sociétés démocratiques » (*Beauregard*, p. 70) qui « existe au profit de la personne jugée et non des juges » (*Ell*, par. 29). L'indépendance est essentielle en raison du rôle des juges en tant que protecteurs de la Constitution et des valeurs fondamentales qui s'y trouvent, notamment la primauté du droit, la justice fondamentale, l'égalité et la préservation du processus démocratique (*Beauregard*, p. 70).

L'indépendance de la magistrature comporte deux dimensions : l'indépendance individuelle d'un juge et l'indépendance institutionnelle de la cour qu'il préside. Ces deux dimensions sont tributaires de l'existence des normes objectives qui préservent le rôle des juges (*Valente*, p. 687; *Beauregard*, p. 70; *Ell*, par. 28).

Les juges doivent non seulement être indépendants, mais aussi être perçus comme tels. La confiance du public repose sur ces deux conditions (*Valente*, p. 689). « L'indépendance judiciaire est non pas une fin en soi, mais un moyen de préserver notre ordre constitutionnel et de maintenir la confiance du public dans l'administration de la justice » (*Ell*, par. 29).

4

5

6

7 The components of judicial independence are: security of tenure, administrative independence and financial security; see *Valente*, at pp. 694, 704 and 708; the *Reference*, at para. 115; *Ell*, at para. 28.

8 The *Reference*, at paras. 131-35, states that financial security embodies three requirements. First, judicial salaries can be maintained or changed only by recourse to an independent commission. Second, no negotiations are permitted between the judiciary and the government. Third, salaries may not fall below a minimum level.

9 The *Reference* arose when salaries of Provincial Court judges in Prince Edward Island were statutorily reduced as part of the government's budget deficit reduction plan. Following this reduction, numerous accused challenged the constitutionality of their proceedings in Provincial Court alleging that the court had lost its status as an independent and impartial tribunal. Similar cases involving Provincial Court judges in other provinces were joined in the *Reference*. Prior to the *Reference*, salary review was between Provincial Court judges, or their association, and the appropriate minister of the provincial Crown. Inevitably, disagreements arose.

10 The often spirited wage negotiations and the resulting public rhetoric had the potential to deleteriously affect the public perception of judicial independence. However independent judges were in fact, the danger existed that the public might think they could be influenced either for or against the government because of issues arising from salary negotiations. The *Reference* reflected the goal of avoiding such confrontations. Lamer C.J.'s hope was to "depoliticize" the relationship by changing the methodology for determining judicial remuneration (para. 146).

11 Compensation commissions were expected to become the forum for discussion, review and recommendations on issues of judicial compensation. Although not binding, their recommendations, it

Les composantes de l'indépendance de la magistrature sont l'inamovibilité, l'indépendance administrative et la sécurité financière (voir *Valente*, p. 694, 704 et 708; le *Renvoi*, par. 115; *Ell*, par. 28).

Le *Renvoi* précise que la sécurité financière comporte trois éléments (par. 131-135). Premièrement, il faut recourir à une commission indépendante pour maintenir ou modifier les traitements des juges. Deuxièmement, les négociations sont interdites entre la magistrature et le gouvernement. Troisièmement, les traitements ne peuvent être abaissés sous un seuil minimum.

Le *Renvoi* découle de la réduction des traitements des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard que le gouvernement a imposée par voie législative dans le cadre de son programme de réduction du déficit budgétaire. À la suite de cette réduction, de nombreux accusés ont attaqué la constitutionnalité des procédures intentées contre eux en Cour provinciale, affirmant que la cour avait perdu sa qualité de tribunal indépendant et impartial. Des affaires similaires auxquelles sont parties des juges d'autres cours provinciales sont jointes au *Renvoi*. Avant cet arrêt, la révision des salaires s'effectuait entre les juges des cours provinciales, ou leur association, et le ministre provincial compétent. Des différends ont inévitablement surgi.

Les négociations salariales souvent vigoureuses et la rhétorique publique qui en résultait étaient susceptibles de nuire à la perception qu'a le public de l'indépendance de la magistrature. Malgré l'indépendance réelle des juges, il existait un danger que le public perçoive les juges comme susceptibles de se laisser influencer en faveur ou défaveur du gouvernement à cause de problèmes découlant des négociations salariales. Le *Renvoi* traduisait l'intention d'éviter de tels affrontements. Le juge en chef Lamer espérait « dépolitiser » les rapports en changeant la méthode de détermination de la rémunération des juges (par. 146).

Les commissions de rémunération étaient appelées à devenir des forums de discussion, d'examen et de recommandation pour les questions relatives à la rémunération des juges. On espérait que leurs

was hoped, would lead to an effective resolution of salary and related issues. Courts would avoid setting the amount of judicial compensation, and provincial governments would avoid being accused of manipulating the courts for their own purposes.

Those were the hopes, but they remain unfulfilled. In some provinces and at the federal level, judicial commissions appear, so far, to be working satisfactorily. In other provinces, however, a pattern of routine dismissal of commission reports has resulted in litigation. Instead of diminishing friction between judges and governments, the result has been to exacerbate it. Direct negotiations no longer take place but have been replaced by litigation. These regrettable developments cast a dim light on all involved. In order to avoid future conflicts such as those at issue in the present case, the principles of the compensation commission process elaborated in the *Reference* must be clarified.

#### B. *The Fundamental Principles of the Commission Process*

The principles stated in the *Reference* remain valid. The *Reference* focussed on three themes: the nature of compensation commissions and their recommendations; the obligation of the government to respond; and the scope of judicial review of the government's response and the related remedies.

##### (1) The Nature of the Compensation Commission and Its Recommendations

The *Reference* laid the groundwork to ensure that provincial court judges are independent from governments by precluding salary negotiations between them and avoiding any arbitrary interference with judges' remuneration. The commission process is an "institutional sieve" (*Reference*, at paras. 170, 185 and 189) — a structural separation between the government and the judiciary. The process is neither

recommandations, même si elles n'avaient pas un caractère obligatoire, permettraient de régler efficacement la question salariale et des questions connexes. Les tribunaux n'auraient pas à fixer le montant de la rémunération des juges et les gouvernements provinciaux ne seraient pas accusés de manipuler les tribunaux à leurs propres fins.

Tels étaient les espoirs, mais ils ne se sont pas réalisés. Dans certaines provinces et au niveau fédéral, les commissions judiciaires semblent jusqu'à maintenant fonctionner de façon satisfaisante. Dans d'autres provinces, toutefois, le rejet systématique des rapports des commissions a donné lieu à des poursuites. Loin de diminuer, les frictions entre les juges et les gouvernements se sont envenimées. Il n'y a plus de négociations directes, celles-ci ayant été remplacées par des litiges. Ces événements regrettables donnent une piètre image de ceux qui y sont associés. Il convient de clarifier les principes fondamentaux du recours à une commission de rémunération formulés dans le *Renvoi*, afin de prévenir les conflits comme ceux dont il est question en l'espèce.

#### B. *Les principes fondamentaux du recours à une commission*

Les principes énoncés dans le *Renvoi* demeurent valables. Le *Renvoi* s'articule autour de trois thèmes : la nature des commissions de rémunération et leurs recommandations; l'obligation pour le gouvernement de répondre aux recommandations et la portée du contrôle judiciaire de la réponse du gouvernement; et les réparations susceptibles d'être accordées.

##### (1) La nature des commissions de rémunération et leurs recommandations

Le *Renvoi* a établi le mécanisme qui permet d'assurer l'indépendance des juges des cours provinciales par rapport aux gouvernements en empêchant les négociations salariales entre les deux parties ainsi que les interventions arbitraires dans la rémunération des juges. Les commissions servent de « crible institutionnel » (*Renvoi*, par. 170, 185 et 189) — de séparation organisationnelle entre le

12

13

14

adjudicative interest arbitration nor judicial decision making. Its focus is on identifying the appropriate level of remuneration for the judicial office in question. All relevant issues may be addressed. The process is flexible and its purpose is not simply to “update” the previous commission’s report. However, in the absence of reasons to the contrary, the starting point should be the date of the previous commission’s report.

- 15 Each commission must make its assessment in its own context. However, this rule does not mean that each new compensation commission operates in a void, disregarding the work and recommendations of its predecessors. The reports of previous commissions and their outcomes form part of the background and context that a new compensation committee should consider. A new commission may very well decide that, in the circumstances, its predecessors conducted a thorough review of judicial compensation and that, in the absence of demonstrated change, only minor adjustments are necessary. If on the other hand, it considers that previous reports failed to set compensation and benefits at the appropriate level due to particular circumstances, the new commission may legitimately go beyond the findings of the previous commission, and after a careful review, make its own recommendations on that basis.

- 16 It is a constitutional requirement that commissions be independent, objective and effective. One requirement for independence is that commission members serve for a fixed term which may vary in length. Appointments to a commission are not entrusted exclusively to any one of the branches of government. The appointment process itself should be flexible. The commission’s composition is legislated but it must be representative of the parties.

- 17 The commission must objectively consider the submissions of all parties and any relevant factors

gouvernement et la magistrature. Elles n’agissent pas à titre d’arbitre de différends ni à titre de tribunal judiciaire. Elles remplissent essentiellement la fonction de déterminer le niveau de rémunération approprié pour la charge judiciaire en cause. Elles peuvent examiner toutes les questions pertinentes. Le mécanisme est souple et le rôle de la commission ne consiste pas simplement à « mettre à jour » le rapport de la commission précédente. Toutefois, en l’absence de raisons dans le sens contraire, le point de départ de l’examen demeure la date du rapport de la commission précédente.

Chaque commission doit procéder à son évaluation dans son propre contexte. Toutefois, cela ne signifie pas que chaque nouvelle commission de rémunération opère dans le vide, sans tenir compte des travaux et des recommandations de ses prédécesseurs. Les rapports des commissions antérieures et les suites qui leur ont été données font partie des éléments et du contexte dont la nouvelle commission de rémunération doit tenir compte. La nouvelle commission peut très bien décider que, dans les circonstances, ses prédécesseurs ont effectué un examen complet de la question de la rémunération des juges et que, en l’absence de preuves démontrant un changement, seuls des rajustements mineurs s’imposent. Par contre, si elle estime que les rapports antérieurs n’ont pas fixé un niveau approprié pour les traitements et avantages en raison de circonstances particulières, elle peut légitimement aller plus loin que les conclusions de la commission précédente et, après une analyse minutieuse, formuler ses propres recommandations.

C’est une exigence constitutionnelle que les commissions soient indépendantes, objectives et efficaces. L’exigence d’indépendance suppose que le mandat des membres de la commission est à durée déterminée variable. Les nominations à une commission ne relèvent pas exclusivement de l’un des trois pouvoirs du gouvernement. Le processus de nomination doit être souple. La composition des commissions est établie par la loi, mais elle doit être représentative des parties.

La commission doit examiner objectivement les arguments de toutes les parties et tenir compte des



identified in the enabling statute and regulations. Its recommendations must result from a fair and objective hearing. Its report must explain and justify its position.

A number of criteria that must be met to ensure effectiveness are identified in the *Reference*. Once the process has started, the commission must meet promptly and regularly. As well there must be no change in remuneration until the commission has made its report public and sent it to the government. The commission's work must have a "meaningful effect" on the process of determining judicial remuneration (*Reference*, at para. 175).

What is a "meaningful effect"? Some of the appellants submit that "meaningful effect" means a binding effect on the government. A number of Attorneys General, by contrast, submit that "meaningful effect" requires a public and open process of recommendation and response. They urge that governments be permitted to depart from the report for a rational reason, but not to manipulate the judiciary. The essence of this appeal depends on whether "meaningful effect" means a binding effect or refers to an open process. For the reasons that follow, we conclude that it is the latter.

"Meaningful effect" does not mean binding effect. In the *Reference*, the Court addressed this question and stated that a recommendation could be effective without being binding. It held that the Constitution does not require that commission reports be binding, as decisions about the allocation of public resources belong to legislatures and to the executive (para. 176).

A commission's report is consultative. The government may turn it into something more. Unless the legislature provides that the report is binding, the government retains the power to depart from the

facteurs pertinents énoncés dans la loi habilitante et ses règlements d'application. Elle doit formuler ses recommandations après la tenue d'une audience équitable et objective. Elle doit expliquer et justifier sa position dans son rapport.

Le *Renvoi* énonce plusieurs critères auxquels les commissions doivent satisfaire pour assurer l'efficacité du mécanisme. Une fois celui-ci enclenché, les membres de la commission doivent se réunir rapidement et régulièrement. De plus, aucune modification ne peut être apportée à la rémunération des juges tant que la commission n'a pas rendu public son rapport et ne l'a pas transmis au gouvernement. Les travaux de la commission doivent avoir un « effet concret » sur la détermination de la rémunération des juges (*Renvoi*, par. 175).

Qu'entend-on par « effet concret »? Selon certains des appelants, il s'agit d'un effet obligatoire pour le gouvernement. Par contre, des procureurs généraux ont soutenu que cette expression exige que les recommandations et les réponses soient faites dans le cadre d'un mécanisme public et transparent. Ils demandent instamment que les gouvernements soient autorisés à s'écarter du rapport pour un motif rationnel, mais non pour manipuler la magistrature. Il s'agit essentiellement ici de savoir si « effet concret » s'entend d'un effet obligatoire ou d'un mécanisme transparent. Pour les motifs qui suivent, nous concluons que c'est le deuxième sens qui s'applique.

« Effet concret » ne signifie pas effet obligatoire. La Cour a examiné cette question dans le *Renvoi*, où elle a statué qu'une recommandation pourrait produire des effets sans pour autant avoir un caractère obligatoire. Elle a conclu que la Constitution n'exige pas que les rapports des commissions aient un caractère obligatoire, car les décisions concernant l'affectation des ressources publiques relèvent de la compétence de l'assemblée législative et de l'exécutif (par. 176).

Les rapports des commissions ont valeur d'avis. Le gouvernement peut toutefois étendre leur portée. Sauf si l'assemblée législative donne force obligatoire aux recommandations de la commission, le

18

19

20

21

commission's recommendations as long as it justifies its decision with rational reasons. These rational reasons must be included in the government's response to the commission's recommendations.

(2) The Government's Response to the Recommendations

22 If the government departs from the commission's recommendations, the *Reference* requires that it respond to the recommendations. Uncertainties about the nature and scope of the governments' responses are the cause of this litigation. Absent statutory provisions to the contrary, the power to determine judicial compensation belongs to governments. That power, however, is not absolute.

23 The commission's recommendations must be given weight. They have to be considered by the judiciary and the government. The government's response must be complete, must respond to the recommendations themselves and must not simply reiterate earlier submissions that were made to and substantively addressed by the commission. The emphasis at this stage is on what the commission has recommended.

24 The response must be tailored to the commission's recommendations and must be "legitimate" (*Reference*, at paras. 180-83), which is what the law, fair dealing and respect for the process require. The government must respond to the commission's recommendations and give legitimate reasons for departing from or varying them.

25 The government can reject or vary the commission's recommendations, provided that legitimate reasons are given. Reasons that are complete and that deal with the commission's recommendations in a meaningful way will meet the standard of rationality. Legitimate reasons must be compatible with the common law and the Constitution. The government must deal with the issues at stake in good faith. Bald expressions of rejection or disapproval are inadequate. Instead, the reasons must show that the

gouvernement conserve le pouvoir de s'en écarter à condition de justifier sa décision par des motifs rationnels. Ceux-ci doivent faire partie de la réponse du gouvernement aux recommandations de la commission.

(2) La réponse du gouvernement aux recommandations

Selon le *Renvoi*, le gouvernement qui décide de ne pas suivre les recommandations de la commission est tenu d'y répondre. Ce sont les incertitudes au sujet de la nature et de l'étendue des réponses des gouvernements qui sont à l'origine du présent litige. Sauf dispositions législatives contraires, la détermination de la rémunération des juges relève des gouvernements. Ce pouvoir n'est toutefois pas absolu.

Il convient d'accorder du poids aux recommandations de la commission. Elles doivent être examinées par la magistrature et le gouvernement. La réponse du gouvernement doit être complète et porter sur les recommandations elles-mêmes et non pas simplement sur les positions exposées devant la commission que celle-ci a, pour l'essentiel, déjà abordées. À cette étape, ce sont les recommandations qui importent.

La réponse doit être adaptée aux recommandations de la commission et être « légitime » (*Renvoi*, par. 180-183), ce qu'exigent le droit, l'obligation d'agir honorablement et le respect du mécanisme d'examen. Le gouvernement doit répondre aux recommandations de la commission et justifier par des motifs légitimes sa décision de les modifier ou de ne pas les suivre.

Le gouvernement peut rejeter ou modifier les recommandations de la commission, à condition de fournir des motifs légitimes. Les motifs qui respectent la norme de la rationalité sont ceux qui sont complets et qui traitent les recommandations de la commission de façon concrète. Les motifs sont légitimes s'ils sont conciliables avec la common law et la Constitution. Le gouvernement doit aborder de bonne foi les questions en jeu. De simples déclarations rejetant ou désapprouvant les

commission's recommendations have been taken into account and must be based on facts and sound reasoning. They must state in what respect and to what extent they depart from the recommendations, articulating the grounds for rejection or variation. The reasons should reveal a consideration of the judicial office and an intention to deal with it appropriately. They must preclude any suggestion of attempting to manipulate the judiciary. The reasons must reflect the underlying public interest in having a commission process, being the depoliticization of the remuneration process and the need to preserve judicial independence.

The reasons must also rely upon a reasonable factual foundation. If different weights are given to relevant factors, this difference must be justified. Comparisons with public servants or with the private sector may be legitimate, but the use of a particular comparator must be explained. If a new fact or circumstance arises after the release of the commission's report, the government may rely on that fact or circumstance in its reasons for varying the commission's recommendations. It is also permissible for the government to analyse the impact of the recommendations and to verify the accuracy of information in the commission's report.

The government's reasons for departing from the commission's recommendations, and the factual foundations that underlie those reasons, must be clearly and fully stated in the government's response to the recommendations. If it is called upon to justify its decision in a court of law, the government may not advance reasons other than those mentioned in its response, though it may provide more detailed information with regard to the factual foundation it has relied upon, as will be explained below.

### (3) The Scope and Nature of Judicial Review

Once the commission has made its recommendations and the government has responded, it is hoped that, with the guidance of these reasons for

recommandations ne suffisent pas. Au contraire, les motifs doivent révéler que les recommandations ont été prises en compte et ils doivent être fondés sur des faits et un raisonnement solide. Ils doivent indiquer à quels égards et dans quelle mesure le gouvernement s'écarte des recommandations et indiquer les raisons du rejet ou de la modification. Ils doivent démontrer qu'on a procédé à un examen des fonctions judiciaires et qu'on a l'intention de prendre les mesures qui s'imposent. Ils ne doivent pas donner à penser qu'on cherche à manipuler la magistrature. Les motifs doivent refléter l'intérêt du public à ce qu'il y ait recours à une commission, mécanisme qui garantit la dépolitisation de l'examen de la rémunération et permet de préserver l'indépendance de la magistrature.

Les motifs doivent également reposer sur des faits raisonnables. Si l'importance accordée aux facteurs pertinents varie, cette variation doit être justifiée. Il est légitime de procéder à des comparaisons avec les salaires offerts dans le secteur public ou dans le secteur privé, mais il faut expliquer l'emploi d'un facteur de comparaison donné. Si un fait ou circonstance nouveau se produit après la publication du rapport de la commission, le gouvernement peut l'invoquer dans ses motifs pour modifier les recommandations de la commission. Il lui est également loisible d'analyser l'incidence des recommandations et de s'assurer de l'exactitude des renseignements contenus dans le rapport de la commission.

Le gouvernement doit, dans sa réponse, énoncer clairement et complètement les motifs qui l'amènent à s'écarter des recommandations de la commission ainsi que le fondement factuel de ses motifs. S'il est tenu d'expliquer sa décision devant une cour de justice, il ne peut invoquer d'autres motifs que ceux mentionnés dans sa réponse, mais il lui est possible de fournir d'autres renseignements plus détaillés sur le fondement factuel sur lequel il s'est appuyé, comme nous allons l'expliquer plus loin.

### (3) La portée et la nature du contrôle judiciaire

Une fois que la commission a formulé ses recommandations et que le gouvernement y a répondu, il est à espérer que, grâce aux indications données

26

27

28

judgment, the courts will rarely be involved. Judicial review must nonetheless be envisaged.

29 The *Reference* states that the government's response is subject to a limited form of judicial review by the superior courts. The government's decision to depart from the commission's recommendations must be justified according to a standard of rationality. The standard of judicial review is described in the *Reference* as one of "simple rationality" (paras. 183-84). The adjective "simple" merely confirms that the standard is rationality alone.

30 The reviewing court is not asked to determine the adequacy of judicial remuneration. Instead, it must focus on the government's response and on whether the purpose of the commission process has been achieved. This is a deferential review which acknowledges both the government's unique position and accumulated expertise and its constitutional responsibility for management of the province's financial affairs.

31 In the *Reference*, at para. 183, a two-stage analysis for determining the rationality of the government's response is set out. We are now adding a third stage which requires the reviewing judge to view the matter globally and consider whether the overall purpose of the commission process has been met. The analysis should be as follows:

- (1) Has the government articulated a legitimate reason for departing from the commission's recommendations?
- (2) Do the government's reasons rely upon a reasonable factual foundation? and
- (3) Viewed globally, has the commission process been respected and have the purposes of the commission — preserving judicial independence and depoliticizing the setting of judicial remuneration — been achieved?

dans les présents motifs, les tribunaux seront rarement appelés à intervenir. Il faut néanmoins envisager la possibilité d'un contrôle judiciaire.

Le *Renvoi* précise que la réponse du gouvernement est soumise à une forme limitée de contrôle judiciaire par les cours supérieures. Si le gouvernement décide de s'écarter des recommandations de la commission, il doit justifier sa décision suivant la norme de la rationalité. Selon le *Renvoi*, la norme de contrôle judiciaire applicable est celle de la « simple rationalité » (par. 183-184). L'adjectif « simple » confirme simplement que la norme est celle de la seule rationalité.

Le tribunal saisi du contrôle judiciaire n'a pas à décider si la rémunération des juges est suffisante ou adéquate. Il doit plutôt se concentrer sur la réponse du gouvernement et se demander si l'objectif du recours à une commission est atteint. Il s'agit d'un contrôle fondé sur un principe de retenue judiciaire qui reconnaît à la fois la position unique et l'expertise accumulée du gouvernement et sa responsabilité constitutionnelle en matière de gestion des finances de la province.

Le *Renvoi* prévoit une analyse en deux étapes pour la détermination de la rationalité de la réponse du gouvernement (par. 183). Nous ajoutons maintenant une troisième étape, laquelle exige que le juge saisi du contrôle judiciaire examine la question dans son ensemble et détermine si l'objectif général du recours à une commission a été réalisé. Les questions pertinentes à se poser au moment de l'analyse sont les suivantes :

- (1) Le gouvernement a-t-il justifié par un motif légitime sa décision de s'écarter des recommandations de la commission?
- (2) Les motifs invoqués par le gouvernement ont-ils un fondement factuel raisonnable?
- (3) Dans l'ensemble, le mécanisme d'examen par une commission a-t-il été respecté et les objectifs du recours à une commission, à savoir préserver l'indépendance de la magistrature et dépoliticiser la fixation de la rémunération des juges, ont-ils été atteints?

The first stage of the process described in the *Reference* is a screening mechanism. It requires the government to provide a “legitimate” reason for any departure from the commission’s recommendation. What constitutes a “legitimate” reason is discussed above (paras. 23-27).

The second stage of the review consists of an inquiry into the reasonableness and sufficiency of the factual foundation relied upon by the government in rejecting or varying the commission’s recommendations. The *Reference* states that this inquiry is to be conducted in a manner similar to the Court’s assessment of the “economic emergency” in *Reference re Anti-Inflation Act*, [1976] 2 S.C.R. 373 (“*Anti-Inflation Reference*”).

Lamer C.J.’s mention of the *Anti-Inflation Reference* must be read in context. His statement was not meant to incorporate the circumstances of that case (i.e., an emergency) and, hence, does not require that the legislature or the executive establish the existence of “exceptional circumstances” in order to justify a departure from the recommendations. What Lamer C.J. intended was that a reviewing court is to assess the factual foundation relied upon by the government in a manner similar to how this Court, in the *Anti-Inflation Reference*, assessed whether there were “exceptional circumstances” that provided a rational basis for the government’s legislation under the “peace, order and good government” head of power.

In the *Anti-Inflation Reference*, the analysis focussed on two factors: first, whether the government had indicated that this was the factual basis upon which it was enacting the legislation and, second, whether on the face of the evidence before the Court, it was rational for the government to rely on such facts. The analysis required a deferential standard; see p. 423, *per* Laskin C.J.:

In considering such material and assessing its weight, the Court does not look at it in terms of whether it provides proof of the exceptional circumstances as a matter of fact. The matter concerns social and economic policy and hence governmental and legislative judgment. It may

La première étape décrite dans le *Renvoi* est celle de l’examen préalable. Le gouvernement doit justifier par un motif « légitime » sa décision de s’écarter de toute recommandation de la commission. Nous avons déjà expliqué dans le présent jugement ce qui constitue un motif « légitime » (par. 23-27).

La deuxième étape du contrôle consiste à déterminer si le rejet ou la modification par le gouvernement des recommandations de la commission reposent sur un fondement factuel raisonnable et suffisant. La Cour déclare dans le *Renvoi* qu’il s’agit de procéder comme elle l’a fait dans le *Renvoi relatif à la Loi anti-inflation*, [1976] 2 R.C.S. 373 (« *Renvoi anti-inflation* »), où elle s’est demandé s’il existait une « crise financière ».

Il faut interpréter dans son contexte la mention par le juge en chef Lamer du *Renvoi anti-inflation*. Sa déclaration ne signifie pas qu’il faille incorporer les circonstances de cette affaire (c.-à-d. la crise) et que l’assemblée législative ou l’exécutif doive donc établir l’existence de « circonstances exceptionnelles » pour justifier sa décision de ne pas suivre les recommandations. Elle signifiait plutôt que le tribunal saisi du contrôle judiciaire doit évaluer le fondement factuel des motifs du gouvernement de la même manière que la Cour a procédé dans le *Renvoi anti-inflation* pour déterminer s’il existait des « circonstances exceptionnelles » pouvant servir de fondement rationnel à l’adoption de la loi en cause en vertu du pouvoir de légiférer pour assurer « la paix, l’ordre et le bon gouvernement ».

Dans le *Renvoi anti-inflation*, l’analyse a porté principalement sur deux éléments : il s’agissait, premièrement, de savoir si le gouvernement avait indiqué que c’était le fondement factuel de l’adoption de la loi et, deuxièmement, si, compte tenu de la preuve présentée, il était rationnel pour le gouvernement de s’appuyer sur de tels faits. L’analyse exigeait l’application d’une norme fondée sur la retenue (voir le juge en chef Laskin, p. 423) :

En examinant ces éléments de preuve et en appréciant leur poids, la Cour ne se demande pas s’ils démontrent l’existence des circonstances exceptionnelles comme on prouve un fait dans une cause ordinaire. Elle est appelée à [se] prononcer sur une question de politique sociale

32

33

34

35

be that the existence of exceptional circumstances is so notorious as to enable the Court, of its own motion, to take judicial notice of them without reliance on extrinsic material to inform it. Where this is not so evident, the extrinsic material need go only so far as to persuade the Court that there is a rational basis for the legislation which it is attributing to the head of power invoked in this case in support of its validity.

36 In analysing these two factors as part of the second stage of the judicial review process, the reviewing court must determine whether the government has explained the factual foundation of its reasons in its response. Absent new facts or circumstances, as a general rule, it is too late to remedy that foundation in the government's response before the reviewing court. Nevertheless, the government may be permitted to expand on the factual foundation contained in its response by providing details, in the form of affidavits, relating to economic and actuarial data and calculations. Furthermore, affidavits containing evidence of good faith and commitment to the process, such as information relating to the government's study of the impact of the commission's recommendations, may also be admissible.

37 The reviewing court should also, following the *Anti-Inflation Reference*, determine whether it is rational for the government to rely on the stated facts or circumstances to justify its response. This is done by looking at the soundness of the facts in relation to the position the government has adopted in its response.

38 At the third stage, the court must consider the response from a global perspective. Beyond the specific issues, it must weigh the whole of the process and the response in order to determine whether they demonstrate that the government has engaged in a meaningful way with the process of the commission and has given a rational answer to its recommendations. Although it may find fault with certain aspects of the process followed by the government or with some particular responses or lack of answer, the court must weigh and assess the government's participation in the process and its response in order to determine whether the response, viewed in its entirety, is impermissibly flawed even after the

et économique, c'est-à-dire sur le jugement exercé par le gouvernement et le Parlement. Il est possible que les circonstances exceptionnelles soient d'une telle notoriété que la Cour puisse en prendre connaissance d'office sans recourir à des éléments de preuve extrinsèque. Lorsque la situation n'est pas aussi claire, les éléments de preuve extrinsèque ne sont requis que pour convaincre la Cour que la loi contestée a un fondement rationnel dans le pouvoir législatif invoqué à l'appui de sa validité.

Dans son analyse de ces deux éléments dans le cadre de la deuxième étape du contrôle judiciaire, le tribunal doit déterminer si le gouvernement a expliqué dans sa réponse le fondement factuel de ses motifs. En l'absence de nouveaux faits ou circonstances, il est généralement trop tard pour le gouvernement, une fois devant le tribunal saisi du contrôle judiciaire, de remédier aux lacunes du fondement factuel. Cependant, il peut être autorisé à le développer en fournissant, sous forme d'affidavits, des détails sur des données et calculs économiques et actuariels. Sont également admissibles les affidavits contenant des preuves de la bonne foi et de l'engagement à l'égard du mécanisme, par exemple, des renseignements sur l'étude gouvernementale de l'impact des recommandations de la commission.

Le tribunal saisi du contrôle judiciaire doit également, appliquant le *Renvoi anti-inflation*, déterminer s'il est rationnel pour le gouvernement de s'appuyer sur les faits ou circonstances exposés pour justifier sa réponse. Pour ce faire, il doit examiner la validité des faits par rapport à la position que le gouvernement a adoptée dans sa réponse.

À la troisième étape du contrôle, le tribunal doit examiner la réponse de façon globale. Outre les questions particulières, il doit évaluer le mécanisme et la réponse dans leur ensemble pour déterminer s'ils démontrent que le gouvernement s'est engagé concrètement dans le recours à une commission et a opposé une réponse rationnelle aux recommandations de la commission. Même s'il peut trouver matière à critiquer certains aspects du mécanisme adopté par le gouvernement, certaines réponses particulières ou l'absence de réponse, le tribunal doit soupeser et apprécier la participation du gouvernement ainsi que sa réponse pour déterminer si, dans son ensemble, la réponse comporte des

proper degree of deference is shown to the government's opinion on the issues. The focus shifts to the totality of the process and of the response.

It is obvious that, on the basis of the test elaborated above, a bald expression of disagreement with a recommendation of the commission, or a mere assertion that judges' current salaries are "adequate", would be insufficient. It is impossible to draft a complete code for governments, and reliance has to be placed on their good faith. However, a careful application of the rationality standard dispenses with many of the rules that have dominated the discourse about the standard since the *Reference*. The test also dispenses with the "rules" against other methods for rejecting a commission's recommendations, such as prohibiting the reweighing of factors previously considered by the commission. The response can reweigh factors the commission has already considered as long as legitimate reasons are given for doing so. The focus is on whether the government has responded to the commission's recommendations with legitimate reasons that have a reasonable factual foundation.

In a judicial review context, the court must bear in mind that the commission process is flexible and that, while the commission's recommendations can be rejected only for legitimate reasons, deference must be shown to the government's response since the recommendations are not binding. If, in the end, the reviewing court concludes that the response does not meet the standard, a violation of the principles of judicial independence will have been made out.

In the *Reference*, Lamer C.J. briefly commented in passing on the justification under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* (paras. 277-85). Since the parties have not raised this issue in the case at bar, consideration of it, if it is indeed applicable, should await the proper case. We will now consider the remedies that are available in cases in which the constitutional standard is not met.

lacunes inacceptables, même compte tenu du degré de retenue qui s'impose à l'égard de l'avis du gouvernement sur ces questions. L'analyse porte sur l'ensemble du mécanisme et de la réponse.

Il est évident que, d'après le critère formulé ci-dessus, il ne suffit pas de désapprouver une recommandation de la commission ou de déclarer « suffisants » les traitements en vigueur pour les juges. Il est impossible de rédiger un code complet à l'intention des gouvernements; il faut donc s'en remettre à leur bonne foi. Cependant, une application consciencieuse de la norme de la rationalité rend superflues bon nombre des règles qui ont dominé les débats sur la norme depuis le *Renvoi*. Le critère permet également d'écarter les « règles » interdisant le recours à d'autres méthodes, dont l'interdiction de réévaluer les facteurs déjà pris en considération par la commission, pour rejeter les recommandations de la commission. Il est possible dans la réponse de réévaluer des facteurs déjà pris en compte à condition de fournir des motifs légitimes. Il s'agit essentiellement de savoir si le gouvernement a, dans sa réponse aux recommandations de la commission, fourni des motifs légitimes reposant sur un fondement factuel raisonnable.

Dans le contexte du contrôle judiciaire, le tribunal doit se rappeler que le mécanisme d'examen par une commission est souple et que, même si seuls des motifs légitimes permettent de rejeter les recommandations des commissions, il y a lieu de faire preuve de retenue à l'égard de la réponse puisque les recommandations n'ont pas un caractère obligatoire. Si, en fin de compte, le tribunal saisi du contrôle judiciaire conclut que la réponse ne satisfait pas à la norme, il faudra constater la violation des principes de l'indépendance de la magistrature.

Dans le *Renvoi*, le juge en chef Lamer a commenté brièvement en passant la justification en vertu de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés* (par. 277-285). Comme les parties n'ont pas soulevé cette question en l'espèce, à supposer même qu'elle soit pertinente, elle ne peut être examinée que dans le cadre d'une affaire ultérieure. Nous allons maintenant examiner les réparations possibles pour les cas qui ne satisfont pas à la norme constitutionnelle.

39

40

41

#### (4) Remedies

42 The limited nature of judicial review dictates the choice of remedies. The remedies must be consistent with the role of the reviewing court and the purpose of the commission process. The court must not encroach upon the commission's role of reviewing the facts and making recommendations. Nor may it encroach upon the provincial legislature's exclusive jurisdiction to allocate funds from the public purse and set judicial salaries unless that jurisdiction is delegated to the commission.

43 A court should not intervene every time a particular reason is questionable, especially when others are rational and correct. To do so would invite litigation, conflict and delay. This is antithetical to the object of the commission process. If, viewed globally, it appears that the commission process has been effective and that the setting of judicial remuneration has been "depoliticized", then the government's choice should stand.

44 In light of these principles, if the commission process has not been effective, and the setting of judicial remuneration has not been "depoliticized", then the appropriate remedy will generally be to return the matter to the government for reconsideration. If problems can be traced to the commission, the matter can be referred back to it. Should the commission no longer be active, the government would be obliged to appoint a new one to resolve the problems. Courts should avoid issuing specific orders to make the recommendations binding unless the governing statutory scheme gives them that option. This reflects the conclusion in *Mackin v. New Brunswick (Minister of Finance)*, [2002] 1 S.C.R. 405, 2002 SCC 13, that it is "not appropriate for this Court to dictate the approach that should be taken in order to rectify the situation. Since there is more than one way to do so, it is the government's task to determine which approach it prefers" (para. 77).

#### (4) Les réparations

Les limites du contrôle judiciaire dictent le choix des réparations. Celles-ci doivent rester conciliables avec le rôle du tribunal saisi du contrôle judiciaire et avec l'objectif du recours à une commission. Le tribunal ne devrait pas empiéter sur le rôle de la commission, qui consiste à examiner les faits et à formuler des recommandations. Il ne devrait pas non plus empiéter sur la compétence exclusive des assemblées législatives provinciales en matière d'allocation des fonds publics et de fixation des traitements des juges, sauf délégation de pouvoirs à la commission.

Un tribunal ne devrait pas intervenir chaque fois qu'un motif particulier est discutable, surtout si les autres motifs sont rationnels et corrects. Une telle façon de procéder entraînerait des litiges, des conflits et des retards. C'est l'antithèse de l'objectif du recours à une commission. S'il ressort, dans l'ensemble, que le recours à une commission s'est révélé efficace et qu'on a « dépolitisé » la fixation de la rémunération des juges, le choix du gouvernement devrait alors être confirmé.

Selon ces principes, si le recours à une commission ne s'est pas révélé efficace et qu'on n'a pas « dépolitisé » la fixation de la rémunération des juges, la réparation appropriée consistera généralement à renvoyer l'affaire au gouvernement pour réexamen. Il pourra toutefois être renvoyé à la commission si les difficultés rencontrées lui sont attribuables. Si la commission n'existe plus, le gouvernement aura l'obligation d'en constituer une nouvelle pour régler les problèmes. Les tribunaux devraient s'abstenir de rendre des ordonnances donnant force obligatoire aux recommandations, à moins d'y être autorisés par le régime législatif applicable. Tous ces commentaires reflètent la conclusion dans *Mackin c. Nouveau-Brunswick (Ministre des Finances)*, [2002] 1 R.C.S. 405, 2002 CSC 13, selon laquelle « la Cour ne devrait pas dicter la marche à suivre pour remédier à la situation. En effet, comme il y a plus d'une façon d'y parvenir, il appartient au gouvernement de déterminer celle qui lui convient » (par. 77).



### III. Application of the Principles to the Cases

Provincial Court judges in New Brunswick, Ontario and Quebec, justices of the peace in Alberta and municipal court judges in Quebec have sought judicial review of their provincial governments' decisions to reject certain compensation commission recommendations relating to their salaries and benefits. We will apply the principles set out above to the facts of each of these cases.

#### A. *New Brunswick*

Before the *Reference*, the Government of New Brunswick negotiated directly with Provincial Court judges. Although these negotiations led to salary changes in some years, the judges' salary was usually treated on the same basis as the salaries of non-bargaining civil service employees, notably those of senior civil servants. After the *Reference*, the New Brunswick legislature amended the province's *Provincial Court Act*, R.S.N.B. 1973, c. P-21, in order to establish the process recommended by our Court (s. 22.03(1)). The new legislation sets out the factors to be considered by the Commission in making its recommendations:

**22.03(6)** In making its report and recommendations, the Commission shall consider the following factors:

- (a) the adequacy of judges' remuneration having regard to the cost of living or changes in real per capita income,
- (a.1) the remuneration of other members of the judiciary in Canada as well as the factors which may justify the existence of differences between the remuneration of judges and that of other members of the judiciary in Canada,
- (b) economic fairness, including the remuneration of other persons paid out of the Consolidated Fund,
- (c) the economic conditions of the Province, and
- (d) any other factors the Commission considers relevant to its review.

### III. Application des principes en l'espèce

Des juges provinciaux du Nouveau-Brunswick, de l'Ontario et du Québec, des juges de paix de l'Alberta ainsi que des juges municipaux du Québec ont demandé le contrôle judiciaire de la décision de leur gouvernement provincial de rejeter certaines recommandations des commissions de rémunération concernant leurs traitements et avantages. Nous appliquerons les principes énoncés précédemment aux faits de chacune de ces affaires.

#### A. *Nouveau-Brunswick*

Avant le *Renvoi*, le gouvernement du Nouveau-Brunswick négociait directement avec les juges de la Cour provinciale. Même si, à l'occasion, les négociations aboutissaient à une modification des salaires, la plupart du temps, les salaires des juges étaient traités de la même manière que ceux des employés non syndiqués de la fonction publique, en particulier ceux des hauts fonctionnaires. Après le *Renvoi*, la législature du Nouveau-Brunswick a modifié la *Loi sur la Cour provinciale*, L.R.N.-B. 1973, ch. P-21, afin d'établir la procédure recommandée par la Cour (par. 22.03(1)). La nouvelle loi énonce les facteurs dont la Commission doit tenir compte dans ses recommandations :

**22.03(6)** Lorsqu'elle fait son rapport et ses recommandations, la Commission doit prendre en considération les facteurs suivants :

- a) la suffisance de la rémunération des juges relativement au coût de la vie ou aux changements du revenu réel par tête,
- a.1) la rémunération versée aux autres membres de la magistrature du Canada ainsi que les facteurs qui peuvent justifier les différences qui existent entre la rémunération des juges et celle des autres membres de la magistrature du Canada,
- b) l'équité économique, y compris la rémunération versée à d'autres personnes prélevée sur le Fonds consolidé,
- c) la situation économique de la province, et
- d) tous autres facteurs que la Commission considère pertinents à sa révision.

45

46

These factors now provide the basis for the assessment that is to be conducted by New Brunswick's judicial remuneration commissions.

47 When the first commission was appointed in 1998, the salary of New Brunswick's Provincial Court judges was \$100,000. In its representations to the 1998 Commission, the Provincial Court Judges' Association of New Brunswick ("Association") submitted that an increase was justified in view of its members' increased workload resulting from a number of legislative changes. It maintained that their work was as important as the work of judges of the Court of Queen's Bench and consequently asked that they receive the same remuneration. The 1998 Commission recommended salary increases to \$125,000 as of April 1, 1998 and to approximately \$142,000 in 2000. It relied on two principal factors: "both the nature of the work and the workload of Provincial Court judges have changed dramatically" and "the current salary and benefits paid to a Provincial Court judge in New Brunswick is insufficient to attract the number and quality of candidates which is appropriate for the Court". The Commission mentioned the salary of federally appointed judges, but only for purposes of comparison with the salary of Provincial Court judges.

48 In its response to the 1998 Commission's report, the Government accepted only the \$25,000 increase. However, the salary was further increased to the recommended level on October 27, 2000, just a few months before the appointment of the 2001 Commission.

49 By an Order in Council published on February 14, 2001, the Government appointed the members of a commission whose term would end on December 31, 2003. The Association renewed the argument based on a comparison with other provincial court judges and a link with federally appointed judges. It again relied on the increase in the number, length and complexity of the cases its members decide. The Government took the position that the remuneration of Provincial Court judges was fair and

Ces facteurs servent désormais de base à l'évaluation que doivent effectuer les commissions sur la rémunération des juges au Nouveau-Brunswick.

Lorsque la première commission a été établie en 1998, le salaire des juges de nomination provinciale au Nouveau-Brunswick s'élevait à 100 000 \$. Devant la Commission de 1998, l'Association des juges de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick (« Association ») a fait valoir qu'une hausse était justifiée vu l'augmentation de la charge de travail de ses membres par suite d'un certain nombre de modifications en matière législative. Elle a soutenu que leur travail était aussi important que celui des juges de la Cour du Banc de la Reine et elle a donc demandé qu'ils reçoivent la même rémunération. La Commission de 1998 a recommandé de porter le traitement des juges à 125 000 \$ au 1<sup>er</sup> avril 1998 et à environ 142 000 \$ en 2000. Elle s'est appuyée principalement sur deux facteurs : « tant la nature du travail que la charge de travail des juges de la Cour provinciale ont connu une évolution spectaculaire » et « le salaire et les prestations actuellement consentis à un juge de la Cour provinciale au Nouveau-Brunswick sont insuffisants pour attirer [des candidats assez nombreux possédant les qualités requises] pour les besoins de la Cour ». La Commission a mentionné le traitement des juges de nomination fédérale, mais uniquement pour comparaison avec celui des juges de la Cour provinciale.

Dans sa réponse au rapport de la Commission de 1998, le Gouvernement n'a accepté que la hausse de 25 000 \$. Toutefois, le 27 octobre 2000, quelques mois seulement avant l'établissement de la Commission de 2001, le traitement a été porté au niveau recommandé.

Par un décret publié le 14 février 2001, le Gouvernement a nommé les membres d'une commission dont le mandat devait prendre fin le 31 décembre 2003. L'Association a réitéré son argument fondé sur la comparaison avec les juges des autres cours provinciales et a établi un lien avec les juges de nomination fédérale. Elle a encore une fois insisté sur l'augmentation du nombre des causes dont les juges sont saisis, sur leur durée et sur leur complexité. Le Gouvernement a

that it was sufficient to attract qualified candidates. It asserted that since the last increase, there had been no changes that would justify another increase of the judges' compensation. The Government provided the Commission with indexes, information on economic factors in New Brunswick and salary trends in the public sector, and comparisons with other judges in Canada. It specifically rejected parity with federally appointed judges.

In its report, the 2001 Commission mentioned the judges' increased workload. It noted that the Government had not given any indication of being in financial difficulty and highlighted increases granted to public service employees in excess of the wage restraint policy. It dealt expressly with the parity argument. The following extract from the report reflects the gist of the justification for the recommendation on salary:

Without wishing to debate the merits of the development of the court system over the past 300 years, the Commission feels that the wage difference between PCJ and members of the Court of Queen's Bench cannot be ignored.

The only persons, in fact, whose job and method of appointment are similar to the PCJ in New Brunswick are judges of the Court of Queen's Bench.

However, recognising this is different from insisting either on parity with the salaries or in establishing some lock-step arrangement which would keep PCJ remuneration at a constant percentage, either above or below Court of Queen's Bench salaries.

In their submission, the Province notes that since the PCJ received a 40% increase within the last six months or so, there is no reason to consider a further increase.

prétendu que la rémunération des juges de la Cour provinciale était juste et suffisante pour attirer des candidats compétents. Il a affirmé que, depuis la dernière hausse, il n'était survenu aucun changement pouvant justifier une autre augmentation de la rémunération des juges. Il a fourni à la Commission des indices, des renseignements sur les facteurs économiques au Nouveau-Brunswick, les tendances salariales dans le secteur public ainsi que des comparaisons avec d'autres juges au Canada. Il a expressément rejeté la parité avec les juges de nomination fédérale.

Dans son rapport, la Commission de 2001 mentionne la charge de travail croissante des juges. Elle y souligne que le Gouvernement n'a tenu aucun propos indiquant qu'il connaissait des difficultés financières et elle fait remarquer que les hausses accordées aux fonctionnaires étaient supérieures à ce qui était prévu dans la politique de restrictions salariales. Elle aborde expressément la question de la parité. L'extrait suivant du rapport comporte l'essentiel des arguments invoqués pour justifier les recommandations salariales :

Sans vouloir débattre le bien-fondé du développement du système judiciaire au cours des 300 dernières années, la Commission estime qu'on ne peut ignorer la différence salariale entre les juges de la Cour provinciale et les juges de la Cour du Banc de la Reine.

En fait, les juges de la Cour du Banc de la Reine sont les seules personnes dont le travail et le mode de nomination sont semblables à ceux des juges de la Cour provinciale au Nouveau-Brunswick.

Toutefois, c'est une chose que de reconnaître cette réalité, mais c'en est une autre d'insister sur la parité salariale entre les juges de la Cour provinciale et ceux de la Cour du Banc de la Reine ou sur un système de pourcentage fixe qui maintiendrait la rémunération des juges de la Cour provinciale à un pourcentage constant, soit au-dessus, soit au-dessous de la rémunération des juges de la Cour du Banc de la Reine.

Dans sa soumission, la province fait remarquer qu'il n'était pas nécessaire d'envisager une autre augmentation salariale pour les juges de la Cour provinciale puisqu'ils avaient reçu une augmentation salariale de 40 % au cours des six derniers mois environ.

The effect that this would be to freeze the salaries of PCJ for three years, except, presumably, for a cost-of-living adjustment which all employees get.

The reason that this large increase occurred when it did, was that the Province did not pay what the last Commission recommended.

. . .

It is the view of this Commission that the suggestion made by the Province that nothing be paid for a further three years would be in violation of the Supreme Court ruling.

. . .

According to figures contained in the submission of the Province to this Commission, New Brunswick reported personal income per capita in 1999 equal to 85% of the Canadian average.

Considering these factors and the prospect of salaries of Judges of the Queen's Bench rising to just over \$200,000, and continuing to rise by about \$2,000, it is proposed that PCJ receive 8% in the first year and a further 5% in the succeeding two years to keep them in reasonable relationship to judges of the Court of Queen's Bench.

This would result in an annual salary as follows, beginning January 1, 2001 and effective on the same date in the succeeding two years:

2001 – \$154,018  
2002 – \$161,709  
2003 – \$169,805

In addition, the Commission recommends that the Province apply to these annual salary amounts, the New Brunswick Industrial Aggregate Index. . . .

In this third year, the annual salaries of PCJ would be approximately \$30,000 less than the salaries of judges of the Court of Queen's Bench, and marginally lower than the percentage that New Brunswick's personal income per capita was in 1999 of the national average.

Il en résulterait un blocage du traitement des juges de la Cour provinciale pendant trois ans, à l'exception peut-être du rajustement au titre du coût de la vie que tous les employés reçoivent.

La raison pour laquelle cette augmentation considérable a été accordée à ce moment-là est parce que la province n'avait pas payé ce qui avait été recommandé par l'ancienne Commission.

. . .

La Commission est d'avis que la proposition de la province selon laquelle le statu quo salarial devrait être observé pour une autre période de trois ans constituerait une violation de la décision de la Cour suprême.

. . .

Selon les chiffres figurant dans la soumission de la province, le revenu personnel par tête au Nouveau-Brunswick pour l'année 1999 était de 85 % de la moyenne canadienne.

Compte tenu de ces facteurs et de la perspective que le traitement des juges de la Cour du Banc de la Reine augmentera un peu au-delà de 200 000 \$ et qu'il continuera d'augmenter d'environ 2 000 \$, la Commission propose que les juges de la Cour provinciale reçoivent une augmentation de 8 % au cours de la première année et une augmentation additionnelle de 5 % pour les deux années suivantes de façon que soit maintenu un rapport acceptable entre la rémunération des juges de la Cour provinciale avec celle des juges de la Cour du Banc de la Reine.

Il en résulterait un traitement annuel comme suit, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2001 et à la même date au cours des deux années suivantes :

2001 – 154 018 \$  
2002 – 161 709 \$  
2003 – 169 805 \$

En outre, la Commission recommande que la province applique à ces montants l'indice de la rémunération pour l'ensemble des activités économiques du Nouveau-Brunswick . . .

Au cours de la troisième année, le traitement annuel des juges de la Cour provinciale serait d'environ 30 000 \$ de moins que le traitement des juges de la Cour du Banc de la Reine, et légèrement inférieur au pourcentage que représentait le revenu personnel par tête du Nouveau-Brunswick par rapport à la moyenne nationale de 1999.

The Commission also made a number of recommendations with respect to pensions, vacations, health care and life insurance.

The Government rejected all the Commission's recommendations with regard to remuneration except for the increase based on the province's Industrial Aggregate Index. The Government's response took the form of recitals, which are reproduced in the appendix and will be dealt with at greater length below. These 29 recitals can be condensed into three main reasons: in the Government's view, (1) the Commission misunderstood its mandate, (2) it is inappropriate to link the Provincial Court judges' salary to that of federally appointed judges, and (3) the judges' existing salary is adequate.

#### (1) Judicial History

The reviewing judge found the Government's reasons for rejecting the Commission's salary recommendations to be rational, but held that its reasons for rejecting the recommendations relating to pensions and benefits were not ((2002), 249 N.B.R. (2d) 275). The recommendations relating to vacations, pensions and health benefits were declared to be binding upon the Government.

The reviewing judge stressed that the review process should focus on the reasons set out in the Government's response rather than on the adequacy of the Commission's recommendations: "I note parenthetically that this court is not called upon to determine whether or not the recommendations of the 2001 Commission are adequate, insufficient or over generous. Rather, the role of this court is simply to determine if the government has justified its decision according to the criterion which was set by the Supreme Court of Canada in the *P.E.I. Reference*" (para. 20). He considered that the question he had to answer was whether judicial independence had been preserved despite the Government's rejection of the recommended raise: ". . . would a reasonable person, appearing before the Provincial Court, fear that he or she is not being heard by an independent

La Commission a aussi formulé plusieurs recommandations au sujet de la pension, des vacances, des soins de santé et de l'assurance-vie.

Le Gouvernement a rejeté toutes les recommandations salariales de la Commission, à l'exception de la hausse fondée sur l'indice de la rémunération pour l'ensemble des activités économiques de la province. Il a formulé sa réponse sous forme d'attendus, qui sont reproduits en annexe et seront examinés plus en détail plus loin. On peut toutefois regrouper ces 29 attendus sous trois motifs principaux : de l'avis du Gouvernement, (1) la Commission a mal compris son mandat, (2) il n'était pas fondé d'établir un lien entre le traitement des juges de la Cour provinciale et celui des juges de nomination fédérale et (3) le traitement en vigueur pour les juges est adéquat.

#### (1) Historique des procédures judiciaires

Le juge saisi du contrôle judiciaire a conclu que les motifs invoqués par le Gouvernement pour rejeter les recommandations salariales de la Commission étaient rationnels, mais que ce n'était pas le cas des motifs fournis relativement à la pension et aux autres avantages ((2002), 249 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 275). Il a déclaré que les recommandations se rapportant aux vacances, à la pension et au régime d'assurance-maladie liaient le Gouvernement.

Le juge a souligné que le processus de contrôle devrait être axé sur les motifs figurant dans la réponse du Gouvernement plutôt que sur le bien-fondé des recommandations de la Commission : « Je souligne en passant que notre Cour n'a pas à déterminer si les recommandations de la Commission de 2001 sont ou non appropriées, insuffisantes ou excessivement généreuses. Notre Cour a plutôt pour rôle de déterminer si le gouvernement a justifié sa décision conformément au critère que la Cour suprême du Canada a énoncé dans le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale (Î.-P.-É.)* » (par. 20). Le juge a toutefois considéré qu'il devait déterminer si l'indépendance de la magistrature avait été préservée malgré le rejet par le Gouvernement de la hausse recommandée : « . . . est-ce qu'une personne raisonnable qui comparaitrait devant la Cour

51

52

53

54

tribunal because the government of this Province declined to raise the presiding judge's salary from \$141,206 to \$169,805 by this time next year? I would have to answer 'no' to the question" (para. 52).

55 In considering whether judicial independence had been preserved, the judge looked at the proposed increases through the lens of the reasonable person standard. This led him to focus on a quantitative evaluation to determine whether judicial independence was threatened. The Provincial Court judges appealed to the Court of Appeal. The Government did not appeal the order relating to pensions and benefits.

56 The Court of Appeal stated that the Commission's mandate was to insulate the process from political interference and to depoliticize the determination of changes to remuneration ((2003), 260 N.B.R. (2d) 201, 2003 NBCA 54, at para. 60). It stressed that the Commission's responsibility was to make recommendations as to the appropriate compensation for judges based on the relevant factors (para. 69). The court distanced itself from a standard of deference to the Commission. It instead referred to a need to defer to the Government's response: "In conclusion, the simple rationality test requires deference to the government's factual justification for its rejection decision" (para. 113). The court criticized the Government for relying in its response on economic constraints that had not been raised in its submissions to the Commission. It also faulted the Government for insisting that the salary was adequate but said that this failing could be explained by a weakness in the Commission's report:

The Government insists that the present salary level is adequate in the sense that there has been no material change in circumstances since implementation of the 40% salary increase recommended by the 1998 Commission: see Recital 1. In my view, this bald assertion fails the simple rationality test. For example, the Government does not deal with the fact that the salaries of other provincial and federal judges have risen since

provinciale craindrait de ne pas être entendue par un tribunal indépendant parce que le gouvernement de notre Province a refusé de hausser le traitement du juge qui préside l'instance et de le faire passer de 141 206 \$ à 169 805 \$ à la même époque l'an prochain? Je dois répondre "non" à cette question » (par. 52).

Analysant si l'indépendance de la magistrature avait été préservée, le juge a examiné les augmentations proposées selon la norme de la personne raisonnable. C'est ce qui l'a amené à axer son analyse sur une évaluation quantitative pour déterminer si l'indépendance de la magistrature était menacée. Les juges de la Cour provinciale se sont pourvus en Cour d'appel. Le Gouvernement n'a pas interjeté appel de l'ordonnance en ce qui a trait aux pensions et aux autres avantages.

La Cour d'appel a déclaré que le mandat de la Commission consistait à mettre les tribunaux à l'abri de l'ingérence politique et à dépoliticiser le processus de modification des traitements des juges ((2003), 260 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 201, 2003 NBCA 54, par. 60). Elle a souligné que la Commission avait pour responsabilité de recommander la rémunération appropriée pour les juges en tenant compte des facteurs pertinents (par. 69). La cour s'est distancée d'une norme de retenue à l'égard de la Commission. Elle a plutôt parlé de la nécessité de faire preuve de retenue à l'égard de la réponse du Gouvernement : « Pour conclure, le critère de la simple rationalité exige la retenue face au fondement factuel de la décision de rejet prise par le gouvernement » (par. 113). Elle a reproché au Gouvernement de s'être appuyé dans sa réponse sur des contraintes d'ordre économique qui n'avaient pas été débattues devant la Commission. Elle a aussi blâmé le Gouvernement d'avoir soutenu que le traitement est adéquat, mais elle a attribué cette erreur à une lacune du rapport de la Commission :

Le gouvernement soutient que le niveau de traitement actuel est suffisant au sens où il n'y a pas eu de changement de situation important depuis la mise en vigueur de la hausse de traitement de 40 % recommandée par la Commission de 1998; voir le 1<sup>er</sup> attendu. À mon avis, cette vague assertion ne satisfait pas au critère de la simple rationalité. Par exemple, le gouvernement passe sous silence le fait que les traitements des juges

implementation of the 1998 Commission's salary recommendation. That being said, I must confess that the manner in which the Commission disposed of this argument is flawed. [para. 138]

The Court of Appeal then identified major problems in the Commission's report, and in particular its conclusion that to deny an increase would be in violation of the *Reference*. The court stressed that the Government could have identified the Commission's errors in law in its response (para. 141). It noted that such errors might have been avoided had the Commission been provided with independent legal counsel to assist the lay tribunal in its deliberations. The Court of Appeal also addressed the Government's contention that the recommended salary increase is excessive, particularly when compared with the increases received by civil servants. It concluded that the comparison was inappropriate and that the response, in this regard, failed to meet the standard of rationality. It then reviewed the argument based on parity with federally appointed judges and found that the Government was right to reject the link between the salary of federally appointed judges and that of Provincial Court judges. At this point, the court conducted its own analysis to determine whether the salary was sufficient to attract qualified candidates. It concluded that the Government's position met the rationality standard and that it could be reasserted in the response because the Commission had not dealt with it properly.

Having concluded that two cogent reasons had been advanced for refusing to implement the Commission's report, namely the rejection of parity and the ability to attract qualified candidates, the Court of Appeal found that the reasons met the rationality standard and dismissed the appeal. The Association appealed to this Court.

For the reasons that follow, the appeal should be dismissed. The justifications for rejecting the 2001 Commission's recommendations given by the Government in its response to the Commission's

d'autres provinces et ceux des juges fédéraux ont augmenté depuis l'application de la recommandation de la Commission de 1998 en matière de traitement. Cela dit, je dois admettre que la réponse de la Commission à cet argument est insuffisante. [par. 138]

La Cour d'appel a ensuite signalé des problèmes majeurs dans le rapport de la Commission, en particulier lorsque cette dernière conclut que le refus d'accorder une hausse irait à l'encontre du *Renvoi*. La cour a fait remarquer que le Gouvernement aurait pu, dans sa réponse, invoquer comme motifs les erreurs de droit commises par la Commission (par. 141). Elle a souligné que ces erreurs auraient pu être évitées si la Commission, qui n'est pas formé de juristes, avait pu bénéficier des services d'un conseiller juridique indépendant chargé de l'aider dans ses délibérations. La Cour d'appel a aussi examiné la prétention du Gouvernement que le redressement salarial recommandé est excessif, en particulier si on le compare avec les hausses accordées aux fonctionnaires. Elle a conclu que cette comparaison n'était pas appropriée et que la réponse, à cet égard, ne satisfaisait pas à la norme de la rationalité. Elle a ensuite examiné l'argument fondé sur la parité avec les juges de nomination fédérale et elle a jugé que le Gouvernement avait eu raison de nier l'existence d'un lien entre les traitements des juges de nomination fédérale et ceux des juges de la Cour provinciale. La cour a alors analysé si les traitements étaient suffisants pour attirer des candidats compétents. Elle a conclu que la position du Gouvernement était rationnelle et qu'elle pouvait être réitérée dans la réponse parce que la Commission ne l'avait pas convenablement analysée.

Ayant conclu que le Gouvernement avait avancé deux raisons convaincantes pour refuser d'appliquer le rapport de la Commission, à savoir le rejet de la parité et la capacité d'attirer des candidats compétents, la Cour d'appel a jugé que les motifs invoqués satisfaisaient à la norme de la rationalité et a rejeté l'appel. L'Association se pourvoit maintenant devant la Cour.

Pour les motifs qui suivent, le pourvoi doit être rejeté. Dans sa réponse au rapport de la Commission de 2001, le Gouvernement a justifié sa décision de rejeter les recommandations de la Commission par

57

58

59

report meet the rationality standard. To explain this conclusion, the Government's response will be reviewed in light of the principles set out above. The questions are: first, whether the response contains legitimate reasons based on the public interest; second, whether it is based on a sufficient factual foundation; and finally, whether the Government's reasons, viewed globally, show that the purposes of the commission process have been achieved. But before turning to the analysis of the Government's response, a preliminary issue must be addressed — namely the admissibility of affidavits submitted by the Government at the trial level in support of its response to the Commission's report.

(2) Admissibility of Affidavits

60 In the Court of Queen's Bench, the Government sought to have four affidavits admitted. In one, Bryan Whitfield, the Senior Policy Advisor in the Department of Justice's Research and Planning Branch, detailed his estimate of the costs arising from the implementation of the Commission's recommendations. In a second affidavit, Conrad Ferguson, an actuary in private practice, provided the annual cost of the judges' salary and benefits at various salary levels. Next, James Turgeon, the Executive Director of the Department of Finance's Economic and Fiscal Policy Division, outlined the economic conditions in the province. Finally, Lori Anne McCracken, an employee of the Government's office of Human Resources, addressed salary increases granted within the civil service.

61 The appellants contested the admissibility of the Government's four affidavits, arguing that they advanced additional evidence and new reasons for rejecting the Commission's salary recommendations. The reviewing judge admitted the affidavits in the record. The Court of Appeal reversed the lower court's decision and held that the affidavits were not admissible on the basis that they introduced evidence and facts not contained in the Government's response.

des motifs qui satisfont à la norme de la rationalité. Afin d'expliquer cette conclusion, nous examinerons la réponse en fonction des principes énoncés précédemment. Il convient de déterminer, premièrement, si la réponse fournit des motifs légitimes, dictés par l'intérêt public, deuxièmement, si elle a un fondement factuel suffisant et, enfin, si les motifs invoqués par le Gouvernement, considérés globalement, montrent que les objectifs du recours à une commission ont été atteints. Mais avant de procéder à l'analyse, il importe de trancher une question préliminaire : l'admissibilité des affidavits déposés en première instance par le Gouvernement à l'appui de sa réponse au rapport de la Commission.

(2) Admissibilité des affidavits

Le Gouvernement a tenté de faire admettre quatre affidavits devant la Cour du Banc de la Reine. Bryan Whitfield, conseiller supérieur en politiques à la Direction de la recherche et de la planification du ministère de la Justice, a estimé en détail dans son affidavit le coût qu'entraînerait la mise en œuvre des recommandations de la Commission. Conrad Ferguson, un actuaire de pratique privée, indique dans son affidavit le coût annuel des traitements et avantages des juges à divers niveaux de traitement. James Turgeon, directeur général de la Division des politiques économiques et fiscales du ministère des Finances, décrit la conjoncture économique de la province. Enfin, Lori Anne McCracken, une employée du Bureau des ressources humaines du Gouvernement, traite dans son affidavit des hausses salariales accordées dans la fonction publique.

Les appelants contestent l'admissibilité des quatre affidavits déposés par le Gouvernement, faisant valoir que ces documents apportent des éléments de preuve additionnels et de nouveaux motifs de rejeter les recommandations salariales de la Commission. Le juge saisi du contrôle judiciaire a autorisé le dépôt des affidavits au dossier. La Cour d'appel a infirmé la décision du tribunal de première instance et a statué que les affidavits n'étaient pas admissibles parce qu'ils introduisaient des éléments de preuve et des faits ne faisant pas partie de la réponse du Gouvernement.



In the *Reference*, this Court stated that the government's response must be complete. In other words, all the reasons upon which the government relies in rejecting the commission's recommendations must be stated in its public response. As a result, once the matter is before the reviewing court, it is too late for the government to bolster its response by including justifications and reasons not previously mentioned in the response.

This is not to say that the government's response must set out and refer to all the particulars upon which its stated reasons are based. The objective of an open and transparent public process would not be furthered if governments were required to answer commission recommendations by, for example, producing volumes of economic and actuarial data. It is enough that the government's reasons provide a response to the commission's recommendations that is sufficient to inform the public, members of the legislature and the reviewing court of the facts on which the government's decision is based and to show them that the process has been taken seriously.

In the present case, the affidavits do not advance arguments that were not previously raised by the Government in its submissions to the Commission; nor do they add to the reasons given in the Government's response. They simply go into the specifics of the factual foundation relied upon by the Government. They show how calculations were made and what data were available. They contribute to showing the consideration given to the recommendation. This is permissible, and the documents are admissible.

### (3) Application of the Principles

As has already been mentioned, the Government's response points to three reasons for rejecting the recommendations. Those reasons will now be analysed through the prism of the test elaborated above. The first reason given by the Government is that the Commission misunderstood its mandate. The Government takes the position that, when making salary recommendations, the Commission's

Dans le *Renvoi*, la Cour a dit que la réponse du gouvernement doit être complète. En d'autres mots, le gouvernement doit indiquer dans sa réponse publique tous les motifs sur lesquels il s'appuie pour rejeter les recommandations de la commission. Par conséquent, une fois devant le juge saisi du contrôle judiciaire, il ne peut plus renforcer sa réponse en y incluant des justifications et des motifs non mentionnés dans sa réponse.

Cela ne signifie pas que la réponse du gouvernement doit contenir et mentionner tous les éléments sur lesquels reposent les motifs qu'il a invoqués. Obliger les gouvernements à répondre aux recommandations des commissions en produisant, par exemple, des volumes entiers de données économiques et actuarielles ne contribuerait pas à la mise en place d'un mécanisme public et transparent. Il suffit que les motifs fournis par le gouvernement en réponse aux recommandations de la commission soient suffisamment détaillés pour informer le public, les députés et le tribunal saisi du contrôle judiciaire des faits sur lesquels repose sa décision et pour leur permettre de constater que le processus a été pris au sérieux.

En l'espèce, les affidavits ne contiennent aucun argument que le Gouvernement n'a pas déjà soulevé devant la Commission et n'ajoutent rien aux motifs qu'il a fournis dans sa réponse. Ils donnent tout simplement des détails sur le fondement factuel invoqué par le Gouvernement. Ils indiquent comment les calculs ont été faits et quelles données étaient disponibles. Ils contribuent à démontrer que la recommandation a été examinée avec sérieux. Il est permis de fournir de tels détails et les documents sont admissibles en preuve.

### (3) Application des principes

Comme il a été mentionné précédemment, le Gouvernement invoque dans sa réponse trois motifs distincts pour rejeter les recommandations. Nous allons maintenant les analyser en fonction du critère formulé ci-dessus. Le Gouvernement fait premièrement valoir que la Commission a mal compris son mandat. Il soutient que, lorsqu'elle formule ses recommandations salariales, la Commission a

62

63

64

65

primary purpose is to ensure that compensation levels do not fall below the adequate minimum required to guarantee judicial independence. Second, the Government considers the recommended raise to be excessive because it fails to take account of economic conditions in New Brunswick and is instead based on a desire to maintain partial parity with federally appointed judges. Third, the Government states that the judges' existing salary is adequate. In making this assertion, it relies on indexes and economic data and on the ability to attract qualified candidates with the existing salary. It takes the position that an increase based on inflation would be sufficient to maintain the adequacy of the judges' remuneration.

66 The first stage of the analysis consists of screening the government's reasons to determine if they are legitimate. This is done by ascertaining whether the reasons are simply bald rejections or whether they are guided by the public interest, and by ensuring that they are not based on purely political considerations.

67 The Government's questioning and reformulation of the Commission's mandate are inadequate. As we have already mentioned and as the Court of Appeal correctly pointed out, the Commission's purpose is to depoliticize the remuneration process and to avoid direct confrontation between the Government and the judiciary. Therefore, the Commission's mandate cannot, as the Government asserts, be viewed as being to protect against a reduction of judges' salaries below the adequate minimum required to guarantee judicial independence. The Commission's aim is neither to determine the minimum remuneration nor to achieve maximal conditions. Its role is to recommend an appropriate level of remuneration. The Government's questioning of the Commission's mandate is misguided and its assertion regarding the Commission's role is incorrect. The part of the response in which the Government questions the Commission's mandate is not legitimate. It does nothing to further the public interest and accordingly fails at the first stage of the analysis.

pour principal objectif de s'assurer que le niveau de rémunération ne tombe pas sous le seuil minimum requis pour assurer l'indépendance de la magistrature. Deuxièmement, il estime excessive la hausse recommandée parce qu'elle ne tient pas compte de la conjoncture économique du Nouveau-Brunswick et repose plutôt sur la volonté de maintenir une parité partielle avec les juges de nomination fédérale. Troisièmement, il affirme que le traitement des juges en vigueur est adéquat. Il s'appuie, à cet égard, sur les indices et les données économiques ainsi que sur la capacité d'attirer des candidats compétents grâce au régime de rémunération en vigueur. Il prétend qu'un rajustement fondé sur le taux d'inflation suffirait pour que la rémunération demeure adéquate.

La première étape de l'analyse consiste à examiner les motifs du gouvernement pour déterminer s'ils sont légitimes. À cette fin, il faut établir s'ils dénotent uniquement un simple rejet ou s'ils sont guidés par l'intérêt public, et s'assurer qu'ils ne sont pas dictés par des considérations purement politiques.

Il est peu judicieux pour le Gouvernement de remettre en question le mandat de la Commission et de le reformuler. Comme nous l'avons déjà mentionné et comme la Cour d'appel l'a fait remarquer avec raison, l'objectif du recours à une commission est de dépolitiser le processus de fixation de la rémunération et d'éviter un affrontement direct entre le Gouvernement et la magistrature. On ne peut donc pas considérer que le mandat de la Commission consiste, comme le prétend le Gouvernement, à empêcher que le traitement des juges ne tombe sous le seuil minimum requis pour assurer l'indépendance de la magistrature. La Commission n'a pour objectif ni de déterminer le seuil minimum ni d'établir quelles seraient les conditions maximales. Son rôle consiste plutôt à recommander un niveau de rémunération approprié. Le Gouvernement a tort de remettre en cause le mandat de la Commission et donne une définition erronée du rôle de celle-ci. La partie de sa réponse portant sur sa remise en question du mandat de la Commission n'est pas légitime. Elle ne favorise en rien l'intérêt public et ne résiste donc pas à la première étape de l'analyse.

However, the Government's reasons relating to the adequacy of the judges' existing salary and the excessiveness of the recommended raise cannot be characterized, at the first stage of the analysis, as being purely political or as an attempt to avoid the process. Furthermore, there is no suggestion that the Government has attempted to manipulate the judiciary. As for the reasons relating to the appropriateness of the salary recommendations, although some of the recitals may seem dismissive of the process, the reviewing judge was on the whole right to conclude at the first stage (at para. 58):

By declining to accept the 2001 Commission's salary recommendation, there is no evidence that the executive intended to manipulate the bench or politically interfere with it. There is no indication that the government's policy of fiscal restraints constituted measures directed at judges alone. There is no suggestion that the refusal to grant a salary increase amounts to unscrupulous measures whereby the provincial government utilized "its authority to set judges' salaries as a vehicle to influence the course and outcome of adjudication" (*P.E.I. Reference*, at para. 145).

Since the portion of the Government's response relating to the adequacy of the judges' existing salary and the excessiveness of the recommended raise is legitimate, the reasons given must be examined further to determine if they rely upon a sufficient factual foundation. This second stage of the rationality test requires the court to determine, first, whether the government has set out sufficient facts to support its reasons for rejecting the recommendations on remuneration and, second, whether it is rational for the government to rely on the stated facts to justify its response.

The two justifications raised by the Government must be addressed separately — after all, the excessiveness of a recommended salary increase is not necessarily commensurate with the appropriateness of the judges' existing salary. However, the facts relied upon by the Government in support of both

On ne peut toutefois pas affirmer, à la première étape de l'analyse, que les motifs exposés par le Gouvernement relativement au caractère adéquat du traitement en vigueur pour les juges et au caractère excessif de la majoration recommandée sont purement politiques ou constituent une tentative d'éviter le recours à une commission. De plus, rien n'indique que le Gouvernement essayait de manipuler la magistrature. Quant aux motifs concernant le bien-fondé des recommandations salariales, même si certains des attendus semblent dénoter un manque d'égard pour le processus, le juge saisi du contrôle judiciaire a eu raison, dans l'ensemble, de conclure à la première étape (par. 58) :

Aucune preuve n'indique qu'en refusant d'accepter la recommandation de la Commission de 2001 en matière de traitement, l'exécutif avait l'intention de manipuler la magistrature ou de la soumettre à une ingérence politique. Rien n'indique que la politique de compression budgétaire du gouvernement consistait en des mesures qui ne visaient que les juges. On ne laisse nullement entendre que le refus d'accorder une augmentation de traitement équivaut à la prise de mesures peu scrupuleuses grâce auxquelles le gouvernement aurait utilisé « son pouvoir de fixer les traitements des juges comme moyen d'influencer le déroulement et l'issue des litiges » (*Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale (Î.-P.-É.)*, au paragraphe 145).

Comme la partie de la réponse du Gouvernement qui porte sur le caractère adéquat du traitement en vigueur pour les juges et sur le caractère excessif de la hausse recommandée est légitime, il faut examiner de façon plus approfondie les motifs invoqués pour déterminer s'ils ont un fondement factuel suffisant. Dans le cadre de cette deuxième étape de l'analyse du critère de la rationalité, la cour doit déterminer tout d'abord si le gouvernement a énoncé suffisamment de faits pour étayer les motifs qu'il a avancés pour rejeter les recommandations salariales et, ensuite, s'il est rationnel pour lui de s'appuyer sur ces faits pour justifier sa réponse.

Les deux arguments invoqués par le Gouvernement doivent être examinés séparément. Après tout, accepter l'argument du Gouvernement que l'augmentation salariale recommandée est excessive ne signifie pas nécessairement que le traitement dont bénéficient les juges soit adéquat. On

these justifications can be examined together insofar as the evidence adduced by the Government to show that the recommended increase is excessive supports, to some extent at least, its contention that the remuneration is adequate.

71

The Government objected to the salary increase because it believed that in granting an increase of this magnitude, the Commission was in fact giving effect to the Provincial Court judges' argument that they should be granted parity or partial parity. Even though the Commission explicitly stated that it did not accept the parity argument, there is, in reality, an obvious connection between the recommended increase and the salary of federally appointed judges that transcends the report: the recommended increase would result in the judges' salary equaling 85 percent of the salary of federally appointed judges. This figure corresponds to the Government's submission, mentioned by the Commission in its report, that the average per capita income in New Brunswick is equal to 85 percent of the Canadian average. This would account for the figure, not otherwise explained, chosen by the Commission for the recommended increase. The Court of Appeal correctly highlighted the facts relied on by the Government and the weakness of the Commission's report in this regard (at para. 159):

Historically, federal judicial remuneration commissions have consistently accepted that the federal salary should be uniform and, with one exception, not reflect geographic differences. Additionally, federal commissions have consistently recognized that the uniform salary must be set at a level that is capable of attracting highly qualified candidates. This factor is problematic with respect to potential applicants practising law in Canada's larger metropolitan centres. Their incomes and salary expectations are understandably greater than those practising in smaller communities. Rather than recommending a salary differential based on the geographic location of a judge's residence, federal commissions have concluded that the salary level must be set at a level which does not have a chilling effect on recruitment in the largest metropolitan areas of the country. For this reason, the recommended

peut cependant examiner ensemble les faits invoqués par le Gouvernement à l'appui de ces arguments dans la mesure où les éléments de preuve qu'il a produits pour démontrer que la hausse recommandée est excessive lui permettent, dans une certaine mesure du moins, de prétendre que la rémunération est suffisante.

Le Gouvernement s'est opposé à l'augmentation salariale parce que, à son avis, en accordant une majoration de cette envergure, la Commission donnait en fait suite à l'argument des juges de la Cour provinciale qu'ils devraient avoir droit à la parité ou à une parité partielle. Même si la Commission a affirmé expressément qu'elle n'acceptait pas l'argument de la parité, il existe dans les faits un lien évident entre la hausse recommandée et le traitement des juges de nomination fédérale, lien qui se dégage du rapport. En effet, par suite de la hausse recommandée, le traitement des juges représenterait 85 pour 100 de celui des juges de nomination fédérale. C'est ce pourcentage de 85 pour 100 que le Gouvernement a mentionné devant la Commission pour exprimer le revenu moyen par habitant au Nouveau-Brunswick par rapport à la moyenne nationale et que la Commission a repris dans son rapport. Cela explique le chiffre que la Commission a choisi, sans donner d'autres raisons, pour la hausse recommandée. La Cour d'appel a fait correctement ressortir les faits invoqués par le Gouvernement ainsi que les lacunes du rapport de la Commission à cet égard (par. 159) :

Dans le passé, les commissions fédérales sur la rémunération des juges ont constamment admis que le traitement fédéral devrait être uniforme et, à une exception près, ne pas tenir compte des différences géographiques. En outre, les commissions fédérales ont constamment reconnu que le traitement uniforme doit être fixé à un niveau capable d'attirer des candidats très compétents. Ce facteur constitue un problème pour ce qui est des candidats éventuels qui pratiquent le droit dans les grands centres métropolitains du Canada. On peut comprendre qu'ils gagnent davantage et espèrent un traitement plus élevé que les avocats qui pratiquent dans des collectivités plus petites. Au lieu de recommander une différence de traitement fondée sur le lieu de résidence d'un juge, les commissions fédérales ont conclu que le niveau de traitement devait être fixé à un niveau qui ne nuirait pas au recrutement dans les grandes régions métropolitaines

federal salary is adjusted to reflect this geographic disparity.

The role of the reviewing court is not to second-guess the appropriateness of the increase recommended by the Commission. It can, however, consider the fact that the salaries of federally appointed judges are based on economic conditions and lawyers' earnings in major Canadian cities, which differ from those in New Brunswick. As a result, while the Commission can consider the remuneration of federally appointed judges as a factor when making its recommendations, this factor alone cannot be determinative. In fact, s. 22.03(6)(a.1) of the *Provincial Court Act* requires the Commission to consider factors which may justify the existence of differences between the remuneration of Provincial Court judges and that of other members of the judiciary in Canada, yet the Commission chose not to address this. Moreover, it is inappropriate to determine the remuneration of Provincial Court judges in New Brunswick by applying the percentage ratio of average incomes in New Brunswick to those in Canada to the salary of federally appointed judges, because the salary of federally appointed judges is based on lawyers' earnings in major Canadian cities, not the average Canadian income.

The Government also asserts that economic conditions in the province do not support the salary increase of 49.24 percent between 1990 and 2000, which rises to 68.16 percent when combined with the recommended increase for 2001. In its view this increase far exceeds changes in economic indicators in New Brunswick. The Government compares the increase to the 18.93 percent increase granted to senior civil servants between 1990 and 2000. It relies on the fact that the recommendation would give New Brunswick's judges the third highest salary among provincial court judges in the country after their counterparts in Ontario and Alberta, while the average earner in New Brunswick is ranked eighth out of ten. The economic data on which the

du pays. Pour cette raison, le traitement fédéral recommandé est rajusté pour tenir compte de cette disparité géographique.

Le tribunal saisi du contrôle judiciaire n'a pas pour rôle d'apprécier après coup le bien-fondé de la hausse recommandée par la Commission. Il peut cependant constater que le traitement des juges de nomination fédérale est fixé en fonction des conditions économiques et des revenus des avocats dans les grandes villes canadiennes. Ces conditions et ces revenus diffèrent de ceux qui existent au Nouveau-Brunswick. Par conséquent, même si la Commission peut s'inspirer de la rémunération des juges de nomination fédérale pour faire ses recommandations, ce seul facteur ne peut pas être déterminant. En fait, l'al. 22.03(6)a.1) de la *Loi sur la Cour provinciale* oblige la Commission à prendre en considération les facteurs qui peuvent justifier les différences qui existent entre la rémunération des juges de la Cour provinciale et celle des autres membres de la magistrature du Canada. Pourtant, la Commission a décidé de ne pas le faire. De plus, il ne convient pas de déterminer la rémunération des juges de la Cour provinciale au Nouveau-Brunswick en appliquant au traitement des juges de nomination fédérale le rapport exprimé en pourcentage entre le revenu moyen au Nouveau-Brunswick et celui au Canada, parce que ce traitement est établi en fonction des revenus des avocats dans les grandes villes canadiennes et non en fonction du revenu moyen canadien.

Le Gouvernement affirme également que la conjoncture économique de la province ne justifie pas une augmentation salariale de 49,24 pour 100 entre 1990 et 2000, laquelle s'élève à 68,16 pour 100 une fois combinée à la majoration recommandée pour 2001. Il considère qu'une telle augmentation dépasse de loin les changements des indicateurs économiques au Nouveau-Brunswick. Il compare cette hausse à celle de 18,93 pour 100 qui a été accordée aux hauts fonctionnaires entre 1990 et 2000. Il invoque le fait que, par suite de la recommandation, les juges du Nouveau-Brunswick se classeraient au troisième rang parmi les juges des cours provinciales les mieux rémunérés au pays, après ceux de l'Ontario et de l'Alberta, alors que le salarié moyen au

72

73

Government relies were set out in its representations to the Commission, but the Commission did not discuss them. The calculation of the value of the recommended increase was included in the affidavits that it sought to have admitted.

74

Except for the reason relating to the Commission's failure to cost its recommendations, the arguments raised in the Government's response may at first glance appear to be a restatement of its position before the Commission. However, as a result of two particular circumstances, the Government can rely on them. First, the Commission did not discuss the data set out in the Government's representations and, second, the report did not explain how economic fairness and economic conditions in the province had been taken into consideration, even though these are two important factors that the *Provincial Court Act* requires the Commission to consider. The deficiencies of the Commission's report are such that the Government cannot be prevented from relying on a relevant factual foundation, not even one that was included in the representations it made to the Commission.

75

In its response, the Government correctly points to several facts that legitimately support its position that the increase is excessive, namely, the fact that the recommendations are not based on economic conditions in New Brunswick but correspond to a percentage of the salary of federally appointed judges; the fact that such a raise would constitute preferential treatment in comparison with the raises received by senior civil servants in New Brunswick and most other provincial court judges in Canada; and finally, the fact that the increase would far exceed changes in economic indicators since the 1998 recommendations were implemented. Accordingly, the Government can legitimately refuse to implement the recommended salary increase on the ground that it is excessive.

Nouveau-Brunswick se situe au huitième rang sur dix. Les données économiques sur lesquelles s'appuie le Gouvernement faisaient partie des observations qu'il avait présentées à la Commission, mais celle-ci n'en a pas fait mention dans son rapport. Le calcul de la valeur de la hausse recommandée figure dans les affidavits qu'il a cherché à faire admettre en preuve.

À l'exception du motif concernant le défaut de la part de la Commission d'évaluer le coût de la mise en œuvre de ses recommandations, les arguments que le Gouvernement a invoqués dans sa réponse semblent à première vue être une reformulation de la position qu'il a défendue devant la Commission. Cependant, deux circonstances particulières permettent au Gouvernement de s'y appuyer. Premièrement, la Commission n'a pas traité des données qui faisaient partie des observations du Gouvernement et, deuxièmement, le rapport n'expliquait pas comment on avait tenu compte de l'équité économique ainsi que de la conjoncture économique de la province, même si ce sont là deux facteurs importants que la Commission est tenue par la *Loi sur la Cour provinciale* de prendre en considération. En raison des lacunes du rapport de la Commission, on ne peut pas empêcher le Gouvernement de s'appuyer sur un fondement factuel pertinent, même s'il fait partie des observations qu'il a présentées à la Commission.

Dans sa réponse, le Gouvernement signale à juste titre plusieurs faits qui lui permettent d'affirmer en toute légitimité que la hausse est excessive : les recommandations ne tiennent pas compte de la conjoncture économique du Nouveau-Brunswick, mais correspondent plutôt à un pourcentage du traitement des juges de nomination fédérale; une telle hausse constituerait un traitement préférentiel si on la compare aux augmentations reçues par les hauts fonctionnaires du Nouveau-Brunswick et la plupart des juges des autres cours provinciales au Canada; enfin, la hausse dépasse de loin les changements des indicateurs économiques depuis la mise en œuvre des recommandations de 1998. Le Gouvernement peut donc légitimement refuser d'accorder l'augmentation salariale recommandée au motif qu'elle est excessive.

In rejecting the Commission's salary recommendations, the Government also relies on its assessment that the judges' existing salary is adequate. This argument also formed part of the Government's submissions to the 2001 Commission. In its report, however, the Commission dismissed this argument on the ground that to accept it would lead to a salary freeze in violation of the principles stated in the *Reference*. In taking this position, the Commission committed an error of law. The *Reference* did not make salary increases mandatory. Consequently, the Government was justified in restating its position that the existing salary was adequate insofar as it relied on a reasonable factual foundation.

In its response, the Government relies on three facts in support of this assertion: that nothing has changed since the recommendations of the 1998 Commission that would warrant a further increase, that the existing remuneration is sufficient to attract qualified candidates, and that judges are currently in the top 5 percent of wage earners in New Brunswick. We will deal with each of these facts in turn.

The 2001 Commission rejected the Government's argument that nothing had occurred since the salary increase granted a few months before the Commission was appointed. It faulted the Government for having delayed implementation of the previous commission's salary recommendations. In these circumstances, if the Government's stance on the adequacy of remuneration can be said to have a reasonable factual foundation, it is not because of its reliance upon the fact that nothing has changed since the last increase.

The Government also states in its response that the judges' existing salary is adequate because it is sufficient to attract a number of qualified candidates for appointment to the bench. The Commission did not assess this argument or the facts in support of it, except to say that Provincial Court judges are chosen from the same pool of lawyers as Court of Queen's Bench judges. The figure of 50 qualified

En rejetant les recommandations salariales de la Commission, le Gouvernement fait aussi valoir que, selon lui, le traitement en vigueur pour les juges est adéquat. Il avait également invoqué cet argument dans les observations présentées à la Commission de 2001. Dans son rapport, la Commission a toutefois rejeté cet argument parce que, à son avis, son acceptation entraînerait le gel des salaires, ce qui contreviendrait aux principes énoncés dans le *Renvoi*. En adoptant cette position, la Commission a commis une erreur de droit. Le *Renvoi* n'a jamais rendu les hausses salariales obligatoires. Le Gouvernement a donc eu raison de reformuler sa position selon laquelle le traitement en vigueur était adéquat, à la condition de s'appuyer sur un fondement factuel raisonnable.

Dans sa réponse, le Gouvernement invoque trois faits pour étayer sa position : depuis les recommandations de la Commission de 1998, il ne s'est produit aucun changement qui justifierait une autre hausse; la rémunération en vigueur est suffisante pour attirer des candidats compétents; enfin, les juges se classent à l'heure actuelle parmi les 5 pour 100 des habitants qui, au Nouveau-Brunswick, touchent les plus hauts salaires. Nous examinerons chacun de ces faits l'un après l'autre.

La Commission de 2001 a rejeté l'argument du Gouvernement qu'il n'y a eu aucun changement depuis la hausse salariale accordée quelques mois avant sa création. Elle a reproché au Gouvernement d'avoir retardé la mise en œuvre des recommandations salariales de la commission précédente. Dans ces circonstances, si on reconnaît un fondement factuel raisonnable à la position du Gouvernement quant au caractère adéquat de la rémunération, ce n'est pas parce qu'il n'y a eu aucun changement depuis la dernière augmentation.

Le Gouvernement a également affirmé dans sa réponse que le traitement en vigueur pour les juges était adéquat puisqu'il permettait d'attirer des candidats compétents à la magistrature. La Commission n'a pas évalué cet argument ni les faits à l'appui, sauf pour faire remarquer que les juges de la Cour provinciale et ceux de la Cour du Banc de la Reine sont choisis dans le même bassin d'avocats. Le

76

77

78

79

candidates advanced by the Government was questioned at one point, but the Court of Appeal found that there were at least 30, thus showing that the salary, in combination with the pension plan, was sufficient to attract qualified candidates. The Court of Appeal correctly found that the Commission's report did not adequately address the Government's position. The Government's reliance on this factual foundation is reasonable.

80

Finally, the Government's argument that the salary increase should be rejected because judges are currently among the top 5 percent of the province's wage earners bears little weight in itself. This information is meaningless because salaries in the group in question may vary widely. The reference to the top 5 percent of the province's wage earners can be traced to the Government's submissions to the 2001 Commission, in which it stated that the average salary in this category is approximately \$92,000. That amount is less than the salary earned by the judges even before the 1998 Commission started its process. As the Court of Appeal stated, now is not the time to rewind the clock.

81

In conclusion, the Government's response cannot be struck down for lack of a reasonable factual foundation. While some parts of the Government's response may appear dismissive, others have a rational basis. On the one hand, the Government's rejection of the recommended increase on the basis that it is excessive is amply supported by a reasonable factual foundation. On the other hand, the arguments in support of the *status quo* were not properly dealt with by the Commission. The Commission also failed to adequately address the Association's submissions in support of a reasonable increase, namely those relating to the judges' increased workload and to the salaries of provincial court judges in other jurisdictions. These omissions may have occurred because the parity argument advanced by the Association had blurred the Commission's focus.

chiffre de 50 candidats compétents avancé par le Gouvernement a été contesté, mais la Cour d'appel a conclu qu'il y avait au moins 30 candidats, ce qui prouvait que le traitement, conjugué à la valeur de la pension de juge, était suffisant pour attirer des candidats compétents. La Cour d'appel a conclu à juste titre que, dans son rapport, la Commission n'avait pas examiné suffisamment la position du Gouvernement. Il est raisonnable pour celui-ci d'invoquer ce fondement factuel.

Enfin, l'argument du Gouvernement que l'augmentation salariale devrait être refusée parce que les juges font partie à l'heure actuelle des 5 pour 100 des plus hauts salariés de la province a peu de poids en soi. Cette information n'a aucune valeur, car les salaires dans ce groupe peuvent varier considérablement. Le Gouvernement a effectivement mentionné les 5 pour 100 des plus hauts salariés dans les arguments qu'il a présentés à la Commission de 2001, affirmant que le salaire moyen dans cette catégorie s'établissait à environ 92 000 \$. Cette somme est inférieure au traitement que touchaient les juges avant même que la Commission de 1998 commence ses travaux. Comme l'a mentionné la Cour d'appel, ce n'est pas le moment de remonter le cours de l'histoire.

En conclusion, on ne peut pas écarter la réponse du Gouvernement au motif qu'elle n'a pas un fondement factuel raisonnable. Certaines parties de sa réponse peuvent sembler dénoter un manque d'égard, mais d'autres ont des assises rationnelles. D'une part, le refus du Gouvernement d'accorder la hausse recommandée parce qu'elle est excessive est amplement justifié par un fondement factuel rationnel. D'autre part, la Commission n'a pas analysé correctement les arguments en faveur du statu quo. Elle n'a pas non plus examiné, comme elle aurait dû le faire, les arguments de l'Association en faveur d'une majoration raisonnable, à savoir ceux concernant l'augmentation de la charge de travail et des traitements des juges des cours provinciales dans les autres provinces et territoires. Il se peut que l'argument de la parité avancé par l'Association ait fait perdre de vue son objectif à la Commission et soit à l'origine de ces omissions.



This being said, a reviewing court cannot substitute itself for the Commission and cannot proceed to determine the appropriate salary where the Commission has neglected to do so. However, deference should not undermine the process. Whereas a commission's report can normally be relied upon by a subsequent commission to have set an appropriate level of compensation, in certain circumstances, such as where the earlier commission neglected to consider all the criteria enumerated in the *Provincial Court Act* or where it encountered constraints preventing it from giving full effect to one or more criteria, the subsequent commission may reconsider the earlier commission's findings or recommendations when conducting its own review. This may be one such case in which a future commission will have greater latitude than it would otherwise have had.

At the third stage of the rationality analysis, the government's reasons must be examined globally in order to determine whether the purposes of the commission process have been achieved. The Government's justification for its departure from the Commission's recommendations is unsatisfactory in several respects. However, at this stage, the response must be viewed globally and with deference. From this perspective, the response shows that the Government took the process seriously. In some respects, it had to rely on the representations it had made to the Commission, since the Commission had failed to deal with them properly. Thus, the Government has participated actively in the process and it must be shown greater deference than if it had ignored the process.

Overall, the analysis shows that the principles of the *Reference* have been respected and that the criticisms of the Government's response were properly dismissed.

For these reasons, the appeal is dismissed with disbursement costs to the respondent, as requested by the latter.

Cela dit, le tribunal saisi du contrôle judiciaire ne peut pas se substituer à la Commission et déterminer le niveau de traitement approprié si elle a négligé de le faire. L'exercice de la retenue ne saurait toutefois entraver le processus. Normalement, une commission peut considérer que la commission précédente a déterminé, dans son rapport, le niveau de traitement approprié; néanmoins, dans certaines circonstances, par exemple, lorsque la commission précédente n'a pas tenu compte de tous les critères énumérés dans la *Loi sur la Cour provinciale* ou a fait face à des contraintes l'empêchant d'appliquer pleinement un ou plusieurs critères, la commission suivante peut dans son analyse réexaminer les facteurs ou les recommandations déjà considérés par la commission précédente. C'est peut-être l'un de ces cas où une commission future disposera d'une plus grande latitude qu'elle n'aurait autrement eue.

À la troisième étape de l'analyse de la rationalité, il faut examiner globalement les motifs invoqués par le gouvernement pour déterminer si les objectifs du recours à une commission ont été atteints. À plusieurs égards, le Gouvernement n'a pas justifié de façon satisfaisante sa décision de s'écarter des recommandations de la Commission. Toutefois, à cette étape, la réponse doit être examinée globalement et avec retenue. Dans cette perspective, la réponse montre que le Gouvernement a pris au sérieux le processus de fixation de la rémunération des juges. À certains égards, il a dû s'appuyer sur les observations qu'il avait soumises à la Commission, car cette dernière ne les a pas examinées comme il se devait. Ainsi, le Gouvernement a participé activement au processus. Il convient donc de faire preuve à son égard d'une plus grande retenue que s'il n'avait pas respecté ce mécanisme.

Dans l'ensemble, l'analyse montre bien que les principes formulés dans le *Renvoi* ont été respectés et que c'est à juste titre que les critiques formulées à l'égard de la réponse du Gouvernement ont été écartées.

Pour ces motifs, le pourvoi est rejeté, avec paiement des débours en faveur de l'intimée, comme elle l'a demandé.

82

83

84

85

## B. Ontario

86 The Ontario Judges' Association, the Ontario Family Law Judges' Association and the Ontario Provincial Court (Civil Division) Judges' Association (together "Judges") are the appellants in this appeal. Her Majesty the Queen in Right of the Province of Ontario, as represented by the Chair of Management Board ("Ontario") is the respondent.

87 Under the statutory regime in Ontario, a commission's salary recommendations are binding on the government. However, the commission's pension recommendations are not. This case involves pension recommendations. For the reasons that follow, the appeal is dismissed.

### (1) Background

88 The Fourth Triennial Provincial Judges Remuneration Commission (1998-2001) ("Commission") was established by Appendix A of the Framework Agreement set out in the Schedule to the *Courts of Justice Act*, R.S.O. 1990, c. C.43. The Framework Agreement sets out the jurisdiction and terms of reference of each triennial commission. Before the Commission, the Judges sought higher salaries and a better pension. In particular, they sought to reduce the disparity between federally and provincially appointed judges. Ontario submitted before the Commission that salary and benefits should not be increased. It also argued that the Judges' salaries, pensions and benefits were at a fair and appropriate level.

89 The Commission recommended a salary increase of approximately 28 percent over three years. This recommendation was binding in Ontario by virtue of the Framework Agreement. The majority of the Commission also set out three optional pension recommendations. These were (1) to increase the provincial Judges' pension plan to the level of the federal judges' plan; (2) to change to a 20-year accrual rate of 3.3 percent so that after 20 years of service a

## B. Ontario

L'Association des juges de l'Ontario, l'Association ontarienne des juges du droit de la famille et l'Ontario Provincial Court (Civil Division) Judges' Association (collectivement les « Juges ») sont les appelantes dans le présent pourvoi. Sa Majesté la Reine du chef de la province d'Ontario, représentée par le président du Conseil de gestion (la « province d'Ontario » ou la « province ») est l'intimée.

Selon le régime législatif de l'Ontario, les recommandations d'une commission qui ont trait aux salaires lient le gouvernement. Toutefois celles de la commission portant sur les pensions n'ont pas force obligatoire. Il s'agit en l'espèce de recommandations concernant les pensions. Pour les motifs qui suivent, le pourvoi est rejeté.

### (1) Contexte

La quatrième Commission triennale de rémunération des juges provinciaux (1998-2001) (« Commission ») a été établie en vertu de l'appendice A de la convention cadre prévue à l'annexe de la *Loi sur les tribunaux judiciaires*, L.R.O. 1990, ch. C.43. La convention cadre régit la compétence et le mandat de chaque commission triennale. Devant la Commission, les Juges ont demandé des traitements plus élevés et une meilleure pension. Ils cherchaient notamment à faire réduire l'écart entre les traitements des juges de nomination fédérale et celui des juges de nomination provinciale. La province d'Ontario a fait valoir devant la Commission qu'il n'y avait pas lieu de hausser les traitements et avantages. Elle a en outre soutenu que les traitements, pensions et avantages des Juges étaient justes et adéquats.

La Commission a recommandé une augmentation salariale de l'ordre de 28 pour 100 sur trois ans. Cette recommandation a force obligatoire en Ontario en raison de la convention cadre. De plus, les membres de la Commission ont émis, à la majorité, trois recommandations facultatives concernant les pensions : (1) bonifier le régime de retraite des Juges provinciaux de manière à ce qu'il corresponde à celui des juges fédéraux, (2) adopter un

provincial judge could retire at 65 years of age with a pension of 66 2/3 percent of his salary at the date of retirement; or (3) to provide an across-the-board pension benefit increase of 10 percent. The majority also recommended that Ontario consider either (1) adopting a “Rule of 80” that would entitle a judge to retire with a full pension any time after his or her age plus years of service equalled 80; or (2) reducing the early retirement penalties.

The Commission did not retain actuaries to cost out its pension recommendations in light of the 28 percent salary increase. The only costings referred to in the Commission’s report involved the estimated costs of the pension enhancements and were done before the salary increase was taken into account. The minority of the Commission did not support the pension recommendations.

In order to consider the Commission’s optional pension recommendations, Ontario retained PricewaterhouseCoopers (“PwC”) to determine the cost. Ontario ultimately concluded that the 28 percent salary increase, which in turn automatically increased the value of the pension by 28 percent, was sufficient. It refused to adopt any of the pension recommendations. On February 1, 2000, Ontario sent its response to the chair of the Commission. It listed seven reasons why it was not implementing the pension recommendations, including the fact that the current pension entitlements were appropriate and their value had already increased as a result of the salary increase awarded by the Commission (i.e., 28 percent). However, Ontario’s reasons for rejecting the Commission’s recommendations made no reference to it having retained PwC or to any alleged error or incompleteness in costings made by the Commission.

The Judges applied for judicial review. In support of its position, Ontario filed affidavits from

taux d’accumulation des prestations de retraite de 3,3 pour 100 sur 20 ans, ce qui donnerait au juge une pension de 66 2/3 pour 100 du salaire à 65 ans après 20 années de service, ou (3) accorder une augmentation générale de 10 pour 100 des prestations de retraite. La Commission a également recommandé, à la majorité, que la province soit (1) applique la « règle de 80 », qui permettrait au juge de prendre sa retraite sans pénalité si l’addition de son âge et de ses années de service donne au moins 80, soit (2) réduise les pénalités en cas de retraite anticipée.

La Commission n’a pas retenu les services d’actuariers pour évaluer le coût de la mise en œuvre de ses recommandations en matière de pensions compte tenu de l’augmentation salariale de 28 pour 100. Les seuls coûts dont il est question dans le rapport de la Commission sont les coûts estimatifs de la bonification des pensions qui avaient été calculés compte non tenu de l’augmentation salariale. Les membres minoritaires de la Commission n’ont pas souscrit aux recommandations en matière de pensions.

Pour étudier les recommandations facultatives de la Commission en matière de pensions, la province d’Ontario a demandé à PricewaterhouseCoopers (« PwC ») d’évaluer le coût de leur application. Elle a finalement conclu que l’augmentation salariale de 28 pour 100, qui entraînait automatiquement une majoration de 28 pour 100 de la valeur des pensions, était suffisante. Elle a refusé d’adopter les recommandations touchant les pensions. Le 1<sup>er</sup> février 2000, elle a envoyé sa réponse au président de la Commission. Elle a justifié par sept motifs sa décision de ne pas donner suite à ces recommandations, notamment le fait que les droits à pension en vigueur étaient adéquats et que la valeur des pensions se trouvait déjà accrue par suite de l’augmentation salariale (28 pour 100) accordée par la Commission. Elle ne précise toutefois pas dans ses motifs de rejet des recommandations de la Commission qu’elle a retenu les services de PwC; elle n’y indique pas non plus que les coûts établis par la Commission seraient erronés ou incomplets.

Les Juges ont demandé un contrôle judiciaire. La province d’Ontario a déposé à l’appui de sa position

90

91

92

Owen M. O'Neil of PwC detailing PwC's work for the Government. The Judges objected to Ontario's retention of PwC. They also objected to the admissibility of the affidavits. They accused Ontario of engaging in a "Unilateral and Secretive Post-Commission Process". They argued that this rendered the commission process ineffective. Evidently, the parties disagreed on the real purpose of the PwC retainer.

(2) Judicial History

(a) *Ontario Superior Court of Justice (Divisional Court)* ((2002), 58 O.R. (3d) 186)

93

The Ontario Divisional Court dismissed the Judges' application. It held that the affidavit evidence respecting the PwC costing was admissible because, according to the *Reference*, a government is entitled to "justify its decision in a court of law". The court considered the *Reference* and concluded that Ontario's reasons for rejecting the pension recommendations were clear, logical, relevant and consistent with the position taken before the Commission. There was no evidence that the decision was purely political, was discriminatory or lacked a rational basis. Paragraph 28 of the Framework Agreement contemplates a return to the Commission if the Commission had failed to deal with any matter properly arising from the inquiry or if an error is apparent in the report. However, this is merely permissive. In any event, the Divisional Court was not persuaded that the Commission erred in either of these regards.

(b) *Court of Appeal* ((2003), 67 O.R. (3d) 641)

94

The Ontario Court of Appeal upheld the dismissal of the Judges' application. MacPherson J.A. explained that the Divisional Court did not err by concluding that Ontario's engagement of PwC did not undermine the effectiveness of the commission process. Instead, it showed that Ontario intended

les affidavits d'Owen M. O'Neil, de PwC, qui expliquent en détail le travail que PwC effectue pour le Gouvernement. Les Juges se sont opposés au recours par la province aux services de PwC. Ils se sont également opposés à l'admissibilité en preuve des affidavits. Ils ont accusé la province de s'engager dans un [TRADUCTION] « processus unilatéral et secret d'après-Commission ». Ils ont soutenu que cette façon d'agir compromettrait l'efficacité du mécanisme. Évidemment, les parties ne s'entendaient pas sur l'objet réel du mandat confié à PwC.

(2) Historique des procédures judiciaires

a) *Cour supérieure de justice de l'Ontario (Cour divisionnaire)* ((2002), 58 O.R. (3d) 186)

La Cour divisionnaire de l'Ontario a rejeté la demande des Juges. Elle a statué que la preuve par affidavits concernant l'évaluation du coût faite par PwC était admissible parce que, selon le *Renvoi*, un gouvernement a le droit de [TRADUCTION] « justifier sa décision devant une cour de justice ». La cour a examiné le *Renvoi* et a conclu que les motifs invoqués par la province pour rejeter les recommandations concernant les pensions étaient clairs, logiques, pertinents et conciliables avec la position défendue devant la Commission. Rien n'indique que la décision était purement politique, discriminatoire ou dénuée de fondement rationnel. L'article 28 de la convention cadre prévoit la possibilité de renvoyer l'affaire à la Commission si elle n'a pas traité de questions soulevées légitimement par l'enquête ou qu'une erreur se trouve clairement dans son rapport. Cependant, cette mesure est simplement facultative. Quoi qu'il en soit, la Cour divisionnaire n'est pas convaincue que la Commission ait fait erreur à l'un ou l'autre de ces égards.

b) *Cour d'appel* ((2003), 67 O.R. (3d) 641)

La Cour d'appel de l'Ontario a confirmé le rejet de la demande des Juges. Le juge MacPherson a expliqué que la Cour divisionnaire a eu raison de conclure que le recours aux services de PwC par la province n'avait pas compromis l'efficacité du recours à une commission. Cette décision dénotait

to conduct a serious analysis with respect to those recommendations. The court considered each of Ontario's seven reasons for rejecting the pension recommendations. It concluded that the reasons were clear, logical, relevant and consistent with Ontario's position taken before the Commission.

(3) Analysis

(a) *Do Ontario's Reasons Satisfy the "Rationality" Test?*

As outlined above, Ontario rejected all the Commission's optional pension recommendations. Its reasons for doing so are set out in the letter from the Honourable Chris Hodgson, Chair of the Management Board, to Mr. Stanley M. Beck, Q.C., Chair of the Commission ("Letter"). These seven reasons are essentially (1) the automatic 28 percent increase is appropriate; (2) the Judges' pensions will not erode over time due to the benefit formula; (3) the increase in the Judges' salary (which, in turn, automatically increased the pension) has narrowed the gap between provincial and federal judges' salaries; (4) no significant demographic changes have occurred since the 1991 independent commission reviewed the structure of the Judges' pension plan and presented a design which was accepted; (5) a 75 percent replacement ratio is achieved under the current pension arrangement when the likely pre-appointment savings of the Judges are considered; (6) the Ontario Judges' pension plan is superior to the pensions provided in all other provinces and territories; and (7) the Government's current fiscal responsibilities and competing demands for limited resources require a continued commitment to fiscal restraint to strengthen Ontario's economy.

Do these reasons pass the test of "rationality"? To pass the test of rationality, the reasons must be

plutôt l'intention de la province de procéder à une analyse minutieuse des recommandations. La cour a examiné chacun des sept motifs invoqués par la province pour rejeter les recommandations relatives aux pensions. Elle a conclu que les motifs étaient clairs, logiques, pertinents et conciliables avec la position défendue par la province d'Ontario devant la Commission.

(3) Analyse

a) *Les motifs fournis par la province d'Ontario satisfont-ils au critère de la « rationalité »?*

Comme nous l'avons indiqué précédemment, la province d'Ontario a rejeté toutes les recommandations facultatives de la Commission en matière de pensions. Les motifs invoqués à l'appui de cette décision sont exposés dans la lettre que l'honorable Chris Hodgson, président du Conseil de gestion, a adressée à M. Stanley M. Beck, c.r., président de la Commission (« Lettre »). Ces sept motifs peuvent essentiellement se résumer ainsi : (1) la majoration automatique de 28 pour 100 est suffisante; (2) grâce à la formule de calcul des prestations, la pension des Juges ne s'amenuisera pas avec le temps; (3) la hausse des traitements des Juges (qui a entraîné un relèvement automatique de la pension) a réduit l'écart entre la rémunération des juges de nomination provinciale et celle des juges de nomination fédérale; (4) aucun changement démographique important n'est survenu depuis que la commission indépendante de 1991 a examiné la structure du régime de retraite des Juges et a proposé un modèle qui a été accepté; (5) le régime de retraite en vigueur permet un coefficient de remplacement du revenu de 75 pour 100 compte tenu des épargnes probables des Juges avant leur nomination; (6) le régime de retraite des Juges de l'Ontario est supérieur à ceux des autres provinces et territoires; (7) les obligations financières qu'avait alors le Gouvernement ainsi que les demandes concurrentes de ressources limitées exigent l'engagement continu de procéder à des compressions budgétaires pour renforcer l'économie ontarienne.

Ces motifs satisfont-ils au critère de la « rationalité »? Pour satisfaire à ce critère, les motifs

legitimate. The Letter sets out seven reasons for rejecting the optional pension recommendations. The reasons outlined in the Letter do not reveal political or discriminatory motivations. They note the fact that the 28 percent salary increase automatically increases the value of the pension. They also note that no demographic changes have occurred since the pension structure was reviewed by the Second Triennial Commission in 1991. They explain that Ontario is in a period of fiscal restraint and that many areas are facing reduction. In this regard, the Judges are getting a 28 percent increase in salary and pension, and it implicitly appears that they are being treated fairly. The reasons are not political or discriminatory.

97 Ontario's reasons do not reveal any improper motive. They are not bald expressions of rejection or disapproval. They reveal a consideration of the judicial office and an intention to deal with it appropriately. The reasons reflect the underlying public interest in having a commission process, being the depoliticization of the remuneration process and the need to preserve judicial independence. Therefore, this branch of the "rationality" test is satisfied.

98 Next, it must be determined whether the reasons rely upon a reasonable factual foundation. In determining whether the reasons rely upon a reasonable factual foundation, the test is one of a deferential standard to the government. It does not require the government to demonstrate exceptional circumstances. It simply asks: (1) Did the government indicate the factual basis upon which it sought to rely? (2) On the face of the evidence, was this reliance rational? In this case, Ontario's reasons allege the need for fiscal restraint and point to reductions in other expenditures. The rejection of the recommended additional pension benefits for the Judges is consistent with this reasonable factual foundation. Likewise, in its reasons, Ontario suggests that no significant demographic changes have occurred

doivent être légitimes. La Lettre énonce sept motifs justifiant le rejet des recommandations facultatives concernant les pensions. Rien dans les motifs fournis dans la Lettre ne révèle qu'ils sont dictés par des considérations politiques ou discriminatoires. Ils indiquent que l'augmentation salariale de 28 pour 100 entraîne un relèvement automatique de la valeur des pensions. Ils précisent en outre qu'il ne s'est produit aucun changement démographique depuis l'analyse de la structure du régime de retraite par la deuxième Commission triennale de rémunération en 1991. Ils expliquent que la province d'Ontario se trouve en période de compressions budgétaires et que de nombreux secteurs font face à des réductions de dépenses. Les Juges obtiennent pour leur part une majoration de 28 pour 100 de leurs traitement et pension; il semble implicitement qu'ils sont traités équitablement. Les motifs ne sont ni politiques ni discriminatoires.

Les motifs fournis par la province d'Ontario ne sont pas illégitimes. Il ne s'agit pas de simples déclarations rejetant ou désapprouvant les recommandations. Ces motifs dénotent un examen sérieux de la charge judiciaire et l'intention de prendre les mesures qui s'imposent. Ils reflètent l'intérêt sous-jacent du public à ce qu'il y ait recours à une commission, c'est-à-dire dépolitisation du mécanisme d'examen de la rémunération et nécessité de préserver l'indépendance de la magistrature. Ce volet du critère de la « rationalité » est donc respecté.

Il faut ensuite déterminer si les motifs invoqués ont un fondement factuel raisonnable. À cette fin, le critère applicable est la norme qui commande la retenue à l'égard du gouvernement. Celui-ci n'a pas à démontrer l'existence de circonstances exceptionnelles. Il faut seulement se poser les questions suivantes : (1) Le gouvernement a-t-il indiqué le fondement factuel qu'il avait l'intention d'invoquer? (2) Compte tenu de la preuve, était-il rationnel de s'appuyer sur ce fondement factuel? En l'espèce, dans ses motifs, la province d'Ontario invoque la nécessité d'effectuer des compressions budgétaires et signale des réductions des dépenses dans d'autres secteurs. Le rejet des prestations de retraite additionnelles recommandées pour les Juges est compatible avec ce fondement factuel raisonnable. De

warranting a change to the pension plan structure. This is also a reasonable factual foundation upon which a government can base its reasons for rejecting the Commission's recommendations.

We conclude that Ontario's reasons rely upon a reasonable factual foundation.

Finally, the government's reasons must be examined globally to ensure that the objectives of the commission process have been achieved. Here, a reviewing court also plays a limited role. In this case, it appears that the commission process has been effective. Under the Framework Agreement, the Commission's salary recommendations are binding. The pension recommendations are not. Through the binding salary recommendations, the value of the Judges' pension has increased by 28 percent. In its reasons, Ontario has clearly respected the commission process, taken it seriously and given it a meaningful effect.

We also agree with the Ontario Divisional Court and the Court of Appeal that Ontario's engagement of PwC was not a distortion of the process. To the contrary, it is the opposite. It demonstrates Ontario's good faith and the serious consideration given to the Commission's recommendations.

Ontario's reasons, viewed globally, meet the "rationality" test.

(b) *Admissibility of the PwC Affidavits*

In addition to their objection to the engagement of PwC, the Judges objected to the admissibility of the PwC affidavits. We agree with the Ontario Divisional Court and the Court of Appeal that the admission of the affidavits was proper. The Judges called upon Ontario to justify its reasons "in a court of law". This was done. The affidavits do not add a new position. They merely illustrate Ontario's good

même, la province indique dans ses motifs qu'aucun changement démographique important justifiant une modification de la structure du régime de retraite ne s'est produit. Il s'agit là encore d'un fondement factuel raisonnable sur lequel un gouvernement peut s'appuyer pour rejeter les recommandations de la Commission.

Nous concluons que les motifs de la province d'Ontario ont un fondement factuel raisonnable.

Enfin, il convient d'examiner globalement les motifs du gouvernement pour s'assurer que les objectifs du recours à une commission ont été atteints. À cet égard, le tribunal saisi du contrôle judiciaire joue également un rôle limité. En l'espèce, il semble que le recours à une commission a été efficace. En vertu de la convention cadre, les recommandations salariales de la Commission ont force obligatoire, mais ce n'est pas le cas des recommandations relatives aux pensions. En raison du caractère obligatoire des recommandations salariales, la valeur des pensions des Juges a augmenté de 28 pour 100. Il ressort de ses motifs que la province a clairement respecté le mécanisme d'examen par une commission, l'a pris au sérieux, en tient compte et lui a donné un effet concret.

Nous convenons également avec la Cour divisionnaire de l'Ontario et la Cour d'appel que le recours par la province aux services de PwC n'a pas faussé le mécanisme. Au contraire, il démontre la bonne foi de la province et indique qu'elle a analysé en profondeur les recommandations de la Commission.

Globalement, les motifs de la province d'Ontario satisfont au critère de la « rationalité ».

b) *Admissibilité des affidavits de PwC*

Les Juges ont contesté non seulement le recours aux services de PwC, mais aussi l'admissibilité des affidavits de PwC. Nous convenons avec la Cour divisionnaire de l'Ontario et la Cour d'appel que les affidavits ont été admis à bon droit. Les Juges ont demandé à la province d'Ontario de justifier ses motifs « devant une cour de justice », ce qu'elle a fait. Les affidavits n'apportent pas de nouveaux

99

100

101

102

103

faith and its commitment to taking the Commission's recommendations seriously. The fact that the Letter does not refer to Ontario's engagement of PwC is irrelevant. The PwC retainer is not advanced as a key reason for rejecting the Commission's pension recommendations. The reasons which are relevant are those contained within the Letter itself. These reasons met the "rationality" test.

arguments. Ils illustrent simplement la bonne foi de la province et son engagement de prendre au sérieux les recommandations de la Commission. Il importe peu que la Lettre ne fasse pas état du fait que la province avait retenu les services de PwC. Le mandat de PwC n'est pas invoqué comme motif principal pour le rejet des recommandations de la Commission relatives aux pensions. Les motifs pertinents sont ceux qui figurent dans la Lettre elle-même. Ces motifs satisfont au critère de la « rationalité ».

104 The appeal is dismissed with costs.

Le pourvoi est rejeté avec dépens.

C. *Alberta*

C. *Alberta*

105 The respondents in this appeal are Justices of the Peace in Alberta. Her Majesty the Queen in Right of Alberta and the Lieutenant Governor in Council (together "Alberta") are the appellants. The issue is whether Alberta's partial departure from the Justices of the Peace Compensation Commission's ("Commission") recommended salary increase violates the principle of judicial independence. The respondents say it does. Alberta disagrees. For the reasons which follow, we conclude that it does not.

Les intimés en l'espèce sont les juges de paix de l'Alberta. Sa Majesté la Reine du chef de l'Alberta et le lieutenant-gouverneur en conseil (collectivement la « province d'Alberta » ou la « province ») sont les appelants. Il s'agit de déterminer si la décision de la province d'Alberta de ne pas respecter intégralement l'augmentation salariale recommandée par la Commission de rémunération des juges de paix (« Commission ») contrevient au principe de l'indépendance de la magistrature. Les intimés affirment que c'est le cas. La province n'est pas d'accord. Pour les motifs qui suivent, nous concluons qu'il n'y a pas contravention à ce principe.

(1) Background

(1) Contexte

106 On April 30, 1998, amendments to the *Judicature Act*, R.S.A. 1980, c. J-1 (am. S.A. 1998, c. 18) came into force which provided for, among other things, the establishment of an independent compensation commission for Justices of the Peace. Section 3(1) of the *Justices of the Peace Compensation Commission Regulation*, Alta. Reg. 8/2000, provides that the Commission's task is to review remuneration and benefits paid to Alberta's Justices of the Peace. Section 16 sets out the relevant criteria to be considered. The Commission's recommendations are non-binding (see ss. 5(1) and 21(2) of the Regulation).

Le 30 avril 1998, des modifications à la *Judicature Act*, R.S.A. 1980, ch. J-1 (mod. S.A. 1998, ch. 18), sont entrées en vigueur; elles prévoyaient notamment la constitution d'une commission indépendante de rémunération des juges de paix. Le paragraphe 3(1) du *Justices of the Peace Compensation Commission Regulation*, Alta. Reg. 8/2000, dispose que la Commission est chargée d'examiner la rémunération et les avantages consentis aux juges de paix de l'Alberta. L'article 16 énonce les critères pertinents à prendre en considération. Les recommandations de la Commission n'ont pas force obligatoire (voir par. 5(1) et 21(2) du règlement).

107 In this case, the Commission received submissions for the period of April 1, 1998 to March 31,

En l'espèce, la Commission a reçu des observations visant la période du 1<sup>er</sup> avril 1998 au 31 mars



2003. On February 29, 2000, it issued a report recommending, among other things, a substantial increase in salary (*The Justices of the Peace Compensation Commission: Commission Report (2000)*). In its opinion, the compensation for Justices of the Peace should be approximately two thirds of the amount given to Provincial Court judges.

When the Commission made its recommendations, the salary of full time sitting Justices of the Peace was approximately \$55,008 per annum. Per diem rates for part time sitting and presiding Justices of the Peace were \$250 and \$220 respectively. These amounts have not changed since 1991. In its report, the Commission noted that it did not consider the current levels of compensation to be helpful. They were out of line with the comparator groups and not the product of any type of independent inquiry process. The Commission made the following recommendations:

#### Full Time Sitting or Presiding Justices of the Peace

April 1, 1998 – \$95 000 per annum  
 April 1, 1999 – \$95 000 per annum  
 April 1, 2000 – \$100 000 per annum  
 April 1, 2001 – \$100 000 per annum  
 April 1, 2002 – \$105 000 per annum

together, in each year, with a continuation of the current benefits and an amount equal to an additional 10% in lieu of pension and an increase in vacation entitlement from 3 to 4 weeks.

#### Part time Sitting and Part time Presiding Justices of the Peace

April 1, 1998 – \$600 per diem  
 April 1, 1999 – \$600 per diem  
 April 1, 2000 – \$650 per diem  
 April 1, 2001 – \$650 per diem  
 April 1, 2002 – \$670 per diem

Alberta accepted the bulk of the Commission's recommendations. On May 17, 2000, Order in Council 174/2000 ("Order") was issued. In it, Alberta accepted that salaries and per diem rates ought to be increased (subject to the proposed modifications) (s. 2(a)); that current benefits for full-time

2003. Le 29 février 2000, elle a publié un rapport dans lequel elle recommandait notamment une augmentation salariale substantielle (*The Justices of the Peace Compensation Commission: Commission Report (2000)*). À son avis, la rémunération des juges de paix devrait représenter environ les deux tiers de celle des juges de la Cour provinciale.

Lorsque la Commission a émis ses recommandations, le traitement des juges de paix siégeant à temps plein s'établissait à environ 55 008 \$ par année. Les taux quotidiens de rémunération pour les juges de paix siégeant à temps partiel et pour les juges de paix président à temps partiel s'élevaient à 250 \$ et à 220 \$ respectivement. Ces taux demeurent les mêmes depuis 1991. Dans son rapport, la Commission a mentionné qu'elle ne considérait pas d'un grand recours les niveaux de rémunération en vigueur. En effet, ils ne correspondaient nullement à ceux des groupes de référence et ils ne résultaient pas d'une enquête indépendante. La Commission a formulé les recommandations suivantes :

#### [TRADUCTION] Juges de paix siégeant ou président à temps plein

1<sup>er</sup> avril 1998 – 95 000 \$ par année  
 1<sup>er</sup> avril 1999 – 95 000 \$ par année  
 1<sup>er</sup> avril 2000 – 100 000 \$ par année  
 1<sup>er</sup> avril 2001 – 100 000 \$ par année  
 1<sup>er</sup> avril 2002 – 105 000 \$ par année

plus, pour chaque année, les avantages en vigueur, une somme additionnelle représentant 10 pour 100 du traitement en guise de prestations de retraite et quatre semaines de vacances au lieu de trois.

#### Juges de paix siégeant ou président à temps partiel

1<sup>er</sup> avril 1998 – 600 \$ par jour  
 1<sup>er</sup> avril 1999 – 600 \$ par jour  
 1<sup>er</sup> avril 2000 – 650 \$ par jour  
 1<sup>er</sup> avril 2001 – 650 \$ par jour  
 1<sup>er</sup> avril 2002 – 670 \$ par jour

La province d'Alberta a accepté la majeure partie des recommandations de la Commission. Le décret 174/2000 (le « décret ») a été pris le 17 mai 2000. La province reconnaissait ce qui suit : les traitements et les taux quotidiens doivent être majorés (sous réserve des modifications proposées) (al. 2a)); les avantages

Justices of the Peace ought to be continued (s. 2(b)); that vacation entitlement for full-time Justices of the Peace ought to be increased from three weeks to four weeks (s. 2(c)); that full-time Justices of the Peace ought to be paid an additional sum equal to 10 percent of annual salary in lieu of pension benefits (s. 2(d)); and that compensation for sitting and presiding Justices of the Peace ought to be determined on the same basis (s. 2(e)). While the Order recognized that some increase in salary was needed, it rejected the specific increases recommended by the Commission (s. 2(f)). Instead, it proposed a modified amount (s. 2(g)). The respondents challenge the constitutionality of ss. 2(a), 2(f) and 2(g).

110

Schedule 6 of the Order sets out Alberta's reasons for rejecting the specific increases recommended by the Commission. These reasons are contained under the following headings:

**1 General comment** [raising the fact that the executive and legislative branches have the constitutional and political responsibility to properly manage fiscal affairs]

**2 Overall level of the Increase** [comparing the overall level of increase with the current compensation and increases in other publicly funded programs]

**3 Qualifications for eligibility and the determination of compensation as compared to Crown Counsel** [arguing that Crown counsel is an appropriate comparator for Justices of the Peace]

**4 Lawyer compensation generally** [cautioning against using lawyers in private practice as a comparator, given the difference in working conditions, hours of work, client pressures and problems respecting the collection of legal fees that are not applicable to the office of Justice of the Peace]

**5 Comparisons to legal aid tariff and ad hoc Crown Counsel** [agreeing that these are acceptable indicators but objecting to the amounts used by the Commission as not reflecting the actual tariffs]

en vigueur pour les juges de paix à temps plein doivent être maintenus (al. 2b)); le nombre de semaines de vacances pour les juges de paix à temps plein doit passer de trois à quatre (al. 2c)); les juges de paix à temps plein doivent recevoir une somme additionnelle représentant 10 pour 100 du traitement annuel en guise de prestations de retraite (al. 2d)) et la rémunération des juges de paix qui siègent à l'instance ou qui la président doit être déterminée de la même façon (al. 2e)). Même s'il reconnaissait qu'une augmentation salariale s'imposait, le décret rejetait les augmentations recommandées par la Commission (al. 2f)) et proposait plutôt un montant modifié (al. 2g)). Les intimés contestent la constitutionnalité des al. 2a), f) et g).

L'annexe 6 du décret énonce les motifs invoqués par la province d'Alberta pour justifier sa décision de rejeter les hausses recommandées par la Commission. Ils figurent sous les rubriques suivantes :

[TRADUCTION]

**1 Commentaire général** [soulignant le fait que l'exécutif et le législatif sont responsables, sur les plans constitutionnel et politique, de la gestion judicieuse des finances publiques]

**2 Niveau global de la hausse** [comparaison du niveau global de la hausse avec la rémunération en vigueur et les hausses accordées dans d'autres programmes financés par l'État]

**3 Conditions d'admissibilité et détermination de la rémunération par comparaison avec les avocats de la Couronne** [il est allégué que les avocats de la Couronne constituent un groupe de référence approprié dans le cas des juges de paix]

**4 Rémunération des avocats en général** [mise en garde contre l'utilisation, pour comparaison, des avocats de pratique privée à cause de leurs conditions et heures de travail différentes, des pressions exercées par les clients et des problèmes de perception des honoraires, facteurs ne s'appliquant pas dans le cas des juges de paix]

**5 Comparaisons avec le tarif de l'aide juridique et la rémunération des avocats de la Couronne ad hoc** [reconnaissant qu'il s'agit là d'indicateurs acceptables, mais contestant les sommes utilisées par la Commission au motif qu'elles ne représentent pas les tarifs réels]

**6 Comparison to compensation paid to senior Government employees** [cautioning against using senior government employees as a comparator group given the different responsibilities]

**7 Comparison to Compensation Paid to Justices of the Peace in Other Jurisdictions in Canada** [comparing Justices of the Peace in Alberta and Justices of the Peace in other jurisdictions]

**8 Comparison to Provincial Court Judges** [disagreeing with the Commission's conclusion that a 2/3 relationship with Provincial Court Judges is appropriate]

Alberta's reasons stress that it has a duty to manage public resources and act in a fiscally responsible manner. The reasons point out that the overall level of increase recommended is greater than that of other publicly funded programs and significantly exceeds those of individuals in comparative groups. The groups to which Alberta said Justices of the Peace were comparable included Crown counsel, lawyers paid according to the legal aid tariff and *ad hoc* Crown counsel, senior government employees and Justices of the Peace in other jurisdictions in Canada. Lawyers in private practice, it thought, should be distinguished. The reasons relating to the appropriateness of these comparator groups are consistent with Alberta's position before the Commission.

Section 2(g) of the Order establishes the modified annual increases which Alberta ultimately decided to implement after considering the Commission's recommendations. The increases for full-time sitting and presiding Justices of the Peace are as follows:

Full Time Sitting [or Presiding] Justices of the Peace

April 1, 1998 – \$75 000 per annum  
 April 1, 1999 – \$80 000 per annum  
 April 1, 2000 – \$80 000 per annum  
 April 1, 2001 – \$85 000 per annum  
 April 1, 2002 – \$85 000 per annum

together, in each year, with a continuation of the current benefits and an amount equal to an additional 10% in lieu

**6 Comparaison avec la rémunération des hauts fonctionnaires** [mise en garde contre l'utilisation des hauts fonctionnaires comme groupe de référence, vu les responsabilités différentes]

**7 Comparaison avec la rémunération des juges de paix des autres provinces et territoires du Canada** [comparaison de la rémunération des juges de paix de l'Alberta avec celle des juges de paix d'autres provinces et territoires]

**8 Comparaison avec les juges de la Cour provinciale** [désaccord avec la conclusion de la Commission que la rémunération doit représenter les 2/3 de celle des juges de la Cour provinciale]

Dans ses motifs, la province d'Alberta insiste sur son obligation de gérer les ressources publiques et d'agir de manière responsable sur le plan financier. Elle y souligne que la hausse globale recommandée est supérieure à celle accordée dans le cas d'autres programmes financés par l'État et dépasse de beaucoup celle octroyée aux personnes faisant partie des groupes de référence. Les groupes de référence qui, selon la province, pouvaient servir de base de comparaison étaient les avocats de la Couronne, ceux rémunérés selon le tarif de l'aide juridique et ceux de la Couronne *ad hoc*, les hauts fonctionnaires et les juges de paix d'autres provinces et territoires du Canada. La province a toutefois estimé qu'une distinction avec les avocats de pratique privée s'imposait. Les motifs invoqués pour justifier l'utilisation de ces groupes de référence correspondent à la position adoptée par la province devant la Commission.

L'alinéa 2g) du décret établit les hausses annuelles modifiées que la province a finalement décidé d'accorder après avoir examiné les recommandations de la Commission. Les augmentations pour les juges de paix siégeant ou présidant à temps plein sont les suivantes :

[TRADUCTION] Juges de paix siégeant [ou présidant] à temps plein

1<sup>er</sup> avril 1998 – 75 000 \$ par année  
 1<sup>er</sup> avril 1999 – 80 000 \$ par année  
 1<sup>er</sup> avril 2000 – 80 000 \$ par année  
 1<sup>er</sup> avril 2001 – 85 000 \$ par année  
 1<sup>er</sup> avril 2002 – 85 000 \$ par année

plus, pour chaque année, les avantages en vigueur, une somme additionnelle représentant 10 pour 100 du

of pension and an increase in vacation entitlement from 3 to 4 weeks.

113 These increases are approximately \$15,000 greater than what Alberta proposed in its submissions before the Commission. The reasons given for selecting these levels of increase are set out in Sch. 7 of the Order under the following headings:

- 1 **Accounts for inflationary erosion**
- 2 **Recognizes the disadvantages of the 10-year term**
- 3 **Recognizes the roles and responsibilities of Justices of the Peace**
- 4 **Overall increase is significant**
- 5 **Phase in of the increase and certainty**

114 Alberta also increased the per diem rate for part-time sitting and part-time presiding Justices of the Peace as follows:

Part Time Sitting and Part Time Presiding Justices of the Peace

April 1, 1998 – \$460 per diem  
 April 1, 1999 – \$490 per diem  
 April 1, 2000 – \$490 per diem  
 April 1, 2001 – \$515 per diem  
 April 1, 2002 – \$515 per diem

115 These increases are approximately \$202 to \$214 greater than what Alberta proposed in its submissions before the Commission. The reasons given for adopting these amounts are set out in Sch. 7.

116 Alberta's reasons for this increase in the per diem rate state that it is based upon a calculation derived from a base salary for full-time sitting Justices of the Peace, plus additional considerations set out in Sch. 7 of the Order. The reasons state that this level of increase accounts for inflationary erosion, recognizes the roles and responsibilities of Justices of the Peace, and represents a major increase in the allocation of public resources to part-time Justices of the Peace.

traitement en guise de prestations de retraite et quatre semaines de vacances au lieu de trois.

Ces augmentations représentent environ 15 000 \$ de plus que celles proposées par la province dans ses observations devant la Commission. Les motifs invoqués à l'appui sont énoncés à l'ann. 7 du décret sous les rubriques suivantes :

[TRADUCTION]

- 1 **Prise en compte de l'érosion due à l'inflation**
- 2 **Reconnaissance des inconvénients d'un mandat de 10 ans**
- 3 **Reconnaissance des rôles et responsabilités des juges de paix**
- 4 **Importante hausse globale**
- 5 **Mise en place progressive de la hausse et certitude**

La province d'Alberta a également augmenté le taux quotidien de rémunération des juges de paix siégeant ou présidant à temps partiel :

[TRADUCTION] Juges de paix siégeant ou présidant à temps partiel

1<sup>er</sup> avril 1998 – 460 \$ par jour  
 1<sup>er</sup> avril 1999 – 490 \$ par jour  
 1<sup>er</sup> avril 2000 – 490 \$ par jour  
 1<sup>er</sup> avril 2001 – 515 \$ par jour  
 1<sup>er</sup> avril 2002 – 515 \$ par jour

Ces hausses représentent environ 202 \$ à 214 \$ de plus que celles proposées par la province dans ses observations devant la Commission. L'annexe 7 énonce les motifs invoqués à l'appui.

Dans ses motifs, la province justifie cette augmentation du taux quotidien de rémunération en affirmant qu'elle est calculée en fonction du traitement de base des juges de paix siégeant à temps plein, plus les considérations additionnelles prévues à l'ann. 7 du décret. La hausse tient compte de l'érosion due à l'inflation, reconnaît les rôles et responsabilités des juges de paix et représente une augmentation majeure de l'allocation des ressources publiques aux juges de paix siégeant à temps partiel.

(2) Judicial History

- (a) *Court of Queen's Bench* ((2001), 93 Alta. L.R. (3d) 358, 2001 ABQB 650; (2001), 3 Alta. L.R. (4th) 59, 2001 ABQB 960)

The respondents challenged the constitutionality of ss. 2(a), 2(f) and 2(g) of the Order. They claimed these sections violate the judicial independence of Alberta's Justices of the Peace. The trial judge allowed their application. He rejected Alberta's argument that some lesser standard of protection is required for Justices of the Peace. He then examined Alberta's reasons for rejecting the Commission's recommendations and found that they did not pass the test of simple rationality. He found that, apart from the alleged errors made by the Commission, there were no rational reasons for the rejection. The trial judge declared ss. 2(a), 2(f) and 2(g) of the Order to be unconstitutional. As a remedy, it was ordered that the Commission's report be binding and that solicitor-client costs be paid to the respondents.

- (b) *Court of Appeal* ((2002), 16 Alta. L.R. (4th) 244, 2002 ABCA 274)
- (i) Majority (Paperny and Picard J.J.A.)

The majority of the Alberta Court of Appeal agreed with the trial judge and dismissed Alberta's appeal. Paperny J.A. emphasized the constitutional nature of the commission process. She held that the reasons did not withstand scrutiny under the "constitutional microscope" (para. 81). On her interpretation of the *Reference*, the standard of simple rationality is a high standard. It demands "a thorough and searching examination of the reasons proffered" (para. 108). Her interpretation of the principles set out in the *Reference* is at paras. 111-15. Paperny J.A. found (at para. 149) that Alberta failed to demonstrate the "extraordinary circumstances" she thought were required to justify the rejection of any portion of the Commission's report. She held that Alberta's

(2) Historique des procédures judiciaires

- a) *Cour du Banc de la Reine* ((2001), 93 Alta. L.R. (3d) 358, 2001 ABQB 650; (2001), 3 Alta. L.R. (4th) 59, 2001 ABQB 960)

Les intimés ont contesté la constitutionnalité des al. 2a), f) et g) du décret. Ils ont prétendu que ces dispositions portent atteinte à l'indépendance des juges de paix de l'Alberta. Le juge de première instance a fait droit à leur demande. Il a rejeté l'argument de la province qu'une norme de protection moins élevée s'applique aux juges de paix. Il a ensuite examiné les motifs invoqués par la province pour rejeter les recommandations de la Commission et a conclu qu'ils ne satisfaisaient pas au critère de la simple rationalité. Il a estimé que, à part les erreurs que la Commission aurait commises, aucun motif rationnel ne justifiait le rejet. Le juge de première instance a déclaré inconstitutionnels les al. 2a), f) et g) du décret. En ce qui concerne la réparation, il a statué que le rapport de la Commission devait avoir force obligatoire et que les intimés avaient droit aux dépens sur la base avocat-client.

- b) *Cour d'appel* ((2002), 16 Alta. L.R. (4th) 244, 2002 ABCA 274)
- (i) Juges majoritaires (juges Paperny et Picard)

La Cour d'appel de l'Alberta a souscrit, à la majorité, à la décision du juge de première instance et a rejeté l'appel interjeté par la province. La juge Paperny a insisté sur le caractère constitutionnel du recours à une commission. Elle a statué que les motifs ne résistaient pas à [TRADUCTION] « un examen poussé fondé sur la Constitution » (par. 81). Selon son interprétation du *Renvoi*, la norme de la simple rationalité est une norme élevée. Elle exige [TRADUCTION] « un examen approfondi et rigoureux des motifs invoqués » (par. 108). La juge Paperny expose aux par. 111-115 son interprétation des principes formulés dans le *Renvoi*. Elle a estimé que la province n'avait pas démontré l'existence des [TRADUCTION] « circonstances extraordinaires » (par. 149) qui, selon elle, étaient

reasons did not meet the test of simple rationality. The appeal was dismissed with solicitor-client costs throughout.

(ii) Côté J.A. (Dissenting in Part)

119 Côté J.A., dissenting in part, stated that the standard of review is a fairly lax one, i.e., that of simple rationality. He examined each of the Government's reasons for rejecting the recommended salary increase and identified (a) Government reasons for rejection which recognize demonstrable errors made by the Commission; (b) Government reasons for rejection which, although not alleging demonstrable error by the Commission, pass the test of simple rationality; and (c) Government reasons for rejection which fail the test of simple rationality. He concluded that while some of the reasons were sufficient, others were not. This did not pass muster.

120 As a remedy, Côté J.A. would have ordered the Lieutenant Governor in Council to reconsider the matter in light of the court's special directions. He would not have awarded solicitor-client costs.

(3) Application

(a) *Do Alberta's Justices of the Peace Require Some Lesser Degree of Judicial Independence in the Commission Context?*

121 It was submitted by Alberta that the judicial independence of Justices of the Peace does not warrant the same degree of constitutional protection that is provided by an independent, objective commission. We disagree. As recognized in the Commission's report, at pp. 7-18, Justices of the Peace in Alberta exercise an important judicial role. Their function has expanded over the years and requires constitutional protection. See *Ell*, at paras. 17-27, *per* Major J. In any event, Alberta has already provided an independent commission process through the *Justices of the Peace*

nécessaires pour justifier le rejet de toute partie du rapport de la Commission. Elle a statué que les motifs avancés par la province ne satisfaisaient pas au critère de la simple rationalité. Le pourvoi est rejeté, avec dépens sur la base avocat-client dans toutes les cours.

(ii) Le juge Côté (dissident en partie)

Le juge Côté, dissident en partie, a affirmé que la norme de contrôle est assez souple, c'est-à-dire qu'il s'agit de celle de la simple rationalité. Il a examiné chacun des motifs invoqués par le Gouvernement pour rejeter l'augmentation salariale recommandée et a indiqué a) les motifs de rejet du Gouvernement qui reconnaissent les erreurs prouvables de la Commission, b) les motifs de rejet du Gouvernement qui, bien qu'ils n'allèguent pas d'erreurs prouvables de la part de la Commission, satisfont au critère de la simple rationalité, et c) les motifs de rejet du Gouvernement qui ne satisfont pas au critère de la simple rationalité. Il a conclu que certains des motifs sont suffisants et que d'autres ne le sont pas. Cela n'était pas acceptable.

Pour ce qui est de la réparation, le juge Côté aurait ordonné au lieutenant-gouverneur en conseil de réexaminer l'affaire en tenant compte des directives spéciales de la cour. Il n'aurait pas adjugé de dépens sur la base avocat-client.

(3) Application

a) *Dans le contexte de la Commission, un degré d'indépendance moins élevé pour les juges de paix de l'Alberta se justifie-t-il?*

La province d'Alberta a soutenu que l'indépendance des juges de paix ne commande pas la même protection constitutionnelle que celle garantie par une commission indépendante et objective. Nous ne sommes pas d'accord. Comme l'a reconnu la Commission dans son rapport (p. 7-18), les juges de paix de l'Alberta exercent des fonctions judiciaires importantes. Leur rôle a pris de l'ampleur au fil des ans et il exige une protection constitutionnelle (voir *Ell*, par. 17-27, le juge Major). De toute façon, l'Alberta a déjà prévu un processus d'examen par une commission indépendante lorsqu'elle

*Compensation Commission Regulation*. This process must be followed.

(b) *Do Alberta's Reasons Satisfy the "Rationality" Test?*

As outlined above, Alberta accepted the bulk of the Commission's recommendations. However, it rejected the specific level of increase and substituted a modified amount. Its reasons for doing so are set out in Schs. 6 and 7 of the Order. Do these reasons pass the test of "rationality"?

To pass the test of rationality, the reasons must be legitimate. At this stage, the role of the reviewing court is to ensure that the reasons for rejecting a commission's recommendations are not political or discriminatory. Schedule 6 of the Order sets out eight reasons for rejecting the specific level of increase recommended by the Commission. The reasons do not reveal political or discriminatory motivations. They consider the overall level of increase recommended, comment upon the Government's responsibility to properly manage fiscal affairs, and examine various comparator groups such as 5-year Crown counsel, directors and chief Crown prosecutors, *ad hoc* Crown counsel, lawyers paid according to the legal aid tariff, senior government employees, Justices of the Peace in other jurisdictions, and Provincial Court judges. In its reasons, Alberta disagreed with the two-thirds ratio of comparison which the Commission gave to Provincial Court judges. It gave reasons for its disagreement. These reasons included the differing nature of the judicial offices and the fact that many Justices of the Peace are not full time and carry on their law practices while continuing to hold office. The reasons in Sch. 6, when viewed as a whole, reveal neither political nor discriminatory motivations.

Alberta's reasons are legitimate. They reflect the public interest in having a commission process,

a adopté le règlement intitulé *Justices of the Peace Compensation Commission Regulation*. Il faut suivre ce processus.

b) *Les motifs invoqués par la province d'Alberta satisfont-ils au critère de la « rationalité »?*

Comme nous l'avons dit précédemment, la province d'Alberta a accepté la grande majorité des recommandations de la Commission, mais elle a rejeté les hausses recommandées et a plutôt proposé un montant modifié. Les motifs de cette décision sont énoncés aux ann. 6 et 7 du décret. Ces motifs satisfont-ils au critère de la « rationalité »?

Pour satisfaire au critère de la rationalité, les motifs doivent être légitimes. À cette étape, le rôle du tribunal saisi du contrôle judiciaire consiste à s'assurer que les motifs de rejet des recommandations d'une commission ne sont ni politiques ni discriminatoires. L'annexe 6 du décret énonce huit motifs de rejet des hausses recommandées par la Commission. Les motifs ne révèlent pas qu'ils sont dictés par des considérations politiques ou discriminatoires. Dans ses motifs, la province tient compte des hausses globales recommandées, commente l'obligation pour le Gouvernement de gérer judicieusement les finances publiques et passe en revue divers groupes de référence tels les avocats de la Couronne ayant cinq ans d'expérience, les directeurs et les substituts en chef du procureur général, les avocats de la Couronne *ad hoc*, les avocats payés selon le tarif de l'aide juridique, les hauts fonctionnaires, les juges de paix des autres provinces et territoires et les juges de cours provinciales. Dans ses motifs, la province a exprimé son désaccord au sujet du coefficient de comparaison de deux tiers que la Commission accorde aux juges de cours provinciales. Elle a expliqué son désaccord, invoquant notamment les différences entre les charges judiciaires et le fait que de nombreux juges de paix ne siègent pas à temps plein et continuent d'exercer le droit tout en agissant comme juges de paix. Globalement, les motifs à l'ann. 6 ne semblent pas être dictés par des considérations politiques ou discriminatoires.

Les motifs fournis par la province sont légitimes. Ils reflètent l'intérêt du public à ce qu'il y ait recours

122

123

124

i.e., the depoliticization of the remuneration process and the need to preserve judicial independence. Alberta points to its duty to allocate public resources, but still accepts the Commission's recommendation that an increase in compensation is needed; see s. 2(a) of the Order and the reasons set out in Sch. 1.

125 The reasons given for rejecting the specific levels of compensation illustrate Alberta's desire to compensate its Justices of the Peace in a manner consistent with the nature of the office. They address the Commission's recommendations. They are not bald expressions of rejection or disapproval. They clearly state the reasons for variation and explain why Alberta attributed different weights to the comparator groups. They explain why these comparator groups are relevant.

126 Schedule 7 explains why Alberta chose the level of compensation it did. The reasons recognize the role and responsibilities of Justices of the Peace and reveal a genuine attempt to identify appropriate comparators for this judicial office. These reasons are in good faith and relate to the public interest. As a result, they satisfy this branch of the "rationality" test.

127 Next, it must be determined whether the reasons rely upon a reasonable factual foundation. In determining whether the reasons rely upon a reasonable factual foundation, the test is one of a deferential standard to the government. In this regard, the majority of the Court of Appeal erred. The test does not require the government to demonstrate exceptional circumstances. It simply asks: (1) Did the government indicate the factual basis upon which it sought to rely? (2) On the face of the evidence, was this reliance rational?

128 In its reasons, Alberta discusses general fiscal policy, various comparator groups, inflation and the roles and responsibilities of Justices of the Peace. The factual basis upon which the Government

à une commission, c'est-à-dire dépolitisation du mécanisme d'examen de la rémunération des juges et nécessité de préserver leur indépendance. La province invoque ses obligations en matière d'allocation des ressources publiques, mais elle convient avec la Commission qu'une hausse de la rémunération s'impose; voir l'al. 2a) du décret et les motifs énoncés à l'ann. 1.

Les motifs invoqués pour rejeter les niveaux de rémunération recommandés illustrent la volonté de la province de rémunérer ses juges de paix en fonction de la nature de leur charge. Ils répondent aux recommandations de la Commission. Il ne s'agit pas de simples déclarations rejetant ou désapprouvant les recommandations. Ils indiquent clairement les raisons des écarts et expliquent la raison pour laquelle la province a accordé un poids différent aux divers groupes de référence. Ils expliquent pourquoi ces groupes de référence sont pertinents.

L'annexe 7 explique les niveaux de traitement choisis par la province. Les motifs reconnaissent le rôle et les responsabilités des juges de paix et dénotent une véritable tentative de déterminer les éléments de comparaison appropriés pour cette charge judiciaire. Ils sont de bonne foi et concernent l'intérêt public. Ils satisfont donc à cet aspect du critère de la « rationalité ».

Il convient ensuite de déterminer si les motifs invoqués ont un fondement factuel raisonnable. À cet égard, le critère applicable est celui de la retenue envers le gouvernement. Sur ce point, les juges majoritaires de la Cour d'appel ont fait erreur. Le critère n'exige pas que le gouvernement démontre l'existence de circonstances exceptionnelles. Les seules questions à se poser sont les suivantes : (1) Le gouvernement a-t-il indiqué le fondement factuel qu'il avait l'intention d'invoquer? (2) Compte tenu de la preuve, était-il rationnel de s'appuyer sur ce fondement factuel?

Dans ses motifs, la province d'Alberta aborde plusieurs questions, dont la politique budgétaire, les divers groupes de référence, l'inflation et les rôles et responsabilités des juges de paix. Le fondement



sought to rely is indicated, and its reliance is, for the most part, rational.

However, there is a questionable aspect. Specifically, reason 2 in Sch. 6 and reasons 3 to 5 in Sch. 7 compare the new level of compensation with the level at which compensation was frozen in 1991. The figures it is being compared with were not the product of an independent commission process. Since the 1991 amounts were not the product of an independent commission process, their utility as a guide is limited. However, these amounts do provide a general background for the context in which the Commission was operating. To the extent that the 1991 compensation levels are used as a basis for comparison, the reasons lack a reasonable factual foundation. To the extent that the reasons are simply providing general background information, they are acceptable. It is difficult to determine precisely what effect this alleged error had on Alberta's decision to depart from the Commission's recommendation.

Finally, the government's reasons must be examined globally to ensure that the objective of the commission process has been achieved. Here, a reviewing court also plays a limited role.

It appears that the commission process in this case has been effective. Alberta accepted the bulk of the Commission's recommendations. The process was taken seriously. The reasons for variation are legitimate. Viewed globally, it appears that the process of the Commission, as a consultative body created to depoliticize the issue of judicial remuneration, has been effective.

(c) *Are Solicitor-Client Costs Appropriate?*

Both courts below awarded solicitor-client costs against Alberta. This was not warranted. Neither party has displayed reprehensible, scandalous or outrageous conduct. While the protection of judicial independence is a noble objective, it is not by

factuel que voulait invoquer le Gouvernement y est indiqué et sa décision de s'y appuyer était pour l'essentiel rationnel.

Ces motifs comportent toutefois un élément contestable. En particulier, le motif 2 de l'ann. 6 et les motifs 3 à 5 de l'ann. 7 comparent le nouveau niveau de rémunération à celui qui a fait l'objet d'un gel en 1991. Les chiffres servant de référence ne résultent pas d'un mécanisme indépendant. Leur utilité comme base de référence est donc limitée. Toutefois, ils fournissent des renseignements généraux qui permettent de situer la Commission dans son contexte. Les motifs n'ont pas un fondement factuel raisonnable s'ils servent de base de comparaison, mais ils sont acceptables s'ils servent simplement à fournir des renseignements généraux. Il est difficile de déterminer avec précision l'effet de l'erreur alléguée sur la décision de la province de s'écarter des recommandations de la Commission.

Enfin, il faut examiner globalement les motifs du gouvernement pour vérifier si l'objectif du recours à une commission a été atteint. À cet égard, le tribunal saisi du contrôle judiciaire joue également un rôle limité.

Il semble que le recours à une commission en l'espèce a été efficace. La province a accepté la grande majorité des recommandations de la Commission. Elle a pris au sérieux le mécanisme. Les motifs qu'elle a invoqués pour justifier les modifications sont légitimes. Globalement, il semble que le recours à la Commission, en tant qu'organisme consultatif mis sur pied pour dépoliticiser l'examen de la rémunération des juges, a été efficace.

c) *Y a-t-il lieu d'adjuger des dépens sur la base avocat-client?*

Les deux juridictions inférieures ont condamné la province d'Alberta à payer des dépens sur la base avocat-client. Ce n'était pas justifié. Aucune partie ne s'est comportée de façon répréhensible, scandaleuse ou choquante. Certes, la protection de

129

130

131

132

itself sufficient to warrant an award of solicitor-client costs in the case at bar; see *Mackin*, at paras. 86-87, *per* Gonthier J.

#### (4) Remedy

133

Although the bulk of Alberta's reasons pass the test of "rationality", those which compare the new salary with the 1991 salary do not rely upon a reasonable factual foundation. This was objected to by the respondents, but without a compelling argument to support the objection. A court should not intervene every time a single reason is questionable, particularly when the others are rational. To do so would invite litigation, conflict and delay in implementing the individual salaries. This is antithetical to the object of the commission process. When viewed globally, the commission process appears to have been effective and the setting of judicial remuneration has been "depoliticized". As a result, the appeal is allowed with costs throughout.

#### D. *Quebec*

134

Three of the appeals that the Court heard together originate from the province of Quebec. In two of them, the Attorney General of Quebec seeks the reversal of judgments in which the Quebec Court of Appeal held that the responses of the Quebec government and National Assembly to a report of a compensation committee on the salaries and benefits of provincially appointed judges of the Court of Québec and the municipal courts of the cities of Laval, Montreal and Quebec City had not met the constitutional standard; the Court of Appeal ordered the Government and the Minister of Justice to follow and implement the compensation committee's first 11 recommendations (*Quebec (Attorney General) v. Conférence des juges du Québec*, [2004] R.J.Q. 1450, [2004] Q.J. No. 6622 (QL); *Minc v. Québec (Procureur général)*, [2004] R.J.Q. 1475). In a third appeal, the Conférence des juges municipaux du Québec, which represents municipal court judges outside Laval, Montreal and Quebec

l'indépendance de la magistrature représente un noble objectif, mais, en l'espèce, elle ne justifie pas en soi l'adjudication des dépens sur la base avocat-client (voir *Mackin*, par. 86-87, le juge Gonthier).

#### (4) Réparation

Bien que la grande majorité des motifs fournis par l'Alberta satisfassent au critère de la « rationalité », ceux qui comparent les nouveaux traitements à ceux de 1991 n'ont pas un fondement factuel raisonnable. Les intimés ont contesté cette conclusion mais n'ont pas produit d'argument convaincant pour étayer leur thèse. Un tribunal ne devrait pas intervenir chaque fois qu'un seul motif est discutable, surtout si les autres motifs demeurent rationnels. Une telle façon de procéder entraînerait des poursuites, des conflits et des retards dans la mise en œuvre des recommandations concernant les salaires individuels. C'est l'antithèse de l'objectif du recours à une commission. Dans l'ensemble, le mécanisme semble avoir été efficace et la détermination de la rémunération des juges était « dépolitisée ». En conséquence, le pourvoi est accueilli, avec dépens dans toutes les cours.

#### D. *Québec*

Trois des pourvois que la Cour a entendus conjointement proviennent du Québec. Dans deux de ces pourvois, le procureur général du Québec a demandé l'annulation des arrêts rendus par la Cour d'appel du Québec. Celle-ci y a statué que les réponses du Gouvernement et de l'Assemblée nationale du Québec au rapport du comité de rémunération chargé d'examiner les traitements et avantages consentis aux juges de nomination provinciale de la Cour du Québec et des cours municipales de Laval, de Montréal et de Québec ne respectaient pas la norme constitutionnelle; la Cour d'appel a ordonné au Gouvernement et au ministre de la Justice de suivre et mettre en œuvre les 11 premières recommandations du comité de rémunération (*Québec (Procureur général) c. Conférence des juges du Québec*, [2004] R.J.Q. 1450; *Minc c. Québec (Procureur général)*, [2004] R.J.Q. 1475). Dans le troisième pourvoi, la Conférence des juges municipaux du Québec, qui représente les juges

City, contests the dismissal by the Court of Appeal of its motion for leave to intervene in the Attorney General's appeal in respect of the municipal court judges of Laval, Montreal and Quebec City. These three appeals were joined.

The disposition of these Quebec appeals will require the Court to consider and apply the general principles set out above in respect of the nature and process of the judicial compensation committee within the legal framework established by the *Courts of Justice Act*, R.S.Q., c. T-16. In addition, in the appeal of the Conférence des juges municipaux, we will need to address specific issues concerning aspects of the civil procedure of Quebec which are raised in its motion for leave to intervene.

#### (1) Background

The cases under consideration are the latest episodes in a long-running history of difficulties and tension between the Government of Quebec and provincially appointed judges, both before and after our Court's ruling in the *Reference*. Although judicial compensation committees were set up as far back as 1984 and although they duly reported, their reports were mostly shelved or ignored, at least in respect of their key recommendations. Since the *Reference*, the responses to the successive reports of the Bisson and O'Donnell Committees have led to litigation. The litigation now before the Court results from the reports of the O'Donnell Committee (*Rapport du Comité de rémunération des juges de la Cour du Québec et des cours municipales* (2001)). In order to clarify the nature of this litigation and of the problems that it raises, we will briefly review the legal framework of the judicial compensation commissions in Quebec. We will then need to consider the work of the two committees that have been set up since the *Courts of Justice Act* was amended in response to the *Reference*.

municipaux de l'extérieur de Laval, de Montréal et de Québec, conteste le rejet par la Cour d'appel de sa requête visant à obtenir l'autorisation d'intervenir dans l'appel interjeté par le procureur général relativement aux juges des cours municipales de Laval, de Montréal et de Québec. Ces trois pourvois ont été joints.

Pour trancher ces pourvois en provenance du Québec, il convient d'examiner et d'appliquer les principes généraux énoncés précédemment en ce qui concerne la nature du comité de la rémunération des juges et le recours à ce comité, en tenant compte du cadre juridique établi par la *Loi sur les tribunaux judiciaires*, L.R.Q., ch. T-16. De plus, dans le cas du pourvoi interjeté par la Conférence des juges municipaux, nous devons examiner certaines questions précises touchant la procédure civile au Québec que la Conférence a soulevées dans sa requête d'intervention.

#### (1) Contexte

Ces pourvois sont les derniers épisodes d'une longue histoire de problèmes et de tensions qui, avant que la Cour ne rende sa décision dans le *Renvoi* et depuis cet arrêt, n'ont cessé d'opposer le gouvernement du Québec et les juges de nomination provinciale. Bien que des comités de la rémunération des juges aient été mis sur pied dès 1984 et qu'ils aient dûment fait rapport sur la situation, leurs rapports ont été pour la plupart écartés ou sont restés lettre morte, du moins pour ce qui est de leurs principales recommandations. Depuis le *Renvoi*, les réponses aux rapports successifs du Comité Bisson et du Comité O'Donnell ont donné lieu à des litiges. La Cour est maintenant saisie des litiges qui ont suivi la publication des rapports du Comité O'Donnell (*Rapport du Comité de rémunération des juges de la Cour du Québec et des cours municipales* (2001)). Pour clarifier la nature de ces litiges et des problèmes qu'ils soulèvent, nous analyserons brièvement le cadre juridique des comités de la rémunération des juges au Québec. Nous devons ensuite examiner les travaux des deux comités mis sur pied après la modification de la *Loi sur les tribunaux judiciaires* par suite au *Renvoi*.

135

136

(a) *The Courts of Justice Act and the Legal Framework of the Judicial Compensation Committees*

a) *La Loi sur les tribunaux judiciaires et le cadre juridique des comités de la rémunération des juges*

137 Amendments made to the *Courts of Justice Act* in 1997 (S.Q. 1997, c. 84) put in place the legal framework for setting up judicial compensation committees. They provide for the appointment, every three years, of a judicial compensation committee to consider issues relating to salary, pension plan and other social benefits of judges of the Court of Québec and the municipal courts of Laval, Montreal and Quebec City and of judges of other municipalities' courts which fall under the *Act respecting municipal courts*, R.S.Q., c. C-72.01. Judges appointed under the latter Act may continue to practise law and may remain members of the Bar. They often work part-time and are paid on a per-sitting basis. The compensation committee has four members who sit on two three-member panels. One of the panels reports on the judges of the Court of Québec and the municipal courts of Laval, Montreal and Quebec City. The second one considers issues relating to the compensation of judges of municipal courts to which the *Act respecting municipal courts* applies (*Courts of Justice Act*, ss. 246.29, 246.30 and 246.31).

Les modifications apportées à la *Loi sur les tribunaux judiciaires* en 1997 (L.Q. 1997, ch. 84) ont établi le cadre juridique permettant d'instituer des comités de la rémunération des juges. Elles prévoient la constitution, tous les trois ans, d'un comité de la rémunération des juges chargé d'examiner les questions concernant le traitement, le régime de retraite et autres avantages sociaux dont bénéficient les juges de la Cour du Québec et les juges des cours municipales de Laval, de Montréal et de Québec ainsi que les juges des autres cours municipales auxquelles s'applique la *Loi sur les cours municipales*, L.R.Q., ch. C-72.01. Les juges nommés en vertu de cette loi peuvent continuer d'exercer le droit et rester membres du barreau. Ils travaillent souvent à temps partiel et ils sont rémunérés à la séance. Le comité de la rémunération est formé de quatre membres, qui siègent en deux formations de trois membres. L'une des formations fait rapport sur les juges de la Cour du Québec et des cours municipales de Laval, de Montréal et de Québec. L'autre formation examine les questions relatives à la rémunération des juges des cours municipales auxquelles s'applique la *Loi sur les cours municipales* (*Loi sur les tribunaux judiciaires*, art. 246.29, 246.30 et 246.31).

138 The committee must consider a number of factors in preparing its report:

Dans son rapport, le comité doit prendre en considération divers facteurs :

**246.42.** The committee shall consider the following factors:

**246.42.** Le comité prend en considération les facteurs suivants :

- (1) the particularities of judges' functions;
- (2) the need to offer judges adequate remuneration;
- (3) the need to attract outstanding candidates for the office of judge;
- (4) the cost of living index;
- (5) the economic situation prevailing in Québec and the general state of the Québec economy;
- (6) trends in real per capita income in Québec;
- (7) the state of public finances and of public municipal finances, according to the jurisdiction of each panel;

- 1° les particularités de la fonction de juge;
- 2° la nécessité d'offrir aux juges une rémunération adéquate;
- 3° la nécessité d'attirer d'excellents candidats à la fonction de juge;
- 4° l'indice du coût de la vie;
- 5° la conjoncture économique du Québec et la situation générale de l'économie québécoise;
- 6° l'évolution du revenu réel par habitant au Québec;
- 7° l'état des finances publiques ou des finances publiques municipales, selon la formation compétente;

(8) the level and prevailing trend of the remuneration received by the judges concerned, as compared to that received by other persons receiving remuneration out of public funds;

(9) the remuneration paid to other judges exercising a similar jurisdiction in Canada;

(10) any other factor considered relevant by the committee.

The panel having jurisdiction with regard to the judges of the municipal courts to which the Act respecting municipal courts [c. C-72.01] applies shall also take into consideration the fact that municipal judges exercise their functions mainly on a part-time basis.

The committee must report within six months. The Minister of Justice must then table the report in the National Assembly within ten days, if it is sitting. If the National Assembly is not sitting, this must be done within ten days of the resumption of its sittings (s. 246.43). The National Assembly may approve, reject or amend some or all of the committee's recommendations by way of a resolution, which must state the reasons for its decision. Should the National Assembly fail to adopt a resolution, the government must take the necessary measures to implement the report's recommendations (s. 246.44).

(b) *The Judicial Compensation Committee Process After 1997*

The judicial compensation committees which have reported since 1997 were created pursuant to the *Courts of Justice Act*. The first one was appointed late in 1997. Its chair was the Honourable Claude Bisson, a former Chief Justice of Quebec. The Bisson Committee reported in August 1998 (*Rapport du Comité de la rémunération des juges de la Cour du Québec et des cours municipales* (1998)). Its report recommended significant adjustments to judicial salaries and benefits. The initial response of the Quebec government was to reject the recommendations on salaries. Litigation ensued. The Superior Court of Quebec held that the response did not meet constitutional standards and remitted the matter to the National Assembly for reconsideration (*Conférence des juges du Québec v. Québec (Procureure générale)*, [2000] R.J.Q. 744). The

8° l'état et l'évolution comparés de la rémunération des juges concernés d'une part, et de celle des autres personnes rémunérées sur les fonds publics, d'autre part;

9° la rémunération versée à d'autres juges exerçant une compétence comparable au Canada;

10° tout autre facteur que le comité estime pertinent.

La formation compétente eu égard aux juges des cours municipales auxquelles s'applique la Loi sur les cours municipales [ch. C-72.01] prend également en considération le fait que ces juges exercent principalement leurs fonctions à temps partiel.

Le comité doit remettre son rapport dans les six mois. Le ministre de la Justice dépose ce rapport devant l'Assemblée nationale dans les 10 jours de sa réception ou, si elle ne siège pas, dans les 10 jours de la reprise de ses travaux (art. 246.43). L'Assemblée nationale peut, par résolution motivée, approuver, modifier ou rejeter en tout ou en partie les recommandations du comité. À défaut d'une telle résolution, le gouvernement prend les mesures requises pour mettre en œuvre ces recommandations (art. 246.44).

b) *Le recours aux comités de la rémunération des juges après 1997*

Les comités de la rémunération des juges qui ont fait rapport depuis 1997 ont été institués sous le régime de la *Loi sur les tribunaux judiciaires*. Le premier comité a été créé à la fin de 1997. Il était présidé par l'honorable Claude Bisson, ancien juge en chef du Québec. Le Comité Bisson a déposé son rapport en août 1998 (*Rapport du Comité de la rémunération des juges de la Cour du Québec et des cours municipales* (1998)). Il y recommandait d'importants rajustements aux traitements et avantages consentis aux juges. Dans sa première réponse, le gouvernement du Québec a rejeté les recommandations salariales, ce qui a donné lieu à des litiges. La Cour supérieure du Québec a statué que la réponse ne satisfaisait pas aux normes constitutionnelles et a renvoyé l'affaire à l'Assemblée nationale pour réexamen (*Conférence des juges du*

Government implemented this first report only after the Quebec Court of Appeal had held that it had a legal obligation to implement it, retroactively to July 1, 1998, in respect of judicial salaries (*Conférence des juges du Québec v. Québec (Procureure générale)*, [2000] R.J.Q. 2803).

*Québec c. Québec (Procureure générale)*, [2000] R.J.Q. 744). Le Gouvernement a mis en œuvre ce premier rapport seulement après que la Cour d'appel du Québec eut statué que la loi l'obligeait à le mettre en œuvre, rétroactivement au 1<sup>er</sup> juillet 1998, en ce qui concerne le traitement des juges (*Conférence des juges du Québec c. Québec (Procureure générale)*, [2000] R.J.Q. 2803).

141 In September 1999, the Bisson Committee filed a second report, on the judges' pension plan and benefits, which lead to a new round of litigation (*Rapport du Comité de la rémunération des juges de la Cour du Québec et des cours municipales (Régime de retraite et avantages sociaux reliés à ce régime et aux régimes collectifs d'assurances)* (1999)). At first, the Government rejected the recommendations. After a constitutional challenge, it reversed its stand and stated its intention to implement the recommendations. Nevertheless, litigation in respect of this second report continued in the Superior Court and in the Court of Appeal until 2003; this litigation related to delays in implementation and to remedies.

En septembre 1999, le Comité Bisson a déposé un deuxième rapport, sur le régime de retraite et les avantages des juges, ce qui a donné lieu à une nouvelle série de litiges (*Rapport du Comité de la rémunération des juges de la Cour du Québec et des cours municipales (Régime de retraite et avantages sociaux reliés à ce régime et aux régimes collectifs d'assurances)* (1999)). Le Gouvernement a tout d'abord rejeté les recommandations. Après une contestation constitutionnelle, il est revenu sur sa position et a indiqué son intention de mettre en œuvre les recommandations. Les litiges concernant ce deuxième rapport se sont néanmoins poursuivis jusqu'en 2003 devant la Cour supérieure et devant la Cour d'appel à propos des retards dans la mise en œuvre et aux réparations.

142 In the meantime, in March 2001, as required by the *Courts of Justice Act*, the Quebec government appointed a second committee, chaired by Mr. J. Vincent O'Donnell, Q.C. The Committee was split into two panels, both chaired by Mr. O'Donnell. The first one was to report on the salaries and benefits of judges of the Court of Québec and the municipal courts of Laval, Montreal and Quebec City. The mandate of the second one was limited to the compensation and benefits of the municipal judges to whom the *Act respecting municipal courts* applies. The two panels reported. The National Assembly responded. Litigation ensued. It has now reached our Court.

Entre-temps, en mars 2001, conformément à la *Loi sur les tribunaux judiciaires*, le gouvernement du Québec a constitué un deuxième comité, présidé par M. J. Vincent O'Donnell, c.r. Le Comité a été séparé en deux formations, toutes deux présidées par M. O'Donnell. La première formation devait faire rapport sur les traitements et avantages consentis aux juges de la Cour du Québec et des cours municipales de Laval, de Montréal et de Québec. Le mandat de la seconde formation se limitait à la rémunération et aux avantages des juges des cours municipales auxquelles s'applique la *Loi sur les cours municipales*. Les deux formations ont remis leur rapport. L'Assemblée nationale y a répondu. Il s'est ensuivi des litiges. La Cour est maintenant appelée à se prononcer sur ces affaires.

(c) *The Reports of the O'Donnell Committee's Panels*

c) *Les rapports des formations du Comité O'Donnell*

143 The key part of the O'Donnell Committee report was drafted by the first panel. It dealt first with

La partie principale du rapport du Comité O'Donnell a été rédigée par la première formation.

the salary and benefits of judges of the Court of Québec. It then moved on to consider the remuneration of judges of the municipal courts of Laval, Montreal and Quebec City. The second part, drafted by the second panel, considered the particular aspects of the compensation of municipal court judges paid on a per-sitting basis.

The work of these panels appears to have been closely coordinated. The main recommendations concerned the salary of judges of the Court of Québec. The recommendations specific to municipal court judges seem to have been based on a comparative analysis of the proposals in respect of judges of the Court of Québec and the positions and responsibilities of the different categories of municipal court judges.

The Government of Quebec had objected to any significant revision of the salaries recommended by the Bisson Committee. In its opinion, as it explained in its written representations, acceptance of the Bisson Committee's recommendations had led to a substantial increase in judges' salaries. It considered the role of the O'Donnell Committee to be to propose minor, incremental revisions and based on changes which might have taken place since the Bisson report. No in-depth review of judicial compensation was warranted. The Government's position paper recommended a 4 to 8 percent increase in the first year and minor cost-of-living adjustments in the next two years. The Government advocated maintaining a rough parity with a class of senior civil servants ("*administrateur d'État I, niveau I*") that had existed since at least 1992. It expressed concerns about the impact of more substantial increases on its public sector compensation policy. It also argued that the precarious situation of the provinces' finances, which remained in a fragile and unstable condition even though the budget had recently been balanced, should be taken into account.

Elle porte tout d'abord sur les traitements et avantages consentis aux juges de la Cour du Québec. Elle aborde ensuite la question de la rémunération des juges des cours municipales de Laval, de Montréal et de Québec. La deuxième partie, rédigée par la deuxième formation, examine les aspects particuliers de la rémunération des juges des cours municipales rémunérés à la séance.

Il semble que les travaux de ces deux formations ont été étroitement coordonnés. Les principales recommandations touchent le traitement des juges de la Cour du Québec. Les recommandations concernant les juges des cours municipales semblent reposer sur l'analyse comparative des propositions visant les juges de la Cour du Québec et des fonctions et responsabilités des différentes catégories de juges des cours municipales.

Le gouvernement du Québec s'était opposé à toute révision majeure des traitements recommandés par le Comité Bisson. Il a estimé, comme il l'a indiqué dans ses observations écrites, que l'acceptation des recommandations du Comité Bisson avait entraîné une hausse substantielle du traitement des juges. À son avis, le rôle du Comité O'Donnell consiste à proposer des modifications progressives mineures compte tenu des changements survenus, le cas échéant, depuis la publication du rapport Bisson. Aucun réexamen en profondeur de la rémunération des juges n'était justifié. Dans son exposé de position, le Gouvernement a recommandé une hausse se situant entre 4 et 8 pour 100 pour la première année ainsi que des rajustements mineurs en fonction de l'augmentation du coût de la vie pour les deux années suivantes. Le Gouvernement préconisait le maintien d'une quasi-parité, qui existait depuis au moins 1992, avec une catégorie de fonctionnaires de niveau supérieur, les « administrateurs d'État I, niveau 1 ». Il se dit préoccupé par les répercussions que pourrait avoir une hausse plus importante sur sa politique de rémunération dans le secteur public. Il a également soutenu qu'il fallait tenir compte de la situation financière précaire de la province. Celle-ci était toujours fragile et instable, même si on est récemment parvenu à un budget équilibré.

146 The report of the first O'Donnell panel expressed substantial disagreement with the position of the Government of Quebec. In the panel's opinion, its legal mandate required it to consider issues relating to judicial compensation on their own merits, based on a proper consideration of all the relevant factors under s. 246.42 of the *Courts of Justice Act*. It gave considerable weight to the importance of the civil and criminal jurisdictions of the Court of Québec. It noted that these jurisdictions were significantly broader than those of other provincial courts in Canada and that the compensation of provincially appointed judges was nevertheless substantially lower in Quebec than in most other provinces. The panel commented that the constraints arising out of the precarious state of the provinces' finances and of the provincial economy at the time of the Bisson Committee were no longer so compelling. It considered, in addition, that the need to increase the pool of potential candidates for vacant positions in the judiciary had to be addressed. In the end, it recommended raising the salary of judges of the Court of Québec from \$137,333 to \$180,000, with further, but smaller increases in the next two years. It also recommended a number of adjustments to other aspects of the judges' compensation and benefits, and more particularly to their pension plan.

Dans son rapport, la première formation du Comité O'Donnell a exprimé son profond désaccord avec la position du gouvernement du Québec. Elle estimait qu'en vertu du mandat qui lui avait été confié par la loi, elle devait examiner sur le fond les questions liées à la rémunération des juges en tenant dûment compte des facteurs pertinents énumérés à l'art. 246.42 de la *Loi sur les tribunaux judiciaires*. Elle a accordé un poids considérable à l'étendue du champ de compétence de la Cour du Québec en matière civile et pénale. Elle a souligné que ce champ de compétence était beaucoup plus vaste que celui des autres cours provinciales au Canada et que la rémunération des juges de nomination provinciale restait, malgré tout, nettement inférieure au Québec que dans la plupart des autres provinces. Elle a mentionné que les contraintes résultant de l'état précaire des finances des provinces et de l'économie provinciale à l'époque de la publication du rapport du Comité Bisson n'étaient plus aussi déterminantes. Elle a en outre estimé essentiel d'élargir le bassin de recrutement pour la charge judiciaire. Elle a finalement recommandé de porter le traitement des juges de la Cour du Québec de 137 333 \$ à 180 000 \$, des hausses moins importantes étant prévues pour les deux années suivantes. Elle a aussi recommandé divers rajustements touchant d'autres aspects de la rémunération et des avantages des juges, en particulier leur régime de retraite.

147 On the basis of its findings and opinions regarding the nature of the jurisdiction of judges of the Court of Québec, the panel then considered the position of municipal court judges of Laval, Montreal and Quebec City. Based on a long-standing tradition, which had been confirmed by legislative provisions, these municipal court judges received the same salary and benefits as their colleagues of the Court of Québec. In the course of its review of judicial compensation, however, the O'Donnell Committee decided to raise the issue of parity and notified interested groups and parties that it intended to consider this issue. It called for submissions and representations on the question. It received a limited number of representations, and they recommended that parity be maintained. Some of them objected to any consideration of the issue

S'appuyant sur ses constatations et opinions quant à la nature des compétences des juges de la Cour du Québec, la formation a ensuite examiné la situation des juges des cours municipales de Laval, de Montréal et de Québec. Selon une tradition de longue date, confirmée par des dispositions législatives, ces juges touchaient les mêmes traitements et avantages que leurs collègues de la Cour du Québec. Néanmoins, au cours de son analyse de la rémunération des juges, le Comité O'Donnell a décidé de soulever la question de la parité et a informé les intéressés de son intention d'examiner cette question. Il les a invités à lui faire part de leurs observations, tant orales qu'écrites. Il a reçu quelques mémoires, lesquels recommandaient le maintien de la parité. Certains se sont même opposés à tout examen de la question,



whatsoever and took the position that it lay outside the Committee's remit. In the end, the report recommended eliminating parity and suggested a lower pay scale for municipal judges. In its authors' opinion, the jurisdiction of the municipal courts of the three cities was significantly narrower than the jurisdiction of the Court of Québec, and this fact should be reflected in their salary and benefits.

The second O'Donnell Committee panel reported in September 2001 on the compensation of judges of the municipal courts to which the *Act respecting municipal courts* applies. These judges are paid on a per-sitting basis, with a yearly cap. They remain members of the Quebec Bar and may retain private practices. The panel considered their jurisdiction and the nature of their work. It found that their jurisdiction was narrower and their work usually less complex than those of judges of the Court of Québec and full-time municipal judges. The report based its recommendation on the assumption that parity should be abandoned and the fee schedule set at a scale that would reflect responsibilities less onerous than those of full-time judges.

(d) *The Response of the National Assembly of Quebec*

On October 18, 2001, the Minister of Justice of Quebec tabled the report in the National Assembly. He abstained from any comment at the time. On December 13, 2001, he tabled a document in response to the two reports of the O'Donnell panels; it was entitled "Réponse du gouvernement au Comité de la rémunération des juges de la Cour du Québec et des cours municipales" ("Response"). The Response stated the Government's position on the panels' recommendations. In it, the Government proposed that the most important recommendations be rejected and attempted to explain its decision regarding the proposals in respect of judicial compensation. On December 18, 2001, after a

estimant que cette fonction ne relevait pas du mandat du Comité. Finalement, le Comité a recommandé dans son rapport l'élimination de la parité et a proposé une échelle salariale inférieure pour les juges municipaux. De l'avis des auteurs du rapport, le champ de compétence des cours municipales des trois villes en question était beaucoup moins vaste que celui de la Cour du Québec et les traitements et avantages accordés aux juges de ces cours municipales doivent refléter ce fait.

La deuxième formation du Comité O'Donnell a remis en septembre 2001 son rapport sur la rémunération des juges des cours municipales auxquelles s'applique la *Loi sur les cours municipales*. Ces juges sont rémunérés à la séance, la rémunération ne devant pas dépasser le plafond annuel. Ils restent inscrits au Barreau du Québec et ils peuvent continuer d'exercer le droit en cabinet privé. Après avoir examiné leur champ de compétence et la nature de leur travail, la formation a conclu que leur champ de compétence était beaucoup plus restreint et leur travail habituellement moins complexe que ceux des juges de la Cour du Québec et des juges à temps plein des cours municipales. La recommandation formulée dans le rapport portait du principe que la parité devait être abolie et que le barème de traitement devait refléter leurs responsabilités moins lourdes que celles des juges exerçant leurs fonctions à temps plein.

d) *La réponse de l'Assemblée nationale du Québec*

Le 18 octobre 2001, le ministre de la Justice du Québec a déposé le rapport devant l'Assemblée nationale. Il s'est alors abstenu de tout commentaire. Le 13 décembre 2001, il a déposé un document en réponse aux deux rapports des formations du Comité O'Donnell : « Réponse du gouvernement au Comité de la rémunération des juges de la Cour du Québec et des cours municipales » (« Réponse »). Dans ce document, le Gouvernement exposait sa position au sujet des recommandations émises par les formations du Comité. Il préconisait le rejet des recommandations les plus importantes et tentait de justifier sa décision concernant les propositions relatives à la rémunération des juges.

debate, the National Assembly, by way of a resolution, adopted the Response without any changes.

150

The Response focussed on the recommended increase in judicial salaries. The Government decided to limit the raise of judges of the Court of Québec to 8 percent. Their salary would be fixed at \$148,320, instead of \$180,000 as of July 1, 2001, with further yearly increments of 2.5 percent and 2 percent in 2002 and 2003. The Response accepted the elimination of parity for municipal judges in Laval, Montreal and Quebec City, but limited the raise in their salary to 4 percent in 2001 and granted them the same adjustments as Court of Québec judges in 2002 and 2003. It accordingly adjusted the fees payable to judges of municipal courts to which the *Act respecting municipal courts* applies rather than accepting the fee scales recommended by the O'Donnell Committee. The Response also rejected the recommendations in respect of the provincial judges' pension plan. It also dealt with several minor matters, in respect of which it accepted a number of recommendations of the O'Donnell Committee panels. The most important issues raised by the Response were clearly salaries, pensions, and parity between judges of the Court of Québec, full-time municipal judges and municipal judges paid on a per-sitting basis. The conclusion of the Response summarized the position of the Government of Quebec as follows (at p. 24):

[TRANSLATION] Although the government is adopting several of the O'Donnell Committee's recommendations, it is departing from them significantly in respect of salary.

The Committee's recommendations are based to a large extent on the criteria of the *Courts of Justice Act* relating to the judicial function. The government considers that the previous compensation committee already took those criteria into account in 1998 and finds it hard to understand how the O'Donnell Committee, barely three years later, can recommend a 31% increase for 2001 after the judges obtained increases totalling 21% for the period from 1998 to 2001.

Après un débat le 18 décembre 2001, l'Assemblée nationale a, par résolution, approuvé sans modification la Réponse.

La Réponse portait principalement sur l'augmentation salariale recommandée pour les juges. Le Gouvernement a décidé de limiter la majoration à 8 pour 100 pour les juges de la Cour du Québec. Leur traitement s'établirait à 148 320 \$ au lieu de 180 000 \$ au 1<sup>er</sup> juillet 2001, des hausses annuelles de 2,5 pour 100 et de 2 pour 100 étant prévues pour 2002 et 2003. La Réponse acceptait l'élimination de la parité pour les juges des cours municipales de Laval, de Montréal et de Québec, mais limitait la hausse de leur traitement à 4 pour 100 en 2001 et leur accordait pour 2002 et 2003 les mêmes rajustements que pour les juges de la Cour du Québec. Elle rajustait en conséquence les honoraires payables aux juges des cours municipales auxquelles s'applique la *Loi sur les cours municipales* au lieu d'accepter les échelles salariales recommandées par le Comité O'Donnell. Elle rejetait également les recommandations portant sur le régime de retraite des juges provinciaux. Elle abordait diverses autres questions moins importantes pour lesquelles elle a retenu plusieurs des recommandations des formations du Comité O'Donnell. Les questions les plus importantes soulevées dans la Réponse portaient clairement sur le traitement, la pension et la parité entre les juges de la Cour du Québec, les juges des cours municipales à temps plein et les juges des cours municipales rémunérés à la séance. On trouvait dans la conclusion de la Réponse un résumé de la position du gouvernement du Québec (p. 24) :

Bien que le gouvernement fasse siennes plusieurs des recommandations du Comité O'Donnell, il s'en démarque de façon importante au niveau du traitement.

Les recommandations du Comité s'appuient beaucoup sur les critères de la *Loi sur les tribunaux judiciaires* qui traitent de la fonction judiciaire. Le gouvernement croit que le comité de rémunération précédent avait déjà pris en compte ces critères en 1998 et il comprend mal comment le Comité O'Donnell, à peine trois ans plus tard, peut en arriver à recommander une hausse de 31 % pour l'année 2001, alors que les juges avaient obtenu des hausses de 21 % pour la période 1998 à 2001.

The government also takes a different and more comprehensive view of the criteria set out in the *Courts of Justice Act*. It attaches the importance they merit under that Act to the criteria relating to the collective wealth of Quebecers and to fairness considered in a broader sense than that applicable to only the legal community and the private practice of law. Finally, the government disputes the Committee's assessment of the criterion relating to the need to attract outstanding candidates and notes that the O'Donnell Committee committed certain errors in this respect that distorted its assessment.

When all is said and done, the government is of the opinion that its position regarding the O'Donnell Committee's recommendations takes account, on the one hand, of the right of litigants to independent courts and, on the other hand, of the general interest of the Quebec community, of which it remains the guardian, and of that community's collective wealth.

(2) Judicial Challenges to the Response and Their Outcome

The Response was quickly challenged in court. The Conférence des juges du Québec, which represents the judges of the Court of Québec and the judges of the municipal courts of Laval, Montreal and Quebec City, filed two separate applications for judicial review of the Response in the Superior Court of Quebec. Both applications raised the issue of the rationality of the Response in respect of salaries, asserting that the Response did not meet the test of rationality established by the *Reference*. The application of the municipal court judges raised the additional issue of parity. In this respect, it was more in the nature of an attack on the process and on the O'Donnell Committee's report than on the Response itself. It alleged that the question of parity had not been part of the mandate of the Committee, which had raised it *proprio motu*, and that there had been breaches of the principles of natural justice. The application thus faulted the rationality of the Response on the ground that it had failed to reject this particular recommendation. The judges of the other municipal courts did not apply for judicial review. As their counsel acknowledged at the hearing before our Court, they attempted to find solutions to their difficulties by other means, given the number of problems they were facing at the time and their limited resources.

Le gouvernement fait aussi une lecture différente et plus globale des critères prévus dans la *Loi sur les tribunaux judiciaires*. Il accorde l'importance qui leur revient, aux termes de cette loi, aux critères qui font référence à la richesse collective des Québécois et à l'équité prise dans un sens plus large que celle applicable au seul milieu juridique et à la pratique privée du droit. Enfin, le gouvernement conteste l'appréciation faite par le Comité quant au critère relatif à la nécessité d'attirer d'excellents candidats, constatant que le Comité O'Donnell a commis, à cet égard, des erreurs qui ont faussé son appréciation.

En définitive, le gouvernement est d'avis que sa position, eu égard aux recommandations du Comité O'Donnell, tient compte, d'une part, du droit des justiciables à des tribunaux indépendants et, d'autre part, de l'intérêt général de la collectivité québécoise dont il demeure le gardien et de sa richesse collective.

(2) Contestations judiciaires de la Réponse et leur issue

La contestation de la Réponse devant les tribunaux ne s'est pas fait attendre. La Conférence des juges du Québec, qui représente les juges de la Cour du Québec et les juges des cours municipales de Laval, de Montréal et de Québec, a déposé devant la Cour supérieure du Québec deux demandes distinctes de contrôle judiciaire de la Réponse. On a soulevé dans ces deux demandes la rationalité de la Réponse en ce qui a trait aux traitements, affirmant qu'elle ne satisfaisait pas au critère de la rationalité établi dans le *Renvoi*. Dans leur demande, les juges des cours municipales ont en outre soulevé la question de la parité. Il s'agissait davantage dans ce cas d'une contestation du processus et du rapport du Comité O'Donnell que de la Réponse elle-même. On a allégué que la question de la parité ne relevait pas du mandat du Comité, celui-ci l'ayant soulevé de son propre chef, et qu'il y a eu violation des principes de justice naturelle. La demande contestait donc la rationalité de la Réponse parce que celle-ci n'avait pas rejeté cette recommandation particulière. Les juges des autres cours municipales n'ont pas demandé le contrôle judiciaire. Comme l'ont reconnu leurs avocats à l'audience devant la Cour, ils ont tenté de trouver des solutions à leurs difficultés par d'autres moyens, vu les nombreux problèmes auxquels ils devaient faire face à l'époque et les ressources limitées dont ils disposaient.

152 The outcome of the litigation in the Quebec courts was that the Response was quashed. The Superior Court and the Court of Appeal held in their judgments that the Response did not meet the test of rationality. The Government would have been required to implement the O'Donnell Committee's first 11 recommendations if the judgments had not been appealed to our Court.

153 Despite disagreements on certain aspects of these cases, the Superior Court and the Court of Appeal agreed that the Government of Quebec had failed to establish a rational basis for rejecting the O'Donnell Committee's recommendations in respect of judicial compensation and pensions. In their opinion, the Response had addressed neither the recommendations nor the basis for them. The Superior Court went further and would have imposed an additional burden on the appellants. It asserted that the Response should have demonstrated that the recommendations of the compensation commission were unreasonable. The Court of Appeal disagreed on this point. Nevertheless, applying the simple rationality test, it held that the Government had not stated and demonstrated proper grounds for rejecting the recommendations. In its view, the Response came down to an expression of disagreement with the recommendations and a restatement of the positions advanced by the Government during the Committee's deliberations.

154 The Quebec courts also faulted the Response for failing to reject the recommendations on parity between judges of the Court of Québec and judges of the municipal courts of Laval, Montreal and Quebec City. Their reasons for judgment targeted the process of the O'Donnell Committee. In their opinion, the Committee had no mandate even to consider the issue. Moreover, the way it had raised and reviewed the issue breached fundamental principles of natural justice. The courts below found that insufficient notice had been given and that interested parties had not been given a sufficient opportunity to make representations.

Les litiges devant les tribunaux du Québec ont eu pour résultat l'annulation de la Réponse. La Cour supérieure et la Cour d'appel ont statué que celle-ci ne satisfaisait pas au critère de la rationalité. Le Gouvernement aurait été tenu de mettre en œuvre les 11 premières recommandations du Comité O'Donnell si les jugements n'avaient pas été portés en appel devant la Cour.

Malgré leur divergence d'opinion sur certains aspects de ces causes, la Cour supérieure et la Cour d'appel ont convenu que le gouvernement du Québec n'avait pas démontré l'existence d'un fondement rationnel justifiant le rejet des recommandations du Comité O'Donnell se rapportant au traitement et à la pension des juges. Elles ont estimé que la Réponse ne tenait compte ni des recommandations et ni de leur fondement factuel. La Cour supérieure est allée plus loin et aurait imposé un fardeau additionnel aux appelants. Elle a affirmé que la Réponse aurait dû démontrer le caractère déraisonnable des recommandations du Comité de la rémunération. La Cour d'appel n'était pas d'accord sur ce point. Quoiqu'il en soit, appliquant le critère de la simple rationalité, elle a conclu que le Gouvernement n'avait pas démontré l'existence de motifs justifiant le rejet des recommandations. Elle a considéré que la Réponse se ramenait à une désapprobation des recommandations et à une reformulation des positions qu'avait fait valoir le Gouvernement devant le Comité.

Les tribunaux du Québec ont également trouvé matière à critiquer la Réponse parce qu'elle ne rejetait pas les recommandations concernant la parité entre les juges de la Cour du Québec et ceux des cours municipales de Laval, de Montréal et de Québec. Ils se sont attaqués dans leurs motifs au mécanisme suivi par le Comité O'Donnell. Ils ont estimé que le Comité n'avait même pas pour mandat d'examiner la question de la parité. De plus, la manière dont il avait soulevé cette question et l'avait analysée contrevenait aux principes fondamentaux de justice naturelle. Les tribunaux d'instance inférieure ont estimé que l'avis donné était insuffisant et que les parties intéressées n'avaient pas vraiment eu l'occasion de faire valoir leurs points de vue.

In its judgment, the Court of Appeal rejected a late attempt by the Conférence des juges municipaux du Québec to challenge the Response to the recommendations of the second O'Donnell Committee panel. The Conférence des juges municipaux had sought leave to intervene in the two appeals then pending before the court in order to bring before the court the concerns of its members about the validity of the Response and the Committee's process. The Court of Appeal refused to grant leave to intervene. It held that the application was an inadmissible attempt to challenge the constitutional validity of the Response after the normal time had expired, and in breach of all relevant rules of Quebec civil procedure.

(3) Analysis and Disposition of the Issues in the Quebec Appeals

(a) *The Issues*

The issues raised in these appeals are mostly related to the issues in the other cases that were joined with them for hearing by this Court. The main question remains whether the Response meets the rationality test we described above, within the framework set out in the *Courts of Justice Act*. We will consider this question first, before moving on to the narrower issues concerning municipal judges, parity and the fate of the application for leave to intervene of the Conférence des juges municipaux du Québec.

(b) *The Response in Respect of Judicial Compensation and Pensions*

The question of the rationality of the Response is critical to the fate of these appeals, subject to the particular procedural difficulties raised in the appeal of the Conférence des juges municipaux du Québec. The Attorney General of Quebec takes the position that the Government met the rationality test, because it gave legitimate reasons for rejecting the recommendations. He asserts that the Response addressed objectives which were in

Dans sa décision, la Cour d'appel a rejeté la dernière tentative de la Conférence des juges municipaux du Québec de contester la Réponse aux recommandations de la deuxième formation du Comité O'Donnell. La Conférence des juges municipaux avait demandé l'autorisation d'intervenir dans les deux appels en instance devant la cour afin de lui exposer les préoccupations de ses membres au sujet de la validité de la Réponse et du mécanisme suivi par le Comité. La Cour d'appel lui a refusé l'autorisation. Elle a statué que la demande constituait une tentative inacceptable de contester la constitutionnalité de la Réponse après l'expiration du délai normal et qu'elle contrevenait à toutes les règles pertinentes de procédure civile applicables au Québec.

(3) Analyse des questions en litige dans les pourvois en provenance du Québec et décision

a) *Les questions en litige*

Les questions soulevées par ces pourvois se rapportent pour la plupart à celles que nous avons examinées dans les autres affaires qui ont été jointes pour audition devant la Cour. Il reste essentiellement à examiner si la Réponse satisfait au critère de la rationalité que nous avons décrit précédemment, dans le cadre établi par la *Loi sur les tribunaux judiciaires*. Nous analyserons d'abord cette question, avant de passer à l'étude des questions plus limitées qui concernent les juges municipaux, soit la parité et le sort de la demande d'autorisation d'intervenir présentée par la Conférence des juges municipaux du Québec.

b) *La Réponse quant à la rémunération et aux pensions des juges*

La question de la rationalité de la Réponse est cruciale pour le sort des présents pourvois, sous réserve des difficultés d'ordre procédural soulevées dans le pourvoi interjeté par la Conférence des juges municipaux du Québec. Le procureur général du Québec prétend que le Gouvernement a satisfait au critère de la rationalité puisqu'il a fourni des motifs légitimes pour rejeter les recommandations. Il affirme que la Réponse tenait compte d'objectifs

155

156

157

the public interest and were not discriminatory in respect of the judiciary. The Government's main disagreement, from which all the others flowed, was with what it viewed as an unreasonable and excessive salary increase.

158

According to the Attorney General, several factors justified rejecting the recommendations on judicial salaries. First, no substantial revision was warranted. The recommendations of the Bisson Committee had just been implemented and the judges had already had the benefit of substantial increases. In the absence of important changes in their duties and of evidence of difficulties in filling vacant positions, and given the prevailing economic conditions in Quebec, the limited 8 percent adjustment recommended in the Response was, in the Government's opinion, justified. Second, the Attorney General emphasizes that the Government was not bound by the weight given to relevant factors by the Committee. It could rely on its own assessment of the relative importance of these factors at the time. The judicial compensation committee process remained consultative. Responsibility for the determination of judicial remuneration rested with the Government and the National Assembly.

159

In our comments above, we emphasized the limited nature of judicial review of the Response. Courts must stand back and refrain from intervening when they find that legitimate reasons have been given. We recognize at this stage of our inquiry that the Response does not evidence any improper political purpose or intent to manipulate or influence the judiciary. Nevertheless, on the core issue of judicial salaries, the Response does not meet the standard of rationality. In part at least, the Response fails to address the O'Donnell Committee's most important recommendations and the justifications given for them. Rather than responding, the Government appears to have been content to restate its original position without answering certain key justifications for the recommendations.

d'intérêt public qui n'entraînaient pas de discrimination à l'égard des juges. Son principal point de désaccord, dont découlaient toutes les autres divergences d'opinion, portait sur la hausse salariale, qui, à son avis, était déraisonnable et excessive.

Selon le procureur général, plusieurs facteurs justifiaient le rejet des recommandations salariales. Premièrement, aucune révision en profondeur n'était justifiée. Les recommandations du Comité Bisson venaient tout juste d'être mises en œuvre et les juges avaient déjà bénéficié de hausses substantielles. En l'absence de changements importants dans leurs fonctions et de la preuve qu'il était difficile de trouver des candidats pour combler les postes vacants, le Gouvernement estimait que, compte tenu de la conjoncture économique au Québec, la majoration limitée de 8 pour 100 recommandée dans la Réponse était justifiée. Deuxièmement, le procureur général souligne que le Gouvernement n'était pas tenu d'accorder le même poids que le Comité aux facteurs pertinents. Il pouvait s'en tenir à sa propre appréciation de l'importance relative de ces facteurs à l'époque. Les comités de la rémunération des juges restaient de nature consultative. La détermination de la rémunération des juges demeurait la responsabilité du Gouvernement et de l'Assemblée nationale.

Dans nos commentaires, nous avons insisté sur la nature limitée du contrôle judiciaire de la Réponse. Les tribunaux doivent prendre un certain recul et s'abstenir d'intervenir lorsqu'ils constatent l'existence de motifs légitimes. Nous reconnaissons qu'à cette étape de l'analyse la Réponse ne dénote pas l'existence d'un objectif politique illégitime ni une intention de manipuler ou d'influencer la magistrature. Toutefois, à propos de la question cruciale du traitement des juges, la Réponse ne satisfaisait pas au critère de la rationalité. En partie du moins, la Réponse ne tient pas compte des recommandations les plus importantes du Comité O'Donnell et de leur justification. Au lieu de répliquer à celles-ci, le Gouvernement semble s'être contenté de reformuler sa position initiale, sans opposer de réponse à certains des principaux motifs justifiant les recommandations.

The Government originally submitted that the Committee should not engage in a full review of judicial salaries, because one had recently been conducted by the Bisson Committee. It also stressed the need to retain a linkage with the salaries paid to certain classes of senior civil servants. It underlined its concerns about the impact of the recommendations on its overall labour relations policy in Quebec's public sector. The submissions seemed to be focussed more on concerns about the impact of the judicial compensation committee process than on the objective of the process: a review on their merits of the issues relating to judicial compensation in the province. After the Committee submitted its report, the Government's perspective and focus remained the same. Its position is tainted by a refusal to consider the issues relating to judicial compensation on their merits and a desire to keep them within the general parameters of its public sector labour relations policy. The Government did not seek to consider what should be the appropriate level of compensation for judges, as its primary concerns were to avoid raising expectations in other parts of the public sector and to safeguard the traditional structure of its pay scales.

The O'Donnell Committee had carefully reviewed the factors governing judicial compensation. It was of the view that its role was not merely to update the Bisson Committee's recommendations and that the law gave it a broader mandate.

As we have seen, each committee must make its assessment in its context. In this respect, nothing in the *Courts of Justice Act* restricted the mandate of the O'Donnell Committee when it decided to conduct a broad review of the judicial compensation of provincial judges. The recommendations of the Bisson Committee appear to indicate that it had reached the opinion that the severe constraints resulting from the fiscal and economic situation of the province of Quebec at that time prevented it from recommending what would have been the appropriate level of compensation and benefits in light of all

Le Gouvernement a d'abord soutenu que le Comité ne devait pas réexaminer en profondeur les traitements des juges parce que le Comité Bisson l'avait fait récemment. Il a également souligné la nécessité de conserver une corrélation avec les salaires versés à certaines catégories de hauts fonctionnaires. Il s'est dit préoccupé par l'incidence des recommandations sur sa politique globale en matière de relations du travail dans le secteur public au Québec. Dans ses observations, il semble avoir insisté davantage sur ses craintes quant aux répercussions de l'examen de la rémunération des juges par un comité que sur l'objectif même du processus, à savoir l'examen sur le fond des questions relatives à la rémunération des juges de la province. Après le dépôt du rapport du Comité, le Gouvernement a maintenu son point de vue et ses priorités. Sa position est viciée par son refus d'examiner quant au fond les questions relatives à la rémunération des juges et par son désir de continuer d'y appliquer les paramètres généraux de sa politique en matière de relations du travail dans le secteur public. Le Gouvernement n'a pas cherché à déterminer quel serait le niveau de traitement approprié pour les juges; sa principale préoccupation demeurait de ne pas élever les attentes dans d'autres secteurs de la fonction publique et de préserver la structure traditionnelle des échelles salariales.

Le Comité O'Donnell avait examiné attentivement les facteurs régissant la rémunération des juges. Il a estimé que son rôle ne consistait pas simplement à mettre à jour les recommandations du Comité Bisson et que la loi lui avait confié un mandat plus large.

Comme nous l'avons vu, chaque comité doit procéder à son évaluation dans son propre contexte. À cet égard, aucune disposition de la *Loi sur les tribunaux judiciaires* ne limitait le mandat du Comité O'Donnell lorsqu'il a décidé d'effectuer un vaste examen de la rémunération des juges provinciaux. Les recommandations du Comité Bisson semblent indiquer que celui-ci avait conclu que les contraintes rigoureuses qui découlaient à l'époque de la situation financière et économique du Québec l'empêchaient de recommander ce qui aurait constitué le niveau approprié de rémunération et

160

161

162

relevant factors. Because those economic and fiscal constraints were no longer so severe, the O'Donnell Committee came to the view that it should make its own complete assessment of judicial compensation in the province of Quebec. This was a proper and legitimate exercise of its constitutional and legal mandate. Once the O'Donnell Committee had decided to carry out its full mandate, the constitutional principles governing the Response required the Government to give full and careful attention to the recommendations and to the justifications given for them.

163

The O'Donnell Committee thus recommended a substantial readjustment of judicial salaries in addition to the Bisson Committee's recommendations. It is fair to say that the O'Donnell Committee's report considered all the factors enumerated in s. 246.42 of the *Courts of Justice Act*. It put particular emphasis on some of them, namely, the nature of the jurisdiction of the Court of Québec, the comparison with federally appointed judges and provincial judges in other provinces, and the need to broaden the pool of applicants whenever there are vacancies to be filled. The Committee stressed that in its opinion, the Court of Québec had a substantially broader jurisdiction in civil and criminal matters than provincial courts elsewhere in Canada. In fact, its jurisdiction had become closer to that of the superior courts. However, owing to the constraints placed on the Bisson Committee by the economic conditions of the period, there remained a considerable differential in comparison with the salary of Superior Court judges. In addition, the salary of Quebec's provincially appointed judges were found to be lower than in most other provinces. On that basis, the O'Donnell Committee recommended the substantial adjustment that the Government rejected.

164

The Response failed to articulate rational reasons for rejecting the recommendations on judicial salaries. In particular, one is hard put to find any articulate argument about the scope of the civil and criminal jurisdictions of the Court of Québec and the impact of that scope on its work. The only response

avantages, compte tenu de tous les facteurs pertinents. Comme ces contraintes économiques et financières ne pesaient plus avec autant d'acuité, le Comité O'Donnell a estimé qu'il devait procéder à sa propre évaluation exhaustive de la rémunération des juges du Québec. Il s'agissait d'un exercice fondé et légitime du mandat qui lui était confié en vertu de la loi et de la Constitution. Une fois que le Comité O'Donnell eut décidé de remplir intégralement son mandat, les principes constitutionnels régissant la Réponse obligeaient le Gouvernement à porter toute son attention sur les recommandations et leur justification.

Le Comité O'Donnell a ensuite recommandé un redressement salarial substantiel pour les juges en plus de ce qui avait été recommandé par le Comité Bisson. Il n'est pas exagéré de dire que le Comité O'Donnell a examiné dans son rapport tous les facteurs énumérés à l'art. 246.42 de la *Loi sur les tribunaux judiciaires*. Il a insisté sur certains d'entre eux, notamment la nature de la compétence de la Cour du Québec, la comparaison avec les juges de nomination fédérale et les juges de nomination provinciale dans d'autres provinces ainsi que la nécessité d'élargir le bassin de recrutement pour la charge judiciaire. Le Comité a souligné que le champ de compétence de la Cour du Québec en matière civile et pénale était, à son avis, beaucoup plus vaste que celui des autres cours provinciales au Canada. En fait, il se rapprochait davantage de celui des cours supérieures. Cependant, en raison des contraintes qu'imposaient alors les conditions économiques sur le Comité Bisson, l'écart avec le traitement des juges de la Cour supérieure demeurait considérable. De plus, on a constaté que les traitements des juges nommés par le gouvernement du Québec étaient inférieurs à la plupart de ceux des autres juges de nomination provinciale. C'est ainsi que le Comité O'Donnell a recommandé le redressement substantiel qu'a rejeté le Gouvernement.

La Réponse ne fournissait pas de motifs rationnels justifiant le rejet des recommandations salariales. Il est notamment difficile d'y trouver des arguments solides au sujet de l'étendue du champ de compétence de la Cour du Québec en matière civile et pénale et de ses répercussions sur sa charge de



was that the situation had not substantially changed since the time of the Bisson report. The issue was not only change, but whether the Government had properly answered the O'Donnell Committee's recommendations, thereby meeting constitutional standards in this respect. In the end, the Response failed to respond in a legitimate manner to the critical concerns which underpinned the main recommendations of the O'Donnell Committee. This failure went to the heart of the process. It impacted on the validity of the essentials of the Response, which meant that it did not meet constitutional standards, although it must be acknowledged that it was not wholly defective.

In some respects, we would not go as far as the Court of Appeal went in its criticism of the Response. We would not deny the Government's right to assign different weights to a number of factors, provided a reasoned response is given to the recommendations. This was the case for example with the criteria and comparators adopted to create and assess a pool of applicants. This was also the case with the rejection of the recommendations in respect of the pension plans. The Government set out the basis of its position and addressed the Committee's recommendations head-on. Nevertheless, an adequate answer on a number of more peripheral issues will not save a response which is flawed in respect of certain central questions. Thus, the overall assessment of the Response confirms that it does not meet the constitutional standard of rationality. The focus of our analysis must now shift to specific issues which are of interest only to municipal judges of the province of Quebec.

(c) *The Parity Issue*

We discussed the issue of salary parity for municipal court judges of Laval, Montreal and Quebec City above. In its Response, the Government accepted that this principle would be eliminated. Given the importance of this question for the future consideration and determination of

travail. La seule réponse donnée était que la situation n'avait pas beaucoup évolué depuis la publication du rapport Bisson. Il ne s'agit pas seulement de déterminer si des changements s'étaient produits; il faut aussi se demander si le Gouvernement avait répondu comme il se devait aux recommandations du Comité O'Donnell, satisfaisant ainsi aux normes constitutionnelles à cet égard. En fin de compte, le Gouvernement n'avait pas répondu de manière légitime aux importantes préoccupations qui étayaient les principales recommandations du Comité O'Donnell. Cette lacune se trouvait au cœur même du processus. Elle se répercutait sur la validité de l'essentiel de la Réponse, ce qui signifiait que celle-ci ne satisfaisait pas aux normes constitutionnelles, même s'il faut admettre qu'elle n'était pas totalement déficiente.

À certains égards, nous n'allons pas aussi loin que la Cour d'appel dans ses critiques de la Réponse. Nous reconnaissons au Gouvernement le droit d'accorder un poids différent à certains facteurs, mais il doit motiver sa réponse aux recommandations. Mentionnons, par exemple, les critères et facteurs de comparaison utilisés pour l'établissement d'un bassin de recrutement et son évaluation. Citons également le rejet des recommandations se rapportant aux régimes de retraite. Le Gouvernement a expliqué ce sur quoi reposait sa position et il s'est attaqué de front aux recommandations du Comité. Cependant, une réponse satisfaisante à des questions plus accessoires ne saurait justifier une réponse déficiente quant à certaines questions cruciales. Ainsi, l'appréciation globale de la Réponse confirme qu'elle ne satisfait pas à la norme constitutionnelle de la rationalité. Nous devons passer maintenant à l'analyse de questions particulières, qui ne concernent que les juges municipaux du Québec.

c) *La question de la parité*

Nous avons abordé plus haut la question de la parité salariale pour les juges des cours municipales de Laval, de Montréal et de Québec. Le Gouvernement a reconnu dans sa Réponse qu'il fallait éliminer ce principe. En raison de l'importance de cette question pour l'analyse et la

judicial salaries, it must be addressed even if the Response is quashed. With respect for the views of the Court of Appeal, to accept the recommendation in the reports of the O'Donnell Committee's panels in this respect would not breach constitutional standards. The municipal court judges of Laval, Montreal and Quebec City contested the validity of the O'Donnell Committee's report through the narrow procedure of judicial review of the Response. In this respect the Response was rational. The Government did not have to state the reasons for its agreement with recommendations which were well explained. Disagreement and disappointment with the recommendations of a report on certain issues is not a ground for contesting a Response which accepts them.

167 In our opinion, this indirect challenge to the Committee's mandate and process was devoid of merit. Under the law, the Committee was given the task of reviewing all aspects of judicial compensation. The Committee put considerable emphasis on the workload of the Court of Québec. Although the issue had not been specifically mentioned, it was logical for the Committee to decide whether the same considerations should apply to municipal court judges. It was part of the review even though it might lead to the abandonment of a cherished tradition. Statutory recognition of the principle was not a bar to this review. After all, implementation of the judicial compensation committee's recommendations has often required amendments to a number of laws and regulations.

168 The respondents' other arguments regarding a breach of natural justice fail too. First, we observed above that the committees are not courts of law or adjudicative bodies. Their process is flexible and they have considerable latitude for initiative in conducting their investigations and deliberations. In any event, the Committee gave notice of its intention to consider the issue, called for submissions and heard those who wanted to appear before it. We find no fault with the Committee's

détermination futures des traitements des juges, il convient de l'examiner même si la Réponse est annulée. Je regrette de ne pouvoir souscrire au point de vue de la Cour d'appel, car l'acceptation de la recommandation formulée à cet égard dans les rapports des formations du Comité O'Donnell ne contreviendrait pas aux normes constitutionnelles. Les juges des cours municipales de Laval, de Montréal et de Québec ont contesté la validité du rapport du Comité O'Donnell en demandant le contrôle judiciaire de la Réponse. À cet égard, celle-ci était rationnelle. Le Gouvernement n'avait pas à justifier sa décision de souscrire à des recommandations déjà bien expliquées. Le désaccord et la déception que soulèvent les recommandations formulées au sujet de certaines questions dans un rapport ne sauraient servir de motif pour contester la Réponse dans laquelle ces recommandations sont acceptées.

À notre avis, cette contestation indirecte du mandat du Comité et du mécanisme suivi est dénuée de fondement. La tâche confiée par la loi au Comité consistait à examiner tous les aspects de la rémunération des juges. Le Comité a beaucoup insisté sur la charge de travail de la Cour du Québec. Même si cette question n'avait pas été expressément mentionnée, il était logique qu'il décide si les mêmes considérations devaient s'appliquer aux juges des cours municipales. Cette question relevait du processus d'examen, même si cela pouvait entraîner l'abandon d'une tradition sacrée. La reconnaissance de ce principe dans la loi n'empêchait pas cet examen. Après tout, la mise en œuvre des recommandations des comités de rémunération des juges a souvent nécessité la modification de plusieurs lois et règlements.

Les autres arguments soulevés par les intimés au sujet de la violation des principes de justice naturelle sont également rejetés. Tout d'abord, nous avons fait remarquer plus haut que les comités ne constituent pas des cours de justice ni des organismes décisionnels. Leur procédure est souple et ils disposent d'une latitude considérable dans la conduite de leurs enquêtes et de leurs délibérations. De toute façon, le Comité a donné avis de son intention d'examiner cette question, il a invité

process and no breach of any relevant principle of natural justice.

(d) *Procedural Issues in the Appeal of the Conférence des juges municipaux du Québec*

The municipal judges represented by the Conférence des juges municipaux du Québec were as dissatisfied as their colleagues on the municipal courts of Laval, Montreal and Quebec City with the Response to the reports of the O'Donnell Committee's panels. Nevertheless, they decided not to apply for judicial review. When their colleagues' applications reached the Court of Appeal, they tried to join the fray. They hit a procedural roadblock when they were denied leave to intervene in the litigation.

This outcome gives rise to an impossible situation given the result of the judicial review applications launched by the other parties. The recommendations concerning the three groups of judges are closely linked. The recommendations concerning compensation levels for full-time municipal judges are based on a comparative analysis with judges of the Court of Québec. The situation of the Conférence's members is then compared with that of full-time municipal judges. Moreover, the Response is a comprehensive one. Those parts which deal with the compensation of this class of municipal judges are tainted by the flaws we discussed above. The relevant sections form but a part of a Response we have found to be constitutionally invalid. These specific parts do not stand on their own. They are no more valid than the rest of the Response. In this respect, the complete constitutional challenge launched by the other two groups of judges benefits the members of the Conférence. For this reason, their appeal and intervention should be allowed for the sole purpose of declaring that the Response is also void in

les parties intéressées à lui faire part de leurs observations et il a entendu celles qui ont voulu comparaître devant lui. Nous ne constatons aucun manquement dans la procédure suivie par le Comité ni aucune violation des principes pertinents de justice naturelle.

d) *Les problèmes d'ordre procédural dans le pourvoi interjeté par la Conférence des juges municipaux du Québec*

Les juges municipaux représentés par la Conférence des juges municipaux du Québec étaient aussi mécontents que leurs collègues des cours municipales de Laval, de Montréal et de Québec de la Réponse aux rapports des formations du Comité O'Donnell. Ils ont néanmoins décidé de ne pas demander un contrôle judiciaire. Lorsque les demandes de leurs confrères sont arrivées en Cour d'appel, ils ont tenté d'entrer dans la mêlée. Ils se sont heurtés à un obstacle d'ordre procédural lorsque l'autorisation d'intervenir dans ce litige leur a été refusée.

Cette dernière décision crée une situation impossible à cause du résultat des demandes de contrôle judiciaire présentées par les autres parties. Les recommandations visant les trois groupes de juges sont étroitement liées. Les recommandations se rapportant aux niveaux de rémunération des juges municipaux à temps plein reposent sur une comparaison avec le traitement des juges de la Cour du Québec. La situation des membres de la Conférence est ensuite comparée avec celle des juges municipaux à temps plein. De plus, la Réponse est globale. Les parties qui concernent la rémunération de cette catégorie de juges municipaux sont déficientes en raison des lacunes que nous avons examinées plus haut. Les sections pertinentes ne forment qu'une partie de la Réponse que nous avons jugée inconstitutionnelle. Elles ne se suffisent pas en elles-mêmes. Elles n'ont pas plus de poids que le reste de la Réponse. La contestation constitutionnelle engagée par les deux autres groupes de juges profite donc à cet égard aux membres de la Conférence. Pour ce motif, leur pourvoi devrait être accueilli et leur intervention autorisée, à seule fin de déclarer que la

169

170

respect of the compensation of judges of municipal courts to which the *Act respecting municipal courts* applies.

#### IV. Remedies and Disposition

171

For these reasons, we would dismiss the Attorney General's appeals with costs. However, those portions of the orders below which are not in accordance with these reasons must be set aside and the matter must be remitted to the Government and the National Assembly for reconsideration in accordance with these reasons. We would allow the appeal of the Conférence des juges municipaux du Québec in part and grant its application for leave to intervene, with costs, for the sole purpose of declaring that the invalidity of the Response extends to those parts of it which affect judges of the municipal courts to which the *Act respecting municipal courts* applies.

### APPENDIX

#### [N.B.] Government Response to the 2001 JRC Recommendations

The Government has carefully considered the report of the 2001 Judicial Remuneration Commission and regrets that it is unable to accept the recommendations in their entirety.

1. WHEREAS the previous JRC established a compensation level of \$141,206 as adequate, in keeping with the Supreme Court of Canada decision on this issue, and nothing has changed since that recommendation to warrant further substantial increases;
2. WHEREAS the salaries of Provincial Court Judges rose 49.24 per cent from \$94,614 to \$141,206 in the decade from 1990 to 2000;
3. WHEREAS the salaries of provincially remunerated senior judicial officials and senior Deputy Ministers were identical until 1993;
4. WHEREAS the salaries of the most senior Deputy Ministers in New Brunswick rose by 18.93 per cent from \$94,614 to \$112,528 in the same decade;

Réponse est également annulée en ce qui concerne la rémunération des juges des cours municipales auxquelles s'applique la *Loi sur les cours municipales*.

#### IV. Réparations et dispositif

Pour ces motifs, nous sommes d'avis de rejeter avec dépens les appels interjetés par le procureur général. Toutefois, les dispositions des ordonnances rendues par les juridictions inférieures qui sont incompatibles avec les présents motifs doivent être infirmées et l'affaire doit être renvoyée au Gouvernement et à l'Assemblée nationale pour réexamen conformément à ces motifs. Nous sommes d'avis d'accueillir en partie le pourvoi de la Conférence des juges municipaux du Québec et de faire droit à sa demande d'autorisation d'intervenir, avec dépens, à seule fin de déclarer que l'invalidité de la Réponse vise également les parties de la Réponse qui touchent les juges des cours municipales auxquelles s'applique la *Loi sur les cours municipales*.

### ANNEXE

#### Réponse du gouvernement [du Nouveau-Brunswick] aux recommandations de la CRJ de 2001

Le gouvernement a examiné attentivement le rapport de la Commission sur la rémunération des juges de 2001 et regrette d'être dans l'impossibilité d'accepter intégralement les recommandations.

- 1) Attendu que la CRJ précédente a établi qu'un niveau de rémunération de 141 206 \$ était suffisant, conformément à la décision de la Cour suprême du Canada sur la question, et que rien n'a changé depuis la recommandation en question pour justifier d'importantes augmentations additionnelles;
- 2) attendu que le traitement des juges de la Cour provinciale a augmenté de 49,24 %, passant de 94 614 \$ à 141 206 \$ pendant la décennie de 1990 à 2000;
- 3) attendu que le traitement des juges rémunérés par la province et les salaires des sous-ministres principaux étaient identiques jusqu'en 1993;
- 4) attendu que les salaires de la plupart des sous-ministres principaux du Nouveau-Brunswick ont augmenté de 18,93 %, passant de 94 614 \$ à 112 528 \$ pendant la décennie de 1990 à 2000;

5. WHEREAS economic conditions in New Brunswick since the previous JRC recommendations do not support the salary increase proposed by the 2001 JRC which would give Provincial Court judges a one-year increase of 12.67 per cent for a cumulative 11-year increase of 68.16 per cent since 1990;
6. WHEREAS the 2001 JRC appears to have failed to address the primary purpose of independently setting judicial compensation in order to ensure judicial independence and “to protect against the possibility that judicial salaries will fall below the adequate minimum guaranteed by judicial independence”;
7. WHEREAS the 2001 JRC does not appear to have recognized the importance of setting judicial salaries within the New Brunswick context, especially since the increases proposed by the 2001 JRC far exceed changes in economic indicators in New Brunswick since the current salary was established;
8. WHEREAS the 2001 JRC appears to have made its assessment primarily upon the prospect of the salaries of federally appointed and remunerated Superior Court judges, as of 2001, rising to over \$200,000 during the next three years;
9. WHEREAS the 2001 JRC appears to have accepted the proposition that salaries of Provincial Court Judges in New Brunswick should maintain a degree of parity with that of the Judges of the Court of Queen’s Bench of New Brunswick, which is inconsistent with the positions that judicial remuneration commissions have taken in other provinces;
10. WHEREAS the issue of what the federal government pays the judges it appoints across Canada should not be so controlling a factor in setting salaries of judges paid by provinces;
11. WHEREAS the 2001 JRC does not appear to have recognized that the current salary of \$141,206, when combined with a generous pension package, was recommended by the previous JRC and, furthermore, the 2001 JRC has not demonstrated that the financial security of Provincial Court Judges has been substantially eroded since that increase;
12. WHEREAS the 2001 JRC has failed to demonstrate that a further increase of nearly 13 per cent for 2001 is necessary to maintain or achieve that security;
- 5) attendu que la conjoncture économique au Nouveau-Brunswick depuis le dépôt des recommandations de la CRJ précédente ne permet pas d’envisager l’augmentation de traitement proposée par la CRJ de 2001, qui accorderait aux juges de la Cour provinciale une augmentation de 12,67 % pour 1 année, soit une augmentation globale de 68,16 % pour les 11 années depuis 1990;
- 6) attendu que la CRJ de 2001 semble ne pas avoir abordé l’objectif principal d’établir de façon indépendante la rémunération des juges afin d’assurer l’indépendance de la magistrature et « afin d’empêcher que les traitements des juges ne tombent sous le minimum suffisant garanti par le principe de l’indépendance de la magistrature »;
- 7) attendu que la CRJ de 2001 ne semble pas avoir reconnu l’importance d’établir les traitements de la magistrature selon la situation du Nouveau-Brunswick, étant donné surtout que les augmentations proposées par la CRJ de 2001 dépassent de loin les changements des indicateurs économiques au Nouveau-Brunswick depuis l’établissement du traitement actuel;
- 8) attendu que la CRJ de 2001 semble avoir fondé son évaluation principalement sur la perspective des traitements des juges des Cours supérieures nommés et rémunérés par le gouvernement fédéral qui, à compter de 2001, passeront à plus de 200 000 \$ au cours des trois prochaines années;
- 9) attendu que la CRJ de 2001 semble avoir accepté la proposition voulant que le traitement des juges de la Cour provinciale au Nouveau-Brunswick ait un niveau de parité avec celui des juges de la Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick, ce qui est en contradiction avec les positions que les commissions sur la rémunération des juges ont prises dans les autres provinces;
- 10) attendu que la question de ce que verse le gouvernement fédéral aux juges qu’il nomme partout au Canada ne devrait pas être un facteur si déterminant dans l’établissement du traitement des juges rémunérés par les provinces;
- 11) attendu que la CRJ de 2001 ne semble pas avoir reconnu que le traitement actuel de 141 206 \$, allié à un régime généreux de retraite, a été recommandé par la CRJ précédente et, en outre, que la CRJ de 2001 n’a [pas] démontré que la sécurité financière des juges de la Cour provinciale ait été grandement réduite depuis l’augmentation;
- 12) attendu que la CRJ de 2001 n’a pas montré qu’une augmentation additionnelle de près de 13 % pour 2001 soit nécessaire pour maintenir ou atteindre une telle sécurité;

13. WHEREAS the 2001 JRC appears to have recommended increases to \$161,709 and \$169,805 in the years 2002 and 2003 respectively, plus an additional cost of living increase, not to ensure financial security for Provincial Court judges, but rather to maintain a degree of parity with the judges of the Court of Queen's Bench;

14. WHEREAS, even if it could be demonstrated that an increase of nearly 13 per cent for 2001 was necessary to achieve financial security, the 2001 JRC has not demonstrated that further increases that it has recommended in each of the next two years are warranted in order to maintain the financial security of the Provincial Court judiciary;

15. WHEREAS the recommendation of the 2001 JRC to amend the pension provisions of the *Provincial Court Act* runs counter to the recommendation of the 1998 JRC to give long-serving judges a choice between the old and new pension plans, a recommendation that was accepted as reasonable by the Provincial Court Judges' Association, especially since nothing has changed to warrant enriching the plan further;

16. WHEREAS the 2001 JRC appears to have given little, if any, weight to the substantial security afforded to Provincial Court judges by their pension plan;

17. WHEREAS the 2001 JRC failed to address the issue of whether the current remuneration is sufficient to place Provincial Court judges beyond the reasonable, or speculative, possibility that they may be tempted to gain some financial advantage in rendering decisions affecting the government and thereby lose the confidence of the public in their independence;

18. WHEREAS, as of January 31, 2001, the present remuneration package was sufficient to have attracted 50 fully qualified candidates, with an average of 20-45 years as members of the Bar, eligible for appointment to the Provincial Court of New Brunswick;

19. WHEREAS the salary recommendation of the 2001 JRC for the current year would make New Brunswick Provincial Court judges the third highest paid in the country, after Ontario and Alberta, while a New Brunswick wage earner is ranked eighth out of ten in average earnings;

20. WHEREAS Provincial Court judges have now accumulated nearly 2000 days of unused vacation, with a

13) attendu que la CRJ de 2001 semble avoir recommandé des augmentations portant le traitement à 161 709 \$ et à 169 805 \$ pour les années 2002 et 2003 respectivement ainsi qu'une augmentation additionnelle en fonction du coût de la vie, non pour assurer la sécurité financière des juges de la Cour provinciale, mais plutôt pour maintenir un niveau de parité avec les juges de la Cour du Banc de la Reine;

14) attendu que, même s'il pouvait être montré qu'une augmentation de près de 13 % pour 2001 était nécessaire pour atteindre la sécurité financière, la CRJ de 2001 n'a pas montré que les augmentations additionnelles qu'elle a recommandées pour chacune des deux prochaines années sont justifiées pour maintenir la sécurité financière des juges de la Cour provinciale;

15) attendu que la recommandation de la CRJ de 2001 en vue de modifier les dispositions de la *Loi sur la Cour provinciale* portant sur la pension de retraite va à l'encontre de la recommandation de la CRJ de 1998 visant à donner aux juges ayant de longs états de service le choix entre l'ancien régime de pension et le nouveau régime, recommandation que l'Association des juges de la Cour provinciale a acceptée comme étant raisonnable, surtout étant donné l'absence de tout changement qui justifierait une bonification additionnelle du régime;

16) attendu que la CRJ de 2001 semble n'avoir guère accordé d'importance à la sécurité considérable qu'assure aux juges de la Cour provinciale leur régime de pension;

17) attendu que la CRJ de 2001 n'a pas abordé la question de savoir si la rémunération actuelle suffit pour écarter toute possibilité raisonnable ou concevable que les juges de la Cour provinciale soient tentés d'obtenir un avantage financier en rendant des décisions touchant le gouvernement et qu'ils perdent ainsi la confiance du public à l'égard de leur indépendance;

18) attendu que, depuis le 31 janvier 2001, le régime actuel de rémunération a suffi pour attirer 50 candidates et candidats très qualifiés, qui sont membres du Barreau depuis 20,45 années en moyenne et admissibles à une nomination à la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick;

19) attendu que le traitement que recommande la CRJ de 2001 pour l'année en cours placerait les juges de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick au 3<sup>e</sup> rang parmi les mieux rémunérés du pays, après ceux de l'Ontario et de l'Alberta, alors que la rémunération moyenne des salariés du Nouveau-Brunswick les place au 8<sup>e</sup> rang sur 10;

20) attendu que les juges de la Cour provinciale ont maintenant accumulé près de 2 000 jours de vacances non

current liability to the Province of \$1,080,859, for an average carryover in excess of 79 days per judge;

21. WHEREAS the private sector life insurance carrier will not provide the level of insurance coverage recommended by the 2001 JRC and will only provide enhanced coverage through a cost increase for all members of the provincial public service enrolled in the group life insurance plan;

22. WHEREAS New Brunswick Provincial Court judges are currently in the top 5 per cent of New Brunswick wage earners, based on their present salaries;

23. WHEREAS the Government accepted that the 1998 JRC established a salary that was commensurate with maintaining the status, dignity and responsibility of the office of a judge of the Provincial Court and that an adjustment based on the rate of inflation would be sufficient to maintain that status;

24. WHEREAS the recommendation of the 2001 JRC that the salary of a judge of the Provincial Court be increased by \$12,812 plus the rate of inflation far exceeds the amount required to maintain the status, dignity and responsibility of the office;

25. WHEREAS historically Provincial Court judges in New Brunswick have never had their salaries tied to the salaries of federally appointed and remunerated judges;

26. WHEREAS non-bargaining members of the public service, unlike Provincial Court judges, have had their salary increases restricted to increase of 0.0 or 1.5 per cent per annum for over a decade, with no adjustment for the cost of living;

27. WHEREAS the JRC did not cost its recommendations and, therefore, could not know the impact these costs would have on the finances of the provincial government;

28. WHEREAS the known costs of the recommendations of the 2001 JRC for the three year period will amount to over \$3 million and will have a significant negative impact on the budget of the Province; and

29. WHEREAS the Government of New Brunswick is responsible for and accountable to the taxpayers of the Province for the prudent financial management of the affairs of the Province.

*New Brunswick appeal dismissed with disbursement costs. Ontario appeal dismissed with costs.*

utilisés, ce qui représente pour la province un passif à court terme de 1 080 859 \$ et un report moyen de plus de 79 jours par juge;

21) attendu que la compagnie d'assurance-vie du secteur privé ne fournira pas le niveau de couverture recommandé par la CRJ de 2001 et ne fournira une couverture améliorée que moyennant une augmentation de prime pour tous les membres des services publics provinciaux qui participent au régime d'assurance-vie collective;

22) attendu que les juges de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick sont actuellement parmi les 5 % les mieux rémunérés du Nouveau-Brunswick, selon leur traitement actuel;

23) attendu que le gouvernement a accepté que la CRJ de 1998 établisse un traitement suffisant pour maintenir le statut, la dignité et les responsabilités de la charge d'un juge de la Cour provinciale et qu'un rajustement fondé sur le taux de l'inflation suffirait pour maintenir ce statut;

24) attendu que la recommandation de la CRJ de 2001 portant que le traitement d'un juge de la Cour provinciale soit augmenté de 12 812 \$, plus le taux de l'inflation, dépasse largement le montant requis pour maintenir le statut, la dignité et les responsabilités de la charge;

25) attendu que, traditionnellement, le traitement des juges de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick n'a jamais été lié aux salaires des juges nommés et rémunérés par le gouvernement fédéral;

26) attendu que les augmentations salariales des membres non syndiqués des services publics, contrairement à celles des juges de la Cour provinciale, sont limitées à 0,0 % ou à 1,5 % par année depuis plus d'une décennie, sans rajustement en fonction du coût de la vie;

27) attendu que la CRJ n'a pas établi les coûts des recommandations et qu'elle ne pouvait donc pas savoir quelle incidence ces coûts auraient sur les finances du gouvernement provincial;

28) attendu que les coûts connus des recommandations de la CRJ de 2001 pour la période de trois années s'élèveront à plus de 3 millions de dollars et qu'ils auront une importante incidence négative sur le budget de la province;

29) attendu que le gouvernement du Nouveau-Brunswick est responsable envers les contribuables de la province de la gestion financière judicieuse des affaires de la province et qu'il doit leur en rendre compte.

*Pourvoi du Nouveau-Brunswick rejeté avec paiement des débours. Pourvoi de l'Ontario rejeté*

*Alberta appeal allowed with costs throughout. Appeals of the Attorney General of Quebec and the Minister of Justice of Quebec dismissed with costs. Appeal of the Conférence des juges municipaux du Québec allowed in part with costs.*

*Solicitors for the appellants the Provincial Court Judges' Association of New Brunswick, the Honourable Judge Michael McKee and the Honourable Judge Steven Hutchinson: Myers Weinberg, Winnipeg.*

*Solicitor for the respondent Her Majesty the Queen in Right of the Province of New Brunswick, as represented by the Minister of Justice: Attorney General of New Brunswick, Fredericton.*

*Solicitors for the appellants the Ontario Judges' Association, the Ontario Family Law Judges' Association and the Ontario Provincial Court (Civil Division) Judges' Association, and for the intervener the Ontario Conference of Judges: Sack Goldblatt Mitchell, Toronto.*

*Solicitor for the respondent Her Majesty the Queen in Right of the Province of Ontario, as represented by the Chair of Management Board: Attorney General of Ontario, Toronto.*

*Solicitors for the appellants Her Majesty the Queen in Right of Alberta and the Lieutenant Governor in Council: Emery Jamieson, Edmonton.*

*Solicitors for the respondents Chereda Bodner et al.: Code Hunter, Calgary.*

*Solicitors for the appellant/respondent/intervener the Attorney General of Quebec and the appellant the Minister of Justice of Quebec: Robinson Sheppard Shapiro, Montreal.*

*Solicitors for the respondent/intervener Conférence des juges du Québec, the respondents Maurice Abud et al., and the intervener the*

*avec dépens. Pourvoi de l'Alberta accueilli avec dépens dans toutes les cours. Pourvois du procureur général du Québec et du ministre de la Justice du Québec rejetés avec dépens. Pourvoi de la Conférence des juges municipaux du Québec accueilli en partie avec dépens.*

*Procureurs des appelants l'Association des juges de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick, l'honorable juge Michael McKee et l'honorable juge Steven Hutchinson : Myers Weinberg, Winnipeg.*

*Procureur de l'intimée Sa Majesté la Reine du chef de la province du Nouveau-Brunswick, représentée par le ministre de la Justice : Procureur général du Nouveau-Brunswick, Fredericton.*

*Procureurs des appelantes l'Association des juges de l'Ontario, l'Association ontarienne des juges du droit de la famille et Ontario Provincial Court (Civil Division) Judges' Association, et de l'intervenante la Conférence des juges de l'Ontario : Sack Goldblatt Mitchell, Toronto.*

*Procureur de l'intimée Sa Majesté la Reine du chef de la province de l'Ontario, représentée par le président du Conseil de gestion : Procureur général de l'Ontario, Toronto.*

*Procureurs des appelants Sa Majesté la Reine du chef de l'Alberta et le Lieutenant-gouverneur en conseil : Emery Jamieson, Edmonton.*

*Procureurs des intimés Chereda Bodner et autres : Code Hunter, Calgary.*

*Procureurs de l'appellant/intimé/intervenant le procureur général du Québec et l'appellant le ministre de la Justice du Québec : Robinson Sheppard Shapiro, Montréal.*

*Procureurs de l'intimée/intervenante la Conférence des juges du Québec, des intimés Maurice Abud et autres, et de l'intervenante*



*Canadian Association of Provincial Court Judges: Langlois Kronström Desjardins, Montreal.*

*l'Association canadienne des juges de cours provinciales : Langlois Kronström Desjardins, Montréal.*

*Solicitors for the respondents Morton S. Minc et al.: McCarthy Tétrault, Montreal.*

*Procureurs des intimés Morton S. Minc et autres : McCarthy Tétrault, Montréal.*

*Solicitors for the appellant Conférence des juges municipaux du Québec: Cain Lamarre Casgrain Wells, Sept-Îles.*

*Procureurs de l'appelante la Conférence des juges municipaux du Québec : Cain Lamarre Casgrain Wells, Sept-Îles.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Canada: Attorney General of Canada, Ottawa.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Canada : Procureur général du Canada, Ottawa.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Ontario: Attorney General of Ontario, Toronto.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario : Procureur général de l'Ontario, Toronto.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of New Brunswick: Attorney General of New Brunswick, Fredericton.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Nouveau-Brunswick : Procureur général du Nouveau-Brunswick, Fredericton.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of British Columbia: Attorney General of British Columbia, Victoria.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique : Procureur général de la Colombie-Britannique, Victoria.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General for Saskatchewan: Attorney General for Saskatchewan, Regina.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan : Procureur général de la Saskatchewan, Regina.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Alberta: Attorney General of Alberta, Edmonton.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Alberta : Procureur général de l'Alberta, Edmonton.*

*Solicitors for the intervener the Canadian Bar Association: Gerrand Rath Johnson, Regina.*

*Procureurs de l'intervenante l'Association du Barreau canadien : Gerrand Rath Johnson, Regina.*

*Solicitors for the intervener the Federation of Law Societies of Canada: Joli-Coeur Lacasse Geoffrion Jetté St-Pierre, Québec.*

*Procureurs de l'intervenante la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada : Joli-Coeur Lacasse Geoffrion Jetté St-Pierre, Québec.*

*Solicitors for the intervener the Canadian Superior Court Judges Association: Ogilvy Renault, Montreal.*

*Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des juges des cours supérieures : Ogilvy Renault, Montréal.*

*Solicitors for the intervener the Association of Justices of the Peace of Ontario: Blake Cassels & Graydon, Toronto.*

*Solicitors for the intervener the Judicial Justices Association of British Columbia: Berardino & Harris, Vancouver.*

*Procureurs de l'intervenante l'Association des juges de paix de l'Ontario : Blake Cassels & Graydon, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenante Judicial Justices Association of British Columbia : Berardino & Harris, Vancouver.*



## COUR SUPRÊME DU CANADA

**RÉFÉRENCE :** Colombie-Britannique (Procureur général) c. Provincial Court Judges' Association of British Columbia, 2020 CSC 20  
**APPEL ENTENDU :** 9 décembre 2019  
**JUGEMENT RENDU :** 31 juillet 2020  
**DOSSIER :** 38381

**ENTRE :**

**Procureur général de la Colombie-Britannique**  
Appelant

et

**Provincial Court Judges' Association of British Columbia**  
Intimée

- et -

**Procureur général du Canada, procureur général de l'Ontario, procureure générale du Québec, procureur général de la Saskatchewan, procureur général de l'Alberta, Association canadienne des juges des cours supérieures, Association du Barreau canadien, Association canadienne des juges des cours provinciales, Fédération canadienne des contribuables et Association canadienne des libertés civiles**  
Intervenants

### TRADUCTION FRANÇAISE OFFICIELLE

**CORAM :** Le juge en chef Wagner et les juges Abella, Moldaver, Karakatsanis, Côté, Brown, Rowe, Martin et Kasirer

**MOTIFS DE JUGEMENT :** (par. 1 à 121)  
La juge Karakatsanis (avec l'accord du juge en chef Wagner et des juges Abella, Moldaver, Côté, Brown, Rowe, Martin et Kasirer)

**NOTE :** Ce document fera l'objet de retouches de forme avant la parution de sa version définitive dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême du Canada*.



C.-B. (P.G.) c. PROV. CT. JUDGES' ASSN.

**Procureur général de la Colombie-Britannique**

*Appelant*

*c.*

**Provincial Court Judges' Association of British Columbia**

*Intimée*

et

**Procureur général du Canada,  
procureur général de l'Ontario,  
procureure générale du Québec,  
procureur général de la Saskatchewan,  
procureur général de l'Alberta,  
Association canadienne des juges des cours supérieures,  
Association du Barreau canadien,  
Association canadienne des juges des cours provinciales,  
Fédération canadienne des contribuables et  
Association canadienne des libertés civiles**

*Intervenants*

**Répertorié : Colombie-Britannique (Procureur général) c. Provincial Court  
Judges' Association of British Columbia**

**2020 CSC 20**

N° du greffe : 38381.

2019 : 9 décembre; 2020 : 31 juillet.

Présents : Le juge en chef Wagner et les juges Abella, Moldaver, Karakatsanis, Côté, Brown, Rowe, Martin et Kasirer.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA COLOMBIE-BRITANNIQUE

*Droit constitutionnel — Indépendance judiciaire — Rémunération des juges — Recommandations d'une commission d'examen de la rémunération des juges au procureur général d'une province concernant la rémunération, les indemnités et les avantages consentis aux juges provinciaux — Mémoire au Cabinet relatif aux recommandations de la commission et à la réponse du gouvernement déposé par le procureur général — Résolution adoptée par l'Assemblée législative rejetant l'augmentation salariale recommandée par la commission — Demande de contrôle judiciaire de la résolution de l'Assemblée législative présentée par les juges — Le mémoire au Cabinet devrait-il faire partie du dossier de contrôle judiciaire ?*

En octobre 2016, la commission sur la rémunération des juges de la Colombie-Britannique a recommandé d'augmenter le salaire des juges provinciaux de 8,2 pour cent pour l'année 2017-2018. Le procureur général a soumis un mémoire au Cabinet relatif aux recommandations de la commission. Il a ensuite déposé la proposition de réponse du gouvernement au rapport de la commission et proposé l'adoption d'une résolution visant le rejet de l'augmentation salariale recommandée par la commission ainsi que l'approbation d'une hausse de plutôt 3,8 pour cent. L'Assemblée législative a adopté la résolution. La Provincial Court Judges' Association a demandé que cette résolution fasse l'objet d'un contrôle judiciaire et a

sollicité une ordonnance intimant au procureur général de produire le mémoire au Cabinet pris en compte par le gouvernement au moment de préparer sa réponse. La protonotaire saisie de la requête a ordonné au procureur général de produire le mémoire au Cabinet. Les appels interjetés par le procureur général de la décision de la protonotaire devant la Cour suprême de la Colombie-Britannique puis devant la Cour d'appel ont été rejetés.

*Arrêt* : L'appel est accueilli et l'ordonnance de production du mémoire au Cabinet rendue par la protonotaire est annulée.

Un gouvernement doit donner des motifs précis justifiant sa décision de s'écarter de quelque façon que ce soit des recommandations d'une commission d'examen de la rémunération des juges. La réponse d'un gouvernement aux recommandations d'une commission est sujette à la forme limitée de contrôle judiciaire décrite dans l'arrêt *Bodner c. Alberta*, 2005 CSC 44, [2005] 2 R.C.S. 286. Le contrôle de ce type est le moyen qui vise à garantir que le gouvernement respecte le mécanisme d'examen par une commission et qui préserve la confiance du public dans l'administration de la justice que ce mécanisme vise à protéger. La réponse du gouvernement doit respecter la norme de justification dite de la rationalité. L'arrêt *Bodner* a défini une analyse en trois étapes permettant de déterminer si la décision d'un gouvernement de s'écarter des recommandations d'une commission satisfait à cette norme. Ce cadre d'analyse exige du tribunal qu'il se demande (1) si le gouvernement a justifié par un motif légitime sa décision de s'écarter des

recommandations de la commission, (2) si les motifs invoqués par le gouvernement ont un fondement factuel raisonnable, et (3) si le mécanisme d'examen par une commission a été respecté et les objectifs du recours à une commission — à savoir préserver l'indépendance de la magistrature et dépolitiser la fixation de la rémunération des juges — ont été atteints.

La nature limitée du contrôle judiciaire de type *Bodner*, le rôle du tribunal de révision et l'objet du mécanisme ont une incidence sur les éléments de preuve qui seront examinés par le tribunal de révision. Il faut appliquer les règles en matière de preuve et de production de manière à tenir compte des caractéristiques uniques du contrôle de type *Bodner* et à respecter aussi bien le principe de l'indépendance judiciaire que celui de la confidentialité du processus décisionnel du Cabinet. Le dossier relatif à un contrôle de type *Bodner* renferme nécessairement toute position ayant été exposée devant la commission par le gouvernement, les juges et les autres intervenants; le rapport de la commission, y compris ses recommandations; et la réponse du gouvernement à ces recommandations. Certains types d'éléments de preuve additionnels sont admissibles s'ils sont pertinents pour déterminer s'il a été satisfait à l'une ou l'autre des étapes de l'analyse établie par l'arrêt *Bodner*, y compris des éléments de preuve qui visent à mettre en question le caractère raisonnable du fondement factuel sur lequel s'est appuyé le gouvernement, le manque de participation concrète ou de respect dont ce dernier a fait preuve envers le mécanisme d'examen par une commission, ou encore le fait que la réponse du gouvernement était fondée sur un objectif illégitime ou déguisé. À cette fin, la partie qui sollicite le



contrôle peut demander à ce que le gouvernement produise des éléments de preuve en sa possession. Dans la mesure où un contrôle de type *Bodner* vise souvent des décisions dans lesquelles le Cabinet a joué un rôle, la partie qui entend exercer ce type de recours pourrait demander la production d'un document confidentiel du Cabinet.

En général, dans un contrôle de type *Bodner*, la question qui se pose est celle de savoir si, dans sa réponse aux recommandations d'une commission, un gouvernement a manqué à ses obligations constitutionnelles qui découlent du principe de l'indépendance judiciaire. La pertinence de tout élément de preuve additionnel proposé doit donc être analysée au regard des questions que devra trancher le tribunal saisi d'un tel contrôle. Pour être pertinents, les éléments de preuve proposés doivent contenir des renseignements qui tendent à concerner un fait en lien avec une des étapes de l'analyse établie par l'arrêt *Bodner*.

Cependant, il faut quelque chose de plus que la pertinence pour établir le juste équilibre entre le respect de la confidentialité des délibérations du Cabinet et le maintien de l'intégrité dans son ensemble du contrôle de type *Bodner*. Même si toute consultation d'un document confidentiel du Cabinet mine la confidentialité des délibérations du Cabinet dans une certaine mesure, celle menée par un juge d'un document qui porte sur les délibérations du Cabinet relativement à la magistrature la minerait encore plus. Des considérations particulières entrent donc en jeu lorsque la partie qui demande le contrôle de type *Bodner* sollicite la production par le

gouvernement d'un document se rapportant au processus décisionnel du Cabinet. La partie qui demande le contrôle doit faire ressortir du dossier quelque chose — y compris des éléments de preuve autrement admissibles — qui étaye sa prétention selon laquelle le document peut tendre à démontrer que la réponse du gouvernement n'a pas satisfait à une ou à plusieurs des étapes de l'analyse établie par l'arrêt *Bodner*. Il ne suffit pas d'affirmer que le décideur disposait du document ou que celui-ci apporterait au tribunal de révision des renseignements contextuels additionnels.

Si la partie qui demande le contrôle effectue la démonstration requise — à savoir qu'il existe des raisons de croire que le document peut contenir des éléments de preuve tendant à démontrer que le gouvernement n'a pas satisfait à une des exigences décrites dans l'arrêt *Bodner* —, le gouvernement devra produire le document en question aux fins d'un examen par le tribunal. Celui-ci devra alors examiner le document en privé pour déterminer si, de fait, il fournit des éléments de preuve qui tendent à démontrer que le gouvernement n'a pas satisfait à l'une ou l'autre des étapes de l'analyse établie par l'arrêt *Bodner*. Le document doit se révéler utile pour attaquer la légitimité des motifs invoqués par le gouvernement, ou encore pour mettre en doute le caractère raisonnable du fondement factuel sur lequel il s'est appuyé, le respect dont il a fait preuve envers le mécanisme d'examen par une commission ou l'atteinte des objectifs du recours à ce mécanisme.

Même si le document satisfait à ce critère, sa production demeure assujettie à toute autre règle de preuve empêchant sa divulgation, notamment celle

relative à l'immunité d'intérêt public. Cette doctrine empêche la divulgation d'un document lorsque le tribunal est convaincu que l'intérêt du public à ce qu'un document demeure confidentiel l'emporte sur celui à ce qu'il soit divulgué. L'immunité d'intérêt public exige de mettre soigneusement en balance ces intérêts opposés du public qui doivent être évalués en fonction d'un document précis, dans le cadre d'une instance donnée. C'est au gouvernement qu'il incombe d'établir qu'un document est visé par cette immunité et qu'il ne devrait donc pas être divulgué. En ce qui a trait aux documents confidentiels du Cabinet, l'intérêt du public à ce qu'un document relatif aux délibérations du Cabinet demeure confidentiel étant important, il doit être supplanté par un intérêt du public encore plus important à ce qu'il soit divulgué. Les principaux facteurs pertinents pour l'exercice de mise en balance des intérêts opposés du public quant à la confidentialité et à la divulgation ont été énoncés dans l'arrêt *Carey c. Ontario*, [1986] 2 R.C.S. 637. Il s'agit du palier du processus décisionnel, de la nature de la politique en question, de la teneur précise des documents, du moment où sera divulgué le document, de l'intérêt de l'administration de la justice et de la question de savoir si la partie qui cherche à obtenir la production des documents allègue une conduite peu scrupuleuse de la part du gouvernement.

Dans le contexte d'un contrôle de type *Bodner*, divers facteurs jouent bien souvent en faveur du maintien de la confidentialité d'un document. Le processus décisionnel du Cabinet se situe au plus haut échelon décisionnel du pouvoir exécutif. La rémunération des juges est un domaine de politique publique important et sensible. Les documents concernant les délibérations du Cabinet peuvent fort bien rendre

compte des opinions de certains ministres et révéler des désaccords entre eux; en conséquence, leur contenu est souvent très sensible. Selon la teneur du document, le moment où ce dernier serait divulgué peut également jouer en faveur du maintien de sa confidentialité.

L'intérêt de l'administration de la justice embrasse un vaste éventail de considérations, y compris l'importance de la cause et la nécessité ou l'opportunité de produire le document. Dans le contexte d'un contrôle de type *Bodner*, ces considérations jouent dans les deux sens. Même si les contrôles de ce type sont d'une grande importance, le fait qu'une des parties réclame la production d'un document confidentiel du Cabinet pertinent dans ce contexte ne saurait, en soi, servir de fondement général à la divulgation. Au moment d'examiner la question de l'intérêt de l'administration de la justice, le tribunal doit donc se concentrer sur la mesure dans laquelle le document a un rapport avec les questions en litige. Si le document tend à établir que le gouvernement a décidé de fournir publiquement des motifs trompeurs pour justifier sa réponse aux recommandations de la commission, qu'il s'est appuyé sur un fondement factuel comportant des lacunes fondamentales, qu'il a agi pour atteindre un objectif illégitime ou déguisé, ou qu'il s'est montré indifférent ou irrespectueux envers le recours au mécanisme d'examen par une commission, cela portera si directement — et de manière si déterminante — sur l'issue du contrôle de type *Bodner* que l'exclusion du document en question serait contraire à l'intérêt de l'administration de la justice. En revanche, si l'incidence d'un document du Cabinet sur le contrôle de type *Bodner* est limitée et si son exclusion du dossier peut

difficilement empêcher le tribunal de révision de trancher au fond les questions en litige, il se pourrait que la valeur probante de cette preuve soit trop faible pour justifier une divulgation.

En l'espèce, l'Association n'a pas fait la démonstration préliminaire requise pour qu'un juge ordonne la production du document du Cabinet afin de le consulter. L'Association n'a fourni aucun élément de preuve ni signalé aucune circonstance donnant des raisons de croire que le mémoire au Cabinet tendrait à démontrer que le gouvernement n'a pas satisfait à la norme fixée par l'arrêt *Bodner*. Rien à la face même du dossier n'indique que le mémoire au Cabinet pourrait contenir des éléments de preuve qui tendraient à démontrer que le gouvernement n'a pas satisfait à une exigence constitutionnelle. En outre, il ne suffit pas d'invoquer un précédent dans lequel le gouvernement avait fondé sa décision sur une considération illégitime — comme le révèle un mémoire soumis antérieurement au Cabinet produit en tant que partie au dossier — pour que le mémoire au Cabinet en cause en l'espèce soit pertinent. Il faut davantage pour conclure à l'existence de raisons de croire que le mémoire est susceptible de contenir des éléments de preuve qui tendraient à démontrer que le gouvernement n'a pas satisfait à une exigence décrite dans l'arrêt *Bodner*.

Puisque l'Association n'a pas fait la démonstration préliminaire requise, le procureur général n'a pas à produire le document en vue de son examen par la Cour. Il est inutile de décider si autre règle de preuve, comme l'immunité d'intérêt

public, s'appliquerait de sorte que le procureur général pourrait refuser de produire le mémoire au Cabinet.

## **Jurisprudence**

Citée par la juge Karakatsanis

**Arrêts expliqués :** *Assoc. des juges de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick c. Nouveau-Brunswick (Ministre de la Justice)*; *Assoc. des juges de l'Ontario c. Ontario (Conseil de gestion)*; *Bodner c. Alberta*; *Conférence des juges du Québec c. Québec (Procureur général)*; *Minc c. Québec (Procureur général)*, 2005 CSC 44, [2005] 2 R.C.S. 286; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3; *Carey c. Ontario*, [1986] 2 R.C.S. 637; **arrêts mentionnés :** *Nouvelle-Écosse (Procureur Général) c. Judges of the Provincial Court and Family Court of Nova Scotia*, 2020 CSC 21; *Stonechild, Re*, 2007 SKCA 74, 304 Sask R. 1; *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56; *Renvoi relatif à la Loi sur la Cour Suprême, art. 5 et 6*, 2014 CSC 21, [2014] 1 R.C.S. 433; *Conférence des juges de paix magistrats du Québec c. Québec (Procureur général)*, 2016 CSC 39, [2016] 2 R.C.S. 116; *Ell c. Alberta*, 2003 CSC 35, [2003] 1 R.C.S. 857; *Mackin c. Nouveau-Brunswick (Ministre des Finances)*, 2002 CSC 13, [2002] 1 R.C.S. 405; *Renvoi relatif au régime d'assistance publique du Canada (C.-B.)*, [1991] 2 R.C.S. 525; *Wells c. Terre-Neuve*, [1999] 3 R.C.S. 199; *Delios c. Canada (Procureur général)*, 2015 CAF 117, 100 Admin L.R. (5th) 301; *Sobeys West Inc. c. College of Pharmacists of British Columbia*, 2016 BCCA 41, 80

B.C.L.R. (5th) 243; *R. c. White*, 2011 CSC 13, [2011] 1 R.C.S. 433; *Bande indienne des Lax Kw'alaams c. Canada (Procureur général)*, 2011 CSC 56, [2011] 3 R.C.S. 535; *Provincial Court Judges' Association of British Columbia c. British Columbia (Attorney General)*, 2012 BCSC 1022; *Canada (Vérificateur général) c. Canada (Ministre de l'Énergie, des Mines et des Ressources)*, [1989] 2 R.C.S. 49; *Fraser c. Commission des relations de travail dans la Fonction publique*, [1985] 2 R.C.S. 455; *New Brunswick Broadcasting Co. c. Nouvelle-Écosse (Président de l'Assemblée législative)*, [1993] 1 R.C.S. 319; *Doucet-Boudreau c. Nouvelle-Écosse (Ministre de l'Éducation)*, 2003 CSC 62, [2003] 3 R.C.S. 3; *Ontario c. Criminal Lawyers' Association of Ontario*, 2013 CSC 43, [2013] 3 R.C.S. 3; *MacKeigan c. Hickman*, [1989] 2 R.C.S. 796; *Canada (Chambre des communes) c. Vaid*, 2005 CSC 30, [2005] 1 R.C.S. 667; *Chagnon c. Syndicat de la fonction publique et parapublique du Québec*, 2018 CSC 39, [2018] 2 R.C.S. 687; *Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 R.C.S. 753; *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217; *Babcock c. Canada (Procureur général)*, 2002 CSC 57, [2002] 3 R.C.S. 3; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, [1998] 1 R.C.S. 3; *Québec (Commission des droits de la personne) c. Procureur général du Canada*, [1982] 1 R.C.S. 215; *R. c. D.L.W.*, 2016 CSC 22, [2016] 1 R.C.S. 402; *R. c. Ahmad*, 2011 CSC 6, [2011] 1 R.C.S. 110; *Smallwood c. Sparling*, [1982] 2 R.C.S. 686; *Bisaillon c. Keable*, [1983] 2 R.C.S. 60; *Ainsworth Lumber Co. c. Canada (Attorney General)*, 2003 BCCA 239, 14 B.C.L.R. (4th) 302; *Telezone Inc. c. Canada (Attorney General)* (2004), 69 O.R. (3d) 161; *Michaud c. Québec (Procureur général)*, [1996] 3 R.C.S. 3; *R. c. Barros*, 2011 CSC

51, [2011] 3 R.C.S. 368; *Somerville c. Scottish Ministers*, [2007] UKHL 44, [2007] 1 W.L.R. 2734; *Al Rawi c. Security Service*, [2011] UKSC 34, [2012] 1 A.C. 531; *Conway c. Rimmer*, [1968] A.C. 910; *Nova Scotia Provincial Judges' Association c. Nova Scotia (Attorney General)*, 2018 NSSC 13, 409 C.R.R. (2d) 117; *Nova Scotia (Attorney General) c. Judges of the Provincial Court and Family Court of Nova Scotia*, 2018 NSCA 83, 429 D.L.R. (4th) 359; *Terre-Neuve (Conseil du Trésor) c. N.A.P.E.*, 2004 CSC 66, [2004] 3 R.C.S. 381; *Commonwealth c. Northern Land Council*, [1993] HCA 24, 176 C.L.R. 604; *Air Canada c. Secretary of State for Trade*, [1983] 2 A.C. 394.

### **Lois et règlements cités**

*Attorney General Act*, R.S.B.C. 1996, c. 22, art. 2(j).

*Charte canadienne des droits et libertés*, art. 11d).

*Code de procédure civile*, RLRQ, c. C-25.01, art. 283.

*Constitution Act*, R.S.B.C. 1996, c. 66, art. 10(3).

*Crown Proceeding Act*, R.S.B.C. 1996, c. 89, art. 9.

*Judicial Compensation Act*, S.B.C. 2003, c. 59, art. 2, 5(1), (3), (5), (5.1), (5.2), 6(1), (2), (3), (4), 7.1, 8(1).

*Loi constitutionnelle de 1867*, préambule, art. 11, 18, 54, 90 à 92, 96 à 101, 100 à 102, 106, 126.

*Loi constitutionnelle de 1982*, art. 42(1)d).

*Loi de 2019 sur la responsabilité de la Couronne et les instances l'intéressant*, L.O. 2019, c. 7, ann. 17, art. 13(2).

*Loi sur la preuve au Canada*, L.R.C. 1985, c. C-5, art. 37 à 39.

O.C. 213/2017.



*Proceedings against the Crown Act*, R.S.N.S. 1989, c. 360, art. 11.

*Supreme Court Civil Rules*, B.C. Reg. 168/2009, règle 22-1(4)(c).

### **Doctrine et autres documents cités**

d’Ombraïn, Nicholas. « Cabinet secrecy » (2004), 47(3) *Administration publique du Canada* 332.

Forcese, Craig, and Aaron Freeman. *The Laws of Government: The Legal Foundations of Canadian Democracy*, 2nd ed., Toronto, Irwin Law, 2011.

Heard, Andrew. *Canadian Constitutional Conventions: The Marriage of Law & Politics*, 2nd ed., Oxford, Oxford University Press, 2014.

Royer, Jean-Claude, et Catherine Piché. *La preuve civile*, 5<sup>e</sup> éd., Montréal, Yvon Blais, 2016.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d’appel de la Colombie-Britannique (le juge en chef Bauman et les juges Harris et Dickson), 2018 BCCA 394, 19 B.C.L.R. (6th) 188, 430 D.L.R. (4th) 660, 48 Admin L.R. (6th) 279, [2018] B.C.J. No. 3445 (QL), 2018 CarswellBC 2776 (WL Can.), qui a confirmé une décision du juge en chef Hinkson, 2018 BCSC 1390, 19 B.C.L.R. (6th) 168, [2018] B.C.J. No. 2995 (QL), 2018 CarswellBC 2158 (WL Can.), qui a confirmé une ordonnance de la protonotaire Muir, 2018 BCSC 1193, [2018] B.C.J. No. 1410 (QL), 2018 CarswellBC 1891 (WL Can.). Pourvoi accueilli.

*Stein K. Gudmundseth, c.r., Andrew D. Gay, c.r., et Clayton J. Gallant*,  
pour l’appelant.

*Joseph J. Arvay, c.r., et Alison M. Latimer*, pour l'intimée.

*Michael H. Morris et Marilyn Venney*, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

*Sarah Kraicer et Andrea Bolieiro*, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

*Brigitte Bussières et Robert Desroches*, pour l'intervenante la procureure générale du Québec.

*Thomson Irvine, c.r.*, pour l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan.

*Doreen C. Mueller*, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

*Pierre Bienvenu, Azim Hussain et Jean-Simon Schoenholz*, pour l'intervenante l'Association canadienne des juges des cours supérieures.

*Guy J. Pratte, Ewa Krajewska et Neil Abraham*, pour l'intervenante l'Association du Barreau canadien.

*Steven M. Barrett et Colleen Bauman*, pour l'intervenante l'Association canadienne des juges des cours provinciales.

*Adam Goldenberg et Stephanie Willsey*, pour l'intervenante la Fédération canadienne des contribuables.

*Andrew K. Lokan et Lauren Pearce*, pour l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LA JUGE KARAKATSANIS —

[1] Le présent pourvoi découle d'un litige mettant en jeu les rapports qui existent entre deux des branches de l'État. Il requiert que notre Cour mette en balance plusieurs impératifs constitutionnels liés à l'administration de la justice et à la séparation des pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire de l'État : la dimension financière de l'indépendance judiciaire, la responsabilité que partagent l'exécutif et le législatif quant à la prise de décisions concernant les deniers publics et l'intérêt public à ce que l'exécutif puisse mener ses affaires internes confidentiellement.

[2] Comme le pourvoi connexe *Nouvelle-Écosse (Procureur général) c. Judges of the Provincial Court and Family Court of Nova Scotia*, 2020 CSC 21, le présent pourvoi porte sur la question de savoir si un mémoire au Cabinet concernant une réponse d'un gouvernement aux recommandations d'une commission d'examen

de la rémunération des juges peut faire partie du dossier en cas de contrôle judiciaire de cette réponse. Dans l’affirmative, il faudra ensuite déterminer si, pour des motifs liés à l’immunité d’intérêt public, également parfois appelée exception d’intérêt public, le procureur général de la Colombie-Britannique devrait malgré tout pouvoir refuser de produire le mémoire.

[3] Après avoir conclu que le document confidentiel du Cabinet réclamé par la Provincial Court Judges’ Association of British Columbia (Association) était pertinent et non protégé par l’immunité d’intérêt public, les tribunaux de la Colombie-Britannique ont ordonné au procureur général de le produire.

[4] Selon moi, ils ont eu tort de le faire.

[5] Dans sa jurisprudence relative à l’indépendance judiciaire, la Cour a constamment cherché à établir un juste équilibre entre plusieurs considérations constitutionnelles opposées en créant un mécanisme unique pour fixer la rémunération des juges. Pour soutenir ce mécanisme, la Cour a établi, dans l’arrêt *Bodner c. Alberta*, 2005 CSC 44, [2005] 2 R.C.S. 286<sup>1</sup>, une forme de contrôle judiciaire à la fois circonscrite et rigoureuse. Pour trancher le présent pourvoi, la Cour doit appliquer les règles en matière de preuve et de production de manière à tenir compte des caractéristiques uniques du contrôle limité décrit dans l’arrêt *Bodner* et à

---

<sup>1</sup> *Assoc. des juges de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick c. Nouveau-Brunswick (Ministre de la Justice)*; *Assoc. des juges de l’Ontario c. Ontario (Conseil de gestion)*; *Bodner c. Alberta*; *Conférence des juges du Québec c. Québec (Procureur général)*; *Minc c. Québec (Procureur général)*, 2005 CSC 44, [2005] 2 R.C.S. 286 (*Bodner*).

respecter aussi bien le principe de l'indépendance judiciaire que celui de la confidentialité du processus décisionnel du Cabinet.

[6] Pour les motifs qui suivent, lorsqu'une partie qui sollicite un contrôle de type *Bodner* réclame la production, par le gouvernement, d'un document se rapportant aux délibérations du Cabinet, elle doit d'abord établir qu'il existe des raisons de croire que le document pourrait contenir des éléments de preuve tendant à démontrer que le gouvernement n'a pas satisfait à une des exigences de l'analyse établie dans l'arrêt *Bodner*. C'est seulement après que cette démonstration a été faite que le gouvernement est tenu de produire le document en vue de sa consultation par un juge. Si le document fournit effectivement des éléments de preuve tendant à démontrer que la réponse du gouvernement ne respecte pas les exigences constitutionnelles, le tribunal peut alors décider si l'immunité d'intérêt public ou une autre règle de preuve invoquée par le gouvernement s'applique de manière à empêcher la production.

[7] L'immunité d'intérêt public nécessite de mettre soigneusement en balance des intérêts opposés du public : d'une part, l'intérêt à ce que la confidentialité des renseignements soit protégée et, d'autre part, l'intérêt à ce que ceux-ci soient divulgués. L'intérêt du public à ce qu'un document relatif aux délibérations du Cabinet demeure confidentiel étant important, il doit être supplanté par un intérêt du public encore plus important à ce qu'il soit divulgué. Dans le cadre d'un contrôle de type *Bodner*, le poids à accorder à l'intérêt du public à ce que le document soit

divulgué dépend souvent de l'importance du document visé pour que le tribunal de révision puisse trancher les questions dont il est saisi.

[8] En l'espèce, l'Association n'a pas fait la démonstration préliminaire requise pour qu'un juge ordonne la production d'un document confidentiel du Cabinet afin de le consulter. Bien que cette exigence ne soit pas élevée, on ne peut y satisfaire simplement en montrant que le gouvernement a tenu compte du document du Cabinet avant de donner sa réponse. Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi et d'annuler l'ordonnance de production du mémoire au Cabinet.

## I. Contexte

### A. *Judicial Compensation Act, S.B.C. 2003, c. 59*

[9] Dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale (Î.-P.-É.)*, [1997] 3 R.C.S. 3 (*Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*), la Cour a énoncé les exigences constitutionnelles de base devant servir de référence pour modifier le traitement des juges. C'est la loi intitulée *Judicial Compensation Act* qui met en œuvre ces exigences de base en Colombie-Britannique.

[10] La *Judicial Compensation Act* prévoit la nomination d'une commission triennale chargée de formuler des recommandations au sujet de la rémunération, des indemnités et des avantages consentis aux juges provinciaux et aux juges de paix judiciaires : art. 2 et par. 5(1). À cette fin, la commission doit tenir compte d'un

ensemble de facteurs prescrits par la loi, et peut aussi prendre en considération d'autres facteurs, à condition de démontrer leur pertinence : par. 5(5), 5(5.1) et 5(5.2). La commission communique ensuite ses recommandations au procureur général dans un rapport final : par. 5(3)<sup>2</sup>.

[11] Après réception du rapport de la commission, le procureur général le dépose auprès de l'Assemblée législative de la Colombie-Britannique dans le délai prescrit par la loi : par. 6(1). Il avise également l'Assemblée législative que, faute par elle de rejeter les recommandations dans le délai prévu par la loi, celles-ci entreront en vigueur : par. 6(1) et (3). L'Assemblée législative peut alors adopter une résolution rejetant l'une ou plusieurs des recommandations, puis fixer la rémunération, les indemnités et les avantages des juges : par. 6(2). Cette résolution a un effet juridique obligatoire : par. 6(4) et 8(1).

B. *Recommandations de la commission d'examen de la rémunération des juges et réponse du gouvernement*

[12] En octobre 2016, la commission d'examen de la rémunération des juges a remis son rapport final au procureur général et formulé ses recommandations pour la période 2017-2020. Elle recommandait d'augmenter le salaire des juges provinciaux de 8,2 pour cent pour l'année 2017-2018, et de 1,5 pour cent pour les années

---

<sup>2</sup> Le procureur général est le ministre responsable de la *Judicial Compensation Act* en vertu du décret 213/2017, ann. B.; voir aussi la *Attorney General Act*, R.S.B.C. 1996, c. 22, al. 2j); *Constitution Act*, R.S.B.C. 1996, c. 66, par. 10(3).

2018-2019 et 2019-2020<sup>3</sup>. La commission recommandait également que l'Association soit remboursée pour la totalité des frais qu'elle avait engagés pour sa participation au mécanisme d'examen par la commission.

[13] Quelque temps après le dépôt du rapport par la commission, le procureur général a soumis un mémoire au Cabinet relatif aux recommandations de la commission et à la réponse du gouvernement. Ce mémoire au Cabinet ne figure pas dans le dossier dont notre Cour est saisie, pas plus qu'il n'a été produit devant les juridictions d'instances inférieures. Qui plus est, rien dans le dossier ne peut nous renseigner sur son contenu.

[14] Après avoir déposé le rapport de la commission à l'Assemblée législative en septembre 2017, le procureur général a déposé le mois suivant, soit en octobre 2017, la proposition de réponse du gouvernement à ce rapport. Il n'a cependant pas déposé le mémoire au Cabinet, et rien dans le dossier ne porte à croire que quiconque siégeant à l'Assemblée législative, en dehors des membres du Cabinet, était au courant de son contenu.

[15] Le procureur général a proposé l'adoption d'une résolution visant le rejet de l'augmentation salariale des juges provinciaux recommandée par la commission, ainsi que l'approbation d'une hausse de 3,8 pour cent en 2017-2018 et de 1,5 pour

---

<sup>3</sup> Le salaire de base utilisé par la commission aux fins de ses recommandations s'établissait à 244 112 \$ pour l'exercice financier 2016-2017. Cependant, par la suite, l'Assemblée législative a appliqué au salaire de base de 2016-2017 une hausse rétroactive de 3,4 pour cent, le portant ainsi à 252 290 \$, ce qui a eu pour conséquence d'atténuer les effets de l'augmentation recommandée par la commission pour la période 2017-2020.



cent pour les années 2018-2019 et 2019-2020<sup>4</sup>. Le procureur général a également proposé de réduire le montant que la commission recommandait d'accorder à l'Association à titre de remboursement pour les coûts associés à sa participation au mécanisme d'examen par la commission de quelque 93 000 \$ à environ 66 000 \$, suivant la formule établie à l'art. 7.1 de la *Judicial Compensation Act*. Avec l'appui des députés du gouvernement et de l'opposition, l'Assemblée législative a adopté la résolution.

[16] L'Association a demandé que cette résolution de l'Assemblée législative fasse l'objet d'un contrôle judiciaire dans le cadre duquel elle a notamment sollicité l'annulation de la résolution de même qu'un jugement déclaratoire portant que la réponse du gouvernement et la résolution étaient incompatibles avec la *Judicial Compensation Act* et avec le principe constitutionnel de l'indépendance judiciaire.

[17] En prévision de l'instruction de cette demande sur le fond, l'Association a demandé au procureur général de produire le mémoire au Cabinet pris en compte par le gouvernement au moment de préparer sa réponse. Le procureur général a refusé. L'Association a donc sollicité une ordonnance obligeant celui-ci à produire le document : voir les *Supreme Court Civil Rules*, B.C. Reg. 168/2009, al. 22-1(4)c).

## II. Historique des procédures

---

<sup>4</sup> L'augmentation salariale rétrospective pour la période 2016-2017 réduit de la même façon l'effet de l'augmentation adoptée par l'Assemblée législative pour la période 2017-2020.

A. *Cour suprême de la Colombie-Britannique, 2018 BCSC 1193 (la protonotaire Muir)*

[18] La requête de l'Association a d'abord été instruite par une protonotaire de la Cour suprême de la Colombie-Britannique. La protonotaire a relevé que le procureur général n'avait pas contesté que la réponse du gouvernement s'appuyait sur un mémoire détaillé au Cabinet : par. 9 (CanLII).

[19] Sur la question de la pertinence, la protonotaire a reconnu que le gouvernement n'avait ni soulevé la question du mémoire au Cabinet ni ne s'était fondé sur ce document pour prendre sa décision. Elle a tout de même conclu que celui-ci était pertinent aux fins du contrôle de type *Bodner*, particulièrement en ce qui a trait aux questions de savoir si le gouvernement s'était appuyé sur un fondement factuel raisonnable pour élaborer sa réponse aux recommandations de la commission, et si sa réponse démontrait qu'il avait participé sérieusement au mécanisme d'examen de la commission : par. 9 et 18-21.

[20] Sur la question de l'immunité d'intérêt public, la protonotaire a expliqué que le procureur général n'avait présenté aucun élément de preuve particulier pour démontrer qu'un préjudice résulterait de la production du mémoire au Cabinet : par. 23. Selon elle, l'importance de soumettre la réponse du gouvernement à un contrôle judiciaire et la nécessité d'assurer la transparence du processus l'emportaient sur l'intérêt du public à ce que le document demeure confidentiel : par. 23 et 27. La

protonotaire a donc ordonné au procureur général de produire le mémoire au Cabinet : par. 28.

B. *Cour suprême de la Colombie-Britannique, 2018 BCSC 1390, 19 B.C.L.R. (6th) 168 (le juge en chef Hinkson)*

[21] La Cour suprême de la Colombie-Britannique a rejeté l'appel formé à l'encontre de la décision de la protonotaire. Tout comme cette dernière, elle n'a pas examiné le mémoire au Cabinet : par. 45.

[22] Le juge en chef Hinkson n'a décelé aucune erreur dans la conclusion de la protonotaire selon laquelle le mémoire au Cabinet était pertinent, convenant avec elle que le document était de fait pertinent quant à la question de savoir si le gouvernement avait respecté le mécanisme d'examen par la commission et qu'il avait donc été satisfait aux objectifs généraux du recours à une commission : par. 34-35.

[23] La cour a en outre conclu que la protonotaire n'avait pas commis d'erreur en décidant que, selon les facteurs énoncés dans l'arrêt *Carey c. Ontario*, [1986] 2 R.C.S. 637, l'immunité d'intérêt public ne s'appliquait pas. La cour a souligné que le mémoire avait trait à l'objet du litige, et que le procureur général n'avait présenté aucun élément de preuve indiquant que la divulgation causerait un préjudice particulier : par. 46.

C. *Cour d'appel de la Colombie-Britannique, 2018 BCCA 394, 19 B.C.L.R. (6th) 188 (le juge en chef Bauman et les juges Harris et Dickson)*

[24] La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a rejeté le pourvoi subséquent du procureur général interjeté à l'encontre de la décision de la Cour suprême de la province. S'exprimant au nom de la Cour d'appel, le juge en chef Bauman a expliqué que, bien que l'Assemblée législative soit l'instance décisionnelle selon la *Judicial Compensation Act*, c'est le procureur général qui prépare l'ébauche de réponse du gouvernement à soumettre au Cabinet pour approbation avant qu'il ne la présente à l'Assemblée législative : par. 9. Le Cabinet participe donc directement au processus décisionnel.

[25] La Cour d'appel a conclu que le mémoire au Cabinet était nécessairement pertinent, puisqu'il avait inspiré la réponse du gouvernement aux recommandations de la commission : par. 9 et 16. Dans la mesure où le Cabinet [TRADUCTION] « a joué un rôle de premier plan dans la “réponse du gouvernement” contestée [. . .], le mémoire au Cabinet est assurément “un élément de preuve dont était saisi le décideur administratif” » et devrait dès lors faire partie du dossier du contrôle judiciaire : par. 19, citant *Stonechild, Re*, 2007 SKCA 74, 304 Sask. R. 1, sous le nom de *Hartwig c. Saskatchewan (Commission of Inquiry)*, par. 33. La Cour d'appel a également confirmé le bien-fondé de l'analyse du juge en chef Hinkson relative à l'immunité d'intérêt public : par. 22.

### III. Questions en litige

[26] Le présent pourvoi soulève deux questions : a) le mémoire au Cabinet en cause en l'espèce devrait-il faire partie du dossier aux fins du contrôle de type *Bodner* ? Et, b) le mémoire au Cabinet est-il protégé par l'immunité d'intérêt public?

#### IV. Analyse

##### A. *Indépendance judiciaire et nature du contrôle de type Bodner*

[27] Le présent pourvoi survient dans le contexte du contrôle judiciaire de la réponse donnée par un gouvernement aux recommandations d'une commission d'examen de la rémunération des juges. Un tel contrôle vise à protéger l'indépendance judiciaire.

[28] Le principe constitutionnel de l'indépendance judiciaire prend sa source dans l'énoncé du préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* selon lequel le Canada doit se doter d'une « constitution reposant sur les mêmes principes que celle du Royaume-Uni », dans les art. 96 à 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, dans l'al. 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés* et dans l'al. 42(1)d) de la *Loi constitutionnelle de 1982* : *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56, p. 72-73; *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 84 et 105-109; *Renvoi relatif à la Loi sur la Cour suprême, art. 5 et 6*, 2014 CSC 21, [2014] 1 R.C.S. 433, par. 94; *Conférence des juges de paix magistrats du Québec c. Québec (Procureure générale)*, 2016 CSC 39, [2016] 2 R.C.S. 116, par. 31.

[29] Ces dispositions, de même que le principe plus large de l'indépendance judiciaire, visent non seulement à protéger la séparation des pouvoirs entre les branches de l'État et donc l'intégrité de notre structure constitutionnelle, mais aussi à favoriser la confiance du public dans l'administration de la justice : *Ell c. Alberta*, 2003 CSC 35, [2003] 1 R.C.S. 857, par. 21-23; *Conférence des juges de paix magistrats*, par. 31. Ce sont des éléments fondamentaux de la primauté du droit et de la démocratie au Canada.

[30] Le principe primordial de l'indépendance de la magistrature s'applique à tous les tribunaux judiciaires, qu'ils soient de juridiction civile ou pénale, et que les juges qui les président soient nommés par des autorités fédérales, provinciales ou territoriales : *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 106; *Ell*, par. 21-24; *Conférence des juges de paix magistrats*, par. 32.

[31] Les trois caractéristiques centrales de l'indépendance judiciaire sont l'inamovibilité, la sécurité financière et l'indépendance administrative : *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 118. Celle que met en jeu le présent pourvoi — la sécurité financière — comporte à son tour trois éléments, « qui découlent tous de l'impératif constitutionnel qui veut que [. . .] les rapports entre le judiciaire et les deux autres pouvoirs de l'État soient dépolitisés » : par. 131 (souligné dans l'original). Premièrement, sauf en cas de « crise financière exceptionnellement grave provoquée par des circonstances extraordinaires », un gouvernement ne peut pas modifier les paramètres de la rémunération des juges sans s'être d'abord enquis des

recommandations d'un organisme indépendant, une « commission » : par. 133 et 137. (Le terme « gouvernement » peut, selon le contexte, s'entendre de l'exécutif, de la législature ou de l'Assemblée législative). Deuxièmement, les juges ne peuvent pas entreprendre de négociations avec le gouvernement concernant leur rémunération : par. 134. Troisièmement, la rémunération des juges ne peut se situer en deçà du minimum requis par la charge de juge : par. 135.

[32] Plus précisément, le présent pourvoi porte sur le premier élément de la sécurité financière : la convocation d'une commission d'examen de la rémunération des juges qui est chargée de formuler des recommandations au sujet de cette rémunération. La commission ainsi mandatée doit être à la fois indépendante, efficace et objective : *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 133.

[33] Le critère de l'efficacité suppose que la commission soit convoquée régulièrement, qu'aucun changement ne soit apporté à la rémunération en cause avant qu'elle n'ait déposé son rapport et que « [s]es rapports [. . .] [aient] un effet concret sur la détermination des traitements des juges » : *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 174-175 et 179; voir aussi *Bodner*, par. 29.

[34] De façon à garantir que les recommandations de la commission aient un effet concret, le gouvernement est tenu de répondre formellement au rapport où elles sont formulées : *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 179; *Bodner*, par. 22. Étant donnée la responsabilité constitutionnelle que partagent l'exécutif et le

législatif quant à la prise de décisions concernant les deniers publics<sup>5</sup>, les recommandations de la commission n'ont pas force obligatoire (à moins d'indications en ce sens par la législature). Le gouvernement doit toutefois indiquer les motifs précis justifiant sa décision de s'écarter de quelque façon que ce soit des recommandations : *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 180; *Bodner*, par. 18 et 20-21; *Conférence des juges de paix magistrats*, par. 35.

[35] Pour veiller à ce que le gouvernement respecte ses obligations constitutionnelles là où les recommandations d'une commission n'ont pas force obligatoire, sa réponse à ces recommandations est soumise à ce que notre Cour a décrit, dans *Bodner*, comme une « forme limitée de contrôle judiciaire » : par. 29 et 42. Pour être jugée valide, la réponse du gouvernement doit respecter la norme de justification dite de la « rationalité » : *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 183-184; *Mackin c. Nouveau-Brunswick (Ministre des Finances)*, 2002 CSC 13, [2002] 1 R.C.S. 405, par. 57; *Bodner*, par. 29. Cette norme de justification, tout comme l'analyse à effectuer pour évaluer la réponse du gouvernement à l'aune de celle-ci, commande « la retenue » : *Bodner*, par. 30, 40 et 43. Tant le fait que le gouvernement reste ultimement responsable de fixer la rémunération des membres de la magistrature que le fait qu'un contrôle de type *Bodner* est limité servent à mettre en balance les intérêts constitutionnels en jeu.

---

<sup>5</sup> Voir la *Loi constitutionnelle de 1867*, art. 54, 90 à 92, 100 à 102, 106 et 126.



[36] Prenant comme point de départ l'approche établie par le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, la Cour, au par. 31 de l'arrêt *Bodner*, a défini une analyse en trois étapes permettant de déterminer si la décision d'un gouvernement de s'écarter des recommandations d'une commission satisfait à la norme de la rationalité :

- (1) Le gouvernement a-t-il justifié par un motif légitime sa décision de s'écarter des recommandations de la commission ?
- (2) Les motifs invoqués par le gouvernement ont-ils un fondement factuel raisonnable ?
- (3) Dans l'ensemble, le mécanisme d'examen par une commission a-t-il été respecté et les objectifs du recours à une commission, à savoir préserver l'indépendance de la magistrature et dépolitiser la fixation de la rémunération des juges, ont-ils été atteints ?

[37] Les deux premières étapes de l'analyse portent sur les motifs invoqués par un gouvernement pour justifier de s'être écarté des recommandations d'une commission : *Bodner*, par. 32-33 et 36. La réponse du gouvernement doit « porter sur les recommandations [de la commission] » et « justifier par des motifs légitimes sa décision de les modifier ou de ne pas les suivre » : par. 23 et 24. Les motifs doivent « révéler que les recommandations ont été prises en compte [en plus de] [. . .] s'appuyer sur [un fondement factuel raisonnable] et un raisonnement solide » : par. 25

et 26. Les motifs doivent en outre « indiquer les raisons du rejet ou de la modification » et « démontrer qu'on a procédé à un examen des fonctions judiciaires et qu'on a l'intention de prendre les mesures qui s'imposent », tout en ne « donn[ant] [pas] à penser qu'on cherche à manipuler la magistrature ». Enfin, les motifs doivent « refléter l'intérêt du public à ce qu'il y ait recours à une commission, mécanisme qui garantit la dépolitisation de l'examen de la rémunération et permet de préserver l'indépendance de la magistrature » : par. 25.

[38] La troisième étape de l'analyse établie par l'arrêt *Bodner* vise à déterminer si le gouvernement a respecté le mécanisme d'examen par une commission et, plus globalement, si les objectifs du recours à ce mécanisme ont été atteints : par. 30-31, 38 et 43. La Cour a ajouté cette étape à l'analyse afin de satisfaire à ses espoirs exprimés dans le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale* qui « ne [s'étaient] pas réalisés ». Ceux-ci consistaient à dépolitiser le processus de fixation de la rémunération des membres de la magistrature et à ainsi préserver l'indépendance judiciaire : par. 10-12 et 31. La troisième étape en question exige que le tribunal examine la question dans son ensemble et se demande si le gouvernement en cause a fait preuve de respect envers les fonctions judiciaires en participant sérieusement au mécanisme d'examen par une commission : voir les par. 25, 31 et 38.

[39] Toutefois, cet ajout dans l'arrêt *Bodner* n'était pas censé transformer l'analyse en un examen poussé de la démarche par laquelle le gouvernement a élaboré

sa réponse, que cette démarche se soit déroulée au sein de l'exécutif, de la législature ou des deux. Par conséquent, je ne saurais souscrire à l'opinion de l'Association selon laquelle les termes « ensemble » ou « dans son ensemble », qui figurent au par. 38 de l'arrêt *Bodner*, avaient pour but d'étendre la portée du contrôle judiciaire au point où le processus décisionnel du Cabinet doit être systématiquement analysé en profondeur.

[40] Il n'y a aucun doute que le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale* et l'arrêt *Bodner* obligent le tribunal saisi du contrôle judiciaire à se concentrer sur la réponse du gouvernement. Dans l'arrêt *Bodner* lui-même, la Cour a examiné les réponses des gouvernements de l'Alberta, du Nouveau-Brunswick et de l'Ontario aux recommandations de commissions pour déterminer s'il avait été satisfait à la troisième étape de l'analyse qu'elle venait d'établir : par. 83, 100 et 130-131. Cela dit, cette étape ne se limite pas nécessairement à un examen des motifs invoqués publiquement par le gouvernement.

[41] De plus, cela ne signifie pas que le gouvernement peut se cacher derrière des motifs qui dissimulent un objectif illégitime ou déguisé (aussi parfois qualifié dans la jurisprudence de la Cour de « malhonnête ou spécieux »). Il faut se garder d'interpréter le *Renvoi relatif à la rémunération des juges* et l'arrêt *Bodner* comme s'ils signifiaient que, dans la mesure où les motifs invoqués publiquement par le gouvernement sont légitimes à première vue et semblent s'appuyer sur un fondement factuel raisonnable, le gouvernement pourrait fournir des motifs de mauvaise foi. En

effet, il ressort implicitement de la troisième étape même de l'analyse établie par l'arrêt *Bodner* que, saisi d'éléments de preuve démontrant que la réponse d'un gouvernement visait un objectif illégitime ou déguisé et ne satisfait donc pas aux exigences constitutionnelles établies par la jurisprudence de la Cour, le tribunal de révision ne peut se contenter d'accepter la réponse formelle du gouvernement sans pousser son examen plus loin.

[42] Rien de cela n'est nouveau. Dans l'arrêt *Beauregard*, à la p. 77, la Cour a énoncé clairement que « [s]'il y avait un indice qu'une loi fédérale traitant [de la fixation des salaires et du régime de retraite des juges des cours supérieures] avait été adoptée dans un but malhonnête ou spécieux, ou si les juges étaient traités d'une manière discriminatoire par rapport aux autres citoyens, de graves questions se poseraient alors concernant l'indépendance judiciaire et la loi en question pourrait très bien être jugée *ultra vires* de l'art. 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867* » (je souligne). Cette conclusion s'applique à l'égard de tous les juges visés par le principe constitutionnel de l'indépendance judiciaire : voir le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 145 et 165.

[43] Des considérations relatives à la légitimité du mécanisme et au respect qui lui est dû — et inversement des considérations relatives au caractère illégitime ou déguisé du véritable objectif du gouvernement — imprègnent l'ensemble de l'analyse établie par l'arrêt *Bodner*. En effet, dans ce dernier, qui portait sur la rémunération des juges nommés par les provinces, la Cour s'est demandé si les motifs donnés par

les gouvernements de l'Alberta, du Nouveau-Brunswick, de l'Ontario et du Québec étaient « dictés par des considérations purement politiques », « révé[ai]ent qu'ils [étaient] dictés par des considérations politiques ou discriminatoires » ou « dénot[ai]ent l'existence d'un objectif politique illégitime [ou d']une intention de manipuler ou d'influencer la magistrature » : par. 66, 96 et 159; voir aussi les par. 68 et 123.

[44] Des motifs qui révèlent un objectif illégitime ou déguisé échoueraient à la première étape de l'analyse établie par l'arrêt *Bodner* qui exige que le gouvernement fournisse un motif légitime pour s'écarter des recommandations d'une commission. De même, lorsqu'elle a examiné si un gouvernement s'était appuyé sur un fondement factuel raisonnable, la Cour a reconnu la possibilité qu'il se soit peut-être appuyé sur des « affidavits contenant des preuves de la bonne foi et de l'engagement à l'égard du mécanisme, par exemple, des renseignements sur l'étude gouvernementale de l'impact des recommandations de la commission » : *Bodner*, par. 36. Enfin, la conduite du gouvernement et l'à-propos de sa réponse sont également directement en cause à la troisième étape de l'analyse établie par l'arrêt *Bodner*, qui porte sur la question de savoir si le gouvernement a fait preuve de respect envers le mécanisme d'examen par une commission et, plus globalement, si les objectifs du recours à ce mécanisme ont été atteints.

[45] Ainsi, même si les motifs invoqués publiquement par le gouvernement semblent satisfaire aux exigences définies dans l'arrêt *Bodner*, sa réponse peut tout de

même être contestée sur le fondement qu'elle s'appuie sur un objectif illégitime ou déguisé.

[46] Dans l'arrêt *Bodner*, la Cour a souligné que « [l]es limites du contrôle judiciaire [de la réponse du gouvernement] dictent le choix des réparations. Celles-ci doivent rester conciliables avec le rôle du tribunal saisi du contrôle judiciaire et avec l'objectif du recours à une commission. » : par. 42. À mon avis, la nature limitée du contrôle judiciaire de type *Bodner*, le rôle du tribunal de révision et l'objet du mécanisme ont également une incidence sur les éléments de preuve qui seront examinés par le tribunal de révision.

#### B. *La preuve dans le cadre d'un contrôle de type Bodner*

[47] La portée limitée d'un contrôle de type *Bodner* suppose que le dossier constitué aux fins de cette procédure soit plus restreint qu'il ne le serait dans le cas d'un contrôle judiciaire habituel. Elle suppose également qu'il faut évaluer la pertinence de chaque élément du dossier au regard des questions précises au cœur de l'analyse du tribunal saisi d'une demande de contrôle de ce type, à savoir : la légitimité des motifs avancés par le gouvernement, le caractère raisonnable du fondement factuel sur lequel il s'est appuyé et son respect du mécanisme d'examen par une commission de manière à assurer l'atteinte des objectifs du recours à une commission. De plus, dans la mesure où un contrôle de type *Bodner* tend à opposer deux des branches de l'État, des considérations particulières entrent en jeu lorsque la partie qui sollicite un tel contrôle demande la production d'un document confidentiel

du Cabinet. Comme je l'exposerai plus en détail ci-après, ces considérations obligent la partie qui demande la production d'un tel document à d'abord établir qu'il existe des raisons de croire que le document peut contenir des éléments de preuve tendant à démontrer que le gouvernement n'a pas satisfait à une exigence décrite dans la jurisprudence de la Cour et notamment dans l'arrêt *Bodner*. Ce n'est qu'une fois cette démonstration faite que le tribunal de révision examine le document pour décider s'il devrait être produit.

(1) Portée du dossier dans le cadre d'un contrôle de type *Bodner*

[48] À l'instar de la Cour d'appel, l'Association invoque la règle voulant que le dossier relatif au contrôle judiciaire soit normalement constitué de tout élément de preuve dont disposait le décideur, sous réserve de quelques exceptions restreintes susceptibles d'ajouter ou de retrancher certains éléments du dossier. Selon l'Association, dans la mesure où le mémoire a été déposé auprès du Cabinet et où celui-ci a appuyé la résolution d'abord présentée par le procureur général, puis adoptée par l'Assemblée législative, ce mémoire faisait partie de la preuve portée à la connaissance du décideur, si bien qu'il est pertinent aux fins du contrôle judiciaire. L'Association soutient que le mémoire doit donc faire partie du dossier constitué en vue du contrôle judiciaire.

[49] Le procureur général soutient que c'est l'Assemblée législative qui a été le décideur en l'espèce, et non le Cabinet, si bien que le mémoire à ce dernier n'était pas devant le décideur et ne devrait donc pas faire partie du dossier. De manière plus

fondamentale, le procureur général rejette l'argument selon lequel la notion du dossier à présenter en contrôle judiciaire, une notion de droit administratif, s'applique dans le présent contexte.

[50] Pour ce qui est de savoir qui, officiellement, a agi comme décideur en l'espèce, ni le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale* ni l'arrêt *Bodner* ne prévoient qu'il incombe à un organe plutôt qu'à un autre de décider de la réponse à donner aux recommandations d'une commission. Dans certains cas, il peut être évident qu'un seul décideur est intervenu. Cependant, dans un contexte comme celui de la Colombie-Britannique, où l'exécutif aussi bien que l'Assemblée législative jouent un rôle majeur, il serait artificiel de se concentrer uniquement sur la participation de cette dernière en faisant abstraction de celle de l'exécutif. D'ailleurs, en l'espèce, la justification qu'avait proposée celui-ci pour s'écarter des recommandations de la commission fut entérinée au moyen d'un renvoi dans une résolution adoptée par l'Assemblée législative.

[51] Plus important encore, à mon sens, le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale* et l'arrêt *Bodner* définissent une forme unique de contrôle, qui se distingue du contrôle judiciaire au sens où on l'entend normalement en droit administratif. Contrairement au contrôle judiciaire habituel, celui de type *Bodner* peut être mené même lorsque le décideur est la législature (ou un de ses éléments) : voir le *Renvoi relatif au Régime d'assistance publique du Canada (C.-B.)*, [1991] 2 R.C.S. 525, p. 558; *Wells c. Terre-Neuve*, [1999] 3 R.C.S. 199, par. 59. En outre, les



motifs donnant ouverture à un contrôle de type *Bodner* sont plus limités que ceux qui peuvent donner ouverture à un contrôle judiciaire habituel. Ainsi, dans le premier cas, les motifs sont axés sur la légitimité et sur la question du caractère suffisant des raisons invoquées par un gouvernement pour justifier sa décision de s'écarter des recommandations d'une commission, de même que sur la question de savoir si le gouvernement a plus généralement respecté le mécanisme d'examen par une commission et si les objectifs du recours à ce mécanisme ont été atteints.

[52] Habituellement, en contexte de contrôle judiciaire, le dossier est constitué des éléments de preuve dont disposait le décideur : voir *Delios c. Canada (Procureur général)*, 2015 CAF 117, 100 Admin L.R. (5th) 301, par. 42; *Sobeys West Inc. c. College of Pharmacists of British Columbia*, 2016 BCCA 41, 80 B.C.L.R. (5th) 243, par. 52. Cette règle ne saurait toutefois être automatiquement transposée au contexte limité d'un contrôle de type *Bodner*.

[53] Le dossier relatif à un contrôle de type *Bodner* renferme nécessairement les éléments suivants : toute position ayant été exposée devant la commission par le gouvernement, les juges et les autres intervenants; le rapport de la commission, y compris ses recommandations; et la réponse du gouvernement à ces recommandations qui, comme la Cour l'a reconnu au par. 180 du *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, peut prendre différentes formes selon l'organe qui est chargé de répondre.

[54] Ainsi que la Cour l'a reconnu dans l'arrêt *Bodner* lui-même, le dossier peut également inclure certaines formes d'éléments de preuve additionnels présentés par le gouvernement : par. 27 et 36. En effet, afin de préciser davantage le fondement factuel de sa réponse, le gouvernement peut être autorisé à « fourni[r], sous forme d'affidavits, des détails sur des données et calculs économiques et actuariels » ainsi que des « affidavits contenant des preuves de la bonne foi et de l'engagement à l'égard du mécanisme, par exemple, des renseignements sur l'étude gouvernementale de l'impact des recommandations de la commission » : par. 36; voir également les par. 63-64 et 103. Cependant, le gouvernement ne peut pas se servir d'éléments de preuve additionnels pour « invoquer d'autres motifs que ceux mentionnés dans sa réponse » ou pour corriger d'éventuelles déficiences dans le fondement factuel sur lequel il l'a fait reposer : par. 27 et 36.

[55] Même si ce point n'a pas été soulevé expressément dans l'arrêt *Bodner*, la partie qui sollicite un contrôle du type qui y est décrit — c'est-à-dire généralement les juges dont la rémunération est en jeu — peut également soumettre certains éléments de preuve additionnels pertinents quant aux questions dont doit décider le tribunal saisi du contrôle. La partie qui sollicite un contrôle peut, par exemple, chercher à présenter des éléments de preuve pour contrer une preuve pertinente présentée par le gouvernement. Elle peut présenter des éléments qui visent à mettre en question le caractère raisonnable du fondement factuel sur lequel s'est appuyé le gouvernement, le manque de participation concrète ou de respect dont ce dernier a fait preuve envers le mécanisme d'examen par une commission, ou encore le fait que la réponse du

gouvernement était fondée sur un objectif illégitime ou déguisé. À cette fin, elle peut demander à ce que le gouvernement produise des éléments de preuve en sa possession. Le gouvernement, pour sa part, à condition qu'il respecte la règle interdisant qu'il étoffe ses motifs ou leur fondement factuel, peut répondre au moyen d'éléments de preuve additionnels pour réfuter les allégations formulées par la partie qui sollicite le contrôle.

(2) Pertinence de la preuve aux fins d'un contrôle de type *Bodner*

[56] Le procureur général soutient que les tribunaux de la province ont eu tort de conclure que le mémoire au Cabinet est pertinent aux fins du contrôle de type *Bodner* recherché par l'Association. Les procureurs généraux du Canada et de plusieurs provinces sont intervenus pour présenter des arguments semblables.

[57] La preuve est pertinente « lorsque, selon la logique et l'expérience humaine, elle tend d'une façon quelconque à rendre la thèse qu'elle appuie plus vraisemblable qu'elle ne le paraîtrait sans elle » : *R. c. White*, 2011 CSC 13, [2011] 1 R.C.S. 433, par. 36, citant D. M. Paciocco et L. Stuesser, *The Law of Evidence* (5<sup>e</sup> éd. 2008), p. 31. Autrement dit, « un fait est notamment pertinent s'il s'agit d'un fait en litige, s'il contribue à prouver d'une façon rationnelle un fait en litige ou s'il a pour but d'aider le tribunal à apprécier la force probante d'un témoignage » : J.C. Royer et C. Piché, *La preuve civile* (5<sup>e</sup> éd. 2016), par. 215.

[58] Ainsi, c'est lorsqu'elle se rapporte à un fait en litige dans une instance que la preuve est pertinente au débat. Les actes de procédure, qui doivent être lus de manière libérale et à la lumière du droit applicable, définissent ce qui est en litige : voir *Bande indienne des Lax Kw'alaams c. Canada (Procureur général)*, 2011 CSC 56, [2011] 3 R.C.S. 535, par. 41.

[59] En général, dans un contrôle de type *Bodner*, la question qui se pose est celle de savoir si, dans sa réponse aux recommandations d'une commission, un gouvernement a manqué à ses obligations constitutionnelles qui découlent du principe de l'indépendance judiciaire. La pertinence de tout élément de preuve additionnel proposé doit donc être analysée au regard des questions que devra trancher le tribunal saisi du dossier.

[60] Pour être pertinents, les éléments de preuve proposés doivent contenir des renseignements qui tendent à démontrer un fait qui est en lien avec une des étapes de l'analyse établie par l'arrêt *Bodner*. Par exemple, si la partie qui sollicite le contrôle conteste le caractère raisonnable du fondement factuel sur lequel un gouvernement s'est appuyé pour formuler sa réponse, les éléments de preuve proposés doivent tendre soit à confirmer soit à mettre en doute le caractère raisonnable de ce fondement. De la même façon, si la partie qui demande un contrôle de type *Bodner* allègue que le mécanisme d'examen par la commission n'a pas été respecté ou que la réponse du gouvernement est fondée sur un objectif illégitime ou déguisé, les éléments de preuve proposés doivent tendre à établir la légitimité de la réponse du

gouvernement ou, au contraire, son illégitimité. Finalement, si le gouvernement présente des éléments prouvant sa bonne foi et son engagement à l'égard du processus, le demandeur peut présenter en retour des éléments de preuve pour miner cette preuve : voir, par ex., *Provincial Court Judges' Association of British Columbia c. British Columbia (Attorney General)*, 2012 BCSC 1022.

[61] Toutefois, comme je l'expliquerai, l'exigence de la pertinence à elle seule — même lorsque la preuve a trait à l'ensemble limité de questions qu'il y a lieu d'examiner dans le contexte d'un contrôle de type *Bodner* — ne protège pas adéquatement les impératifs constitutionnels opposés qui entrent en jeu lorsqu'une partie sollicitant le contrôle demande la production d'un document confidentiel du Cabinet.

(3) Documents confidentiels du Cabinet dans le contexte d'un contrôle de type *Bodner*

[62] Dans la mesure où un contrôle de type *Bodner* vise souvent des décisions dans lesquelles le Cabinet a joué un rôle, la partie qui entend exercer ce type de recours pourrait demander la production d'un document confidentiel du Cabinet à titre d'élément de preuve additionnel pour démontrer que la réponse du gouvernement ne satisfait pas aux exigences constitutionnelles applicables. S'il est vrai que, normalement, le juge prend en considération une description des éléments de preuve proposés ou en examine le contenu pour déterminer s'ils sont pertinents aux fins du contrôle de type *Bodner*, des considérations particulières entrent en jeu lorsqu'il est

question de la production par le gouvernement d'un document se rapportant aux délibérations et au processus décisionnel du Cabinet.

[63] Contrairement à une action ou à une demande de contrôle judiciaire présentée contre le gouvernement par une partie privée, un contrôle de type *Bodner* oppose généralement deux branches différentes de l'État — le judiciaire et l'exécutif — comme parties à l'instance. Dans le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, au par. 7, le juge en chef Lamer a souligné que, s'il est vrai qu'un litige est toujours « une démarche très sérieuse », elle « est d'autant plus sérieuse du fait que les litiges opposent deux organes fondamentaux de notre régime constitutionnel — l'exécutif et le judiciaire — qui jouent tous deux des rôles importants et interdépendants en matière d'administration de la justice ». De tels litiges peuvent s'avérer nécessaires pour obliger le gouvernement à respecter ses obligations constitutionnelles dans les juridictions où les recommandations d'une commission n'ont pas force obligatoire. Le contrôle de type *Bodner* est le mécanisme qui vise à garantir que les gouvernements respectent le mécanisme d'examen par une commission et qui préserve la confiance du public dans l'administration de la justice que ce mécanisme vise à protéger.

[64] Cela dit, dans l'affaire *Canada (Vérificateur général) c. Canada (Ministre de l'Énergie, des Mines et des Ressources)*, [1989] 2 R.C.S. 49, p. 89, 97-98, 103 et 109, la Cour a déjà formulé une mise en garde toujours pertinente au sujet du fait que l'issue d'une action intentée par une branche de l'État contre une

autre peut avoir pour effet concret d'altérer la séparation des pouvoirs. Des procédures de cette nature commandent une prudence toute particulière, car il faut veiller à ce que les tribunaux n'outrepassent pas leur fonction judiciaire.

[65] Le droit constitutionnel canadien reconnaît depuis longtemps que le pouvoir souverain, en ce pays, se divise non seulement entre le Parlement et les législatures, mais aussi entre les branches exécutive, législative et judiciaire de l'État : *Fraser c. Canada (Commission des relations de travail dans la fonction publique)*, [1985] 2 R.C.S. 455, p. 469-470; *New Brunswick Broadcasting Co. c. Nouvelle-Écosse (Président de l'Assemblée législative)*, [1993] 1 R.C.S. 319, p. 389; *Doucet-Boudreau c. Nouvelle-Écosse (Ministre de l'Éducation)*, 2003 CSC 62, [2003] 3 R.C.S. 3, par. 33. Malgré l'existence de chevauchements limités dans certaines matières, les trois branches de l'État remplissent des fonctions fondamentalement différentes et ont acquis, en conséquence, des compétences essentielles distinctes : *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 139; *Ontario c. Criminal Lawyers' Association of Ontario*, 2013 CSC 43, [2013] 3 R.C.S. 3, par. 29.

[66] Ainsi que la Cour l'a souligné dans l'arrêt *Criminal Lawyers' Association*, au par. 29 : « un pouvoir ne peut jouer son rôle lorsqu'un autre empiète indûment sur lui ». Plusieurs doctrines jouent de manière à empêcher les ingérences indues, notamment celle assurant le caractère secret des délibérations judiciaires (*MacKeigan c. Hickman*, [1989] 2 R.C.S. 796), ainsi que celles relatives à

la reconnaissance des privilèges, pouvoirs et immunités dont jouissent le Sénat, la Chambre des communes et les assemblées législatives : *Loi constitutionnelle de 1867*, préambule et art. 18; *New Brunswick Broadcasting Co.; Canada (Chambre des communes) c. Vaid*, 2005 CSC 30, [2005] 1 R.C.S. 667; *Chagnon c. Syndicat de la fonction publique et parapublique du Québec*, 2018 CSC 39, [2018] 2 R.C.S. 687. Ces doctrines sont un corolaire à la séparation des pouvoirs parce qu'elles contribuent à protéger la capacité de chaque branche de s'acquitter des fonctions qui lui sont attribuées par la Constitution.

[67] Le pouvoir exécutif bénéficie lui aussi d'un certain degré de protection contre les ingérences indues. Les délibérations entre ministres sont ainsi protégées par la convention constitutionnelle relative à la confidentialité des délibérations du Cabinet. Notons que les conventions constitutionnelles n'ont pas d'effet juridique direct : *Renvoi : Résolution pour modifier la Constitution*, [1981] 1 R.C.S. 753, p. 880-883; *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217, par. 98. Toutefois, comme je l'expliquerai plus amplement, la common law respecte cette convention relative à la confidentialité et offre à l'exécutif une immunité d'intérêt public à l'égard des délibérations entre ministres : voir *Carey; Babcock c. Canada (Procureur général)*, 2002 CSC 57, [2002] 3 R.C.S. 3, par. 18-19 et 60.

[68] Lorsque l'exécutif joue un rôle dans la formulation de la réponse d'un gouvernement aux recommandations d'une commission d'examen de la rémunération des juges, le Cabinet détermine généralement la position qu'adopte l'exécutif. Les



discussions entre ministres au sujet de la façon dont ils perçoivent les recommandations et de la réponse que le gouvernement devrait y donner sont normalement protégées par la confidentialité des délibérations du Cabinet.

[69] Il se peut très bien qu'un document qui rend compte des délibérations du Cabinet à propos de la réponse d'un gouvernement soit pertinent, ne serait-ce que pour réfuter l'allégation que celui-ci a manqué à ses obligations constitutionnelles. Si le gouvernement cherchait à faire admettre le document à l'appui d'un affidavit tendant à établir sa bonne foi et son engagement à l'égard du mécanisme du genre décrit au par. 36 de l'arrêt *Bodner*, le document serait sans aucun doute jugé pertinent. Par conséquent, il est difficile de concevoir comment il n'en irait pas de même lorsqu'une partie qui sollicite le contrôle de type *Bodner* cherche à faire admettre le document pour contester les allégations de bonne foi et d'engagement à l'égard du mécanisme mises de l'avant par le gouvernement ou pour soulever la question de la légitimité des motifs de l'action du gouvernement ou celle du caractère illégitime ou déguisé de son but.

[70] En conséquence, si la pertinence était le seul critère déterminant, les documents confidentiels du Cabinet feraient systématiquement partie des dossiers de contrôles de type *Bodner*. Par exemple, le document du Cabinet pourrait soit tendre à étayer la prétention que la réponse d'un gouvernement n'a pas respecté les exigences constitutionnelles qui s'y appliquent, soit tendre à réfuter cette prétention. Selon moi, il faut quelque chose de plus que la pertinence pour établir le juste équilibre entre le

respect de la confidentialité des délibérations du Cabinet et le maintien de l'intégrité dans son ensemble du contrôle de type *Bodner*.

[71] Comme je l'ai évoqué précédemment, un contrôle de type *Bodner* met généralement en opposition deux branches de l'État : les membres de la magistrature contestent la réponse du gouvernement et le procureur général la défend. Lorsque la réponse émane de la législature ou d'une collaboration entre elle et l'exécutif, les intérêts des trois branches peuvent être en jeu, que ce soit directement ou indirectement. Or, compte tenu de la structure constitutionnelle de notre État, un membre de la magistrature sera également nécessairement appelé à entendre la demande de contrôle de type *Bodner* et à la trancher : voir le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 180; *Bodner*, par. 29. Du fait de la doctrine de la nécessité, il en est ainsi même si le juge saisi de la demande est directement touché par les recommandations de la commission et par la réponse du gouvernement : voir le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, [1998] 1 R.C.S. 3, par. 5.

[72] Une consultation systématique d'un document confidentiel du Cabinet par un juge révélerait à un membre de la magistrature la teneur des délibérations du Cabinet. Même si toute consultation d'un document confidentiel du Cabinet mine la confidentialité des délibérations du Cabinet dans une certaine mesure, celle menée par un juge d'un document qui porte sur les délibérations du Cabinet relativement à la magistrature la minerait encore plus. Cela est d'autant plus vrai lorsque le juge est directement touché par la réponse résultant de ces délibérations. Comme lorsqu'il est

question de trancher un contrôle de type *Bodner* lui-même, la consultation du document par un juge est appropriée dans ce contexte, uniquement lorsqu'elle est strictement nécessaire.

[73] À mon avis, ces considérations particulières devraient être prises en compte à deux étapes différentes.

[74] En premier lieu, une démonstration préliminaire est nécessaire.

[75] Ainsi, avant que le juge saisi du contrôle de type *Bodner* puisse examiner le document, la partie qui le demande doit établir qu'il existe des raisons de croire que le document du Cabinet en question peut contenir des éléments de preuve tendant à démontrer que le gouvernement n'a pas satisfait à une exigence décrite dans l'arrêt *Bodner*.

[76] Cette démonstration préliminaire est faite si la partie qui sollicite le contrôle parvient à établir qu'il existe des raisons de croire que le document du Cabinet peut contenir des renseignements susceptibles de miner la validité de la réponse du gouvernement. Cette exigence oblige la partie demandant le contrôle à faire ressortir du dossier quelque chose — y compris des éléments de preuve autrement admissibles — qui étaye sa prétention selon laquelle le document peut tendre à démontrer que la réponse du gouvernement n'a pas satisfait à une ou à plusieurs des étapes de l'analyse établie par l'arrêt *Bodner*.

[77] Pour satisfaire à cette exigence, la partie n'a pas à avoir connaissance de la teneur du mémoire au Cabinet ou à détenir des renseignements à son sujet. Elle n'a pas non plus à mettre en évidence un élément du dossier qui fait explicitement référence au mémoire en cause ou à son contenu. En effet, il serait injuste d'exiger que la partie fasse la preuve de la teneur d'un document confidentiel : voir, dans le contexte de l'immunité d'intérêt public, *Carey*, p. 678.

[78] En revanche, la partie peut se fonder sur des éléments de preuve additionnels et sur le reste du dossier — y compris les mémoires présentés à la commission — au soutien de sa prétention qu'il a été satisfait à l'exigence d'une démonstration préliminaire. À titre d'exemple, elle pourra s'appuyer sur des déclarations de ministres ou d'autres personnes qui donnent à penser que la réponse du gouvernement était possiblement fondée sur d'autres motifs que ceux exprimés officiellement, que le gouvernement s'est peut-être appuyé sur un fondement factuel déficient ou lacunaire, ou qu'il a pu faire preuve d'un manque de respect envers le mécanisme d'examen par une commission. La partie peut aussi être en mesure de s'appuyer sur d'autres éléments de preuve produits par le gouvernement qui suggèrent qu'un document portant sur les délibérations du Cabinet pourrait révéler que la réponse a été fondée sur un objectif illégitime. Il ne suffit toutefois pas d'affirmer que l'exécutif, à titre de décideur, disposait du document, ou que celui-ci apporterait au tribunal de révision des renseignements contextuels additionnels.

[79] Si la partie qui demande le contrôle effectue la démonstration requise — à savoir qu’il existe des raisons de croire que le document peut contenir des éléments de preuve tendant à démontrer que le gouvernement n’a pas satisfait à une des exigences décrites dans l’arrêt *Bodner* —, le gouvernement devra produire le document en question aux fins d’un examen par le tribunal.

[80] En deuxième lieu, le tribunal de révision doit examiner le document en privé pour déterminer si, de fait, il fournit des éléments de preuve qui tendent à démontrer que le gouvernement n’a pas satisfait à l’une ou l’autre des étapes de l’analyse établie par l’arrêt *Bodner*. En d’autres termes, le document doit, considéré conjointement avec le dossier pris dans son ensemble et à la lumière de la théorie de la cause du demandeur, se révéler utile pour attaquer la légitimité des motifs invoqués par le gouvernement, ou encore pour mettre en doute le caractère raisonnable du fondement factuel sur lequel il s’est appuyé, le respect dont le gouvernement a fait preuve envers le mécanisme d’examen par une commission ou l’atteinte des objectifs du recours à ce mécanisme. Le document peut suggérer que la réponse du gouvernement se fondait sur un objectif illégitime ou déguisé. Cependant, la valeur probante de l’élément de preuve en cause n’a pas à être prise en compte à cette étape de l’analyse.

[81] Même si le document satisfait à ce critère, sa production demeure assujettie à toute autre règle de preuve empêchant sa divulgation, notamment celles relatives au secret professionnel de l’avocat (qui a été soulevé devant les juridictions

d'instances inférieures dans le pourvoi connexe) ou à l'immunité d'intérêt public (qui a été soulevée devant notre Cour dans les deux pourvois).

[82] L'Association plaide qu'un contrôle de type *Bodner* est dépourvu de signification en l'absence de documents confidentiels du Cabinet pour mettre en lumière les véritables motifs qui sous-tendent la réponse du gouvernement, et qui peuvent différer de ceux invoqués publiquement. Selon elle, à défaut d'un moyen de comprendre le véritable fondement sur lequel s'appuie la décision, le tribunal de révision ne sera pas en mesure de déterminer si la réponse du gouvernement satisfait aux exigences constitutionnelles.

[83] Je ne suis pas d'accord pour dire qu'un contrôle de type *Bodner* est inefficace si aucun mémoire au Cabinet pertinent ne figure dans le dossier. En effet, même si sa portée est nécessairement limitée, ce type de contrôle est rigoureux. L'analyse requiert que le gouvernement justifie de *s'écarter* des recommandations d'une commission. Le gouvernement est tenu d'invoquer à cette fin des motifs légitimes et rationnels qui doivent découler d'un raisonnement solide et doivent reposer sur un fondement factuel raisonnable. La réponse du gouvernement doit également dénoter du respect envers les fonctions judiciaires, l'indépendance de la magistrature et le mécanisme d'examen par une commission, mais il faut en outre qu'il ait été satisfait aux objectifs plus larges du recours à ce mécanisme.

[84] Ainsi, la partie qui sollicite un contrôle de type *Bodner* peut fort bien disposer d'arguments solides en faveur de l'annulation de la réponse d'un

gouvernement à partir des motifs que celui-ci a invoqués publiquement. La partie en question peut aussi s'appuyer sur des éléments de preuve additionnels admissibles pour établir le bien-fondé de sa prétention, par exemple les déclarations de ministres ou d'autres acteurs — notamment des propos d'ordre plus général tenus en dehors du mécanisme d'examen par la commission — au sujet des juges ou de leur rémunération, ou encore certains types de tendances historiques, y compris les réponses du gouvernement aux recommandations de commissions antérieures. De tels éléments de preuve peuvent fort bien étayer l'allégation voulant que la décision d'un gouvernement de s'écarter des recommandations d'une commission s'appuie sur des motifs illégitimes, ou que sa réponse ne « dénote[. . .] [pas] un examen sérieux de la charge judiciaire et l'intention de prendre les mesures qui s'imposent » : *Bodner*, par. 25. Ces éléments peuvent également appuyer l'affirmation selon laquelle le gouvernement n'a pas fait montre du respect voulu envers l'intérêt du public sous-jacent relatif à l'indépendance judiciaire et à ce que le recours à une commission soit efficace.

[85] Je souligne qu'il ne suffit jamais que le gouvernement se borne à répéter les observations qu'il a présentées devant une commission : *Bodner*, par. 23. Cela ne saurait justifier qu'il se soit écarté des recommandations de cette dernière. De la même façon, un gouvernement qui rejette systématiquement les recommandations d'une commission soulève un doute quant à son respect envers le recours au mécanisme d'examen par une commission, et, en conséquence, quant à l'atteinte des objectifs d'un tel recours. Même s'il a été jugé que des augmentations ou des

réductions de salaire généralisées qui touchent les juges satisfont à la norme de la rationalité, un gouvernement qui ne tient pas compte du caractère distinctif de la charge judiciaire et qui traite la magistrature comme une simple catégorie de fonctionnaires perd de vue le principe de l'indépendance judiciaire : *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 143, 157 et 184; *Bodner*, par. 25. Dans des cas plus rares, c'est le niveau de rémunération lui-même qui peut faire douter de la validité de la réponse du gouvernement : voir le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 135.

[86] Au demeurant, une réponse d'un gouvernement qui ne démontre pas un engagement *sérieux* à l'égard du mécanisme d'examen par une commission et des recommandations de celle-ci risque de ne pas satisfaire aux exigences énoncées dans l'arrêt *Bodner*. Comme l'affirme clairement cet arrêt, au par. 31, le tribunal de révision doit en définitive être convaincu que les objectifs du recours à une commission — c'est-à-dire la dépolitisation des décisions concernant la rémunération des juges et la préservation de l'indépendance judiciaire — ont été atteints.

[87] Bref, le contrôle de type *Bodner* concerne la réponse d'un gouvernement aux recommandations d'une commission — qui consistera généralement en une décision de ce gouvernement de s'écarter des recommandations en question — et les motifs invoqués pour justifier cette décision. Les mémoires présentés à la commission, les recommandations de cette dernière et la réponse du gouvernement constituent donc l'essence du dossier constitué en vue du contrôle de type *Bodner*.



Certains types d'éléments de preuve additionnels sont admissibles s'ils sont pertinents pour déterminer s'il a été satisfait à l'une ou l'autre des étapes de l'analyse établie par l'arrêt *Bodner*, y compris pour savoir si la réponse du gouvernement est fondée sur un objectif illégitime ou déguisé. Cependant, lorsqu'une partie qui sollicite un contrôle de type *Bodner* demande la production d'un document confidentiel du Cabinet, elle doit d'abord établir qu'il y a des raisons de croire que ce document contient des éléments de preuve qui tendent à démontrer que le gouvernement n'a pas satisfait à une des exigences décrites dans l'arrêt *Bodner*. Ce n'est qu'une fois cette démonstration faite que le tribunal de révision examine le document en privé pour déterminer si, de fait, il fournit une preuve qui tend à démontrer que le gouvernement a failli à ses obligations constitutionnelles. Si c'est le cas, le tribunal doit alors décider si une autre règle de preuve, comme l'immunité d'intérêt public, en empêche la production.

(4) Application

[88] En l'espèce, dans la mesure où l'Association demande la production d'un mémoire au Cabinet confidentiel, il faut décider en premier lieu si elle a fait la démonstration préliminaire requise.

[89] L'Association invoque un précédent ayant mis en cause la rémunération des juges, dans le cadre duquel le procureur général avait produit un mémoire au Cabinet qui traitait de la réponse du gouvernement aux recommandations de la commission : voir *Provincial Court Judges' Association of British Columbia c.*

*British Columbia (Attorney General)*, 2012 BCSC 1022. Dans cette affaire, la Cour suprême de la Colombie-Britannique a conclu que le mémoire en question révélait que l'on avait accordé une [TRADUCTION] « importance indue » à la nécessité d'assurer un lien entre les traitements des juges et ceux des employés du secteur public : par. 81. Selon ce qu'avance l'Association, il ressort de ce précédent que le mémoire au Cabinet, en l'espèce, est un élément pertinent pour résoudre la question de savoir si le gouvernement est engagé et a fait preuve de respect à l'égard du mécanisme d'examen par la commission.

[90] Je ne suis pas convaincue. La cause invoquée par l'Association a été jugée il y a presque une décennie. Il ne s'ensuit pas que, parce qu'un mémoire au Cabinet a révélé que le gouvernement avait fondé sa décision sur une considération illégitime il y a 10 ans, il pourrait aujourd'hui s'être fondé en l'espèce sur une considération de même nature. En effet, on peut s'attendre à ce que le gouvernement ait appris de ses erreurs passées. Il faut donc davantage pour conclure à l'existence de raisons de croire que le mémoire est susceptible de contenir des éléments de preuve qui tendraient à démontrer que le gouvernement n'a pas satisfait à une exigence décrite dans l'arrêt *Bodner*.

[91] Bien que ce ne soit pas déterminant, je signale que ni l'exécutif ni l'Assemblée législative n'ont soulevé la question du mémoire au Cabinet. Et, à l'instar de la résolution de l'Assemblée législative, la réponse du gouvernement ne fait pas davantage mention de ce document. En outre, à la différence de l'affidavit

produit dans le cadre d'une série de litiges antérieurs ayant opposé le procureur général et l'Association, celui présenté en l'espèce au soutien de la réponse du procureur général à la demande de contrôle judiciaire ne fait aucune référence au mémoire au Cabinet. Rien non plus à la face même du dossier n'indique que ce mémoire pourrait contenir des éléments de preuve qui tendraient à démontrer que le gouvernement n'a pas satisfait à une exigence constitutionnelle.

[92] À mon avis, l'Association n'a pas fait la démonstration préliminaire requise. Elle n'a fourni aucun élément de preuve ni signalé aucune circonstance donnant des raisons de croire que le mémoire au Cabinet tendrait à démontrer que le gouvernement n'a pas satisfait à la norme fixée par l'arrêt *Bodner*. Il n'était donc pas nécessaire que le procureur général produise le document en vue de son examen par la Cour.

[93] Voilà qui serait suffisant pour trancher le présent pourvoi.

[94] Il est donc inutile, en l'espèce, de décider si l'immunité d'intérêt public s'appliquerait par ailleurs de sorte que le procureur général pourrait refuser de produire le mémoire au Cabinet. Toutefois, puisque les parties et les intervenants dans les deux pourvois connexes dont la Cour est saisie ont présenté des observations détaillées à propos du droit relatif à l'immunité d'intérêt public, j'examinerai de quelle façon celle-ci s'applique aux documents confidentiels du Cabinet visés dans le contexte d'un contrôle de type *Bodner*, et pour quelles raisons, à mon avis, il n'est pas

nécessaire de réexaminer la doctrine de l'immunité d'intérêt public telle qu'elle s'applique dans le contexte en question.

C. *Immunité d'intérêt public*

[95] Il est manifestement dans l'intérêt du public de maintenir la confidentialité des délibérations entre ministres : *Carey*, p. 647 et 656-659; *Babcock*, par. 18-19. Selon la convention constitutionnelle, les délibérations du Cabinet sont confidentielles : N. d'Ombraïn, « Cabinet secrecy » (2004), 47(3) *Canadian Public Administration* 332, p. 334-335. Les ministres fédéraux prêtent serment, comme conseillers privés, « [d']exprimer[. . .] [. . .] honnêtement et en toute vérité, [leur] sentiment et [leur] opinion » et de « [tenir] secret [. . .] tout ce dont il sera traité secrètement » durant les réunions du Cabinet : voir C. Forcese et A. Freeman, *The Laws of Government: The Legal Foundations of Canadian Democracy* (2<sup>e</sup> éd. 2011), p. 352. Les ministres des provinces et des territoires prêtent un serment semblable à titre de conseillers exécutifs.

[96] Les ministres jouissent de la liberté d'exprimer leurs opinions durant les délibérations du Cabinet, mais on s'attend à ce qu'ils défendent publiquement la décision du Cabinet, même si elle diffère de celles qu'ils auraient prises : voir A. Heard, *Canadian Constitutional Conventions: The Marriage of Law & Politics* (2<sup>e</sup> éd. 2014), p. 106-107; d'Ombraïn, p. 335. La confidentialité des délibérations du Cabinet aide à faire en sorte que les ministres s'expriment en toute transparence et franchise et qu'ils puissent parvenir sans ingérence externe indue à des décisions

souvent difficiles et à des compromis durement acquis : voir Forcese et Freeman, p. 352; d’Ombrain, p. 335. Si les délibérations du Cabinet étaient rendues publiques, des ministres pourraient être critiqués pour avoir défendu publiquement une politique incompatible avec leurs propres opinions, ce qui risquerait de distraire les ministres et de miner la confiance du public dans le gouvernement.

[97] Ancré dans une convention constitutionnelle autant que dans des considérations d’ordre pratique, ce principe de confidentialité s’applique, que les délibérations en question se déroulent dans le cadre de réunions officielles du Conseil privé de la Reine pour le Canada<sup>6</sup> ou du Conseil exécutif d’une province ou d’un territoire, ou encore dans le contexte de réunions du Cabinet ou de comités formés de ministres, tel le Conseil du Trésor. Le principe de confidentialité s’étend aux procès-verbaux des délibérations du Cabinet, mais aussi aux documents faisant état de la teneur de ces délibérations : *Babcock*, par. 18.

[98] La common law protège la confidentialité des délibérations du Cabinet grâce à la doctrine de l’immunité d’intérêt public : *Babcock*, par. 60. Cette immunité fait partie de la common law fédérale, mais aussi de celle de chaque province et territoire : voir *Babcock*, par. 19, 23 et 26. Cela dit, comme pour toute autre règle de common law, le législateur fédéral ou provincial peut restreindre ou écarter l’immunité d’intérêt public, pourvu qu’il exprime clairement son intention en ce sens : *Québec (Commission des droits de la personne) c. Procureur général du*

---

<sup>6</sup> Bien que le Conseil privé de la Reine pour le Canada, établi par l’art. 11 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, comprend des membres autres que les ministres, le principe de confidentialité s’applique également à ses délibérations.

*Canada*, [1982] 1 R.C.S. 215, p. 228; *Babcock*, par. 20; voir, de façon plus générale, *R. c. D.L.W.*, 2016 CSC 22, [2016] 1 R.C.S. 402, par. 21<sup>7</sup>.

[99] Dans l'affaire *Smallwood c. Sparling*, [1982] 2 R.C.S. 686, tout comme dans l'arrêt *Carey*, la Cour a rejeté l'idée d'un privilège de la Couronne qui serait absolu. Elle a plutôt reconnu l'existence d'une immunité restreinte d'intérêt public. Cette dernière empêche la divulgation d'un document lorsque le tribunal est convaincu que l'intérêt du public à ce qu'un document demeure confidentiel l'emporte sur l'intérêt du public à ce qu'il soit divulgué : voir *Carey*, p. 653-654 et 670; *Babcock*, par. 19; voir également *Bisaillon c. Keable*, [1983] 2 R.C.S. 60, p. 97<sup>8</sup>.

[100] Cela dit, même si dans les arrêts *Smallwood* et *Carey* elle a rejeté des revendications de privilège absolu de la Couronne, la Cour n'a pas pour autant « accord[é] à l'individu un droit automatique à la communication de documents confidentiels et de nature délicate en la possession de l'État » : *Michaud c. Québec (Procureur général)*, [1996] 3 R.C.S. 3, par. 54. Les arrêts *Smallwood* et *Carey* ont

---

<sup>7</sup> Les législatures ont généralement maintenu l'immunité d'intérêt public : voir, p. ex., *Code de procédure civile*, R.L.R.Q., c. C-25.01, art. 283; *Loi de 2019 sur la responsabilité de la Couronne et les instances l'intéressant*, L.O. 2019, c. 7, ann. 17, par. 13(2); *Crown Proceeding Act*, R.S.B.C. 1996, c. 89, art. 9; *Proceedings Against the Crown Act*, R.S.N.S. 1989, c. 360, art. 11. En revanche, le Parlement a partiellement modifié cette immunité d'intérêt public aux art. 37 à 39 de la *Loi sur la preuve au Canada*, L.R.C. 1985, c. C-5 : voir *Babcock*, par. 21 et suiv.; *R. c. Ahmad*, 2011 CSC 6, [2011] 1 R.C.S. 110.

<sup>8</sup> Les mêmes considérations s'appliquent généralement aux témoignages. Toutefois, les ministres, actuels et anciens, qui siègent comme membres du Sénat, de la Chambre des communes ou d'une assemblée législative bénéficient d'une forme limitée d'immunité testimoniale qui relève du privilège parlementaire : voir *Vaid*, par. 29; *Ainsworth Lumber Co. c. Canada (Attorney General)*, 2003 BCCA 239, 14 B.C.L.R. (4th) 302; *Telezone Inc. c. Canada (Attorney General)* (2004), 69 O.R. (3d) 161 (C.A.).

établi la nécessité de mettre soigneusement en balance les intérêts opposés du public, soit, d'une part, l'intérêt à ce que la confidentialité des renseignements soit protégée et, d'autre part, celui à ce qu'ils soient divulgués : voir *Babcock*, par. 19; *R. c. Barros*, 2011 CSC 51, [2011] 3 R.C.S. 368, par. 35. Ces intérêts opposés du public doivent être évalués en fonction d'un document précis, dans le cadre d'une instance donnée.

[101] Dans l'arrêt *Carey*, aux pages 670 à 673, la Cour a décrit dans les termes qui suivent les principaux facteurs pertinents pour l'exercice de mise en balance des intérêts opposés du public quant à la confidentialité et à la divulgation de documents ayant trait au processus décisionnel d'un pouvoir public, y compris au niveau du Cabinet :

- (1) le palier du « processus décisionnel »;
- (2) la « nature de la politique en question »;
- (3) la « teneur précise des documents »;
- (4) le moment où sera divulgué le document;
- (5) l'« importance qu'il y a à produire les documents dans l'intérêt de l'administration de la justice »;

(6) la question de savoir si la partie qui cherche à obtenir la production des documents « allègue une conduite peu scrupuleuse de la part du gouvernement ».

[102] Bien que l'immunité d'intérêt public puisse être soulevée par n'importe laquelle des parties ou par le tribunal de révision lui-même, c'est au gouvernement qu'il incombe d'établir qu'un document est visé par cette immunité et qu'il ne devrait donc pas être divulgué : *Carey*, p. 653 et 678. Le gouvernement doit présenter un affidavit détaillé pour appuyer sa prétention relative à l'immunité d'intérêt public : p. 653-654.

[103] En règle générale, lorsqu'il est manifeste pour le tribunal de révision, compte tenu des observations présentées par un gouvernement, que l'immunité d'intérêt public s'applique à un document, nul n'est besoin pour lui de le consulter : *Carey*, p. 671 et 681. Si, toutefois, le tribunal a des doutes quant à savoir si cette immunité s'applique, il consulte le document en privé pour dissiper tout doute à cet égard : p. 674 et 681; voir aussi *Somerville c. Scottish Ministers*, [2007] UKHL 44, [2007] 1 W.L.R. 2734, par. 156 et 204; *Al Rawi c. Security Service*, [2011] UKSC 34, [2012] 1 A.C. 531, par. 145. De fait, même s'il est convaincu que l'immunité d'intérêt public ne s'applique pas, le tribunal consulte tout de même le document en privé pour s'assurer de ne pas ordonner par mégarde la divulgation d'un document qui devrait en réalité rester confidentiel : voir *Conway c. Rimmer*, [1968] A.C. 910 (H.L.), p. 971. Si, après avoir consulté le document, le tribunal conclut que son



contenu, ou une partie de son contenu, n'est pas protégé par l'immunité d'intérêt public, il peut en conséquence en ordonner la production.

(1) Immunité d'intérêt public dans le contexte d'un contrôle de type *Bodner*

[104] Comme l'a précisé l'arrêt *Carey*, le tribunal de révision a souvent à examiner le document visé pour pouvoir se prononcer sur la question de l'immunité d'intérêt public. Puisque généralement, dans le contexte d'un contrôle de type *Bodner*, le tribunal a déjà examiné le document pour décider s'il devrait par ailleurs faire partie du dossier, il en sera habituellement déjà saisi.

[105] En conséquence, le tribunal doit alors, en tenant compte des facteurs énoncés dans l'arrêt *Carey* et de tout autre facteur pertinent, déterminer si l'intérêt du public à ce que le document du Cabinet soit divulgué l'emporte sur celui à ce qu'il demeure confidentiel. En pareilles circonstances, au moins trois des facteurs énoncés dans l'arrêt *Carey* — le palier du processus décisionnel auquel le document se rapporte, la nature de la politique sur laquelle porte le document et la teneur du document — jouent bien souvent en faveur du maintien de la confidentialité du document.

[106] Exception faite des décisions émanant de la Reine ou de ses représentants, le processus décisionnel du Cabinet se situe au plus haut échelon décisionnel du pouvoir exécutif : voir *Carey*, p. 670; *Renvoi relatif au Régime d'assistance publique du Canada (C.-B.)*, p. 546-547.

[107] Comme l'ont reconnu les tribunaux de la Colombie-Britannique dans la présente cause, la rémunération des juges est un domaine de politique publique important et sensible, qui touche non seulement à l'utilisation des deniers publics, mais également à l'administration de la justice et, ultimement, à l'indépendance judiciaire. Les tribunaux de la Colombie-Britannique n'ont pas conclu qu'il s'agit d'un facteur qui pèse en faveur de la préservation de la confidentialité : motifs de la C.S.C.-B., par. 42; motifs de la C.A., par. 22; pour des affirmations au même effet par les tribunaux de Nouvelle-Écosse dans les procédures qui ont donné lieu au pourvoi connexe, voir aussi *Nova Scotia Provincial Judges' Association c. Nova Scotia (Attorney General)*, 2018 NSSC 13, 409 C.R.R. (2d) 117, par. 144; *Nova Scotia (Attorney General) c. Judges of the Provincial Court and Family Court of Nova Scotia*, 2018 NSCA 83, 429 D.L.R. (4th) 359, par. 44-46. Je ne peux souscrire à une telle approche. Comme la Cour l'a expliqué dans l'arrêt *Carey*, aux pages 671 et 672, la nature de la politique sur laquelle porte le document peut militer en faveur de la préservation de la confidentialité à des degrés divers selon sa sensibilité et son importance. La décision d'un gouvernement à propos de la réponse à donner aux recommandations d'une commission d'examen de la rémunération des juges ne concerne pas simplement une question de mise en œuvre, mais consiste en la « création d'une politique au sens large » : voir *Carey*, p. 672; voir aussi *Terre-Neuve (Conseil du Trésor) c. N.A.P.E.*, 2004 CSC 66, [2004] 3 R.C.S. 381, par. 58. Cela dit, comme je l'explique ci-après, lorsque la politique concerne une exigence constitutionnelle en lien avec le système judiciaire et, par conséquent, avec

l'administration de la justice comme c'est le cas dans le contexte *Bodner*, cela peut aussi militer en faveur de la divulgation.

[108] Les documents concernant les délibérations du Cabinet peuvent fort bien rendre compte des opinions de certains ministres et révéler des désaccords entre eux. Les documents du Cabinet peuvent en outre révéler des considérations portées à l'attention du Cabinet. En conséquence, leur contenu est souvent très sensible : voir *Babcock*, par. 18.

[109] Selon la teneur du document, le moment où ce dernier serait divulgué peut également jouer en faveur du maintien de sa confidentialité. Ainsi, un document qui révèle uniquement que le Cabinet a pris la décision de rejeter une des recommandations formulées par une commission d'examen de la rémunération des juges ne revêt guère un caractère confidentiel une fois cette décision annoncée publiquement. En revanche, les ministres peuvent à bon droit s'attendre à ce qu'un document qui fait état de plusieurs réponses différentes possibles aux recommandations de la commission et de leur évaluation, pour n'en retenir qu'une seule, demeure confidentiel pendant une période prolongée, même après l'annonce publique de la décision.

[110] En l'espèce, les tribunaux de la Colombie-Britannique semblent avoir considéré que le défaut du gouvernement d'avoir invoqué un préjudice particulier susceptible de résulter de la divulgation du mémoire au Cabinet est décisif quant à la

nécessité de le divulguer : voir les motifs de la protonotaire, par. 23; les motifs de la C.S.C.-B., par. 46; les motifs de la C.A., par. 22.

[111] Vu l'intérêt important du public à ce que la confidentialité des délibérations du Cabinet soit maintenue, la divulgation d'un document du Cabinet mine cette confidentialité, et elle est, au moins dans une certaine mesure, préjudiciable. Comme la Cour l'a reconnu dans l'arrêt *Carey*, certains documents du Cabinet peuvent, en raison de leur teneur, soulever des préoccupations supplémentaires, par exemple lorsqu'ils se rapportent à la défense ou à la sécurité nationale, ou lorsqu'ils font référence à certains points précis de désaccord entre certains ministres. Souvent, il est utile pour le tribunal que le gouvernement justifie de la façon la plus détaillée possible sa prétention relative au risque que survienne un tel préjudice : p. 653-654 et 671. Cependant, le défaut du gouvernement de faire état d'un préjudice particulier susceptible de résulter de la divulgation d'un document confidentiel du Cabinet ne signifie pas *automatiquement* que le document doit être divulgué. Le tribunal doit toujours chercher à savoir avant tout si l'intérêt du public à ce que le document soit divulgué l'emporte sur celui à ce qu'il demeure confidentiel.

[112] Par ailleurs, du fait de cet intérêt important du public à garder confidentiels les documents relatifs aux délibérations du Cabinet, une autre forme d'intérêt du public tout aussi important sera nécessaire pour faire contrepoids et justifier leur divulgation. L'importance de l'intérêt du public à ce que le document

soit divulgué tiendra souvent à l'intérêt de l'administration de la justice, un facteur par ailleurs relevé dans l'arrêt *Carey*.

[113] À n'en pas douter, la notion d'« intérêt de l'administration de la justice » embrasse un vaste éventail de considérations : voir *Carey*, p. 647-648 et 671. Deux d'entre elles, cependant, se démarquent dans le contexte d'un contrôle de type *Bodner*, à savoir : « l'importance de la cause et la nécessité ou l'opportunité de produire les documents afin qu'elle puisse être plaidée d'une manière adéquate et équitable » : *Carey*, p. 671.

[114] Dans le pourvoi connexe, la Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse a conclu que la divulgation du rapport en cause est dans l'intérêt du public dans la mesure où le gouvernement savait que sa réponse aux recommandations de la commission ferait l'objet d'un contrôle judiciaire, et où ce contrôle porterait principalement sur des questions essentielles à l'administration de la justice et aux rapports existant entre deux des branches du gouvernement : par. 44-46.

[115] Ces considérations peuvent cependant jouer dans les deux sens. En effet, même s'il ne fait aucun doute que les contrôles de type *Bodner* sont d'une grande importance, le fait qu'une des parties réclame la production d'un document confidentiel du Cabinet pertinent dans le cadre d'un tel contrôle ne saurait, en soi, servir de fondement général à la divulgation. Une telle approche se traduirait concrètement, à chaque contrôle de ce type, par une mise en échec de l'intérêt du public à ce que les délibérations du Cabinet demeurent confidentielles. Elle

reviendrait aussi à confondre l'importance des *questions* à examiner dans un tel contrôle avec l'importance de la *preuve* apportée par le document du Cabinet pour y répondre.

[116] Dans le contexte d'un contrôle de type *Bodner*, l'analyse par le tribunal de révision des facteurs pouvant avoir une incidence sur l'intérêt du public à ce que le document soit divulgué doit nécessairement être inspirée par sa conclusion au sujet de la nature et de la valeur probante du document visé. De fait, un document peut fournir certains éléments de preuve que le gouvernement n'a pas satisfait à une des étapes de l'analyse établie par l'arrêt *Bodner*. Toutefois, l'importance de tels éléments de preuve peut varier considérablement. Au moment d'examiner la question de l'intérêt de l'administration de la justice, le tribunal doit donc se concentrer sur la mesure dans laquelle le document a un rapport avec les questions en litige.

[117] Il se peut aussi qu'un document renferme des renseignements dont le tribunal ne pourrait autrement prendre connaissance, de telle sorte que son exclusion de la preuve nuirait à la capacité du tribunal de trancher au fond les questions en litige : voir *Carey*, p. 654 et 673; *Commonwealth c. Northern Land Council*, [1993] HCA 24, 176 C.L.R. 604, p. 619. Le document qui tend à établir que le gouvernement a décidé de fournir publiquement des motifs trompeurs pour justifier sa réponse aux recommandations de la commission, qu'il s'est appuyé sur un fondement factuel comportant des lacunes fondamentales, qu'il a agi pour atteindre un objectif illégitime ou déguisé, ou qu'il s'est montré indifférent ou irrespectueux envers le recours au

mécanisme d'examen par une commission aura ainsi une grande valeur probante. Un tel document porte si directement — et de manière si déterminante — sur les questions à trancher par le tribunal de révision dans le cadre d'un contrôle de type *Bodner* que son exclusion serait contraire à l'intérêt de l'administration de la justice : voir *Air Canada c. Secretary of State for Trade*, [1983] 2 A.C. 394 (H.L.), p. 435. Compte tenu des importants intérêts constitutionnels en jeu, il est pratiquement certain que l'intérêt du public à ce que le document soit divulgué l'emportera sur celui à ce qu'il demeure confidentiel. Qui plus est, écarter un tel document de la preuve empêcherait le tribunal de remplir sa fonction judiciaire, en plus de mettre en péril la confiance du public dans l'administration de la justice et, ultimement, de menacer la primauté du droit. Dans de tels cas, lorsque la valeur probante du document est forte, l'analyse de l'immunité d'intérêt public mène au même résultat que l'analyse de l'opportunité de la production énoncée précédemment.

[118] En revanche, l'analyse de l'immunité d'intérêt public peut mener à un résultat différent s'il est question d'un document du Cabinet qui étaye la prétention selon laquelle le gouvernement n'a pas satisfait à une des exigences constitutionnelles auxquelles il doit satisfaire, mais dont l'incidence sur un contrôle de type *Bodner* serait limitée. Il se pourrait que la valeur probante de cette preuve soit trop faible pour justifier une divulgation, surtout s'il existe un intérêt important du public à ce que le document demeure confidentiel. Cela dit, le fait d'exclure ce genre de document du dossier peut difficilement empêcher le tribunal de révision de trancher au fond les

questions en litige. L'intérêt du public à ce qu'un tel document du Cabinet soit divulgué ne l'emporterait donc pas sur celui à ce qu'il reste confidentiel.

[119] Généralement parlant, la notion de « conduite peu scrupuleuse » dont il était question dans la décision *Carey*, à la p. 673, n'est pertinente que dans un nombre limité de cas. Ce facteur se surajoute en réalité à des considérations plus générales liées à l'administration de la justice. Pour être pertinente, la conduite en question doit être « sévère » ou « abusive » et, sans pour autant être criminelle, elle doit avoir un degré de gravité comparable : p. 673. Dans le contexte d'un contrôle de type *Bodner*, pareil facteur joue un rôle très limité indépendamment du facteur relatif aux intérêts de l'administration de justice. Le caractère sévère ou abusif de la conduite du gouvernement est examiné au moment d'évaluer s'il avait un objectif illégitime ou déguisé. Un document qui démontre une conduite peu scrupuleuse de la part du gouvernement tendra à établir de façon très probante qu'il n'a pas satisfait aux exigences constitutionnelles auxquelles il doit satisfaire; c'est pourquoi, dans un tel cas, l'intérêt du public à ce que le document soit divulgué l'emporte presque assurément sur celui à ce qu'il demeure confidentiel.

[120] Par conséquent, je ne souscris pas à l'argument du procureur général de la Colombie-Britannique et des autres procureurs généraux selon lequel la jurisprudence de la Cour en matière d'immunité d'intérêt public donne lieu à une divulgation systématique, voire presque inévitable, des documents confidentiels du Cabinet, et qu'elle devrait par conséquent être réexaminée par la Cour. Appliquée correctement



dans le cadre d'un contrôle de type *Bodner*, l'immunité d'intérêt public exige de mettre soigneusement en balance les intérêts du public à l'égard de la confidentialité et de la divulgation. Dans la mesure où l'intérêt du public à ce que les documents se rapportant aux délibérations du Cabinet demeurent confidentiels est souvent important, celui à ce qu'ils soient divulgués doit habituellement l'être encore davantage pour que leur divulgation soit justifiée.

#### V. Dispositif

[121] Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi sans dépens et d'annuler l'ordonnance de production du mémoire au Cabinet rendue par la protonotaire. La demande de la Provincial Court Judges' Association peut maintenant être tranchée sur le fond sans tenir compte du mémoire au Cabinet.

*Pourvoi accueilli sans dépens.*

*Procureurs de l'appelant : Gudmundseth Mickelson, Vancouver.*

*Procureurs de l'intimée : Arvay Finlay, Vancouver.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Canada : Procureur général du Canada, Toronto.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario : Procureur général de l'Ontario, Toronto.*

*Procureur de l'intervenante la procureure générale du Québec : Procureure générale du Québec, Québec.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan : Procureur général de la Saskatchewan, Regina.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Alberta : Procureur général de l'Alberta, Edmonton.*

*Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des juges des cours supérieures : Norton Rose Fulbright Canada, Montréal.*

*Procureurs de l'intervenante l'Association du Barreau canadien : Borden Ladner Gervais, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des juges des cours provinciales : Goldblatt Partners, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenante la Fédération canadienne des contribuables : McCarthy Tétrault, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des libertés  
civiles : Paliare Roland Rosenberg Rothstein, Toronto.*



## COUR SUPRÊME DU CANADA

**RÉFÉRENCE :** Nouvelle-Écosse (Procureur général) *c.*  
Judges of the Provincial Court and Family Court of Nova  
Scotia, 2020 CSC 21

**APPEL ENTENDU :** 9 décembre 2019  
**JUGEMENT RENDU :** 31 juillet 2020  
**DOSSIER :** 38459

**ENTRE :**

**Procureur général de la Nouvelle-Écosse représentant Sa Majesté la Reine du  
chef de la province de la Nouvelle-Écosse et gouverneur en conseil**  
Appelants

et

**Judges of the Provincial Court and Family Court of Nova Scotia, représentés  
par la Nova Scotia Provincial Judges' Association**  
Intimés

- et -

**Procureur général du Canada, procureur général de l'Ontario, procureure  
générale du Québec, procureur général de la Saskatchewan, procureur général  
de l'Alberta, Association canadienne des juges des cours supérieures,  
Association du Barreau canadien, Association canadienne des juges des cours  
provinciales, Fédération canadienne des contribuables et Association canadienne  
des libertés civiles**  
Intervenants

### TRADUCTION FRANÇAISE OFFICIELLE

**CORAM :** Le juge en chef Wagner et les juges Abella, Moldaver, Karakatsanis, Côté,  
Brown, Rowe, Martin et Kasirer

**MOTIFS DE JUGEMENT :**  
(par. 1 à 73)

La juge Karakatsanis (avec l'accord du juge en chef Wagner  
et des juges Abella, Moldaver, Côté, Brown, Rowe, Martin  
et Kasirer)

**NOTE :** Ce document fera l'objet de retouches de forme avant la parution de sa version définitive dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême du Canada*.

---

N.-É. (P.G.) c. JUDGES PROV. CT. AND FAM. CT.

**Procureur général de la Nouvelle-Écosse représentant Sa  
Majesté la Reine du chef de la province de la Nouvelle-Écosse et  
gouverneur en conseil**

*Appelants*

c.

**Judges of the Provincial Court and Family Court of Nova Scotia,  
représentés par la Nova Scotia Provincial Judges' Association**

*Intimés*

et

**Procureur général du Canada,  
procureur général de l'Ontario,  
procureure générale du Québec,  
procureur général de la Saskatchewan,  
procureur général de l'Alberta,  
Association canadienne des juges des cours supérieures,  
Association du Barreau canadien,  
Association canadienne des juges des cours provinciales,  
Fédération canadienne des contribuables et  
Association canadienne des libertés civiles**

*Intervenants*

**Répertorié : Nouvelle-Écosse (Procureur général) c. Judges of the Provincial  
Court and Family Court of Nova Scotia**

**2020 CSC 21**

N° du greffe : 38459.

2019 : 9 décembre; 2020 : 31 juillet.

Présents : Le juge en chef Wagner et les juges Abella, Moldaver, Karakatsanis, Côté, Brown, Rowe, Martin et Kasirer.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA NOUVELLE-ÉCOSSE

*Droit constitutionnel — Indépendance judiciaire — Rémunération des juges — Présentation au gouvernement de la province par une commission d'examen de la rémunération des juges de recommandations concernant les traitements, les avantages et les pensions des juges provinciaux — Remise au Cabinet par la procureure générale d'un rapport concernant ces recommandations — Modification par voie de décret de la recommandation de la commission relative aux traitements des juges — Dépôt par les juges d'une demande de contrôle judiciaire du décret — Le rapport de la procureure générale devrait-il faire partie du dossier lors du contrôle judiciaire? — L'immunité d'intérêt public fait-elle obstacle à la production du rapport?*

En novembre 2016, la commission sur la rémunération des juges de la Nouvelle-Écosse a recommandé une augmentation d'environ 5,5 pour cent des traitements des juges provinciaux pour l'exercice financier 2017-2018, de même que des augmentations de 1,2 pour cent en 2018-2019 et de 2,2 pour cent en 2019-2020. La procureure générale de la province a remis au Cabinet un rapport au sujet des recommandations de la commission. Le lieutenant-gouverneur en conseil a ensuite

pris, sur la base du rapport et de la recommandation de la procureure générale, un décret réduisant à zéro le taux d'augmentation salariale pour les exercices financiers 2017-2018 et 2018-2019 et à un pour cent pour l'exercice 2019-2020. La Provincial Court Judges' Association a demandé le contrôle judiciaire du décret ainsi qu'un jugement déclarant que le rapport de la procureure générale devrait faire partie du dossier du contrôle judiciaire. La juge des requêtes a accordé en partie le jugement déclaratoire, concluant que toutes les parties du rapport, sauf les portions protégées par le secret professionnel de l'avocat, devaient faire partie du dossier du contrôle judiciaire. La Cour d'appel a rejeté le pourvoi du procureur général.

*Arrêt* : L'appel est accueilli en partie et le jugement déclaratoire de la juge des requêtes est modifié de façon à indiquer que seulement l'analyse des implications à l'échelle gouvernementale figurant dans le rapport de la procureure générale ainsi que le plan de communications doivent être versés au dossier.

Le cadre d'analyse qui permet de déterminer si des documents confidentiels du Cabinet peuvent faire partie du dossier lors d'un contrôle conforme à l'arrêt *Bodner c. Alberta*, 2005 CSC 4, [2005] 2 R.C.S. 286, a été élaboré dans le pourvoi connexe *Colombie-Britannique (Procureur général) c. Provincial Court Judges' Association of British Columbia*, 2020 CSC 20. L'application de ce cadre d'analyse au présent appel révèle qu'il existe des raisons de croire que certaines portions du rapport de la procureure générale — l'analyse des implications à l'échelle gouvernementale et le plan de communications — pourraient contenir des éléments



de preuve tendant à démontrer que le gouvernement n'a pas satisfait à une exigence de l'analyse établie dans l'arrêt *Bodner*. Aucune raison liée à l'immunité d'intérêt public ne fait obstacle à la production de ces portions du rapport, étant donné que l'intérêt du public à ce que ces portions demeurent confidentielles est supplanté par l'intérêt du public à ce qu'elles soient divulguées.

La partie qui demande la production d'un document confidentiel du Cabinet doit d'abord établir qu'il existe des raisons de croire que ce document pourrait contenir des éléments de preuve tendant à démontrer que le gouvernement n'a pas satisfait à l'une des exigences décrites dans l'arrêt *Bodner*. C'est uniquement dans ce cas que le gouvernement devra produire le document pour consultation par le tribunal.

En l'espèce, les motifs avancés par le gouvernement pour justifier la modification de la recommandation de la commission relative à l'augmentation des traitements des juges peuvent faire craindre que le gouvernement n'ait pas analysé de façon concrète les recommandations de la commission, ni fait preuve de respect envers son mécanisme d'examen. De plus, le gouvernement semble avoir mis en œuvre précisément l'augmentation qu'il avait proposée dans ses observations à la commission, ce qui, une fois de plus, soulève la question de savoir s'il a respecté le mécanisme d'examen de la commission. Enfin, il y a aussi une mention du rapport de la procureure générale dans le préambule du décret qui énonce la réponse du gouvernement, ce qui indique qu'il est possible que le lieutenant-gouverneur en

conseil se soit appuyé sur le rapport pour formuler sa réponse. Dans les circonstances, l'Association a fait la démonstration préliminaire requise pour justifier la consultation du document par un juge.

La prochaine étape de l'analyse consiste à déterminer si le rapport de la procureure générale fournit effectivement certains éléments de preuve tendant à démontrer que la réponse du gouvernement ne satisfait pas aux exigences énoncées dans l'arrêt *Bodner*. Le paragraphe du rapport qui analyse les implications à l'échelle gouvernementale de même que le plan de communications en annexe mentionnent les raisons pour lesquelles la décision d'accepter ou de modifier les recommandations de la commission pourrait être critiquée ainsi que des considérations politiques connexes, y compris l'incidence d'augmentations des traitements des juges sur les négociations collectives avec les syndicats du secteur public. L'inclusion de ces considérations appuie dans une certaine mesure la prétention selon laquelle la réponse du gouvernement ne satisfaisait pas aux exigences constitutionnelles et pourrait aider l'Association à mettre en doute le respect manifesté par le gouvernement à l'égard du mécanisme d'examen de la commission, ainsi que la légitimité des motifs avancés par le gouvernement pour rejeter les recommandations de celle-ci. En conséquence, sauf application de la règle de l'immunité d'intérêt public, l'analyse des implications à l'échelle gouvernementale figurant dans le rapport de la procureure générale ainsi que le plan de communications en annexe devraient être versés au dossier.

L'immunité d'intérêt public protège la confidentialité des délibérations du Cabinet si l'intérêt du public dans le maintien de la confidentialité d'un document l'emporte sur l'intérêt du public dans sa divulgation. Le pourvoi connexe énonce les principaux facteurs pertinents pour soupeser ces intérêts et explique comment ils s'appliquent dans le contexte d'un contrôle de type *Bodner*.

Dans la présente affaire, plusieurs facteurs militent en faveur du maintien de la confidentialité de l'analyse des implications à l'échelle gouvernementale et du plan de communications. Ces portions du rapport de la procureure générale se rapportent à une décision prise au plus haut palier de l'exécutif. La réponse du gouvernement à l'égard des recommandations de la commission implique d'importantes décisions de politique générale. En ce qui a trait au moment de la divulgation, bien que la décision de modifier la hausse de rémunération des juges recommandée par la commission ait déjà été prise, puis annoncée publiquement, le détail des considérations soumises au Cabinet n'a pas encore été rendu public et il est permis de s'attendre à ce que ces renseignements demeurent confidentiels. De même, le contenu des documents est susceptible de révéler des questions qui ont été discutées au sein du Cabinet et il est permis de s'attendre à ce qu'il demeure confidentiel.

Toutefois, pour ce qui est des intérêts liés à l'administration de la justice, ce facteur milite en faveur de la divulgation de l'analyse des implications à l'échelle gouvernementale figurant dans le rapport de la procureure générale, ainsi que du plan

de communications en annexe. Certaines des considérations mentionnées dans ces portions du rapport ne constituaient pas des fondements rationnels ou légitimes justifiant de modifier ou de rejeter les recommandations de la commission. Leur inclusion au dossier aiderait le tribunal de révision à déterminer si la réponse du gouvernement reposait sur un objectif illégitime, et si le mécanisme d'examen par la commission a été respecté et les objectifs de celui-ci réalisés. En revanche, leur exclusion du dossier nuirait à la capacité du tribunal de révision à décider les questions centrales du contrôle de type *Bodner*. L'intérêt du public dans leur divulgation l'emporte donc sur l'intérêt du public dans le maintien de leur confidentialité.

## Jurisprudence

Citée par la juge Karakatsanis

**Arrêts appliqués :** *Colombie-Britannique (Procureur général) c. Provincial Court Judges' Association of British Columbia*, 2020 CSC 20; *Carey c. Ontario*, [1986] 2 R.C.S. 637; **arrêt expliqué :** *Assoc. des juges de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick c. Nouveau-Brunswick (Ministre de la Justice)*; *Assoc. des juges de l'Ontario c. Ontario (Conseil de gestion)*; *Bodner c. Alberta*; *Conférence des juges du Québec c. Québec (Procureur général)*; *Minc c. Québec (Procureur général)*, 2005 CSC 44, [2005] 2 R.C.S. 286; **arrêts mentionnés :** *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3; *Renvoi relatif au Régime d'assistance*

*publique du Canada (C.-B.)*, [1991] 2 R.C.S. 525; *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56; *Conférence des juges de paix magistrats du Québec c. Québec (Procureur général)*, 2016 CSC 39, [2016] 2 R.C.S. 116; *Babcock c. Canada (Procureur général)*, 2002 CSC 57, [2002] 3 R.C.S. 3.

### **Lois et règlements cités**

*Act to Amend Chapter 238 of the Revised Statutes, 1989, the Provincial Court Act*, S.N.S. 1998, c. 7, art. 1 [ad. 1989, c. 238, art. 21J, 21K].

*Financial Measures (2016) Act*, S.N.S. 2016, c. 2, art. 9 [abr. & rempl. 1989, c. 238, art. 21J, 21K].

*Interpretation Act*, R.S.N.S. 1989, c. 235, art. 7(1)(q) « *Lieutenant Governor in Council* ».

O.C. 2017-24, préambule.

*Proceedings against the Crown Act*, R.S.N.S. 1989, c. 360, art. 11.

*Provincial Court Act*, R.S.N.S. 1989, c. 238, art. 21E, 21H(2), 21J, 21K.

*Public Service Act*, R.S.N.S. 1989, c. 376, art. 29.

*Règles de procédure civile de la Nouvelle-Écosse*, règle 7.10(a).

### **Doctrine et autres documents cités**

Nova Scotia Provincial Judges' Salaries and Benefits Tribunal (2017-2020). *Report and Recommendations for the Period April 1, 2017 to March 31, 2020*, Halifax, November 2016 (en ligne : [https://novascotia.ca/just/Court\\_Services/\\_docs/Judges-Salaries-2017-2020.pdf](https://novascotia.ca/just/Court_Services/_docs/Judges-Salaries-2017-2020.pdf); version archivée : [https://www.scc-csc.ca/csodce/2020SCC-CSC21\\_1\\_eng.pdf](https://www.scc-csc.ca/csodce/2020SCC-CSC21_1_eng.pdf)).

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse (les juges Fichaud, Oland et Beveridge), 2018 NSCA 83, 429 D.L.R. (4th) 359, 30 C.P.C. (8th) 1, 48 Admin. L.R. (6th) 315, [2018] N.S.J. No. 448 (QL), 2018 CarswellNS 814 (WL Can.), qui a confirmé une décision de la juge Smith, 2018 NSSC 13, 409 C.R.R. (2d) 117, 20 C.P.C. (8th) 112, [2018] N.S.J. No. 76 (QL), 2018 CarswellNS 154 (WL Can.). Pourvoi accueilli en partie.

*Edward A. Gores, c.r., et Andrew D. Taillon*, pour les appelants.

*Susan Dawes et Kristen Worbanski*, pour les intimés.

*Michael H. Morris et Marilyn Venney*, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

*Sarah Kraicer et Andrea Bolieiro*, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

*Brigitte Bussières et Robert Desroches*, pour l'intervenante la procureure générale du Québec.

*Thomson Irvine, c.r.*, pour l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan.

*Doreen C. Mueller*, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

*Pierre Bienvenu, Azim Hussain et Jean-Simon Schoenholz*, pour l'intervenante l'Association canadienne des juges des cours supérieures.

*Guy J. Pratte, Ewa Krajewska et Neil Abraham*, pour l'intervenante l'Association du Barreau canadien.

*Steven M. Barrett et Colleen Bauman*, pour l'intervenante l'Association canadienne des juges des cours provinciales.

*Adam Goldenberg et Stephanie Willsey*, pour l'intervenante la Fédération canadienne des contribuables.

*Andrew K. Lokan and Lauren Pearce*, pour l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LA JUGE KARAKATSANIS —

[1] Le présent pourvoi, ainsi que le pourvoi connexe, *Colombie-Britannique (Procureur général) c. Provincial Court Judges' Association of British Columbia*, 2020 CSC 20, requièrent de notre Cour qu'elle mette en équilibre plusieurs impératifs constitutionnels : la dimension financière de l'indépendance judiciaire, la

responsabilité que partagent l'exécutif et le législatif quant à la prise de décisions concernant les deniers publics et l'intérêt du public à ce que l'exécutif puisse mener ses affaires internes confidentiellement.

[2] Les pourvois portent sur la question de savoir si un document confidentiel du Cabinet peut faire partie du dossier en cas de contrôle judiciaire de la réponse d'un gouvernement aux recommandations d'une commission d'examen de la rémunération des juges. Ils soulèvent en outre la question de savoir si la production d'un tel document du Cabinet est néanmoins interdite pour des raisons liées à l'immunité d'intérêt public.

[3] En l'espèce, les tribunaux de la Nouvelle-Écosse ont examiné le rapport soumis au Cabinet par la procureure générale de l'époque en Nouvelle-Écosse et ils ont jugé qu'il s'agissait d'un document pertinent et non protégé par l'immunité d'intérêt public. Les tribunaux ont déclaré que les portions du rapport non visées par le secret professionnel de l'avocat font partie du dossier du contrôle judiciaire et doivent être produites par le procureur général.

[4] Le présent pourvoi doit être tranché conformément au cadre élaboré dans le pourvoi connexe. Ce cadre permet de déterminer si des documents confidentiels du Cabinet peuvent faire partie du dossier lors d'un contrôle conformément à l'arrêt *Bodner c. Alberta*, 2005 CSC 44, [2005] 2 R.C.S. 286<sup>1</sup>, une forme limitée de contrôle

---

<sup>1</sup> *Assoc. des juges de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick c. Nouveau-Brunswick (Ministre de la Justice)*; *Assoc. des juges de l'Ontario c. Ontario (Conseil de gestion)*; *Bodner c. Alberta*;



judiciaire appliquée à l'égard de la réponse d'un gouvernement aux recommandations d'une commission d'examen de la rémunération des juges.

[5] Appliquant ce cadre d'analyse au présent appel, je conclus qu'il existe des raisons de croire que le rapport de la procureure générale pourrait contenir des éléments de preuve tendant à démontrer que le gouvernement n'a pas satisfait à une exigence de l'analyse établie dans l'arrêt *Bodner*. Les motifs avancés publiquement pour justifier la décision du gouvernement d'écarter la hausse de rémunération recommandée par la commission font naître des raisons de croire que le gouvernement pourrait s'être fondé sur des considérations illégitimes et ne pas avoir respecté le mécanisme d'examen de la commission.

[6] Après consultation du rapport de la procureure générale, j'arrive à la conclusion que seulement deux portions de celui-ci — l'analyse des implications à l'échelle gouvernementale et le plan de communications — contiennent certains éléments de preuve indiquant que le gouvernement pourrait ne pas avoir satisfait à l'analyse établie dans *Bodner*. Pour ce qui est du reste du rapport, il est soit protégé par le secret professionnel de l'avocat, soit dénué d'éléments de preuve de ce genre, et il ne fera pas partie du dossier.

[7] Comme l'analyse des implications à l'échelle gouvernementale et le plan de communications font état de questions susceptibles d'avoir été considérées par le

---

*Conférence des juges du Québec c. Québec (Procureur général); Minc c. Québec (Procureur général)*, 2005 CSC 44, [2005] 2 R.C.S. 286.

Cabinet, je me penche finalement sur la question de l'immunité d'intérêt public, et je conclus que l'intérêt du public à ce que ces portions du rapport de la procureure générale demeurent confidentielles est supplanté par l'intérêt du public à ce qu'elles soient divulguées. Bien que plusieurs facteurs militent en faveur du maintien de la confidentialité de ces portions, ils sont supplantés par l'importance de celles-ci pour permettre au tribunal de statuer au fond sur le contrôle de type *Bodner*.

[8] Par conséquent, seules certaines portions du rapport de la procureure générale — l'analyse des implications à l'échelle gouvernementale et le plan de communications — doivent être produites en preuve dans le cadre du contrôle de type *Bodner*. Cela dit, ces extraits ne sont que quelques-uns des éléments de preuve qu'examinera la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse afin de se prononcer sur le fond du contrôle judiciaire de la réponse du gouvernement.

[9] Pour les motifs qui suivent, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi en partie.

## I. Contexte

### A. *Provincial Court Act, R.S.N.S. 1989, c. 238*

[10] Dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3 (*Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*), notre Cour a énoncé les exigences constitutionnelles de base à respecter

en vue de la modification de la rémunération des juges. La *Provincial Court Act* met en œuvre ces exigences en Nouvelle-Écosse.

[11] En Nouvelle-Écosse, une commission triennale appelée Provincial Judges' Salaries and Benefits Tribunal (commission) est chargée de formuler des recommandations à propos des traitements, avantages et pensions des juges de la Cour provinciale et du Tribunal de la famille sur la base des facteurs prescrits et des autres facteurs que la commission juge pertinents : *Provincial Court Act*, art. 21E. La commission présente ses recommandations dans un rapport adressé au ministre de la Justice, qui le transmet à son tour au lieutenant-gouverneur en conseil : art. 21H(2) et 21K(1)<sup>2</sup>.

[12] Avant 2016, les recommandations de la commission avaient un caractère contraignant. Elles étaient automatiquement mises en œuvre, sauf si elles requéraient des modifications de nature législative. En pareils cas, le ministre de la Justice devait déposer le projet de loi nécessaire à l'Assemblée législative : voir *An Act to Amend Chapter 238 of the Revised Statutes, 1989, the Provincial Court Act*, S.N.S. 1998, c. 7, art. 1, qui édicte les art. 21J et 21K de la *Provincial Court Act*.

---

<sup>2</sup> En Nouvelle-Écosse, les postes de procureur général et de ministre de la Justice sont détenus par la même personne : *Public Service Act*, R.S.N.S. 1989, c. 376, art. 29. La *Provincial Court Act* emploie le terme « *Governor in Council* » (gouverneur en conseil), que l'al. 7(1)(q) de l'*Interpretation Act*, R.S.N.S. 1989, c. 235, décrit comme étant interchangeable avec le terme « *Lieutenant Governor in Council* » (lieutenant-gouverneur en conseil). Pour éviter toute confusion avec le terme gouverneur général en conseil, habituellement appelé « gouverneur en conseil » en droit fédéral, et pour veiller à ce que les lecteurs des autres provinces comprennent plus aisément les présents motifs, je vais utiliser le terme lieutenant-gouverneur en conseil dans ceux-ci.

[13] En 2016, la législature de la Nouvelle-Écosse a modifié la *Provincial Court Act* pour accorder au lieutenant-gouverneur en conseil le pouvoir de modifier ou de rejeter les recommandations de la commission : voir la *Financial Measures (2016) Act*, S.N.S. 2016, c. 2, art. 9, qui abroge et remplace les art. 21J et 21 K de la *Provincial Court Act*.

[14] Une fois qu'il reçoit le rapport de la commission, le lieutenant-gouverneur en conseil [TRADUCTION] « doit, sans délai, confirmer, modifier ou rejeter chacune des recommandations » formulées par la commission : *Provincial Court Act*, art. 21K(2). En cas de modification ou de rejet d'une recommandation, cette décision doit être motivée : art. 21K(3). Le lieutenant-gouverneur en conseil « doit, sans délai, faire mettre en œuvre les recommandations confirmées ou modifiées » : art. 21K(4).

#### B. *Réponse du gouvernement*

[15] Dans ses observations à la commission, le gouvernement de la Nouvelle-Écosse a affirmé qu'une augmentation des traitements [TRADUCTION] « conforme aux prescriptions salariales applicables à la fonction publique » — à savoir aucune augmentation au cours des deux premières années et une augmentation d'un pour cent dans la dernière année — « serait convenable eu égard à l'ensemble des circonstances » : Nova Scotia Provincial Judges' Salaries and Benefits Tribunal (2017-2020), *Report and Recommendations for the Period April 1, 2017 to March 31, 2020* (novembre 2016) (en ligne), par. 39.

[16] Dans son rapport de novembre 2016, la commission a signalé que le traitement versé aux juges de la Cour provinciale était inférieur à celui versé à leurs homologues dans les autres provinces et territoires, à l'exception de Terre-Neuve-et-Labrador. Elle a recommandé une augmentation d'environ 5,5 pour cent des traitements des juges de la Cour provinciale pour l'exercice financier 2017-2018, de même qu'une augmentation basée sur l'indice des prix à la consommation de Statistique Canada pour la Nouvelle-Écosse en 2018-2019 et 2019-2020. Selon la méthodologie établie par la commission, cette recommandation aurait donné lieu à des augmentations de 1,2 pour cent en 2018-2019 et de 2,2 pour cent en 2019-2020, le tout aurait représenté une hausse totale d'environ 8,9 pour cent sur trois ans<sup>3</sup>.

[17] En décembre 2016, la procureure générale de l'époque a remis au Cabinet un rapport au sujet des recommandations de la commission. Le rapport a été déposé sous scellés devant notre Cour, tout comme il l'avait été devant les juridictions inférieures. La Cour suprême de la Nouvelle-Écosse a inséré un résumé détaillé du rapport dans ses motifs : 2018 NSSC 13, 409 C.R.R. (2d) 117, par. 146-176.

[18] En février 2017, le lieutenant-gouverneur en conseil a pris un décret modifiant la recommandation de la commission portant sur les traitements versés aux

---

<sup>3</sup> Dans sa réponse, préparée quelques mois après le rapport de la commission, le gouvernement estime que la recommandation de la commission se traduirait par une augmentation d'à peu près 9,5 pour cent : d.a., vol. 2, onglet 2A, p. 7. Si l'on avait donné effet à la recommandation, la hausse réelle aurait été inférieure de 0,6 pour cent, étant donné que le taux d'inflation a été légèrement inférieur au taux de 2 pour cent par année envisagé par le gouvernement : voir la méthodologie décrite par la commission dans le document *Report and Recommendations for the Period April 1, 2017 to March 31, 2020*, au par. 53.

juges de la Cour provinciale : O.C. 2017-24. Le décret réduit à zéro le taux d'augmentation salariale pour les exercices financiers 2017-2018 et 2018-2019, et à un pour cent pour l'exercice 2019-2020. Aux termes du préambule du décret, celui-ci est pris par le lieutenant-gouverneur en conseil [TRADUCTION] « sur rapport et recommandation de la procureure générale et ministre de la Justice ».

[19] Les intimés, les juges de la Cour provinciale et du Tribunal de la famille, représentés par la Nova Scotia Provincial Court Judges Association (Association), ont demandé le contrôle judiciaire du décret et sollicité une ordonnance cassant le décret, une ordonnance confirmant les recommandations de la commission ainsi qu'un jugement déclaratoire portant que le gouvernement a porté atteinte à l'indépendance judiciaire. Dans leur demande, les juges ont réclamé la production du rapport de la procureure générale mentionné dans le décret.

[20] La procureure générale a déposé à la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse un dossier qui ne comprenait pas le rapport en question. L'Association a demandé par voie de requête, en vertu de l'al. 7.10(a) des *Règles de procédure civile*, un jugement déclarant que le rapport fait partie du dossier du contrôle judiciaire.

## II. Historique des procédures

A. *Cour suprême de la Nouvelle-Écosse, 2018 NSSC 13, 409 C.R.R. (2d) 117 (juge Smith)*

[21] La Cour suprême de la Nouvelle-Écosse a accordé en partie le jugement déclaratoire sollicité par l'Association. La juge Smith a expliqué que le contrôle envisagé par l'arrêt *Bodner* requiert du tribunal de révision qu'il décide si, au regard du mécanisme dans sa totalité, la participation et la réponse du gouvernement témoignent de la bonne foi et de l'engagement concret de celui-ci à ce processus. La cour a cité la règle générale selon laquelle, en cas de contrôle judiciaire, le dossier comprend tous les documents dont disposait le décideur et sur lesquels ce dernier s'est appuyé pour prendre sa décision, sous réserve des exceptions qui ont pour effet d'en soustraire des éléments, par exemple le secret des délibérations, exception qui ne s'applique pas en l'espèce.

[22] En ce qui concerne l'immunité d'intérêt public, la juge Smith a statué que, bien que le processus décisionnel se soit déroulé en très haut lieu, le reste des facteurs énoncés dans l'arrêt *Carey c. Ontario*, [1986] 2 R.C.S. 637, militaient en faveur de la divulgation. Elle a conclu que certaines portions du rapport renferment des avis juridiques de la procureure générale et sont, de ce fait, protégées par le secret professionnel de l'avocat. Elle a déclaré que toutes les parties du rapport, sauf les portions ainsi protégées, devaient faire partie du dossier du contrôle judiciaire, et elle a ordonné au procureur général de les produire.

B. *Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse*, 2018 NSCA 83, 429 D.L.R. (4th) 359 (juges Fichaud, Oland et Beveridge)

[23] La Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse n'a relevé aucune erreur dans la conclusion du tribunal de révision portant que le rapport est pertinent, ni dans son analyse de l'immunité d'intérêt public. La cour a ajouté que la divulgation du rapport est dans l'intérêt du public, parce que le gouvernement savait que sa réponse aux recommandations de la commission ferait l'objet d'un contrôle judiciaire et parce que le contrôle s'attacherait à des questions vitales pour l'administration de la justice et la relation entre deux branches du gouvernement. Le juge d'appel Fichaud, qui a rédigé les motifs de la Cour d'appel, a confirmé la conclusion selon laquelle certaines portions du rapport sont protégées par le secret professionnel de l'avocat.

### III. Questions en litige

[24] Le présent pourvoi soulève deux questions : (a) Le rapport de la procureure générale devrait-il faire partie du dossier lors du contrôle de type *Bodner*? (b) Le rapport est-il néanmoins protégé par l'immunité d'intérêt public, de sorte qu'il ne devrait pas être produit?

[25] L'Association n'a pas formé de pourvoi incident contre les conclusions de la Cour d'appel portant que certaines portions du rapport sont visées par le secret professionnel de l'avocat, qu'il n'y a pas eu de renonciation à ce privilège et que ces portions du rapport ne feront donc pas partie du dossier lors du contrôle de type *Bodner*. Par conséquent, les conclusions de la Cour d'appel sur ces points ne sont pas visées par le pourvoi devant notre Cour. Elles sont définitives.



#### IV. Analyse

[26] Je ferai d'abord une remarque préliminaire. Bien que la réponse du gouvernement prenne la forme d'un décret pris par le lieutenant-gouverneur en conseil en vertu de la *Provincial Court Act*, ce décret repose sur un avis du Cabinet. Puisque l'avis du Cabinet est pratiquement toujours contraignant, c'est dans les faits le Cabinet qui détermine la décision que prendra le lieutenant-gouverneur en conseil : voir le *Renvoi relatif au Régime d'assistance publique du Canada (C.-B.)*, [1991] 2 R.C.S. 525, p. 546-547. Le document en litige dans le présent pourvoi a trait au processus qu'a suivi le Cabinet pour arrêter son avis.

[27] Le présent pourvoi doit être tranché conformément au cadre établi dans le pourvoi connexe, *B.C. Provincial Court Judges*, cadre qui régit la production de documents confidentiels du Cabinet lors d'un contrôle de type *Bodner*. Bien que les parties au présent pourvoi aient affirmé que le débat portait sur la pertinence, comme je l'ai expliqué dans *B.C. Provincial Court Judges*, la pertinence ne permet pas à elle seule de réaliser le juste équilibre entre les intérêts constitutionnels opposés en jeu quand une partie sollicitant un contrôle de type *Bodner* demande la production d'un document confidentiel du Cabinet.

[28] En conséquence, la partie qui demande la production d'un document confidentiel du Cabinet doit d'abord établir qu'il existe des raisons de croire que ce document pourrait contenir des éléments de preuve tendant à démontrer que le gouvernement n'a pas satisfait à l'une des exigences décrites dans l'arrêt *Bodner*,

interprétées, comme il se doit, comme ayant pour effet d'ajouter à l'arrêt *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56, et au *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*. C'est uniquement dans ce cas que le gouvernement devra produire le document pour consultation par le tribunal de révision. Après avoir consulté le document, le tribunal de révision décide s'il renferme en fait des éléments de preuve tendant à démontrer que le gouvernement ne s'est pas conformé à une exigence décrite dans l'arrêt *Bodner*. Si le document contient de tels éléments de preuve, le tribunal peut ordonner la production du document, en tant que partie du dossier, sous réserve de l'application de l'immunité d'intérêt public ou de toute autre règle de preuve applicable invoquée par le gouvernement.

A. *Le rapport de la procureure générale devrait-il faire partie du dossier lors du contrôle de type Bodner?*

[29] Comme je l'ai rappelé dans le pourvoi connexe *B.C. Provincial Court Judges*, la sécurité financière constitue l'une des caractéristiques essentielles du principe constitutionnel de l'indépendance judiciaire : *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 118. Un aspect de la sécurité financière est qu'en l'absence de « crise financière exceptionnellement grave provoquée par des circonstances extraordinaires », le gouvernement ne peut modifier la rémunération des juges sans d'abord solliciter les recommandations d'une commission d'examen de la rémunération des juges : *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 133 et 137; *B.C. Provincial Court Judges*, par. 31. Pour que la commission fonctionne efficacement, ses recommandations doivent « avoir un effet concret sur la

détermination des traitements des juges » : *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 175; voir également *Bodner*, par. 29, et *B.C. Provincial Court Judges*, par. 33.

[30] Le gouvernement doit répondre formellement au rapport de la commission et exposer des motifs précis justifiant tout écart par rapport aux recommandations de la commission : *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 179 et 180; *Bodner*, par. 18-22; *Conférence des juges de paix magistrats du Québec c. Québec (Procureur général)*, 2016 CSC 39, [2016] 2 R.C.S. 116, par. 35; *B.C. Provincial Court Judges*, par. 34. La réponse du gouvernement est soumise à « une forme limitée de contrôle judiciaire » selon une norme de « rationalité » : *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 183-184; *Bodner*, par. 29 et 42; *B.C. Provincial Court Judges*, par. 35.

[31] L'analyse applicable pour décider si la réponse du gouvernement respecte la norme de la rationalité comporte trois étapes :

- (1) Le gouvernement a-t-il justifié par un motif légitime sa décision de s'écarter des recommandations de la commission?
- (2) Les motifs invoqués par le gouvernement ont-ils un fondement factuel raisonnable?

- (3) Dans son ensemble, le mécanisme d'examen par une commission a-t-il été respecté et les objectifs du recours à une commission, à savoir préserver l'indépendance de la magistrature et dépolitiser la fixation de la rémunération des juges, ont-ils été atteints?

(*Bodner*, par. 31; *B.C. Provincial Court Judges*, par. 36)

[32] Comme je l'ai expliqué dans le pourvoi connexe, bien que l'analyse établie dans l'arrêt *Bodner* soit axée sur la réponse du gouvernement, cela ne veut pas dire que le tribunal de révision peut faire abstraction du contexte général; en effet, il n'est pas nécessairement tenu de considérer uniquement la réponse du gouvernement : voir *B.C. Provincial Court Judges*, par. 40-45. La troisième étape de l'analyse établie dans l'arrêt *Bodner* consiste à déterminer si le gouvernement a respecté le mécanisme d'examen par une commission de façon à permettre la réalisation des objectifs du recours à ce mécanisme. Autre considération importante, la validité de la réponse du gouvernement ne saurait être confirmée s'il est démontré qu'elle repose sur un objectif illégitime ou déguisé (les qualificatifs « malhonnête ou spécieux » ont parfois été utilisés), principe qui témoigne d'un souci profondément ancré dans la jurisprudence de notre Cour relative à l'indépendance judiciaire et qui imprègne toute l'analyse établie dans l'arrêt *Bodner*. Dans cet arrêt, notre Cour s'est demandé si les motifs fournis par les gouvernements de l'Alberta, du Nouveau-Brunswick, de l'Ontario et du Québec étaient « dictés par des considérations purement politiques », s'ils « rév[élaient] qu'ils [étaient] dictés par des

considérations politiques ou discriminatoires » ou s'ils « dénot[aient] [. . .] l'existence d'un objectif politique illégitime [ou] une intention de manipuler ou d'influencer la magistrature » : *Bodner*, par. 66, 96 et 159; voir également les par. 68 et 123.

[33] Quoique, dans le cadre d'un contrôle de type *Bodner*, le dossier se compose principalement des observations présentées à la commission, du rapport de celle-ci et de la réponse du gouvernement, il peut également comprendre d'autres éléments de preuve pertinents à l'égard des questions à examiner lors d'un tel contrôle : *B.C. Provincial Court Judges*, par. 53-55.

[34] Généralement, un contrôle de type *Bodner* oppose deux branches de l'État : d'une part, l'exécutif, d'autre part, les membres de la magistrature qui contestent la réponse du gouvernement. La détermination de la pertinence d'éléments de preuve additionnels, lorsque celle-ci est mise en question, peut, dans le cours normal des choses, requérir qu'un juge consulte les éléments de preuve proposés. Toute consultation d'un document confidentiel du Cabinet est susceptible de porter atteinte à la confidentialité des délibérations du Cabinet. Toutefois, étant donné que le pouvoir judiciaire a un intérêt direct dans le litige, la consultation par un de ses membres d'un document confidentiel du Cabinet se rapportant à la réponse du gouvernement aux recommandations d'une commission d'examen de la rémunération des juges est susceptible d'entraîner une atteinte considérable : *B.C. Provincial Court Judges*, par. 70-72. En raison de ces considérations, l'arrêt rendu dans le pourvoi connexe établit un ensemble particulier de règles qui s'appliquent lorsqu'une partie

sollicitant un contrôle de type *Bodner* demande la production d'un document confidentiel du Cabinet.

[35] Avant que le tribunal ne consulte le document en question, la partie sollicitant le contrôle de type *Bodner* doit d'abord démontrer l'existence de circonstances ou d'éléments de preuve appuyant sa prétention selon laquelle ce document pourrait tendre à démontrer que la réponse du gouvernement ne satisfait pas à l'une des étapes de l'analyse établie dans l'arrêt *Bodner : B.C. Provincial Court Judges*, par. 75. Il n'est pas nécessaire, pour faire cette démonstration, que la partie connaisse le contenu du document confidentiel du Cabinet ou dispose de renseignements sur le contenu de celui-ci. Comme je l'ai expliqué au par. 78 de l'arrêt *B.C. Provincial Court Judges*, la partie peut s'appuyer sur des déclarations faites par des ministres ou d'autres personnes, ainsi que sur des éléments concernant le contexte plus large, y compris de tendances se dégageant des réponses antérieures du gouvernement aux recommandations de la commission. Pour décider si les circonstances invoquées permettent de faire la démonstration préliminaire requise pour justifier la consultation du document par un membre de la magistrature, le tribunal peut considérer l'ensemble du dossier, notamment les observations que le gouvernement a présentées à la commission. Il est possible que la réponse du gouvernement elle-même fournisse certaines raisons de croire que le document confidentiel du Cabinet pourrait contenir des éléments de preuve tendant à démontrer que le gouvernement n'a pas satisfait à une exigence décrite dans l'arrêt *Bodner*.

[36] Dans son avis de demande, l'Association plaide que les motifs du gouvernement n'expliquent pas la décision de ce dernier de *s'écarter* considérablement de la recommandation de la commission d'augmenter les traitements des juges de 8,9 pour cent sur trois ans dans le but de les faire concorder davantage avec les traitements versés dans les autres provinces. De l'avis des intimés, les motifs ne justifient pas la décision du gouvernement de limiter l'augmentation à un pour cent pour la dernière année d'un cycle triennal.

[37] Pour leur part, les motifs avancés par le gouvernement critiquent de façon répétée et en termes sévères les recommandations de la commission et le mécanisme d'examen par une commission. Selon ces motifs, la commission a procédé [TRADUCTION] « suivant une formule axée sur les résultats en vue d'arriver à une conclusion donnée », ajoutant qu'il n'existait « aucun fondement rationnel étayant sa conclusion » : d.a., vol. 2, p. 8-10. Les motifs reprochent aussi à la commission d'avoir recouru à une forme d' « arbitrage antagoniste entre intérêts opposés », basée sur le modèle de la négociation collective, prévenant qu'« en conséquence », « la confiance du public dans l'indépendance, l'objectivité et l'efficacité — réelles et perçues — [de la commission] pourraient être mises en doute » : d.a., vol. 2, p. 12-13.

[38] Bien que le gouvernement reconnaisse qu'il aurait été possible à la commission de fournir des motifs valables sur le plan constitutionnel pour justifier sa décision de déborder du cadre budgétaire de la province, le gouvernement conclut que la commission a soit fait erreur soit outrepassé sa compétence en dérogeant à ce cadre

et qu'elle [TRADUCTION] « a choisi, dans les faits, d'usurper le pouvoir conféré par la loi au ministre des Finances » : d.a., vol. 2, p. 15 (je souligne).

[39] En définitive, le gouvernement a modifié considérablement la recommandation de la commission, gelant les traitements des juges pour les exercices 2017-2018 et 2018-2019 et décrétant une augmentation de leurs traitements d'un pour cent pour l'exercice 2019-2020 [TRADUCTION] « afin qu'ils concordent avec le salaire déjà fixé pour les procureurs de la Couronne, l'augmentation de l'enveloppe destinée aux médecins et la hausse proposée à l'égard des autres personnes en Nouvelle-Écosse qui sont rémunérées sur les fonds publics, y compris les députés de l'Assemblée législative » : d.a., vol. 2, p. 18-19.

[40] Il s'agit de décider si, dans le contexte plus large de la présente espèce, les motifs susmentionnés fournissent des raisons de croire que le rapport de la procureure générale pourrait contenir des éléments de preuve tendant à démontrer que le gouvernement ne s'est pas conformé à une de ses obligations constitutionnelles lorsqu'il a répondu aux recommandations de la commission.

[41] Il est loisible aux intimés de se fonder sur les motifs du gouvernement pour soutenir que ce dernier n'a pas tenu suffisamment compte de la nature distincte des fonctions judiciaires lorsqu'il a conclu que les traitements des juges devraient augmenter uniquement au même rythme que les salaires dans le reste du secteur public. Bien qu'il soit possible que des restrictions générales en matière d'augmentation salariale puissent être jugées rationnelles, notre Cour a formulé la



mise en garde suivante : « l'indépendance de la magistrature peut être menacée par des mesures qui [...] traitent les juges [et les] autres personnes rémunérées sur les fonds publics [...] de façon identique » : *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, par. 158 et 184. De même, quoique notre Cour ait accepté dans *Bodner* que des comparaisons avec les salaires des fonctionnaires pourraient s'avérer opportunes, elle a également souligné que la réponse du gouvernement doit *toujours* tenir compte de la nature distincte des fonctions judiciaires : *Bodner*, par. 26, 75 et 123-126.

[42] Comme l'a clairement indiqué notre Cour aux par. 23, 25 et 38 de l'arrêt *Bodner*, le gouvernement doit répondre aux recommandations de la commission, les prendre en compte et traiter concrètement des questions en jeu. Dans l'affaire *Bodner* elle-même, l'omission du gouvernement du Québec de répondre à certains des principaux motifs justifiant les recommandations de la commission s'est révélée fatale à la rationalité de sa réponse : par. 159. En l'espèce, les motifs du gouvernement font état d'un certain nombre d'erreurs possibles dans la comparaison faite par la commission avec les salaires versés aux juges au Nouveau-Brunswick. L'étude effectuée par le gouvernement sur les fondements factuels invoqués par la commission est appropriée et expressément envisagée dans l'arrêt *Bodner*, aux par. 26 et 36. Mais il est également possible de soutenir que le gouvernement ne s'est pas penché de manière concrète sur l'analyse réalisée par la commission en ce qui concerne la hausse du coût de la vie en Nouvelle-Écosse ou sur la comparaison plus large effectuée par celle-ci entre les traitements versés aux juges de la province et

ceux versés aux juges dans le reste du pays, comparaison qui constitue la justification centrale de sa recommandation. La légitimité des motifs avancés par le gouvernement de la Nouvelle-Écosse peut également être évaluée au regard de la mesure dans laquelle celui-ci s'écarte de la recommandation de la commission.

[43] Il est évidemment loisible au gouvernement de ne pas être d'accord avec la commission quant aux recommandations qu'elle a formulées et au raisonnement qu'elle a suivi. Cependant, on attend de lui qu'il fasse montre de respect envers le mécanisme d'examen par une commission de manière à permettre la réalisation des objectifs de ce mécanisme — la dépolitisation et l'indépendance de la magistrature : *Bodner*, par. 25-26 et 30-31. Ici, les motifs mêmes avancés par le gouvernement peuvent faire craindre que le gouvernement n'ait pas analysé de façon concrète les recommandations de la commission, ni fait preuve de respect envers son mécanisme d'examen.

[44] De plus, le gouvernement semble en l'espèce avoir mis en œuvre précisément l'augmentation qu'il avait proposée dans ses observations à la commission, ce qui, une fois de plus, soulève la question de savoir s'il a respecté le mécanisme d'examen de la commission : voir *Bodner*, par. 23; *B.C. Provincial Court Judges*, par. 85. Ce faisant, à l'instar du gouvernement du Québec dans l'affaire *Bodner*, le gouvernement de la Nouvelle-Écosse « semble s'être contenté de reformuler sa position initiale, sans opposer de réponse à certains des principaux motifs justifiant les recommandations [de la commission] » : par. 159. Il s'agit d'un

facteur important à prendre en considération pour décider si la démonstration préliminaire requise a été faite.

[45] Enfin, je note qu'il y a aussi une mention du rapport de la procureure générale dans le préambule du décret qui forme la réponse du gouvernement. Bien que cette mention indique qu'il est possible que le lieutenant-gouverneur en conseil se soit appuyé sur le rapport de la procureure générale pour formuler sa réponse, ce fait ne suffirait vraisemblablement pas à lui seul pour que la démonstration préliminaire requise soit réalisée. Il constitue simplement un facteur parmi d'autres à prendre en considération.

[46] Je suis d'avis que, dans les circonstances, l'Association a fait la démonstration préliminaire requise pour justifier la consultation du document en question par un membre de la magistrature. Il existe certaines raisons de croire que le rapport de la procureure générale pourrait contenir des éléments de preuve tendant à démontrer que le gouvernement a dans les faits manqué aux obligations constitutionnelles qui lui incombent suivant la jurisprudence de notre Cour relative à l'indépendance judiciaire.

[47] La prochaine étape de l'analyse consiste donc à déterminer si le rapport de la procureure générale fournit effectivement certains éléments de preuve tendant à démontrer que la réponse du gouvernement ne satisfait pas aux exigences énoncées dans l'arrêt *Bodner : B.C. Provincial Court Judges*, par. 80.

[48] Le rapport a été déposé sous scellés auprès de la Cour et est ainsi à notre disposition pour examen. Nous sommes donc en mesure de le consulter afin de décider s'il doit être produit, et ainsi de donner des indications supplémentaires sur l'application de ce cadre. Tout comme les tribunaux de la Nouvelle-Écosse, je vais m'abstenir de commenter les portions du rapport qui sont protégées par le secret professionnel de l'avocat et me concentrer uniquement sur les portions qui ne le sont pas.

[49] Comme l'indique clairement le résumé du rapport que fait la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse, la plupart des portions du rapport non protégées par le secret professionnel de l'avocat fournissent des renseignements généraux qui visaient à exposer au lieutenant-gouverneur en conseil le contexte de la décision qu'il devait prendre en vertu de la *Provincial Court Act*. Exception faite de l'analyse des implications à l'échelle gouvernementale et du plan de communications, le reste des portions non protégées du rapport ne fournissent aucun élément de preuve démontrant que la réponse du gouvernement ne satisfait pas aux exigences décrites dans l'arrêt *Bodner*. Elles ne renferment rien qui a trait à la légitimité des motifs invoqués publiquement par le gouvernement pour s'écarter de la recommandation de la commission. Elles n'apportent aucun éclairage sur le caractère raisonnable du fondement factuel invoqué par le gouvernement. Elles ne révèlent pas un manque de respect envers le mécanisme d'examen de la commission. Elles ne suggèrent pas non plus de motivation illégitime. Ces portions non protégées du rapport n'ont pas à être produites.

[50] Le paragraphe qui figure sous la rubrique « implications à l'échelle gouvernementale » dans le rapport de la procureure générale reconnaît que la commission joue un rôle [TRADUCTION] « unique » vu le principe de l'indépendance judiciaire, mais il précise également que « toute augmentation salariale consentie à un groupe risque d'avoir une incidence sur les négociations collectives auxquelles prend part actuellement le gouvernement ».

[51] Quant au plan de communications, il s'agit d'une annexe au rapport de la procureure générale qui a été préparée par le directeur des communications du ministère de la justice et approuvée par le sous-procureur général et la procureure générale. Le plan de communications ne fournit ni conseil ni recommandation, mais fait plutôt état de [TRADUCTION] « défis sur le plan des communications » que soulèveraient l'acceptation, le rejet ou la modification des recommandations de la commission. Il a été remis au Cabinet pour que celui-ci l'examine lorsqu'il déciderait de la réponse du gouvernement aux recommandations de la commission. Le plan de communications mentionne les raisons pour lesquelles la décision d'accepter ou de modifier ces recommandations pourrait être critiquée, ainsi que des considérations politiques connexes.

[52] Le plan avise le gouvernement que, si ce dernier décide d'accepter les recommandations, l'augmentation salariale pourrait ne pas être considérée acceptable par le public. Il le prévient également que, s'il accepte les recommandations, le public pourrait se demander pourquoi le gouvernement a pris la peine de modifier la loi pour

rendre les recommandations non contraignantes s'il n'est pas disposé à s'écarter de celles-ci. Enfin, le plan suggère que les syndicats du secteur public pourraient invoquer l'augmentation salariale [TRADUCTION] « au soutien de [leurs] arguments en faveur de salaires plus élevés », étant donné que l'augmentation recommandée est supérieure à celle consentie aux employés du secteur public en général.

[53] Le plan de communications prévient le gouvernement que, s'il rejette ou modifie les recommandations — ce qu'a fait ce dernier en définitive —, les juges de la Cour provinciale et du Tribunal de la famille présenteront probablement une demande de contrôle judiciaire. Le plan précise toutefois que, même si cela se produit, le public considérera vraisemblablement que le gouvernement agit de manière [TRADUCTION] « ferme et cohérente en matières financières et à l'égard des salaires versés aux personnes payées par les contribuables », et que les syndicats du secteur public ne pourront pas utiliser l'augmentation salariale au soutien de leurs arguments en faveur d'une majoration des salaires.

[54] À mon avis, l'inclusion de ces considérations dans l'analyse des implications à l'échelle gouvernementale et dans le plan de communications appuie dans une certaine mesure la prétention selon laquelle la réponse du gouvernement aux recommandations de la commission ne satisfaisait pas aux exigences constitutionnelles. En particulier, l'argument voulant que, si le gouvernement accepte les recommandations de la commission, il sera critiqué parce qu'il ne s'est pas prévalu de la faculté que lui a donnée la législature de la Nouvelle-Écosse de modifier

ou de rejeter les recommandations de la commission, ne saurait guère servir de fondement rationnel le justifiant de s'écarter ces recommandations. La légitimité de la réponse du gouvernement serait compromise si le Cabinet s'est fondé sur ces considérations. La question de savoir s'il l'a fait est une question qu'il appartiendra à la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse de trancher lors de l'instruction au fond.

[55] Il va de soi que le gouvernement peut prendre en compte des considérations d'intérêt général plus larges lorsqu'il formule sa réponse aux recommandations de la commission. D'ailleurs, le tribunal de révision doit faire montre de déférence envers le gouvernement, vu « la position unique et l'expertise accumulée du gouvernement et sa responsabilité constitutionnelle en matière de gestion des finances de la province » : *Bodner*, par. 30.

[56] Il est toutefois loin d'être clair que le gouvernement peut s'écarter des recommandations de la commission simplement parce qu'il craint que le fait de les accepter entraînerait des répercussions néfastes sur les négociations collectives dans le secteur public. Dans *Bodner*, au par. 160, notre Cour a décrit ainsi la réponse du gouvernement du Québec à des recommandations d'une commission similaire :

Après le dépôt du rapport [de la commission], le [g]ouvernement a maintenu son point de vue et ses priorités. Sa position est viciée par son refus d'examiner quant au fond les questions relatives à la rémunération des juges et par son désir de continuer d'y appliquer les paramètres généraux de sa politique en matière de relations du travail dans le secteur public. Le [g]ouvernement n'a pas cherché à déterminer quel serait le niveau de traitement approprié pour les juges; sa principale préoccupation demeurerait de ne pas élever les attentes dans d'autres secteurs de la

fonction publique et de préserver la structure traditionnelle des échelles salariales.

[57] Par conséquent, en l'espèce, les considérations soulignées dans l'analyse des implications à l'échelle gouvernementale et dans le plan de communications pourraient aider l'Association à mettre en doute le respect manifesté par le gouvernement à l'égard du mécanisme d'examen de la commission, ainsi que la légitimité des motifs avancés par le gouvernement pour rejeter les recommandations de celle-ci. Ces portions du rapport de la procureure générale fournissent suffisamment de contexte pour permettre au tribunal de révision de comprendre cette preuve et de l'évaluer.

[58] En définitive, la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse statuera au fond sur cette question. Elle décidera, au regard de l'ensemble du dossier, si ces considérations ont influé sur la réponse du gouvernement et de quelle manière.

[59] Toutefois, je suis d'avis que l'analyse des implications à l'échelle gouvernementale et le plan de communications fournissent certains éléments de preuve qui tendent à démontrer que le gouvernement n'a pas satisfait aux obligations constitutionnelles qui lui incombent et qui sont décrites dans l'arrêt *Bodner*. En conséquence, sauf application de la règle de l'immunité d'intérêt public, ces portions du rapport de la procureure générale devraient être versées au dossier.

B. *Immunité d'intérêt public*



[60] Le gouvernement revendique l'immunité d'intérêt public à l'égard du rapport de la procureure générale au motif qu'il s'agit d'un document préparé pour discussion au sein du Cabinet. Par conséquent, la question ultime consiste à déterminer si cette immunité fait obstacle à la production au dossier de l'analyse des implications à l'échelle gouvernementale et du plan de communications.

[61] L'immunité d'intérêt public protège la confidentialité des délibérations du Cabinet : *Carey*, p. 655-659 et 670-671; *B.C. Provincial Court Judges*, par. 67 et 98. La législature de la Nouvelle-Écosse n'a pas écarté l'immunité d'intérêt public prévue par la common law et, en fait, elle l'a maintenue dans le contexte des poursuites visant l'État : *Proceedings against the Crown Act*, R.S.N.S. 1989, c. 360, s. 11.

[62] Le critère de common law consiste à se demander si l'intérêt du public dans le maintien de la confidentialité du document l'emporte sur l'intérêt du public dans sa divulgation : *Carey*, p. 653-654, 670; *Babcock c. Canada (Procureur général)*, 2002 CSC 57, [2002] 3 R.C.S. 3, par. 19; *B.C. Provincial Court Judges*, par. 99. Les principaux facteurs pertinents pour soupeser ces intérêts publics opposés dans le cas d'un document concernant le processus décisionnel du Cabinet ont été décrits ainsi dans l'arrêt *Carey*, p. 670-673 :

(1) le palier du « processus décisionnel »;

(2) la « nature de la politique en question »;

- (3) la « teneur précise des documents »;
- (4) le moment de la divulgation;
- (5) l'« importance qu'il y a à produire les documents dans l'intérêt de l'administration de la justice »; et
- (6) la question de savoir si la partie qui demande la production du document « allègue une conduite peu scrupuleuse de la part du gouvernement ».

Dans le pourvoi connexe, j'ai expliqué la façon dont ces facteurs s'appliquent dans le contexte d'un contrôle de type *Bodner* : voir *B.C. Provincial Court Judges*, par. 106-119.

[63] Il incombe au gouvernement de démontrer qu'un document ne devrait pas être divulgué parce qu'il est visé par l'immunité d'intérêt public : *Carey*, p. 653 et 678; *B.C. Provincial Court Judges*, par. 102. Le gouvernement devrait déposer un affidavit contenant suffisamment de renseignements pour étayer sa revendication de l'immunité d'intérêt public, et il sera souvent utile que le gouvernement décrive en termes aussi précis que possible le préjudice qui découlerait de la divulgation du document : *Carey*, p. 653-654 et 671; *B.C. Provincial Court Judges*, par. 102.

[64] En l'espèce, l'affidavit de la secrétaire du Conseil exécutif ne fait que confirmer que le rapport de la procureure générale a été communiqué au Cabinet et que le gouvernement de la Nouvelle-Écosse invoquait l'immunité d'intérêt public à l'égard de l'ensemble du rapport et le secret professionnel de l'avocat à l'égard de certaines portions de celui-ci. Bien qu'un tel affidavit constitue un élément de preuve de la remise au Cabinet du rapport de la procureure générale, il est d'une utilité limitée dans l'appréciation du bien-fondé d'une revendication de l'immunité d'intérêt public.

[65] Néanmoins, plusieurs des facteurs mentionnés dans *Carey* militent en faveur du maintien de la confidentialité de l'analyse des implications à l'échelle gouvernementale et du plan de communications. Ces sections se rapportent à une décision prise au plus haut palier de l'exécutif par le lieutenant-gouverneur, sur l'avis du Conseil exécutif. La réponse du gouvernement à l'égard des recommandations d'une commission d'examen de la rémunération des juges implique d'importantes décisions de politique générale.

[66] Bien que la décision de modifier la hausse de rémunération des juges recommandée par la commission ait déjà été prise, puis annoncée publiquement, le détail des considérations soumises au Cabinet pour prendre cette décision, y compris celles figurant dans le plan de communications, n'a pas été rendu public. Les ministres ont le droit de s'attendre à ce que ces considérations demeurent confidentielles pendant des décennies.

[67] L'analyse des implications à l'échelle gouvernementale figurant dans le rapport de la procureure générale doit être considérée comme reflétant les vues de cette dernière. Bien que le plan de communications ne fasse pas état de points de vue divergents exprimés par des ministres, il ne constitue pas un simple exposé factuel. Son contenu est susceptible de révéler des questions qui ont été discutées et considérées au sein du Cabinet. Il est permis de s'attendre à ce que de tels renseignements demeurent eux aussi confidentiels. Par conséquent, il s'agit d'un autre facteur militant en faveur du maintien de la confidentialité de ces portions du rapport.

[68] Pour ce qui est des intérêts liés à l'administration de la justice, la considération la plus importante est la mesure dans laquelle le document porte sur ce qui est l'objet de l'instance et la mesure dans laquelle son exclusion du dossier nuirait à la capacité du tribunal à statuer au fond sur les questions en litige.

[69] Je suis convaincue que le fait d'exclure du dossier ces portions du rapport de la procureure générale nuirait à la capacité du tribunal de révision de trancher au fond le contrôle de type *Bodner*.

[70] Certaines des considérations mentionnées dans l'analyse des implications à l'échelle gouvernementale et dans le plan de communications ne constituaient pas des fondements rationnels ou légitimes justifiant de modifier ou de rejeter les recommandations de la commission. Si la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse conclut que le Cabinet s'est appuyé sur ces considérations pour prendre sa décision, ces documents tendraient alors à démontrer qu'une ou plusieurs des exigences

énoncées dans l'arrêt *Bodner* n'ont pas été respectées. Le fait que la législature a accordé au lieutenant-gouverneur en conseil le pouvoir de modifier ou de rejeter les recommandations de la commission n'est pas en soi un motif justifiant la modification des recommandations. De même, l'incidence qu'aurait sur des négociations collectives le fait d'accepter une recommandation ne constitue généralement pas une raison légitime de modifier une recommandation formulée par une commission : voir *Bodner*, au par. 160. Le plan de communications indique que le gouvernement était possiblement préoccupé par le risque de réactions de la part d'un public peu éclairé sur ces questions.

[71] En conséquence, l'inclusion au dossier de ces portions du rapport de la procureure générale aiderait le tribunal de révision à déterminer si la réponse du gouvernement reposait sur un objectif illégitime et s'il a été satisfait à la troisième étape de l'analyse établie dans *Bodner*, étape qui porte sur la question de savoir si le mécanisme d'examen par la commission a été respecté de telle façon que ses objectifs ont été réalisés. Le fait d'exclure du dossier ces portions du rapport pourrait faire en sorte que le tribunal de révision dispose d'un portrait inexact des considérations qui ont pu influencer sur la réponse du gouvernement. Cela pourrait également soulever la question de savoir si le gouvernement a fourni des motifs légitimes pour justifier sa décision de s'écarter des recommandations de la commission. Je suis par conséquent d'avis que les intérêts liés à l'administration de la justice militent en faveur de la divulgation de l'analyse des implications à l'échelle gouvernementale figurant dans le rapport de la procureure générale, ainsi que du plan de communications en annexe.

[72] Le palier du processus décisionnel, la nature de la politique en question, la teneur précise de l'analyse des implications à l'échelle gouvernementale et du plan de communications, ainsi que le moment de divulgation sont autant de facteurs qui militent en faveur du maintien de la confidentialité de ces portions du rapport de la procureure générale. Étant donné que la politique porte sur une exigence constitutionnelle relative au système de justice et, de ce fait, à l'administration de la justice, elle constitue un facteur militant en faveur de la divulgation. Le fait d'exclure ces éléments de preuve du dossier nuirait à la capacité du tribunal de révision à décider les questions centrales du contrôle de type *Bodner* : Le gouvernement a-t-il justifié par des motifs légitimes sa décision de s'écarter des recommandations de la commission? La réponse du gouvernement reposait-elle sur des considérations illégitimes? Le gouvernement a-t-il respecté le mécanisme d'examen par une commission? Les intérêts liés à l'administration de la justice militent donc fortement en faveur de la divulgation de ces portions du rapport de la procureure générale. Je conclus que l'intérêt du public dans leur divulgation l'emporte sur l'intérêt du public dans le maintien de leur confidentialité.

## V. Dispositif

[73] Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi en partie, mais uniquement afin de modifier le jugement déclaratoire de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse de façon à indiquer que seulement deux portions du rapport de la procureure générale — c.-à-d. les portions intitulées « *government-wide implications* » (implications à

l'échelle gouvernementale) et « *communications plan* » (plan de communications) — doivent être versées au dossier. Je suis en outre d'avis d'adjudger les dépens devant notre Cour en faveur de l'Association. Le procureur général doit, dans les 10 jours suivant le prononcé du présent arrêt, déposer auprès de notre Cour une nouvelle version caviardée du volume 3 du dossier des appelants, modifiée conformément aux présents motifs. La demande de l'Association sollicitant le contrôle de la réponse du gouvernement peut maintenant être tranchée sur le fond à la lumière du dossier modifié.

*Pourvoi accueilli en partie avec dépens en faveur des intimés.*

*Procureur des appelants : Procureur général de la Nouvelle-Écosse,  
Halifax.*

*Procureurs des intimés : Myers, Winnipeg.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général du Canada : Procureur  
général du Canada, Toronto.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario : Procureur  
général de l'Ontario, Toronto.*

*Procureur de l'intervenante la procureure générale du Québec : Procureure générale du Québec, Québec.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan : Procureur général de la Saskatchewan, Regina.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Alberta : Procureur général de l'Alberta, Edmonton.*

*Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des juges des cours supérieures : Norton Rose Fulbright Canada, Montréal.*

*Procureurs de l'intervenante l'Association du Barreau canadien : Borden Ladner Gervais, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des juges des cours provinciales : Goldblatt Partners, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenante la Fédération canadienne des contribuables : McCarthy Tétrault, Toronto.*

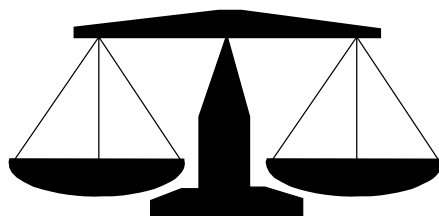
*Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles : Paliare Roland Rosenberg Rothstein, Toronto.*



COMMISSION D'EXAMEN DE LA RÉMUNÉRATION DES JUGES

## RAPPORT

31 Mai 2000



SOU MIS AU  
MINISTRE DE LA JUSTICE  
DU CANADA

## AVANT-PROPOS

Voici le premier rapport émanant de la Commission d'examen de la rémunération des juges, mise sur pied suite aux modifications à la *Loi sur les juges*, afin d'examiner si les traitements et autres avantages des juges de nomination fédérale sont satisfaisants. Ce nouvel examen quadriennal est en partie dû à la décision de la Cour suprême du Canada en 1997 dans son *Renvoi relatif à la rémunération des juges*, qui faisait appel à des commissions indépendantes sur la rémunération. La mise sur pied de cette Commission confirme également que l'on reconnaît la nécessité de revoir l'ancienne façon de déterminer les traitements et les avantages des juges, un processus que plusieurs commissions triennales ont trouvé considérablement insuffisant. Nous avons entrepris notre démarche en sachant que toutes les parties en cause avaient espoir de voir ce nouveau processus mener à des résultats concrets.

Notre rapport est ouvert sur l'avenir. Les circonstances passées ont fait parti nos travaux; cependant, elles n'ont pas été des facteurs déterminants dans la formulation de nos recommandations. Les conclusions et les recommandations comprises dans ce rapport sont le résultat de la prise en considération de nombreuses enjeux pertinents par les commissaires, qui ont eu à évaluer des intérêts parfois divergents et à faire les choix qui nous semblent appropriés non seulement aujourd'hui, mais pour le reste de notre mandat.

Si elles sont appliquées de façon intégrale et dans les meilleurs délais, nous croyons que nos recommandations aideront à assurer le maintien de l'indépendance des juges et de la capacité de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature.

### Remerciements

La Commission souhaite remercier Guy Goulard, Commissaire à la magistrature fédérale, ainsi que les membres de son organisme, particulièrement Marie Burgher, Jacqueline Desjardins, Wayne Osborne, Dave Poulin et Richard Saunders, pour leur soutien au cours des neuf derniers mois durant les travaux de la Commission. La Commission étant aujourd'hui établie de façon permanente, le Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale a facilité l'aménagement de nos locaux et nous a prêté main forte pour ce qui est des questions d'ordre administratif depuis sa création. Nous souhaitons remercier le personnel de la Technologie de l'information du Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale pour son aide technique dans le maintien de nos liens informatiques. Également, nous remercions Daniel Poulin et les autres membres de LexUM à Montréal pour la création et le maintien de notre site Web.

Nous sommes aussi reconnaissants envers le Bureau de l'actuaire en chef, plus particulièrement Lou Cornelis et envers Raymond Gaudet et André Sauvé de Morneau Sobeco, pour leur aide fort appréciée dans les questions reliées à l'actuariat, à la rémunération et au calcul des prestations. La Commission a également bénéficié des connaissances spécialisées en matière constitutionnelle du professeur Patrick Monahan, de la Osgoode Hall Law School, qui nous a fourni une aide précieuse dans l'évaluation des répercussions que pourrait avoir la *Charte des droits et libertés* sur quelques-unes des questions soulevées lors des travaux.

La Commission a eu beaucoup de chance d'avoir comme directrice administrative Deborah Lapierre, qui a été affectée à la Commission par Ressources naturelles Canada. Son expérience antérieure dans le cadre d'autres commissions et enquêtes, jumelée à son dévouement profond envers l'organisation et la coordination de la recherche et des travaux de la Commission, ont fait en sorte que ce rapport a pu être livré dans les délais prescrits par la loi. Mme Lapierre était secondée par Paula Carty, qui détient une maîtrise de l'Université Carleton et sur qui nous comptons pour ses compétences en recherche, en traitement de texte et en édition lors de la rédaction de ce rapport. Nous leur en sommes très reconnaissants.

Richard Drouin, O.C., c.r., président

Eleanore Cronk, commissaire

Fred Gorbet, commissaire

## TABLE DES MATIERES

1. INTRODUCTION	1
1.1 La Commission	1
1.2 Historique et contexte	1
L'affaire des juges de l'Î.-P.-É.	3
Le principe fondamental de l'indépendance de la magistrature	4
L'exigence d'avoir recours à un processus particulier	5
1.3 Mandat	6
1.4 Principes directeurs	7
1.5 Processus opérationnel	11
2. TRAITEMENTS DE JUGES	13
2.1 Le cadre juridique	13
Principes constitutionnels	14
Dispositions législatives	17
Autres considérations	17
2.2 Les positions des parties	20
2.3 Les bases de comparaison proposées	22
Comparaison avec le niveau DM-3	24
Revenus des praticiens en pratique privée	34
a) L'importance des problèmes de recrutement	37
b) Données disponibles concernant les revenus des avocats du secteur privé	39
L'importance de la pension des juges pour l'évaluation des niveaux de traitement	44
Prestations de retraite des fonctionnaires de la catégorie DM-3	50
Le traitement des juges dans d'autres juridictions	51
2.4 Recommandations concernant le traitement des juges puînés	52
2.5 Différentiel de rémunération pour les juges de première instance et d'appel	52
2.6 Niveau de traitement pour autres juges	56
3. AUTRES INDEMNITÉS	59
3.1 Indemnité pour les faux frais	59
3.2 Indemnité de vie chère pour le Nord canadien	60
3.3 Indemnité de pour frais représentation	62
4. PENSIONS DES JUGES	65
4.1 Évolution du régime de retraite	65
4.2 Situation actuelle	68

4.3 Points importants	71
4.4 Notre approche des questions	75
4.5 Admissibilité à une pleine pension	76
4.6 Cessation des cotisations	80
4.7 Cotisations à un REER	82
4.8 Statut de juge surnuméraire	83
4.9 Retraite anticipée	85
Le seuil de la retraite anticipée	87
Calculs de la rente	88
Pénalité actuarielle pour versement immédiat	89
Sommaire des recommandations relatives à la retraite anticipée	90
4.10 Prestations de survivant	91
4.11 Étude de l'impact du gel des salaires	94
4.12 Dispositions particulières concernant la retraite des juges de la Cour suprême	96
4.13 Coût des propositions relatives aux pensions	97
5. AUTRES AVANTAGES	99
5.1 Prestations d'assurance-vie de base et supplémentaires	99
5.2 Prestations d'assurance-maladie	104
5.3 Prestations au survivant suivant un décès dans l'exercice des fonctions	106
5.4 Régime des soins dentaires	107
6. FINANCEMENT DES FRAIS DE REPRÉSENTATION DES JUGES	109
6.1 La question de juridiction	110
6.2 Octroi de financement obligatoire ou non	111
6.3 L'avantage de la participation: une considération minimale	111
6.4 Analyse des facteurs pertinents	115
6.5 Conclusions et recommandations	119
7. REMARQUES SUR LA MÉTHODE	121
7.1 Rapports avec les parties	121
7.2 Questions d'organisation et d'administration	123
7.3 Le rôle des experts et de la recherche	124
8. RECOMMANDATIONS	127

Annexes



## CHAPITRE 1

### INTRODUCTION

#### 1.1 La Commission

La Commission d'examen de la rémunération des juges (la « Commission ») est composée de trois membres : un proposé par les juges nommés par le gouvernement fédéral (la « magistrature »), un autre proposé par la ministre de la Justice du Canada et un troisième au poste de président est proposé par les deux premiers membres. En septembre 1999, le ministre de la Justice a annoncé les nominations par le gouverneur en conseil de Richard Drouin, O.C., c.r., comme président de la Commission et d'Eleanore Cronk et Fred Gorbet, à titre de commissaires, pour des mandats qui se termineront le 31 août 2003. La prochaine enquête quadriennale ne commencera pas avant septembre 2003. Par conséquent, l'horizon de couverture de ce rapport est de quatre ans, pour se terminer le 31 août 2003. Le processus prévoit que les commissaires, une fois nommés, travailleront indépendamment des parties qui les ont nommés. Nous avons donc procédé dans cette voie.

#### 1.1 Historique et contexte

En vertu de la Constitution du Canada, le Parlement du Canada est légalement investi du pouvoir d'établir la rémunération de la magistrature. L'article 100 de la *Loi constitutionnelle, 1867* stipule spécifiquement que le traitement, les indemnités et la pension des juges « *des cours supérieures, de district et de comté (sauf les cours de vérification dans la Nouvelle-Écosse et le Nouveau-Brunswick) et des cours de l'Amirauté, lorsque les juges de ces dernières sont alors salariés,* » seront fixés et payés par le Parlement du Canada. Cet article de la *Loi constitutionnelle de 1867* n'a pas été modifié à travers les diverses étapes de la réforme constitutionnelle. Le processus permettant de faciliter l'établissement de la rémunération est

maintenant stipulé dans la *Loi sur les juges*, L.R.C. 1985, ch. J-1, et ses modifications (la « *Loi sur les juges* »).

Avant 1981, les traitements et avantages des juges étaient examinés par des comités de consultation, un processus qui ne s'avérait habituellement pas satisfaisant pour la magistrature. Les juges estimaient que le processus servait simplement à demander au gouvernement de remplir ses obligations constitutionnelles.

En 1982, l'article 26 établissant la « Commission triennale » a été intégré à la *Loi sur les juges*. L'intention était de créer un organisme qui serait indépendant de la magistrature et du parlement et qui présenterait au ministre de la Justice des recommandations objectives et équitables. Le but était de « dépolitiser » le processus, préservant ainsi l'indépendance judiciaire.

Cinq commissions triennales ont été créées<sup>1</sup>. Malgré les enquêtes et recherches exhaustives effectuées par chacune de ces commissions, bon nombre de leurs recommandations sur les traitements et avantages des juges, présentées entre 1987 et 1993, n'ont pas été mises en œuvre ou ont été ignorées. Le gouvernement du Canada (le « gouvernement ») a gelé le traitement des juges et a imposé une suspension de l'indexation vers le milieu des années 1990. Le dernier rajustement du traitement des juges a été effectué en novembre 1998, conformément aux recommandations faites par la Commission triennale, présidée par David Scott, c.r. (la « Commission Scott »)<sup>2</sup>.

Dans son rapport de 1996, la Commission Scott décrit le problème du processus de la commission triennale en affirmant que :

*Malgré les recommandations détaillées qui ont été formulées par les commissions successives, le Parlement a fait preuve de léthargie et a négligé de fixer les traitements et les avantages pécuniaires des juges pendant de nombreuses années.*

*Qui plus est, les divers rapports qui ont été publiés n'ont pas réussi à susciter de réaction significative de la part du gouvernement. Toute la*

<sup>1</sup> Lang (1983), Guthrie (1987), Courtois (1990), Crawford (1993) et Scott (1996). Les dates se rapportent à l'année de publication du rapport.

<sup>2</sup> En novembre 1998, la *Loi sur les juges* a été modifiée pour inclure une augmentation du traitement des juges de 4,1 %, en vigueur à compter du 1<sup>er</sup> avril 1997 et une autre augmentation de 4,1 %, en vigueur à compter du 1<sup>er</sup> avril 1998.



*question du traitement et des avantages pécuniaires des juges a, malgré les meilleures intentions, été politisée.*<sup>3</sup>

Le rapport et les recommandations de la Commission Scott ont été déposés devant le ministre de la Justice en septembre 1996, puis ils ont été présentés au Comité permanent de la justice et des questions juridiques. Pendant que la Commission examinait le rapport, la Cour suprême du Canada a émis une décision dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard* (l'« affaire des juges de l'Î.-P.-É. »).<sup>4</sup>

### ***L'affaire des juges de l'Î.-P.-É.***

*L'affaire des juges de l'Î.-P.-É.* traite du recours concernant l'indépendance de la magistrature et la rémunération des juges des cours provinciales, dans une série d'affaires touchant l'Île-du-Prince-Édouard, l'Alberta et le Manitoba. La question qui revenait dans toutes ces affaires était la pertinence de la législation provinciale visant à réduire la rémunération des juges des cours provinciales et faisant partie de mesures de restriction plus vastes qui touchaient de nombreuses autres personnes dont la rémunération provenait des fonds publics. Bien que l'affaire soit survenue dans le contexte de la magistrature provinciale, il est clair que les déclarations de la Cour se rapportent également aux juges nommés par le gouvernement fédéral et, par conséquent, à la magistrature dont la rémunération est l'objet du présent rapport.

Dans sa décision, la Cour suprême du Canada énumère divers principes fondamentaux concernant les obligations du gouvernement dans l'établissement de la rémunération des juges. Le juge en chef Lamer, représentant la majorité de la cour, a conclu qu'en vertu de leur obligation constitutionnelle fondamentale, les provinces devaient établir des commissions d'examen de la rémunération des juges et, de plus, en l'absence de recours à de telles commissions, que toute modification ou tout gel des traitements et salaires des juges des cours provinciales étaient illégaux.

<sup>3</sup> Scott (1996), p. 8

<sup>4</sup> *Renvoi relatif à la rémunération des juges* (1997), 150 DLR (4<sup>e</sup>) 577 et [1998] 1 R.C.S. 3.

### *Le principe fondamental de l'indépendance de la magistrature*

L'analyse du juge en chef Lamer débuta avec une discussion exhaustive sur les principes fondamentaux de l'indépendance de la magistrature. Il conclut en affirmant que l'indépendance de la magistrature, est à l'origine, un principe constitutionnel non écrit, dont les origines remontent à l'*Act of Settlement* de 1701. Il s'agit d'une norme non écrite, reconnue et confirmée par le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Par conséquent, les dispositions expresses de la *Loi constitutionnelle de 1867* ne constituent pas un code exhaustif pour la protection de l'indépendance de la magistrature au Canada. Les dispositions précises des *Lois constitutionnelles* de 1867 à 1982 ne font [TRADUCTION] «*qu'établir ce principe dans l'appareil institutionnel qu'elles créent ou envisagent* » (par. 83).

L'*affaire des juges de l'Î.-P.-É.* confirme qu'il existe trois caractéristiques essentielles de l'indépendance de la magistrature : l'inamovibilité, la sécurité financière et l'indépendance administrative. La « sécurité financière » comporte à la fois une dimension individuelle et une dimension institutionnelle ou collective (par. 115 à 122). La sécurité financière collective ou institutionnelle comprend trois éléments, qui découlent tous de l'impératif qui veut que, autant que possible, les rapports entre les juges et l'exécutif soient dépolitisés (par. 131).

La nécessité de dépolitiser la relation entre les juges et l'exécutif exige au moins :

- i) que la rémunération des juges ne soit pas modifiée ou gelée avant le recours à un processus indépendant, efficace et objectif qui permet de fixer cette rémunération. Par conséquent, « *pour assurer l'indépendance de la magistrature, il faut recourir à un organisme indépendant chargé de fixer ou de recommander les niveaux de rémunération des juges, analogue aux organismes qui existent dans de nombreuses provinces ainsi qu'à l'échelon fédéral.* » (par. 133);
- ii) qu'en aucune circonstance, il ne soit permis à la magistrature, collectivement par l'entremise d'organisations représentatives ou à titre individuel, d'entamer avec l'exécutif ou des représentants de l'assemblée législative des négociations concernant sa rémunération. De telles négociations seraient fondamentalement incompatibles avec l'indépendance de la magistrature (par. 134); et
- iii) que le traitement des juges ne soit réduit, en aucun cas, à un montant inférieur à un niveau minimum. Selon la Cour, «*...toute réduction des*

*traitements des juges, y compris toute réduction de facto résultant de leur érosion par l'inflation, ne doit pas avoir pour effet de les abaisser sous le minimum requis par la charge de juge » (par. 135).*

Les gouvernements ne peuvent contourner l'exigence d'avoir recours à une commission d'examen de la rémunération avant de modifier ou de geler le traitement des juges que dans des circonstances extraordinaires et très graves. Sauf, dans ces circonstances rares et exceptionnelles, le gouvernement doit, en droit, se conformer aux trois éléments de la dimension collective ou institutionnelle de la sécurité financière susmentionnés. La sécurité financière constitue l'un des trois éléments fondamentaux de l'indépendance de la magistrature.

### ***L'exigence d'avoir recours à un processus particulier***

L'*affaire des juges de l'Î.-P.-É.* n'a pas dicté le format et les pouvoirs exacts d'un organisme d'examen indépendant, mandaté en vertu de la décision de la Cour. Toutefois, elle a établi certaines normes « d'indépendance, d'efficacité et d'objectivité ». Habituellement, celles-ci doivent renfermer au moins les éléments suivants :

- i) les membres des commissions d'examen de la rémunération doivent bénéficier d'une certaine inamovibilité, dont la durée peut varier;
- ii) les nominations aux commissions d'examen de la rémunération ne doivent pas relever entièrement de l'un des trois pouvoirs;
- iii) les recommandations de la commission concernant la rémunération des juges doivent être présentées « *en s'appuyant sur des critères objectifs, et non sur des raisons d'opportunisme politique* »;
- iv) il est préférable que la loi ou le règlement qui constitue la commission d'examen de la rémunération stipule une liste non exhaustive des facteurs pertinents qui pourraient la guider dans ses délibérations;
- v) le processus effectué par les commissions d'examen de la rémunération doit être utilisé avant toute mise en œuvre de modification ou de réduction des traitements des juges;
- vi) afin de parer au risque que l'inaction du gouvernement entraîne une réduction du traitement réel des juges en raison de l'inflation, la commission doit se réunir, au moins tous les trois à cinq ans, afin d'examiner le caractère adéquat des traitements des juges dans le temps;

- vii) les rapports des commissions d'examen de la rémunération doivent avoir « *un effet concret sur la détermination des traitements des juges* ». Par conséquent, même s'il n'est pas nécessaire de donner force exécutoire au rapport, l'autorité législative ou exécutive responsable doit au moins donner suite au rapport, de façon formelle, à l'intérieur d'un délai précis;
- viii) enfin, l'exécutif ou l'assemblée législative, selon le cas, doit être prêt à justifier toute décision de rejeter une ou plusieurs des recommandations fournies dans un rapport de commission d'examen de la rémunération, au besoin, devant une cour de justice.

Comme il a été envisagé dans l'*affaire des juges de l'Î.-P.-É.*, toutes les provinces, ainsi que le Territoire du Yukon, ont établi des commissions d'examen de la rémunération des juges des cours provinciales et territoriales.

En 1998, le Parlement promulgua des modifications importantes à la *Loi sur les juges*. Certaines de ces modifications ont été introduites pour répondre tout particulièrement à l'exigence que le processus de détermination de la rémunération des juges soit « indépendant, efficace et objectif ». Le mandat de cette Commission découle du nouveau processus d'examen de la rémunération des juges, établi par la *Loi sur les juges* et ses modifications.

### **1.3 Mandat**

La Commission a été établie en vertu de l'article 26 de la *Loi sur les juges*. La Commission est permanente; elle a des bureaux permanents et une structure indépendante. Son mandat est clairement défini dans les paragraphes 26(1) et (2) de la *Loi sur les juges* :

*26(1) Est établie la Commission d'examen de la rémunération des juges chargée d'examiner la question de savoir si les traitements et autres prestations prévues par la présente loi, ainsi que, de façon générale, les avantages pécuniaires consentis aux juges sont satisfaisants.*

*Facteurs à prendre en considération*

*(1.1) La Commission fait son examen en tenant compte des facteurs suivants:*

- (a) *l'état de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement;*
- (b) *le rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire;*
- (c) *le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature;*
- (d) *tout autre facteur objectif qu'elle considère pertinent.*

*26(2) La Commission commence ses travaux le 1<sup>er</sup> septembre 1999 et remet un rapport faisant état de ses recommandations au ministre de la Justice du Canada dans les neuf mois qui suivent. Elle refait le même exercice, dans le même délai, à partir du 1<sup>er</sup> septembre tous les quatre ans par la suite.*

De plus, une nouvelle clause de référence fait partie du mandat de la Commission, en vertu de la *Loi*, selon laquelle le ministre de la Justice peut demander que d'autres rapports soient effectués par la Commission :

*26(4) Le ministre peut, sans égard à l'examen quadriennal, demander à la Commission d'examiner la question visée au paragraphe (1) ou un aspect de celle-ci. La Commission lui remet, dans le délai qu'il fixe après l'avoir consultée, un rapport faisant état de ses recommandations.*

Les paragraphes 26(6) et 26(7) de la *Loi* énumèrent les responsabilités du ministre de la Justice, une fois que le rapport de la Commission lui a été présenté :

*26(6) Le ministre dépose un exemplaire du rapport devant chaque chambre du Parlement dans les dix premiers jours de séance de celle-ci suivant sa réception.*

*26(7) Le ministre donne suite au rapport de la Commission au plus tard six mois après l'avoir reçu.*

#### **1.4 Principes directeurs**

Au cours de nos délibérations, nous avons été guidés par notre mandat, tel qu'il est défini dans l'article 26 de la *Loi sur les juges*, décrit ci-dessus. En vertu de la *Loi*, nous sommes tout

particulièrement tenus de déterminer si les traitements et avantages des juges sont adéquats et, pour parvenir à les déterminer, nous devons tenir compte des quatre facteurs mentionnés dans le paragraphe 26(1.1).

Pendant notre enquête, nous avons traité chacun de ces facteurs de différentes façons. Nous avons tenu compte des renseignements présentés dans des mémoires provenant de diverses parties intéressées et des réponses fournies par ces parties, aux questions que nous avons posées pour obtenir des clarifications. Notre personnel a effectué de la recherche en notre nom. Nous avons demandé et obtenu des conseils éclairés relativement à des dossiers importants. Nous avons également passé énormément de temps à discuter entre nous des dossiers, des preuves à l'appui, des façons de les interpréter, et de nos conclusions et recommandations.

Il est important, dans l'intérêt du public et pour le bénéfice de toutes les personnes intéressées, y compris la magistrature et le gouvernement, que notre rapport définisse clairement le fondement et la justification raisonnée de nos recommandations. C'est pour cette raison que le contexte spécifique entourant nos recommandations individuelles est traité à fond dans les chapitres suivants du présent rapport. Nous estimons également que nous aiderons le lecteur à comprendre notre rapport de façon globale si nous exposons certains de nos principes directeurs et conclusions de base, en vue de lui fournir un aperçu de notre façon d'aborder les divers dossiers sous étude, compte tenu de la législation.

Notre travail a été influencé et guidé par l'articulation de la Cour suprême du Canada, dans *l'affaire des juges de l'Î.-P.-É.*, sur l'importance constitutionnelle du concept de l'indépendance de la magistrature. Dès le début du processus, nous avons tenté de bien assimiler et de respecter les exigences établies par la Cour pour mettre sur pied un processus particulier qui serait « indépendant, efficace et objectif, » visant à déterminer la rémunération des juges.

Nous affirmons avec insistance l'importance d'une magistrature indépendante et nous reconnaissons le rôle que joue la sécurité financière comme élément fondamental de l'indépendance mentionnée au deuxième facteur décrit dans le paragraphe 26(1.1). Nous notons, toutefois, en ce qui a trait à cette question, que *l'affaire des juges de l'Î.-P.-É.* ne fournit pas de

directives explicites en ce qui a trait au niveau de rémunération requis pour assurer l'indépendance de la magistrature, outre ce qui suit :

- i) le niveau minimal doit être à ce point qu'il ne créera aucune perception que les juges sont susceptibles à l'ingérence politique exercée par le biais de la manipulation financière (par. 193); et
- ii) les traitements « *sont adéquats, correspondent au statut, à la dignité et aux responsabilités propres à leurs fonctions* » (par. 194).

Nous citons ces références pour illustrer un point important. En notre opinion, il n'y a aucune réponse unique, qui peut être justifiée de façon objective, à la question relative à la rémunération adéquate pour la magistrature, compte tenu des facteurs énumérés dans le paragraphe 26(1.1). Cela ne signifie pas que les enjeux ne puissent pas être traités en toute objectivité. Nous croyons qu'ils peuvent être traités de façon objective et que nous avons réussi à le faire. Cependant, tout compte fait, des décisions doivent être prises, ce qui nécessite des compromis en regard d'objectifs ou intérêts parfois divergents.

Par exemple, conformément au premier facteur énuméré dans le paragraphe 26(1.1), nous étions explicitement tenus de considérer l'état de l'économie et la situation économique du gouvernement. Nous avons reçu de la documentation du gouvernement qui indique que l'économie est vigoureuse et que sa situation économique est bonne. Nous avons donc conclu qu'aucune restriction financière ne devrait se répercuter sur la capacité du parlement à s'assurer que la rémunération de la magistrature soit adéquate. Toutefois, même si aucune restriction financière n'est imposée et que cette nouvelle soit importante et bienvenue, elle ne devrait pas être perçue comme étant une invitation à gaspiller l'argent des contribuables. Cette position nous a permis de recommander, sans restrictions, ce que nous estimions être adéquat, mais elle ne nous a pas aidés à déterminer les recommandations à mettre de l'avant.

Dans le même ordre d'idée, il est important de noter dans l'interprétation du troisième facteur décrit dans le paragraphe 26 (1.1), relativement au recrutement des candidats exceptionnels pour la magistrature, qu'aucune définition objective n'a été établie pour le mot « meilleurs ». Un exemple pour illustrer le besoin de parvenir à un compromis est de comparer ce facteur au contexte des différences régionales dans l'ensemble du Canada. En général, tous les membres de la magistrature obtiennent le même traitement, peu importe l'endroit où ils habitent et travaillent.

Toutefois, il faut être conscient du fait que, pour attirer les meilleurs candidats dans les régions métropolitaines, il faudrait leur offrir une rémunération plus élevée que celle offerte aux meilleurs candidats des régions rurales du Canada. La Commission a donc examiné s'il fallait établir un différentiel de rémunération entre les juges, calculé sur une base provinciale ou régionale, comme l'ont examiné diverses commissions triennales<sup>5</sup>. Pour des raisons décrites plus loin dans le présent rapport, nous avons conclu que nous ne devrions pas recommander de différentiel de rémunération suivant les régions. Néanmoins, nous avons constaté qu'à moins que le gouvernement rémunère les juges de toutes les régions du pays en fonction du marché de services juridiques le « plus payant » ou le plus rentable, ce qui à notre avis n'est ni réaliste ni responsable, les traitements uniformes auront une incidence différente, dans différentes régions du pays, sur la capacité d'attirer les meilleurs candidats à la magistrature. Après avoir évalué les représentations des parties et compte tenu des réalités susmentionnées, nous sommes parvenus à des compromis qui, en notre opinion, respectent davantage le meilleur intérêt du pays.

Nous avons tenté, conformément au quatrième facteur énuméré au paragraphe 26(1.1), d'obtenir des renseignements relatifs à divers critères objectifs que nous jugeons pertinents pour nos délibérations. Parmi ces critères, en ce qui a trait aux traitements, nous avons tenu compte des comparateurs pour tirer des conclusions sur le caractère adéquat des traitements, compte tenu particulièrement des deuxième et troisième facteurs énumérés. Nous avons pris en considération divers comparateurs, mais nous estimons que la position unique de la magistrature au Canada milite fermement contre une approche faisant appel à des formules techniques pour déterminer le caractère adéquat d'un traitement. En ce qui concerne les régimes de pension et autres avantages, nous avons obtenu des conseils de spécialistes sur les pratiques qui sont habituellement adoptées dans les secteurs privé et public. Encore une fois, nous aimerions souligner que même si ces renseignements se sont avérés utiles et profitables, ils n'étaient pas déterminants.

Enfin, nous aimerions conclure cette section en mentionnant que non seulement le rôle et les responsabilités de la magistrature sont uniques dans notre société, mais ils évoluent constamment

---

<sup>5</sup> La Commission Lang (1983) a considéré recommander des écarts régionaux entre les traitements des juges et a rejeté le concept, « afin d'éviter la création de catégories différentes au sein de la magistrature » (p. 7). Toutefois, la Commission Lang a recommandé « que la prochaine commission triennale étudie l'opportunité de tenir compte des écarts régionaux et du coût de la vie pour fixer le traitement et les avantages des juges » (p. 15). La commission de relève, Guthrie (1987), conclut que « après réflexion, nous ne recommandons pas de modifications » (p. 10).



en fonction de la dynamique et des besoins de la société canadienne. En regard de la *Charte canadienne des droits et libertés* (la « Charte ») et en raison de la complexité croissante de nos relations sociales et économiques, la magistrature joue un rôle public de plus en plus important dans la prise de décisions clés qui touchent tout le monde. De plus, les caractéristiques de la magistrature ont changé et continuent d'évoluer : les juges sont nommés à un âge plus jeune et de plus en plus de femmes sont nommées à la magistrature. La charge professionnelle des juges a augmenté, étant donné qu'un nombre accru de cas sont référés à des cours supérieures pour jugement. Bon nombre de ces cas sont délicats et controversés. Ils retiennent l'attention du public et des médias. Les décisions judiciaires engendrent souvent des débats politiques importants. Ces tendances doivent être reconnues au moment d'examiner le caractère adéquat du traitement et des avantages pécuniaires des juges, pour assurer leur indépendance et attirer les meilleurs candidats à la magistrature.

### **1.5 Processus opérationnel**

La Commission a tenté d'établir un processus ouvert et accessible à toutes les parties intéressées à participer à nos travaux ou à suivre les travaux de la Commission. Un site Web a été créé et tous les documents accessibles par voie électronique ont été affichés sur le site (voir <http://www.quadcom.gc.ca>). Des hyperliens s'y trouvent également pour accéder à d'autres sites et documents pertinents. Une adresse de courriel a été ajoutée, pour permettre aux parties intéressées de communiquer directement avec la Commission et avec la directrice exécutive de la Commission, à notre bureau d'Ottawa.

En novembre 1999, un avis de l'enquête et du processus d'enquête de la Commission a paru dans tous les grands journaux du pays. Dans cet avis, une invitation a été lancée à toutes les personnes intéressées à présenter des soumissions écrites à la Commission et la date de l'audience publique a été fournie. Une copie de l'annonce se trouve à l'annexe 1. De plus, le président a écrit des lettres aux ministres de la Justice et procureurs généraux des provinces et territoires ainsi qu'aux barreaux pour les informer de l'enquête de la Commission et les inviter à transmettre des mémoires ou des commentaires sur les sujets visés par notre mandat.

La Commission a reçu des mémoires de 20 parties. Les mémoires provenant de la Conférence canadienne des juges et du Conseil canadien de la magistrature (« la Conférence et le Conseil »), représentant la magistrature, et celles provenant du gouvernement, traitaient de nombreuses questions relatives aux traitements et avantages pécuniaires. Les soumissions d'autres parties traitaient d'une gamme plus limitée de questions spécifiques. La liste des personnes qui ont envoyé des soumissions écrites se trouve à l'annexe 2.

La Commission a tenu une audience publique le 14 février 2000, au Centre des congrès du gouvernement du Canada, situé sur la rue Rideau, à Ottawa. L'audience s'est poursuivie le 20 mars 2000, au même endroit. Une copie des avis d'audiences ainsi que la liste des participants se trouvent à l'annexe 3. Des exemplaires des transcriptions officielles de ces audiences sont disponibles à des fins de consultation au bureau de la commission. Pour y avoir accès, vous communiquez avec la directrice exécutive.

## CHAPITRE 2

### TRAITEMENTS DES JUGES

La détermination de la rémunération des juges est fondée sur l'impératif constitutionnel voulant que l'indépendance de la magistrature soit favorisée et maintenue. Cela signifie obligatoirement que l'évaluation du traitement et des avantages des juges doit commencer par la reconnaissance du rôle spécial des juges au Canada et des responsabilités uniques qu'ils assument. Comme il est décrit dans le mémoire du gouvernement, le rôle et les responsabilités des juges sont « *sui generis* », c'est-à-dire, dans une catégorie ou une classe qui leur est propre<sup>1</sup>. En ce qui nous concerne, leur rôle et leurs responsabilités exigent qu'ils reçoivent un traitement et des avantages qui leur assurent un niveau de vie raisonnable, aussi bien avant qu'après leur retraite, et qui correspondent à leur poste et à leurs fonctions dans notre société, afin qu'ils puissent continuer à faire progresser de façon impartiale et sans crainte l'administration de la justice.

Dans ce chapitre, nous exposons en détail ce dont nous avons tenu compte relativement à l'évaluation du caractère adéquat des traitements actuels des juges, l'évaluation des propositions soumises et des autres questions que nous avons considérées pertinentes et utiles.

#### 2.1 Le cadre juridique

L'obligation d'indépendance de la magistrature exigée par la Constitution a donné lieu à des dispositions spéciales en vertu de notre loi concernant les juges. Certaines de ces dispositions ne reconnaissent pas aux juges certains droits fondamentaux et avantages dont disposent généralement la plupart des Canadiens. D'autres dispositions établissent des droits spéciaux pour

---

<sup>1</sup> Mémoire du gouvernement daté du 20 décembre 1999, paragraphe 31.

les juges. Certains des indicateurs des responsabilités et du rôle unique des juges sont contenus dans la Constitution et dans notre jurisprudence constitutionnelle. D'autres sont issus de dispositions législatives générales comme la *Loi sur les juges*, par exemple. Ensemble, ils définissent les paramètres juridiques à l'intérieur desquels la politique de rémunération des juges doit être déterminée.

### *Principes constitutionnels*

Le premier indicateur constitutionnel de l'importance de l'indépendance de la magistrature se trouve à l'article 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Cette disposition fait des juges canadiens les seules personnes dans la société canadienne dont la rémunération doit, par exigence constitutionnelle, être établie par le Parlement. Comme il est mentionné à l'article 1.2 du chapitre 1, la jurisprudence constitutionnelle, qui a été établie plus récemment dans l'*affaire des juges de l'Î.-P.-É.*, exige que cela soit fait à la suite d'un processus de révision par des commissions indépendantes d'examen de la rémunération.

Les principes constitutionnels empêchent aussi que le traitement des juges ne tombe sous un niveau minimum acceptable. Comme l'a déclaré le Juge en chef Lamer :

*... La confiance du public dans l'indépendance de la magistrature serait sapée si les traitements versés aux juges étaient si bas que ces derniers risqueraient d'être perçus comme étant vulnérables aux pressions politiques exercées par le biais de la manipulation financière, comme cela se produit dans bon nombre de pays<sup>2</sup>.*

Dans l'arrêt *La Reine c. Beaugard*<sup>3</sup>, le juge en chef Dixon a approuvé la disposition suivante de la Déclaration universelle de l'indépendance de la magistrature (1983), qui affirme que les traitements des juges :

<sup>2</sup> *Supra*, Chapitre 1, note 4, par. 135, et Mémoire du gouvernement daté du 20 décembre 1999, par. 24.

<sup>3</sup> [1986] 2 R.C.S. 56.

*...[doivent être adéquats], correspondent à leur situation ainsi que la dignité et la responsabilité de leur poste et sont régulièrement ajustés en fonction de l'augmentation de l'indice des prix<sup>4</sup>.*

Toutefois, comme l'a écrit le ministère de la Justice dans ses mémoires à la Commission Crawford en 1993:

*[TRADUCTION] Il n'existe pas de façon particulière de déterminer le salaire qui permet de procurer le degré de sécurité financière nécessaire pour assurer l'indépendance de la magistrature. Le salaire a toujours été et sera toujours déterminé en fonction d'une décision délibérée, et c'est le Parlement qui, en vertu de notre constitution, est seul responsable de prendre cette décision<sup>5</sup>...*

L'interdiction constitutionnelle pour les juges de négocier une partie quelconque de leur régime de rémunération, y compris les traitements, avec l'exécutif ou des représentants de l'assemblée législative est également pertinente. Cette interdiction de négocier est exceptionnelle. Aucune autre catégorie de personnes au Canada ne subit une restriction semblable. Cette restriction interdit aux juges de négocier ou solliciter des améliorations à leur régime de rémunération, sauf dans le cadre du processus des commissions d'examen de la rémunération. En vertu de nos traditions et de nos lois, les juges ne se prononcent pas publiquement sur de telles questions. Comme l'a écrit le juge en chef Lamer dans le *Renvoi relatif aux juges de l'Î.-P.-É.* :

*Je reconnais que l'interdiction que fait la Constitution aux juges de négocier leurs traitements place ces derniers dans une situation intrinsèquement désavantageuse comparativement aux autres personnes rémunérées à même les fonds publics, du fait qu'ils ne peuvent pas faire pression sur l'exécutif et le législatif [sic] relativement au niveau de leur rémunération. Douglas A. Schmeiser et W. Howard McConnell ont très bien exprimé cette idée dans L'indépendance des juges des cours provinciales : un gage commun (Association canadienne des juges de cours provinciales, Toronto, 1996), à la page 15 :*

*En raison de la convention constitutionnelle selon laquelle les juges ne doivent pas se prononcer sur des questions d'ordre politique, ces derniers sont désavantagés par rapport à d'autres groupes lorsque vient le moment de convaincre les*

<sup>4</sup> *Ibid.*, par. 33.

<sup>5</sup> 1975 *Équivalence – Une explication*, ministère de la Justice, octobre 1992, p. 7, contenu à l'annexe 3 du Mémoire de la Conférence et du Conseil du 14 février 2000.

*gouvernements de leur accorder des augmentations de traitement.*

*Je ne doute pas que ce soit le cas, quoique, dans une certaine mesure, le fait que les juges ne peuvent pas participer à de telles négociations est contrebalancé [par les garanties constitutionnelles exigeant un processus d'examen de la rémunération par une commission indépendante]. De façon plus particulière, la participation obligatoire d'une commission indépendante supplée à la tenue de négociations, car elle permet aux membres de la magistrature de faire part de leurs préoccupations concernant le niveau de leur rémunération, préoccupations qui autrement seraient formulées à la table des négociations<sup>6</sup>...*

Si le *Renvoi relatif aux juges de l'Î.-P.-É.* établit clairement que cette interdiction de négociation n'empêche pas les juges en chef et les organisations représentant les juges de faire part aux gouvernements de leurs préoccupations ou de leurs observations relativement au caractère adéquat de la rémunération des juges, il n'en reste pas moins que l'interdiction signifie que les juges ne profitent pas d'un droit fondamental que les autres Canadiens ont – le droit d'affirmer ouvertement la nécessité d'améliorer la rémunération et d'entamer des négociations à ce sujet.

En partie pour contrebalancer l'interdiction de négociation concernant la rémunération des juges, et la politisation qui en résulterait autrement, de plein droit, la magistrature profite de l'indexation annuelle obligatoire de leurs salaires. Ce droit, établi par l'article 25 de la *Loi sur les juges*, est aussi unique. Depuis 1981, la loi<sup>7</sup> prévoit l'indexation automatique en fonction de l'Indice de la rémunération pour l'ensemble des activités économiques (alors connu sous le nom de l'Indice de la rémunération pour un ensemble d'industries) qui se fait le 1<sup>er</sup> avril de chaque année.

---

<sup>6</sup> *Supra*, note 2, par. 189.

<sup>7</sup> L'Indice de la rémunération pour l'ensemble des activités économiques (l'« IAE ») est une mesure des salaires. Il a pour but, et y parvient pour de nombreuses années, de tenir compte d'autres changements en plus de ceux du coût de la vie dont fait état l'indice des prix à la consommation (l'« IPC »). Durant la période de 1992-1998, l'augmentation cumulative de l'IAE était de 14,51 %, comparativement à une augmentation cumulative de 10,2 % de l'IPC. Toutefois, l'IAE ne dépasse pas nécessairement l'IPC à chaque année. Par exemple, l'augmentation de l'IAE, utilisé pour indexer les salaires des juges depuis le 1<sup>er</sup> avril 2000, était de 0,67 % seulement, comparativement à une augmentation de 1,7 % de l'IPC pour la même période. C'était le niveau le plus bas que l'IAE ait connu depuis 1981.

### *Dispositions législatives*

Plusieurs dispositions législatives font aussi état de la place spéciale qu'occupent les juges dans notre société. Par exemple, selon nos lois :

- i) Il est interdit aux juges d'entreprendre toute activité extérieure à leurs fonctions judiciaires<sup>8</sup> ; et
- ii) l'accession à la magistrature est réservée aux avocats membres du barreau de n'importe quelle province du Canada depuis au moins dix ans. Cela constitue une condition d'admissibilité minimale propre aux juges<sup>9</sup>.

### *Autres considérations*

Tous les facteurs constitutionnels et législatifs décrits ci-dessus contribuent à l'ensemble du cadre législatif dans lequel toute analyse du caractère adéquat du traitement des juges doit être entreprise. Nous étions attentifs à ces facteurs et à ce cadre en entreprenant notre tâche.

Cependant, d'autres considérations sont aussi pertinentes à la détermination du traitement des juges. La première étant sans doute le fait que la nature du travail exigé et attendu des juges canadiens a subi des changements importants au cours des ans. La magistrature doit répondre à des exigences croissantes et qui changent sans cesse. L'augmentation des litiges au Canada, la complexité des questions actuellement soumises devant les tribunaux et l'examen plus attentif que fait le public des décisions judiciaires sont le résultat de l'introduction de la *Charte*. Celle-ci a rendu le processus de « jugement » et ses exigences plus coûteux, aussi bien au niveau de la première instance que celui de l'appel. Il n'y a pas de raison de conclure que cela changera durant la période du mandat qui concerne notre rapport.

Nous avons également reconnu les contraintes auxquelles les juges seraient exposés s'ils devenaient insatisfaits de leurs conditions de travail ou de leur régime de rémunération. En

---

<sup>8</sup> Article 55 de la *Loi sur les juges* (Canada).

<sup>9</sup> Article 3 de la *Loi sur les juges* (Canada). Évidemment, cette disposition a pour but d'assurer que les candidats à la magistrature ont atteint le niveau d'expérience, de jugement et d'aptitude requis, de même que l'ancienneté et la reconnaissance nécessaires dans le milieu juridique afin de voir leur candidature considérée. Essentiellement, cela représente une sorte de seuil de compétences législatives.

termes concrets, si le moral des juges, après leur accession à la magistrature, devait diminuer en raison de telles questions, il n'existe pas de forum ou de recours, si ce n'est la démission des juges concernés ou le litige, qui leur permettrait de parvenir à un règlement négocié de leurs plaintes ou de leur insatisfaction. Encore une fois, en vertu de notre système constitutionnel, la magistrature ne s'exprime pas publiquement sur de telles questions. Les juges ne peuvent demander réparation qu'une fois tous les quatre ans, dans le cadre d'une commission d'examen de la rémunération. Cela constitue une restriction additionnelle des options qui s'offrent à eux comparativement à celles dont disposent d'autres Canadiens.

De plus, de nombreux concepts et mécanismes simples et utiles pour établir des politiques de rémunération dans les secteurs privé et public ne se sont pas traditionnellement appliqués, et ne peuvent parfois pas s'appliquer, à la magistrature. Bien que cela découle d'une politique publique rationnelle et d'exigences constitutionnelles dans certains cas, cela ne signifie pas que la possibilité d'utiliser des approches flexibles ou créatives aux politiques de rémunération des juges soit limitée. Par exemple :

- i) Dans le secteur privé, il est d'usage d'établir des politiques de rémunération, incluant les niveaux de salaire, pour les titulaires de postes de gestion et de haute direction, en considérant et en intégrant au besoin une combinaison de moyens : régimes de primes, participation aux bénéfices, participation aux gains, primes au mérite, primes d'intéressement à long terme, régimes d'achat d'actions et options d'achat d'actions. Certains de ces mécanismes peuvent s'appliquer, et s'appliquent d'ailleurs, aux avocats en exercice au sein de cabinets d'avocats ou dans des entreprises du secteur privé. Ils ne s'appliquent toutefois pas à la magistrature;
- ii) De la même façon, le recours aux techniques de rémunération parfois utilisées dans la fonction publique est difficile. Si la rémunération au rendement, les régimes de primes, la rémunération « à risque » ou variable et les primes de recrutement ou à la signature jouent tous potentiellement un rôle dans la détermination de la rémunération des cadres supérieurs ou des personnes nommées par décret au gouvernement, de tels concepts ne s'intègrent pas facilement dans la conception d'un régime de rémunération des juges. Quoi qu'il en soit, nous croyons qu'il ne serait pas dans l'intérêt du public d'appliquer certains de ces mécanismes à la magistrature;
- iii) Les concepts de promotion et de rémunération au mérite ne s'appliquent pas dans le contexte judiciaire.



Ces facteurs rendent difficile l'évaluation des salaires des juges, et les possibilités d'innover à peu près nulles. Par conséquent, la Commission croit qu'il est important de reconnaître que les contraintes pratiques et les exigences juridiques définissent toutes deux les limites pour établir des politiques de rémunération des juges.

Nous avons également tenu compte de trois autres considérations matérielles.

Premièrement, comme il en sera discuté plus loin dans ce rapport, les régimes de retraite qui existent actuellement pour la magistrature sont uniques au Canada à plusieurs points de vue. Ceci découle de motifs de politique et constitutionnels importants. Comme plusieurs commissions triennales l'ont constatée, la valeur d'une rente pour les juges constitue une part importante de la rémunération totale dont ils peuvent disposer. D'après nous, l'évaluation du caractère adéquat des salaires des juges ne peut s'entreprendre de façon prudente ou juste sans un examen de la rémunération totale des juges, incluant les prestations de retraite. La considération de la valeur de la prestation de pension dont disposent les juges à leur retraite est un facteur important, bien que non décisif, dans la détermination des niveaux de traitement.

Deuxièmement, dans plusieurs mémoires reçus par la Commission, il a été souligné pour des raisons diverses que la démographie de la magistrature a changé considérablement, et qu'elle en est venue à inclure, avec le temps, la nomination d'un plus grand nombre de femmes et de jeunes juges. La réalisation d'une plus grande diversité dans le profil démographique de la magistrature, un objectif de politique louable que le gouvernement, la magistrature et le barreau ont déterminé et soutenu depuis longtemps, entraîne aussi ses propres conséquences sur la rémunération. L'une de ces conséquences est l'espérance de vie plus longue de certains des juges par rapport à d'autres, ainsi qu'une durée des fonctions plus longue que prévu pour les juges plus jeunes avant d'être admissibles à la retraite comparativement à celle des juges nommés à des âges plus avancés. Ces facteurs ont des répercussions à la fois sur l'évaluation des salaires des juges et sur les questions relatives au régime de retraite actuel de la magistrature.

Finalement, contrairement aux secteurs privé et public, les facteurs de maintien en poste n'ont pas traditionnellement joué un rôle concret dans la détermination du traitement des juges.

Historiquement, peu de juges ont démissionné de leur poste avant leur admissibilité à la retraite,

sauf en raison de problèmes de santé ou pour des motifs personnels. De nos jours, il ne serait pas raisonnable de considérer que le maintien en poste n'est pas un facteur important dans la rémunération des juges.

## **2.2 Les positions des parties**

Actuellement, les juges (à l'exception des juges puînés de la Cour suprême du Canada) reçoivent un traitement annuel de 179 200 \$, incluant l'indexation à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, conformément à l'article 25 de la *Loi sur les juges*. Également à partir du 1<sup>er</sup> avril 2000, les juges en chef et les juges en chef adjoints de la Cour supérieure, de la Cour fédérale et de la Cour de l'impôt reçoivent un traitement de base de 196 500 \$, et les juges de la Cour suprême du Canada reçoivent un traitement de base de 213 300 \$. Le traitement du juge en chef du Canada, rajusté en avril 2000, est de 230 200 \$.

Sur la question du caractère adéquat de ces traitements, les principaux intéressés étaient fortement divisés.

La Conférence et le Conseil ont insisté pour que les salaires des juges soient augmentés à au moins 225 000 \$ par an à partir du 1<sup>er</sup> avril 2000. Ils ont de plus recommandé avec insistance qu'on établisse une disposition pour compléter ce traitement de base avec d'autres augmentations périodiques, en plus de l'indexation annuelle obligatoire prévue par la loi, pour la durée du mandat de la présente Commission et dans la proportion nécessaire pour tenir compte de tout mouvement additionnel dans la rémunération des sous-ministres principaux du gouvernement.

La demande d'un niveau de traitement de 225 000 \$ était fondée en partie sur la proposition qu'une telle augmentation était justifiée pour établir un rapport nécessaire et raisonnable entre la rémunération des juges et celle des avocats-plaideurs senior parmi lesquels les juges sont traditionnellement nommés. De plus, on a soutenu que les hausses récentes des salaires des sous-ministres principaux du gouvernement justifiaient un tel niveau de salaire. La Conférence et le Conseil ont aussi souligné que l'examen de la rémunération des juges a lieu désormais tous les quatre ans au lieu de l'intervalle de trois ans qui existait avant 1998. Par conséquent, le

traitement des juges ne sera pas révisé de nouveau avant au moins l'automne 2003. En comparaison, la prochaine révision de la rémunération des sous-ministres principaux et d'autres membres du gouvernement se fera en 2001. De plus, selon ce qui s'est produit par le passé, certains délais sont à prévoir dans la mise en application des recommandations salariales présentées par cette Commission et, par la suite, acceptées par le Parlement. Pour toutes ces raisons, la magistrature a soutenu que le temps était venu pour une « *augmentation réelle et substantielle* » des traitements de la magistrature.

À l'inverse, le gouvernement a suggéré que le niveau actuel de traitement des juges, combiné avec des rajustements annuels automatiques, comme prévu par la disposition sur l'indexation, reflète un niveau de rémunération adéquat et acceptable pour les juges. Si par contre la Commission concluait qu'une augmentation salariale des juges était nécessaire en fonction des tendances dans la fonction publique fédérale, l'augmentation maximale que l'on pourrait justifier serait de 5,7 % à partir du 1<sup>er</sup> avril 2000, incluant l'indexation légale prévue à la même date.<sup>10</sup>

Le gouvernement a fait valoir que l'effet de l'article 25 de la *Loi sur les juges* était « *non pas seulement de protéger les salaires des juges de l'inflation, mais d'offrir une hausse réelle des salaires* »<sup>11</sup>. Il a également affirmé que le niveau des salaires actuels des juges tenait pleinement compte des recommandations de la Commission Scott (1996), lesquelles exprimaient des inquiétudes relatives à l'érosion des salaires de la magistrature à la suite du gel des salaires des juges et d'autres fonctionnaires rémunérés par l'État pour la période de cinq ans à partir de décembre 1992 jusqu'au 31 mars 1997, conformément à la *Loi sur les restrictions salariales du secteur public (Canada)*<sup>12</sup>. Cette loi a eu pour conséquence la suspension de l'indexation annuelle légale des salaires des juges pour une période de cinq ans et aucune autre modification du niveau des salaires n'a été apportée.

La Commission Scott recommandait qu'à partir du 1<sup>er</sup> avril 1997 le gouvernement introduise « *un juste rajustement à la hausse des salaires des juges de façon à s'assurer que l'érosion de la*

---

<sup>10</sup> Mémoire du gouvernement daté du 20 décembre 1999, par. 25 et 40.

<sup>11</sup> *Ibid.*, par. 18.

<sup>12</sup> *Ibid.*, par. 11.

*base salariale entraînée par l'élimination de l'indexation légale soit effectivement corrigée* »<sup>13</sup>.

Cette recommandation a été mise en application sur une période de deux ans et a donné lieu à une première augmentation de 4,1 % du traitement des juges le 1<sup>er</sup> avril 1997, puis à une autre de 4,1 % le 1<sup>er</sup> avril 1998. Le gouvernement a soutenu que ces augmentations s'ajoutaient au rétablissement de l'indexation annuelle et qu'elles avaient pour conséquence de ramener le traitement des juges aux niveaux qu'ils auraient atteints si l'indexation n'avait pas été suspendue durant les cinq années de gel des salaires<sup>14</sup>.

### **2.3 Les bases de comparaison proposées**

La Conférence et le Conseil ont proposé à la Commission que le caractère adéquat des traitements actuels des juges soit examiné en utilisant différentes bases de comparaison, à savoir :

- i) Les salaires actuels du niveau de sous-ministres principaux le plus élevé du gouvernement (« DM-3 »);
- ii) Les revenus du tiers supérieur des avocats en pratique privée au Canada, selon les renseignements fiscaux disponibles;
- iii) Les salaires versés aux juges, y compris les juges senior, dans d'autres juridictions, incluant l'Angleterre, l'Australie et la Nouvelle-Zélande.

Comme il en a été question ultérieurement, le gouvernement a exprimé des inquiétudes en ce qui concerne l'applicabilité et la fiabilité de telles bases de comparaison.

En raison des considérations juridiques spéciales et d'autres considérations qui établissent le cadre dans lequel le traitement des juges doit être évalué et déterminé, aucune des bases de comparaison envers la magistrature n'est vraiment appropriée. Néanmoins, chacune contribue à l'évaluation globale du caractère adéquat des salaires des juges. Dans ce contexte, certaines bases de comparaison sont plus utiles que d'autres.

---

<sup>13</sup> Scott (1996), p. 16.

<sup>14</sup> *Supra*, note 10, par. 12.

Nous avons conclu que toutes les bases de comparaison proposées devraient faire partie de nos considérations, mais, comme nous l'avons fait remarquer plus haut, il n'est pas souhaitable ou approprié d'adopter une approche fondée uniquement sur des formules pour déterminer un niveau de traitement adéquat pour les juges. Cette conclusion a été confortée par notre examen des rapports de différentes commissions triennales. Chacune considérait au moins une des bases de comparaison qui nous ont été proposées par la Conférence et le Conseil, et toutes leur accordaient plus ou moins de valeur selon leur perception des circonstances qui existaient au moment de leur enquête respective. Par conséquent, si une base de comparaison peut être utilisée durant la période de mandat d'une commission sur la rémunération, une autre pourrait s'avérer plus appropriée durant l'examen d'une autre commission en fonction de toutes les considérations pertinentes à ce moment. D'après nous, pour l'instant, aucune base de comparaison ne peut ni ne devrait prévaloir.

Plusieurs commissions triennales ont traité dans leurs rapports du concept de « rapport » entre le traitement des juges et le salaire des titulaires de postes DM-3 ou la rémunération des avocats seniors. Dans certains cas, des recommandations concernant les salaires des juges se basaient sur un « différentiel » suggéré entre le niveau de traitement des juges et le salaire d'un ou de plusieurs groupes de personnes proposés comme base de comparaison. Les commissions Lang (1983), Guthrie (1987), Courtois (1990) et Crawford (1993) ont donc toutes tenu particulièrement compte du rapport qui a toujours existé entre le traitement des juges et le salaire des fonctionnaires de la catégorie DM-3, et de l'état de cette relation au moment de leurs enquêtes respectives. De la même façon, ces commissions ainsi que la Commission Scott (1996) ont jugé que les revenus des praticiens constituaient une base de comparaison pertinente et utile, et ont considéré la relation existant entre le traitement des juges et le revenu des avocats en pratique privée comme un facteur important lorsqu'elles ont formulé leurs recommandations sur le traitement des juges. Dans le cas de la Commission Scott (1996), dont il est question plus loin, cette base de comparaison était considérée la plus importante de toutes aux fins de ses recommandations salariales.

À notre avis, les critères maintenant énumérés au paragraphe 26(1.1) de la *Loi sur les juges* permettent expressément que de telles relations soient considérées. Le critère donné au

paragraphe 26(1.1)(c), par exemple, aborde sciemment la question du recrutement de candidats qualifiés pour la magistrature. Traditionnellement, la plupart des juges au Canada proviennent des rangs des praticiens. Par conséquent, les facteurs qui incitent ou dissuadent les praticiens d'accéder à la magistrature sont importants pour le recrutement de candidats aux postes de juge. Les différentiels au niveau de la rémunération constituent manifestement un des facteurs influençant la décision des praticiens d'accéder à la magistrature. De la même façon, aucune des parties devant cette Commission n'a contesté la proposition voulant que la rémunération des titulaires de postes DM-3 puisse être considérée par la présente Commission, si nous le jugions pertinent, en vertu du paragraphe 26(1.1)(d).

Une partie de notre mandat premier en vertu de la *Loi sur les juges* est de vérifier si le traitement des juges est adéquat. Le terme « adéquat » est de nature relationnelle. En cherchant à déterminer sa signification dans le contexte du traitement des juges, plusieurs questions se posent : Adéquat dans quel but? Adéquat par rapport à qui ou à quoi? Adéquat pendant quelle période? Dans le contexte des principes constitutionnels exposés dans l'*affaire des juges de l'Î.-P.-É.*, nous avons conclu que, s'il doit guider nos travaux, le sens concret du terme « adéquat » nous oblige à déterminer ce qui constitue un niveau de traitement équitable et suffisant pour la magistrature en tenant compte des facteurs exposés au paragraphe 26(1.1). Ce qui est requis dans ce contexte, c'est un niveau de traitement approprié, et non pas idéal, pour les juges.

### ***Comparaison avec le niveau DM-3***

Le nombre de titulaires de postes DM-3 varie en raison des démissions et des promotions<sup>15</sup>. Dix sous-ministres dans le gouvernement étaient au niveau DM-3 à la fin du mois de novembre 1999. Le 1<sup>er</sup> avril 2000, il y en avait 13.

À la suite d'un rapport, en 1998, du Comité Strong<sup>16</sup> sur la rétention et la rémunération

---

<sup>15</sup> Réponses aux demandes du gouvernement du Canada à la Commission d'examen de la rémunération des juges, datées du 19 avril 2000, par. 5.

<sup>16</sup> Premier rapport du Comité consultatif sur le maintien en poste et la rémunération du personnel de direction, daté de janvier 1998 (le « Comité Strong »).

du personnel de direction, des augmentations importantes des niveaux de salaire des fonctionnaires de la catégorie DM-3, entre autres, ont été recommandées et finalement acceptées par le gouvernement. En résumé, le Comité Strong recommandait une augmentation de 19,4 % du traitement de base des fonctionnaires de la catégorie DM-3 à partir du 1<sup>er</sup> avril 1998, plus une rémunération variable à risque. Tel qu'établi depuis le 1<sup>er</sup> avril 1999, le point milieu du salaire de base des fonctionnaires de la catégorie DM-3 est de 188 250 \$ sur une échelle globale allant de 173 000 \$ à 203 500 \$. Le tableau 2.1 ci-dessous, tiré du matériel fourni à la Commission par le gouvernement<sup>17</sup>, montre les augmentations au point milieu de l'échelle salariale de la catégorie DM-3 depuis 1992.

**Tableau 2.1**  
**Points médians et échelles salariales de base de la catégorie DM-3**

Date	Point médian	Échelle salariale de base
1 <sup>er</sup> avril 1992	150 750 \$	136 000 \$ à 165 500 \$
1 <sup>er</sup> juin 1992	155 300 \$	140 100 \$ à 170 500 \$ (hausse de 3 % légiférée, en vigueur le 1 <sup>er</sup> juin 1992)
1 <sup>er</sup> avril 1993	155 300 \$	140 100 \$ à 170 500 \$
1 <sup>er</sup> avril 1994	155 300 \$	140 100 \$ à 170 500 \$
1 <sup>er</sup> avril 1995	155 300 \$	140 100 \$ à 170 500 \$
1 <sup>er</sup> avril 1996	155 300 \$	140 100 \$ à 170 500 \$
1 <sup>er</sup> avril 1997	155 300 \$	140 100 \$ à 170 500 \$
1 <sup>er</sup> avril 1998	188 250 \$	173 000 \$ à 203 500 \$ (augmentation de 19 % à la suite des recommandations du Comité consultatif)
1 <sup>er</sup> avril 1999	188 250 \$	173 000 \$ à 203 500 \$

<sup>17</sup> Lettre du ministère de la Justice, Canada, datée du 9 décembre 1999.

En plus des hausses du niveau de leur salaire de base, les titulaires de postes DM-3 ont eu droit depuis le 1<sup>er</sup> juillet 1996 à une certaine forme de rémunération au rendement variable ou à risque. Le Comité Strong a recommandé de remplacer le régime de rémunération au rendement qui existait auparavant par un nouveau régime de rémunération à risque pour la catégorie DM-3, qui varierait en fonction du rendement obtenu par rapport à des cibles convenues et à la réalisation des plans d'activités. Ce régime de rémunération variable était considéré par le Comité Strong comme une partie intégrante de la rémunération totale des fonctionnaires de la catégorie DM-3. Pour ces fonctionnaires, c'est un élément de la rémunération ayant un impact sur la rente de retraite parce qu'il est tenu en compte pour calculer le montant annuel de la rente. Quatorze personnes, de niveau DM-3, ont reçu une rémunération à risque depuis le 1<sup>er</sup> avril 1999.

Le Comité Strong recommandait qu'une rémunération à risque ou variable représentant jusqu'à 10 % du salaire soit mise en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 1999 pour les fonctionnaires de la catégorie DM-3, et jusqu'à 20 % le 1<sup>er</sup> avril 2001 (pour les résultats de l'exercice 2000-2001). Le tableau 2.2 ci-dessous, montre l'échelle des primes à risque qui ont été versées depuis le 1<sup>er</sup> avril 1999<sup>18</sup>.

**Tableau 2.2**  
**Répartition de la rémunération « à risque »**  
**des fonctionnaires de la catégorie DM-3 (14 personnes admissibles)**  
**depuis le 1<sup>er</sup> avril 1999**

Pourcentage de la rémunération « à risque »	Nombre de fonctionnaires de la catégorie DM-3
Entre 0 % et 5 %	2 (4 400 \$ en moyenne)
Entre 5,5 % et 7 %	4 (13 200 \$ en moyenne)
Entre 7,5 % et 10 %	8 (17 735 \$ en moyenne)

**Moyenne globale de la rémunération « à risque » : 15 800 \$**

**Moyenne globale de la rémunération « à risque » en pourcentage du salaire moyen : 8,19 %**

<sup>18</sup> Mémoire du gouvernement daté du 31 mars 2000, onglet 48.



Comme l'indique le tableau 2.2, la rémunération à risque depuis le 1<sup>er</sup> avril 1999 était en moyenne de 4 400 \$ (2 du niveau DM-3) à 17 735 \$ (8 du niveau DM-3). La moyenne globale de la rémunération à risque, depuis la même date, était de 15 800 \$, soit 8,19 % du salaire moyen.

Le gouvernement a soutenu que le niveau DM-3 ne constituait pas une bonne base de comparaison aux fins de l'évaluation du caractère adéquat du traitement actuel des juges et que, de toute façon, il ne devrait pas être un facteur déterminant de nos recommandations sur le traitement des juges. On a émis l'hypothèse que l'augmentation générale de la rémunération des fonctionnaires de la catégorie DM-3, recommandée par le Comité Strong et acceptée par le gouvernement, a eu lieu parce que les fonctionnaires de la catégorie DM-3 n'avaient pas droit à l'indexation automatique annuelle de leur salaire, contrairement aux juges qui profitent de cet avantage en vertu de l'article 25 de la *Loi sur les juges*. Par conséquent, si la Commission devait utiliser le niveau DM-3 comme base de comparaison, le gouvernement estimait que seul le point milieu du niveau salarial DM-3, c'est-à-dire 188 250 \$, devait être pris en considération et qu'aucun compte ne soit tenu des primes à risque. Cela donnerait une augmentation de 5,7 % du traitement des juges puînés<sup>19</sup>, y compris l'indexation annuelle légale au 1<sup>er</sup> avril 2000.

Plusieurs observations devraient être faites :

- i) La Commission refuse la proposition du gouvernement voulant qu'aucune considération ne soit accordée à l'élément à risque du régime de rémunération des fonctionnaires de la catégorie DM-3 dans la comparaison du traitement des juges avec celui des fonctionnaires de la catégorie DM-3. La Commission est également en désaccord avec la proposition implicite de la Conférence et du Conseil voulant que le point de comparaison approprié soit le maximum de la prime à risque. Il n'est pas facile de déterminer la proportion pertinente d'une rémunération à risque lorsque nous comparons la rémunération des juges et des fonctionnaires de la catégorie DM-3, mais, à notre avis, ce n'est ni 0 % ni 100 %. Nous avons conclu qu'aucune de ces approches ne convenait;
- ii) Si, aux fins d'une comparaison, la proportion pertinente de la rémunération à risque des fonctionnaires de la catégorie DM-3 ne peut être établie avec précision, on peut considérer la moyenne des primes à risque versées comme un pourcentage du maximum. Selon la plus récente information disponible (c'est-à-dire, les primes à risque versées le 1<sup>er</sup> avril 1999), cette moyenne

---

<sup>19</sup> Soit une hausse de 10 250 \$ du traitement de base de 178 000 \$ en 1999.

était de 82 %. Si on ajoute la somme que représente ces 82 % au point milieu de l'échelle de traitement de base des fonctionnaires de la catégorie DM-3 (188 250 \$), cela donne une rémunération totale de 203 686 \$ (188 250 \$ plus 15 436 \$);

- iii) D'après les renseignements fournis à la Commission, il n'est pas possible d'établir le nombre de fonctionnaires du niveau DM-3 dont le salaire se situait dans la partie supérieure de l'échelle de rémunération totale au 1<sup>er</sup> avril 1999. La Commission n'est pas au courant de ce que les individus dans un poste DM-3 gagnent, soit comme traitement de base ou comme rémunération à risque au 1<sup>er</sup> avril 1999, et ce, afin de préserver la vie privée des personnes concernées. Ce que les renseignements disponibles nous indiquent clairement toutefois, c'est que l'échelle de rémunération totale des fonctionnaires de la catégorie DM-3 au 1<sup>er</sup> avril 1999 allait de 173 000 \$ (le niveau le plus bas de l'échelle salariale de base sans prime à risque) à 223 850 \$ (le niveau le plus élevé de l'échelle salariale de base, plus le maximum de la prime à risque de 20 350 \$);
- iv) Au moment de rédiger la version définitive de notre rapport, les primes à risque qui seront en vigueur à partir du 1<sup>er</sup> avril 2000 pour les fonctionnaires de la catégorie DM-3 n'avaient pas encore été déterminées. Le Comité Strong a recommandé pour les fonctionnaires de la catégorie DM-3 une rémunération variable maximale de 10 % du salaire pour les exercices 1998-99 et 1999-2000, et atteignant 20 % pour l'exercice 2000-2001. Le gouvernement nous a informé que, « *conformément aux recommandations, le maximum disponible pour l'exercice 1998-99 était de 10 % et devrait être de 10 % pour 1999-2000* »<sup>20</sup>.

En prenant donc pour acquis un maximum de 10 % pour les primes à risque en 1999-2000, l'échelle de rémunération totale des fonctionnaires de la catégorie DM-3 à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000 serait identique à celle du 1<sup>er</sup> avril 1999, c'est-à-dire de 173 000 \$ à 223 850 \$. Si les primes à risque devaient encore représenter en moyenne 82 % du maximum, l'ajout de la prime à risque moyenne au point milieu de l'échelle du traitement de base donnerait un niveau de rémunération totale de 203 686 \$ à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000;

- v) Si le gouvernement devait accepter la recommandation du Comité Strong d'augmenter les primes à risque à partir du 1<sup>er</sup> avril 2001 (pour les résultats de l'exercice 2000-2001) à un maximum de 20 % du salaire, l'échelle de rémunération totale des fonctionnaires de la catégorie DM-3 à compter de cette date irait de 173 000 \$ (le niveau le plus bas de l'échelle du traitement de base sans prime à risque) à 244 200 \$ (le niveau le plus élevé de l'échelle

---

<sup>20</sup> Mémoire du gouvernement daté du 21 janvier 2000, par. 16.

du traitement de base, plus la prime à risque maximale de 40 700 \$). Si les primes à risque versées sont encore de l'ordre de 82 % du maximum, l'application de cette moyenne au point milieu de l'échelle salariale de base donnerait un niveau de rémunération totale de 219 123 \$ à compter du 1<sup>er</sup> avril 2001 (188 250 \$ plus 82 % de 20 % du salaire);

- vi) Si l'on supposait que tous les fonctionnaires de la catégorie DM-3 recevaient la prime à risque maximale de 20 % à partir du 1<sup>er</sup> avril 2001, le point milieu de l'échelle de rémunération serait rajusté de 20 % pour donner un salaire total de 225 900 \$ (188 250 \$ plus 37 650 \$). La demande présentée à la présente Commission par la Conférence et le Conseil pour un niveau de salaire de 225 000 \$ découle de ce calcul;
- vii) Le Comité Strong doit de nouveau examiner la rémunération des cadres supérieurs au sein du gouvernement, y compris les fonctionnaires de la catégorie DM-3, en 2001. La Commission a pris en considération la date prévue de cet examen de la rémunération par rapport à la date déterminée du prochain examen de la rémunération et des avantages des juges, qui aura lieu à l'automne 2003.

Devant les commissions triennales, on a beaucoup parlé du concept de « l'équivalence de 1975 », en faisant référence à la relation historique d'un certain appariement entre le traitement des juges et ceux des sous-ministres principaux dans la fonction publique fédérale. Cet appariement entre le traitement des juges et ceux des fonctionnaires de la catégorie DM-3 a été une question importante pour chacune des commissions triennales, y compris la Commission Scott. Les Commissions Guthrie et Scott (1986 et 1996, respectivement) ont toutes deux observé, qu'en raison des modifications à la *Loi sur les juges* en 1975, le niveau de traitement des juges de la Cour supérieure a été « ramené à moins de 2 % du point milieu de l'échelle salariale » des fonctionnaires de la catégorie DM-3. Ils ont indiqué toutefois que, par la suite, l'appariement se serait de nouveau détérioré. À partir de 1989, le niveau de traitement des juges aurait été de 8 200 \$ inférieur à l'équivalent de 1975<sup>21</sup>.

Dans ses mémoires présentés à la Commission Crawford en 1993, le ministère de la Justice a soutenu que :

*[TRADUCTION] Bien que les traitements des juges aient été historiquement moins élevés que ceux des sous-ministres principaux, le*

---

<sup>21</sup> Lang (1983), p. 6; Guthrie (1987), p. 8; Courtois (1990), p. 10 et voir *Supra*, note 5, p. 3.

*gouvernement a fait savoir aux juges qu'un certain degré d'équivalence entre les traitements des juges et ceux correspondant au point milieu de l'échelle DM-3 serait considéré approprié. Des exemples de cet appariement partiel des traitements des juges et des fonctionnaires de haut niveau se retrouvent dans des données comparatives d'autres pays de common law et qui sont semblables au Canada. ...*

*Beaucoup de temps a passé depuis 1975 et bien des choses ont changé entre temps, dont notre économie. Il semble vain d'essayer de lier le traitement des juges à un niveau arbitraire qui a été établi il y a très longtemps et dans des circonstances très différentes. Par conséquent, le gouvernement pense qu'il vaudrait mieux ne plus tenir compte du concept et de la terminologie de l'équivalence de 1975 et évaluer plutôt les niveaux de traitement des juges en se basant sur le fait qu'un certain degré d'équivalence devrait exister entre ceux-ci et le point milieu de l'échelle DM-3<sup>22</sup>.*

Le principe d'un certain degré d'équivalence reconnaît expressément que même si les fonctionnaires de la catégorie DM-3 et les juges n'effectuent pas le même travail, un appariement partiel de la rémunération est justifiée<sup>23</sup>.

Dans ce contexte, la Commission a pris note de la suggestion de la Commission Scott (1996) que si deux facteurs contribuaient à l'érosion du traitement des juges, seul le premier était attribuable au retrait de l'indexation légale, le second étant causé par ce qui est considéré comme l'incapacité des gouvernements à mettre en œuvre l'équivalence de 1975<sup>24</sup>. Nous sommes d'accord avec la proposition faite par le ministère de la Justice en 1992 et selon laquelle le concept de l'équivalence de 1975 serait moins utile aujourd'hui qu'il l'a été pour les commissions d'examen de la rémunération précédentes. Nous voulions néanmoins déterminer le rapport qui a existé historiquement entre le point milieu de l'échelle DM-3 et le traitement des juges. Le tableau 2.3 ci-dessous, tiré de renseignements fournis par le gouvernement, retrace les données historiques concernant le traitement des juges de la Cour supérieure et le point milieu de l'échelle salariale des fonctionnaires de la catégorie DM-3, de 1980 à 2000<sup>25</sup>.

---

<sup>22</sup> *Ibid.*, note 5, p. 6.

<sup>23</sup> *Ibid.*, p. 5.

<sup>24</sup> Scott (1996), p. 15 à 17

<sup>25</sup> *Supra*, note 15, annexe 57.

**Tableau 2.3**  
**Données historiques sur le traitement – de 1980 à aujourd’hui**

<b>Année</b>	<b>Juges de la Cour supérieure</b>	<b>DM-3 – point milieu</b>
1980	70 000 \$	77 300 \$
1981 (avr.)	74 900 \$	86 750 \$
1981 (nov.)	74 900 \$	91 750 \$
1982	80 100 \$	97 250 \$
1983	84 900 \$	102 105 \$
1984	89 100 \$	105 675 \$
1985	105 000 \$	110 950 \$
1986	115 000 \$	110 950 \$
1987	121 300 \$	126 500 \$
1988	127 700 \$	134 550 \$
1989	133 800 \$	144 650 \$
1990	140 400 \$	150 750 \$
1991	147 800 \$	150 750 \$
1992	155 800 \$	155 300 \$
1993	155 800 \$	155 300 \$
1994	155 800 \$	155 300 \$
1995	155 800 \$	155 300 \$
1996	155 800 \$	155 300 \$
1997	165 500 \$	155 300 \$
1998	175 800 \$	188 250 \$
1999	178 100 \$	188 250 \$
2000	179 200 \$	188 250 \$

Remarque : Les traitements affichés dans le tableau 2.3 sont en date du 1<sup>er</sup> avril de l’année concernée. La seule exception est pour l’année 1981; la première entrée est en date du 1<sup>er</sup> avril; la deuxième est en date du 1<sup>er</sup> novembre, date à laquelle la classification de la haute direction et les traitements ont été restructurés.

Selon le tableau 2.3 ci-dessus, il semble qu’en 1989, le traitement des juges de la Cour supérieure était de 10 850 \$ inférieur au point milieu de l’échelle DM-3. Un écart s’est maintenu entre les niveaux de traitements de ces juges et des fonctionnaires de la catégorie DM-3 jusqu’en 1991 (en diminuant). En 1992, la situation s’est renversée et le niveau de traitement annuel des juges est devenu légèrement plus élevé que le point milieu du niveau de traitement de base des fonctionnaires de la catégorie DM-3. Cette situation a persisté pendant les quatre années suivantes, au cours desquelles des mesures de restriction salariale étaient en place. En 1997, par suite de la mise en application partielle durant cette année des recommandations sur le traitement

de la Commission Scott (1996), le niveau de traitement des juges s'est élevé de 10 200 \$ au-dessus du point milieu du niveau de traitement de base des fonctionnaires de la catégorie DM-3. À partir de 1998, lorsque l'échelle DM-3 a été rajustée à la suite des recommandations du Comité Strong, le point milieu du niveau de traitement de base des fonctionnaires de la catégorie DM-3 est passé à 188 250 \$, niveau auquel il demeure aujourd'hui. Après la mise en application en 1998 des autres aspects des recommandations de la Commission Scott concernant le traitement des juges, un écart salarial ou différentiel a été de nouveau créé entre le niveau de traitement des juges et celui des fonctionnaires de la catégorie DM-3, allant de 12 450 \$ (1998) à 9 050 \$ (2000).

Dans la mesure où un certain degré d'équivalence entre le traitement des juges et la rémunération des fonctionnaires de la catégorie DM-3 était un résultat recherché, les niveaux de traitement de base de ces deux groupes étaient « décalés » depuis les quatre dernières années. Lorsqu'on constate que la rémunération variable et à risque des fonctionnaires de la catégorie DM-3 a pris une certaine importance en 1998 à la suite de l'adoption des recommandations du Comité Strong, l'écart salarial entre les deux groupes s'est accentué.

Nous avons considéré cette question en détail et avons examiné les différentes approches adoptées par les commissions triennales, la magistrature et le gouvernement en fonction du calendrier des examens précédents de la rémunération des juges et de la situation qui existait alors. Bien que nous soyons d'accord que la comparaison avec l'échelle DM-3 ne devrait pas constituer un facteur déterminant dans nos recommandations concernant le traitement des juges, à notre avis, il s'agit présentement d'une base de comparaison appropriée et utile. Plus particulièrement, nous avons conclu que l'aspect important de la comparaison avec l'échelle DM-3, aux fins de notre enquête, est le maintien d'un rapport entre le traitement des juges et la rémunération des cadres supérieurs de la fonction publique, dont les compétences, l'expérience et les niveaux de responsabilités correspondent le plus à ceux de la magistrature. Nous sommes d'accord avec l'essentiel des observations faites par les Commissions Courtois et Scott (1990 et 1996) voulant que le rapport qui existe entre la rémunération des fonctionnaires de la catégorie DM-3 et celle des juges soit maintenu, non pas comme une mesure exacte de la « valeur », mais comme un reflet de *« ce que le marché s'attend à payer aux personnes possédant une*

*personnalité et des compétences exceptionnelles, qui sont des qualités qu'ont en commun les sous-ministres et les juges. »*<sup>26</sup>

À notre avis, cette approche rejoint les conclusions auxquelles sont parvenues des commissions triennales successives à l'effet que la question du traitement des juges ne devait pas être abordée « *comme si les juges étaient soumis aux conditions de service des employés de l'État* »<sup>27</sup> parce qu'ils constituent « *fait de ceux-ci un groupe à part dont les besoins en matière de rémunération les distinguent de la fonction publique, avec laquelle on les compare trop souvent erronément* ». <sup>28</sup>  
 Cette proposition n'est pas simplement une question de point de vue stratégique. Elle a longtemps été reconnue dans les arrêts pertinents. Comme l'a exposé la Chambre des lords en 1933:

*Il ne fait, nous pensons, aucun doute que les juges ne se trouvent pas dans la même situation que les fonctionnaires. Ils sont nommés à des fonctions particulières de dignité et d'importance exceptionnelle. Ils occupent une place vitale dans la consitutions de notre pays. Ils se trouvent sur un pied d'égalité entre la Couronne et le pouvoir exécutif, et entre le pouvoir exécutif et les sujets. Ils doivent s'acquitter des fonctions les plus sérieuses et fort lourdes de responsabilités. Il est considéré essentiel depuis deux siècles que leur sécurité et leur indépendance demeurent intactes.*<sup>29</sup>

Plus récemment, dans le *Renvoi relatif aux juges de l'Î.-P.-É.*, la Cour suprême du Canada a confirmé sans équivoque que les juges ne devaient pas être considérés comme des fonctionnaires aux fins de la politique de rémunération. Comme l'a dit le juge en chef Lamer :

*...D'autre part, il n'en demeure pas moins que, même s'ils sont en bout de ligne payés sur les fonds publics, les juges ne sont pas des fonctionnaires de l'État. Les fonctionnaires font partie du pouvoir exécutif; les juges, par définition, sont indépendants de l'exécutif. Les trois caractéristiques centrales de l'indépendance de la magistrature – inamovibilité, sécurité financière et indépendance administrative – reflètent cette distinction fondamentale, car elles accordent aux membres*

<sup>26</sup> Scott (1996), p. 13; Courtois (1990), p. 10.

<sup>27</sup> Lang (1983), p. 3.

<sup>28</sup> Guthrie (1987), p. 7.

<sup>29</sup> *Ibid.*, p. 7.

*de la magistrature des protections auxquelles les fonctionnaires n'ont pas droit en vertu de la Constitution*<sup>30</sup>.

Dans ce contexte, il est clair que le traitement des juges ne doit pas être établi automatiquement en fonction de la rémunération des fonctionnaires. Procéder ainsi équivaudrait à traiter les juges, de façon indirecte, comme faisant partie de l'autorité exécutive. Cela ne signifie pas pour autant qu'il faille déterminer le traitement des juges sans tenir compte des niveaux de rémunération des cadres supérieurs du gouvernement, ou que le traitement des juges doive demeurer inférieur aux traitements accordés aux cadres supérieurs dans le gouvernement. Permettre que cela se produise reviendrait à légitimer un écart salarial entre la rémunération globale des juges et la rémunération de ceux qui, à l'intérieur du gouvernement, ont historiquement été considérés comme possédant les mêmes qualités que celles requises des juges en terme de compétence, d'intégrité, de talent et d'autorité.

Nous avons par conséquent conclu, comme l'avaient fait plusieurs commissions d'examen de la rémunération avant nous, que l'échelle salariale DM-3, au moment de notre enquête et pour la durée de notre mandat, est approprié pour notre évaluation du caractère adéquat du traitement des juges et que, par ailleurs, un certain degré d'équivalence entre la rémunération globale des fonctionnaires de la catégorie DM-3 et le niveau de traitement des juges est à la fois pertinent et souhaitable dans l'intérêt du public.

### ***Revenus des praticiens en pratique privée***

La pertinence et l'utilité de l'examen du rapport qui existe entre le traitement des juges et les revenus des avocats en pratique privée, comme nous l'avons fait remarquer plus haut, ont été affirmées par plusieurs commissions triennales. Le concept d'un rapport entre le niveau de rémunération des fonctionnaires de la catégorie DM-3 et celui des juges a été jugé admissible, tout comme celui d'un rapport entre les revenus des avocats se situant au-dessus de la moyenne et le traitement des juges.

---

<sup>30</sup> *Supra*, note 2, par. 143.



La Commission Lang (1983) a approuvé le maintien d'un rapport approprié entre le traitement des juges de la Cour supérieure et le revenu des avocats praticiens parce que ces derniers font partie de la catégorie de personnes qui, dans l'intérêt public, devraient aspirer à la magistrature. Cette Commission a conclu qu'un tel rapport devrait être maintenu « ... *tout en reconnaissant en même temps que la satisfaction qui doit être tirée de la fonction publique constitue à la fois un facteur incitatif à exercer la charge de juge et une partie non mesurable de la rémunération des juges.* »<sup>31</sup>

Treize ans plus tard, la Commission Scott partageait de façon encore plus résolue cet avis. Elle a conclu que le rapport entre le traitement des juges et les revenus des avocats en pratique privée constituait un « aspect beaucoup plus important » de la rémunération des juges que l'était celui entre la rémunération des fonctionnaires de la catégorie DM-3 et des juges<sup>32</sup>. La Commission Scott avait estimé que le droit des juges à l'indexation automatique, prévue par la loi, de leur traitement constituait bien plus qu'un instrument législatif conçu seulement pour prévenir l'érosion des traitements par l'inflation. Elle a suggéré qu'au contraire les dispositions de l'article 25 de la *Loi sur les juges* sont :

*.. plus précisément un mécanisme législatif qui garantit, dans la mesure du possible, une corrélation constante entre le traitement versé aux juges et le revenu des membres du barreau qui sont les plus aptes, sur le plan de l'expérience et de la compétence, à être nommés juges. On ne saurait trop insister sur l'importance que revêt le maintien de cette constante. Elle représente en réalité un contrat social entre l'État et le pouvoir judiciaire. Aux termes de la loi, les juges qui, en acceptant la charge de juge, renoncent de façon définitive à toute possibilité de reprendre leur carrière d'avocat, peuvent à tout le moins être assurés que l'engagement qu'ils prennent en acceptant d'être nommés juges ne se soldera pas au fil des ans par une situation financière moins favorable que celle qui était la leur au moment de leur nomination.*<sup>33</sup>

La Conférence et le Conseil ont fortement recommandé à la Commission de considérer, lors de l'évaluation du traitement des juges, les données disponibles sur les revenus des avocats du secteur privé, y compris, particulièrement, ceux dont le revenu se situe dans le tiers supérieur

---

<sup>31</sup> Lang (1983), p. 3.

<sup>32</sup> Scott (1996), p. 15.

<sup>33</sup> *Ibid.*, p. 15 à 16.

selon les renseignements fiscaux qui sont rendus publiques. Le gouvernement a soutenu que diverses difficultés se posaient lorsqu'une telle comparaison était effectuée. Ces difficultés ont trait à la fois à la disponibilité des renseignements fiscaux et aux questions concernant la portion du barreau qui se prête à la comparaison. En soulevant ces préoccupations, le gouvernement n'a toutefois pas affirmé que toute comparaison avec les revenus des membres du barreau était malvenue ou non pertinente<sup>34</sup>.

D'autres groupes ont également approuvé que nous considérions le revenu des praticiens en pratique privée. L'Association du Barreau canadien (« ABC »), par l'intermédiaire de son Comité permanent chargé des traitements des juges et des pensions des conjoint(e)s des juges, a présenté à la Commission des conclusions écrites et orales sur la question du traitement des juges. L'ABC s'est inquiétée de :

*...l'écart salarial croissant entre les juges et les praticiens de niveau supérieure [sic] qui forment le groupe au sein duquel les magistrats sont sélectionnés. Hormis l'indexation au coût de la vie, les juges nommé(e)s par le gouvernement fédéral n'ont reçu aucune augmentation de salaire depuis plus d'une décennie. Cette indexation ne tient pas compte que le salaire des juristes de niveau supérieur, comme le veut le marché, a probablement augmenté au-delà du taux d'inflation.*

*Pour ces raisons, l'ABC recommande que le traitement des juges soit haussé bien au-delà du taux d'indexation. Pour déterminer l'échelle salariale appropriée, il faut tenir compte tant des salaires versés aux praticiens de niveau supérieure [sic] du secteur privé que des traitements des cadres supérieurs du public.<sup>35</sup>*

L'ABC n'a soumis aucune recommandation concernant un niveau de traitement spécifique que ses membres considéraient approprié ou adéquat.

Bien que les renseignements dont dispose la Commission ne valident pas, pour les raisons que nous avons soulignées plus haut dans ce chapitre, l'affirmation que les juges n'avaient reçu « aucune augmentation de salaire depuis plus d'une décennie », les données disponibles

<sup>34</sup> Mémoire du gouvernement daté du 20 décembre 1999, par. 27 et 28.

<sup>35</sup> Mémoire de l'Association du Barreau canadien daté du 14 janvier 2000, p. 5.

montrent bien que les revenus des praticiens de niveau supérieur sont dans certains cas plus élevés, et parfois de façon importante, que le niveau de traitement des juges. Cependant, comme le font ressortir les propos ci-dessous, cela dépend grandement de l'emplacement et des facteurs urbains et non urbains.

La Commission a aussi tenu compte d'un mémoire présenté par John Honsberger, c.r., un juriste expérimenté de Toronto. M<sup>e</sup> Honsberger préconisait que :

*[TRADUCTION]Le traitement des juges devrait être augmenté au moins dans une proportion égale à la hausse du coût de la vie et par tout montant supplémentaire nécessaire pour le ramener à un niveau approprié, afin que les juges puissent maintenir un niveau de vie comparable à celui dont la plupart des membres de la profession jouissent, mais légèrement inférieur pour tenir compte de la pension qu'un juge recevra à sa retraite.<sup>36</sup>*

La présente Commission croit que la nécessité de considérer le rapport entre les revenus des praticiens en pratique privée et le traitement des juges est pertinente en raison de « *la nécessité d'inciter les meilleurs candidats à joindre la magistrature* » qui est une exigence légale que nous considérons comme un critère approprié à l'évaluation du caractère adéquat du traitement des juges. Ce critère légal traite expressément des problèmes de recrutement qui, à leur tour, entraînent la considération des facteurs qui encouragent ou découragent la candidature des meilleurs avocats. Les écarts de revenu font manifestement partie de ces facteurs.

#### **a) L'importance des problèmes de recrutement**

Le *Renvoi relatif aux juges de l'Î.-P.-É.* a confirmé que l'objectif était de recruter pour la magistrature des avocats possédant une très grande compétence et une excellente réputation<sup>37</sup>. Ce principe a été par la suite entériné lors de l'entrée en vigueur du paragraphe 26(1.1)(c) de la *Loi sur les juges*, qui identifie le type de candidats à attirer comme étant ceux qui, par leur compétence et leur expérience, peuvent être considérés comme « les meilleurs ». Cela est

<sup>36</sup> Lettre de John Honsberger, c.r., datée du 11 janvier 2000, p. 2.

<sup>37</sup> *Supra*, note 2, par. 55.

important, car de nombreux avocats au Canada demandent à être nommés à la magistrature, mais peu sont choisis. Entre 1990 et 1999, par exemple, 4 209 demandes d'admission à la magistrature ont été reçues<sup>38</sup>. Cette statistique est toutefois peu utile, car le nombre total des demandes pour l'ensemble du Canada ne reflète pas le nombre de demandes des meilleurs candidats. Autrement dit, ce n'est pas difficile de susciter 1000 demandes, ce l'est davantage de s'assurer de recevoir 1000 demandes des meilleurs candidats.

Par conséquent, la Commission a tout particulièrement considéré la catégorie de postulants comprenant ceux qui, à la suite de l'évaluation faite par les comités consultatifs concernés, ont été classés comme « recommandé » ou « hautement recommandé » pour la charge de juge. Cette analyse a révélé qu'au cours de la même période de dix ans (1990 à 1999), 40 % (1 682) du nombre total de l'ensemble des candidats étaient recommandés ou hautement recommandés pour la nomination. D'après des renseignements fournis par le gouvernement, nous estimons qu'environ 25 % étaient classés comme « hautement recommandé » pour la nomination<sup>39</sup>. En tout, 556 candidats ont été nommés à la magistrature<sup>40</sup>. Même si seulement 25 % des candidats qui étaient « hautement recommandés » sont considérés comme « les meilleurs », on ne peut pas dire que de sérieux problèmes de recrutement existent actuellement. En effet, aucune partie à notre enquête n'a apporté des preuves à cet effet ou a suggéré qu'un problème de recrutement existe.

Il est aussi important d'examiner la distribution, sur le plan géographique, des 556 personnes nommées à la magistrature. Les renseignements fournis à la Commission ont révélé que durant les années 1990 à 1999, des 556 juges nommés au Canada, 36,5 % venaient de l'Ontario, 20,5 % du Québec, 11,5 % de la Colombie-Britannique et 10,4 % de l'Alberta<sup>41</sup>.

Actuellement, il y a 1014 membres de la magistrature, incluant 192 juges qui ont choisi de servir comme juges surnuméraires. Comme l'a fait remarquer le conseiller juridique au gouvernement,

---

<sup>38</sup> Données remises à la Commission par le commissaire à la magistrature fédérale.

<sup>39</sup> Mémoire du gouvernement daté du 14 mars 2000, annexe 35.

<sup>40</sup> Données remises à la Commission par le commissaire à la magistrature fédérale.

<sup>41</sup> *Ibid.*

aucun secteur du milieu juridique ne détient le monopole des meilleurs candidats<sup>42</sup>. Ils proviennent plutôt des avocats du secteur privé, des tribunaux provinciaux et territoriaux, des milieux universitaires et de la fonction publique. Néanmoins, bien qu'il soit malvenu de considérer le barreau privé comme la seule source importante de candidats admissibles à la magistrature, les données indiquent qu'une très grande majorité de candidats continue de provenir du secteur privé. Dans les années 1990 à 1999 :

- i) 73 % des juges nommés provenaient du secteur privé;
- ii) 11 % des juges nommés à la magistrature provenaient de tribunaux provinciaux ou territoriaux;
- iii) 16 % des juges nommés provenaient dans une proportion de 9 % du gouvernement, de 4 % des milieux universitaires et de 3 % d'autres champs de pratique du droit<sup>43</sup>.

Si les juges provenant de tribunaux provinciaux ou territoriaux ne sont pas considérés dans l'évaluation, environ 82 % de ceux qui ont été nommés à la magistrature au cours de cette période de dix ans provenaient du barreau privé. Donc, il est clair que ce dernier représente la source première de candidats potentiels à la nomination à la magistrature. Cela démontre l'importance et le bien fondé d'une comparaison entre les revenus des avocats en pratique privée et le traitement des juges.

#### **b) Données disponibles concernant les revenus des avocats du secteur privé**

Il est difficile d'établir un parallèle entre le traitement des juges et les revenus des avocats, car :

- i) Nous n'avons pas pu obtenir des données à jour et fiables sur les revenus des avocats, incluant particulièrement ceux du secteur privé;
- ii) Nous n'avons pas pu obtenir des données sur les revenus des avocats au moment de leur nomination à la magistrature;
- iii) Il est difficile d'isoler les points de comparaison appropriés. Comme l'a demandé le conseiller juridique du Gouvernement, faut-il considérer : le

<sup>42</sup> Mémoire du gouvernement daté du 20 décembre 1999, par. 28.

<sup>43</sup> *Ibid.*, annexe 10.

revenu moyen des avocats du secteur privé; seulement le revenu moyen des avocats les mieux payés; ou le revenu moyen de l'ensemble de la profession?<sup>44</sup>

- iv) Les données disponibles sur les revenus ne font pas la distinction entre les domaines de pratique. Dans la mesure où cela est utile, il est donc impossible, avec les renseignements dont nous disposons, de faire la distinction entre les revenus déclarés des avocats plaideurs et des avocats non-plaideurs.

Le fait que la comparaison soit difficile ne veut pas dire pour autant qu'elle soit impossible ou inutile.

Nous disposons d'un rapport préparé, pour la Conférence et le Conseil, par Sack Goldblatt Mitchell concernant les « *revenus des avocats canadiens selon les données de l'impôt de Revenu Canada* », daté du 31 janvier 2000 et établi d'après les données de l'impôt sur le revenu de 1997 (les données de l'impôt les plus à jour qui soient disponibles), d'une lettre datée du 10 février 2000 de Hay Management Consultants Limited qui commentait le rapport Sack Goldblatt Mitchell, et de mémoires détaillés déposés par la Conférence et le Conseil et le gouvernement sur la question. De plus, comme il est décrit ci-dessous, la Commission a consulté ses propres experts, Morneau Sobeco, sur les principes de rémunération courants et les renseignements fournis par les parties. Ensemble, ces renseignements ont constitué une base de données suffisante pour nous aider à comprendre le rapport qui existe actuellement entre le traitement des juges et les revenus des avocats en pratique privée.

Les données disponibles indiquent clairement que les revenus des avocats du secteur privé varient de façon considérable en fonction de l'âge et de l'expérience de l'avocat, de la province ou du territoire où il pratique et de l'emplacement géographique de son bureau à l'intérieur de la province ou du territoire (autrement dit, selon que l'avocat exerce sa profession dans une région urbaine ou non). Le rapport Sack Goldblatt Mitchell indique que le revenu moyen du tiers des avocats les mieux rémunérés, âgés de 44 à 56 ans et qui gagnent plus de 50 000 \$ par année, est de 342 280 \$<sup>45</sup>. Comme on devait s'y attendre, les chiffres sont plus élevés dans les grands

---

<sup>44</sup> *Ibid.*, par. 27.

<sup>45</sup> Rapport Sack Goldblatt Mitchell daté du 31 janvier 2000 et intitulé « *Revenus des avocats canadiens selon les données de l'impôt de Revenu Canada* », p. 1.

centres urbains comme Toronto, Calgary et Vancouver. Les revenus comparables pour le tiers des avocats les mieux rémunérés qui pratiquent dans les sept plus grandes régions métropolitaines de recensement, tel qu'établi par Statistique Canada (les « plus grandes régions métropolitaines »), étaient en 1997, selon le rapport Sack Goldblatt Mitchell, de 393 881 \$<sup>46</sup>. Les plus grandes régions métropolitaines étudiées étaient : Toronto, Montréal, Vancouver, Ottawa-Hull, Edmonton, Calgary et Québec. Les plus grandes régions métropolitaines représentent 52 % des nominations à la magistrature depuis 1989<sup>47</sup>.

À ce sujet, ce qui suit est digne d'attention :

- i) L'ensemble des données concernait 31 270 avocats autonomes, tous âges confondus, au Canada. Les données ont été élaguées pour ne concerner que les avocats autonomes de 44 à 56 ans. Nous avons été informés que ce groupe d'âges a été choisi par la Conférence et le Conseil parce que, depuis 1989, environ 69 % des personnes nommées à la magistrature en faisaient partie<sup>48</sup>;
- ii) Un point d'exclusion des revenus, fixé à 50 000 \$, a été utilisé par la Conférence et le Conseil, et par leurs experts pour éliminer la possibilité que les données soient faussées par l'inclusion accidentelle des avocats qui pratiquent le droit à temps partiel. D'après eux, c'était une approche réaliste, car les avocats qui pratiquent à temps plein, gagnent, entre autres, probablement bien plus que 50 000 \$, et ce, même s'ils utilisent un taux de facturation peu élevé.

Plusieurs objections ont été soulevées concernant la pertinence du point d'exclusion des revenus fixé en fonction d'une pratique présumée à temps partiel. On a fait remarquer à la Commission, par exemple, que l'exclusion de revenus avait pour effet de réduire de près de 48 % le nombre d'avocats inclus dans les données et d'environ 39 %, si l'on considère uniquement le groupe des personnes âgées de 44 à 56 ans.

Selon la Commission, de nombreuses raisons autres que la pratique à temps partiel peuvent expliquer un revenu inférieur à 50 000 \$ pour des avocats du secteur privé. Celles-ci comprennent la diminution des engagements professionnels liée à un choix de mode de vie, de nouvelles pratiques qui ne sont pas encore tout à fait en place, et des pratiques qui connaissent moins de

---

<sup>46</sup> Moreau Sobeco calcule ce montant à 399 720 \$.

<sup>47</sup> *Supra*, note 45.

<sup>48</sup> Les données rendues disponibles à la Commission par le commissaire à la magistrature fédérale indiquent que dans les dix dernières années, la moyenne d'âge générale des personnes nommées à la magistrature était de 50 ans.

succès ou qui sont moins payantes. À ce sujet, il est important de rappeler que les avocats ne sont pas admissibles à la magistrature pendant une période de dix ans suivant leur admission au barreau. On peut s'attendre à ce que les niveaux de revenu des nouveaux avocats soient généralement inférieurs à ceux des avocats qui ont plus d'expérience et que, en l'absence de décisions qui limitent les revenus, le revenu augmentera avec l'ancienneté, l'expérience et leur importance grandissante au sein du barreau;

- iii) À la suite de l'application du point d'exclusion des revenus de 50 000 \$ et de la décision de limiter l'étude aux avocats autonomes âgés de 44 à 56 ans, le nombre d'avocats pris en compte dans les données sur les revenus a été réduit de 31 270 à 7 830 (la « population de comparaison »);

La Conférence et le Conseil sont d'avis, relativement à ces données sur le revenu, que le groupe d'avocats que l'on pourrait utiliser dans la comparaison avec les juges était celui composé du tiers des avocats les mieux rémunérés parmi la population de comparaison, et que le revenu moyen de ce groupe constituait le point de comparaison approprié. Bien que cette approche reconnaisse que la majorité des juges (environ 69 %, tel qu'indiqué) nommés depuis 1989 étaient âgés de 44 à 56 ans au moment de leur nomination, elle a également pour effet de cibler une échelle de revenu dont le point milieu se situe environ au 83<sup>e</sup> centile de la population de comparaison. De plus, le revenu moyen dans cette échelle (342 280 \$) se situe au-dessus du 87<sup>e</sup> centile de la population de comparaison.

La firme Hay Management Consultants Limited a exprimé, au nom du gouvernement, des réserves sur le fait de cibler une échelle de revenu dont le point milieu correspondait au 83<sup>e</sup> centile, entre autres, en faisant remarquer que, dans le secteur privé, « *une comparaison stricte avec des données semblables sur le marché pour les cadres supérieurs donnerait le 75<sup>e</sup> centile* »<sup>49</sup>. Les experts engagés par la Commission sont d'accord avec cette observation.

À la lumière de ces observations, la Commission a cherché des données supplémentaires concernant le revenu net de profession des avocats en 1997, fractionnées en multiples de 5 centiles, entre le 50<sup>e</sup> et le 95<sup>e</sup> centile de la population de comparaison. L'objectif était d'examiner les revenus comparables des juristes du groupe d'avocats considéré comme celui qui avait le plus de chance de constituer la source principale des meilleurs candidats pour la magistrature, tout en

---

<sup>49</sup> Lettre de Hay Management Consultants Limited à D. Sgayias du ministère de la Justice, datée du 10 février 2000, p. 5.



ciblant une échelle de revenu se situant au 75<sup>e</sup> centile de la population de comparaison. Les calculs détaillés effectués à cette fin sont joints à l'annexe 4 de ce rapport. Ils ont donné les revenus suivants pour les avocats au 75<sup>e</sup> centile :

Alberta	283 000 \$
Colombie-Britannique	236 000 \$
Manitoba	176 000 \$
Nouveau-Brunswick	177 000 \$
Terre-Neuve	222 000 \$
Nouvelle-Écosse	191 000 \$
Ontario	260 000 \$
Île-du-Prince-Édouard	179 000 \$
Québec	209 000 \$
Saskatchewan	163 000 \$
CANADA	230 000 \$

En 1997, année à laquelle ces données sur les revenus sont rattachées, le salaire d'un juge puîné des cours de première instance et d'appel, nommé par le gouvernement fédéral, était de 172 000 \$. Les données comparatives indiquaient qu'un écart important existait en 1997 entre le traitement de tels juges et les revenus déclarés des juristes du secteur privé au 75<sup>e</sup> centile de la population de comparaison. L'écart est plus élevé, plus bas ou inexistant en fonction de l'emplacement géographique du juriste au Canada. L'écart s'accroît davantage dans les régions urbaines d'où proviennent le plus grand nombre des personnes nommées à la magistrature. Dans ces centres urbains, l'échelle des revenus pour les jeunes avocats est souvent considérablement plus élevée que le niveau de traitement des juges. Les conséquences de l'urbanisation sur les revenus potentiels dans le secteur privé sont clairement démontrées par les données sur les revenus de profession dont dispose la Commission. Ces données révèlent les revenus, au 75<sup>e</sup>

centile, des avocats de la population de comparaison, qui pratiquent dans les plus grandes régions métropolitaines comme suit :

Toronto	343 000 \$
Montréal	248 000 \$
Vancouver	266 000 \$
Ottawa-Hull	198 000 \$
Edmonton	163 000 \$
Calgary	375 000 \$
Québec	204 000 \$

Comme ces chiffres permettent de le constater, l'écart peut varier entre les régions métropolitaines, même à l'intérieur d'une même province (comme en Alberta, par exemple, entre Edmonton et Calgary). Dans l'ensemble, une disparité considérable existe entre les revenus gagnés dans les plus grandes régions métropolitaines et ceux des autres régions. Les données dont dispose la Commission indiquent que le revenu des juristes dans la population de comparaison est de 284 000 \$ au 75<sup>e</sup> centile dans les plus grandes régions métropolitaines. À l'extérieur de ces régions, les revenus tombent à 158 000 \$. Lorsqu'on rappelle que l'approche actuelle et historique, en matière de traitement des juges au Canada, a consisté à adopter un niveau de rémunération national uniforme, les impacts possibles de l'urbanisation deviennent plus sérieux.

### ***L'importance de la pension des juges pour l'évaluation des niveaux de traitement***

Pour les raisons évoquées plus haut dans ce rapport, nous avons également considéré le montant de la pension des juges dans notre évaluation du caractère adéquat du traitement actuel des juges. Nous avons admis, à la fois sur le plan économique et humain, que le montant des futures prestations de retraite n'aide pas au paiement des factures à régler maintenant. Le montant de la

pension constitue toutefois un facteur important qui doit être pris en considération dans la comparaison du niveau où se situe le revenu des juges par rapport à celui des avocats en pratique privée. Il en est ainsi parce que les avocats en pratique privée constituent le groupe dans lequel la majorité des candidats aux postes de juge sont sélectionnés. De plus, les avocats en pratique privée ne profitent généralement pas de régimes de retraite ou de plans de pension et doivent régulièrement mettre de l'argent de côté pour leur retraite en utilisant les régimes enregistrés d'épargne-retraite (« REER ») et leurs épargnes après impôt. Par conséquent, pour certains d'entre eux, il est aisé de supposer que la pension des juges les incite à poser leur candidature. De plus, le fait de disposer d'une pension libère les juges du besoin de prévoir, sérieusement ou non, toute forme de plan d'épargne-retraite, ce que les avocats de la pratique privée ignorent à leurs risques.

Nous avons donc demandé à nos experts d'examiner l'avantage que procure la pension par rapport aux avocats en pratique privée, en répondant aux deux questions suivantes : quel montant faudrait-il ajouter au traitement d'un juge pour qu'il puisse se payer la pension qu'il recevrait en vertu du régime de retraite actuel? Autrement dit, si un avocat en pratique privée essayait d'économiser une somme suffisante pour avoir, au moment de sa retraite, une prestation de retraite annuelle équivalente à celle dont disposent actuellement les juges au moment de leur retraite, quel montant devrait-il économiser annuellement?

Il n'y a pas de réponse unique à ces questions, car le calcul est fait à partir d'hypothèses sur l'âge auquel le juge prend sa retraite, son sexe et la valeur attribuée à la possibilité d'opter pour le statut de juge surnuméraire. Nos experts ont établi de telles hypothèses et nous les trouvons raisonnables. Celles-ci, ainsi que leurs calculs, se trouvent aux annexes 5 et 6 du rapport.<sup>50</sup>

---

<sup>50</sup> L'annexe 5 présente les hypothèses posées pour calculer le montant de la pension. L'annexe 6 fournit les calculs qui montrent le total des revenus de la magistrature en 1997, y compris la valeur attribuée à la pension des juges, comparativement au revenu net déclaré des avocats autonomes au Canada d'après les données de l'impôt sur le revenu de 1997 pour chacune des dix provinces du Canada (sauf l'Île-du-Prince-Édouard) et pour chacune des plus grandes régions métropolitaines, ainsi que sur une base nationale. Afin d'assurer dans la mesure du possible que les résultats puissent être comparés à ceux obtenus par la méthodologie mentionnée dans le rapport Sacks Goldblatt Mitchell, les comparaisons dans l'annexe 6 ont été limitées aux avocats de la population de comparaison.

La firme Hay Management Consultants Limited, au nom du gouvernement, a suggéré qu'une personne de 50 ans qui commence à se créer un fonds de revenu de retraite de 120 000 \$ par année et qui planifie de prendre sa retraite à 65 ans dans l'espoir de vivre jusqu'à 80 ans, devrait investir environ 57 500 \$ par année de son revenu après impôt (en supposant un taux de rendement de 5 %) pour obtenir un tel revenu de retraite. En supposant des contributions annuelles maximales à un REER, cela exigerait plus de 90 000 \$ par année en revenu avant impôt.

Les experts de la Commission ont laissé entendre que le revenu estimatif de 90 000 \$ avant impôt représentait plutôt un minimum. De façon générale, ils ont estimé qu'un juge, nommé à l'âge de 50 ans et qui prend sa retraite à 65 ans, aurait besoin d'un traitement plus élevé d'environ 70 % afin de constituer un fonds de pension dont il pourra disposer en vertu du régime de retraite actuel. Par comparaison, un juge se retirant à l'âge de 70 ans devrait avoir un traitement plus élevé d'environ 55 % pour constituer le même fonds. En dollars de 1997, un traitement supplémentaire de 95 000 \$ à 120 000 \$ avant impôt serait nécessaire pour constituer un fonds de pension si un juge était obligé de le faire ou si un avocat du secteur privé tentait de se doter d'une pension de retraite semblable.

Les calculs présentés à l'annexe 6 montrent que le traitement de base des juges en dollars de 1997 (172 000 \$) dépassait légèrement le revenu moyen des deux tiers (62 %) des avocats de la population de comparaison. Lorsque la rémunération totale des juges en 1997, incluant la valeur attribuée à la pension des juges, était prise en compte, leur traitement était plus élevé que le revenu moyen d'environ 79 % des avocats de la population de comparaison, peu importe que les juges aient pris leur retraite à l'âge de 65 ou de 70 ans.

Comme il est indiqué dans le tableau 2.4 ci-dessous, si nous faisons la comparaison avec le 75<sup>e</sup> centile de la population de comparaison, le traitement de base des juges en 1997 était inférieur au revenu moyen des avocats du 75<sup>e</sup> centile dans toutes les provinces du Canada, sauf la Saskatchewan. Toutefois, lorsque la rémunération totale des juges en 1997, incluant la valeur attribuée à la pension des juges, est prise en compte, leur traitement est plus élevé que le revenu

moyen des avocats en pratique privée au 75<sup>e</sup> centile dans toutes les régions de l'ensemble du Canada, sauf à Toronto et à Calgary<sup>51</sup>.

**Tableau 2.4**  
**Écarts estimés, en pourcentage, entre la rémunération des juges**  
**et les revenus des praticiens du secteur privé au 75<sup>e</sup> centile**  
**de la population de comparaison selon les données de 1997**

Région	Revenu des praticiens du secteur privé au 75 <sup>e</sup> centile de la population de comparaison \$	Écart en pourcentage entre la rémunération des juges et les revenus des avocats (les chiffres positifs indiquent que la rémunération des juges est supérieure au revenu des avocats), calculé selon :		
		le traitement des juges (172 000 \$)	le traitement des juges incluant la valeur estimée des prestations de retraite	
			267 000 \$	292 000 \$
CANADA	230 000	-25,2	16,1	27,0
Alberta	283 000	-39,2	- 5,7	3,2
Colombie-Britannique	236 000	-27,1	13,1	23,7
Manitoba	176 000	- 2,2	51,7	65,9
Nouveau-Brunswick	177 000	- 2,8	50,8	65,0
Terre-Neuve	222 000	-22,5	20,2	31,5
Nouvelle-Écosse	191 000	- 9,9	39,8	52,9
Ontario	260 000	-33,8	2,7	12,3
Île-du-Prince-Édouard	179 000	- 3,9	49,2	63,1
Québec	209 000	-17,7	27,8	39,7
Saskatchewan	163 000	5,5	63,8	79,1
<b>PLUS GRANDES RÉGIONS MÉTROPOLITAINES</b>	<b>\$</b>			
Toronto	343 000	- 49,8	-22,2	-14,9
Montréal	248 000	-30,6	8,7	17,7
Vancouver	266 000	-35,3	0,4	9,8
Ottawa-Hull	198 000	-13,1	34,8	47,4
Edmonton	163 000	5,5	63,8	79,1
Calgary	375 000	-54,1	-28,8	-22,1
Québec	204 000	-15,7	30,9	43,1

Lorsque l'étude de ces données se fait dans le contexte d'une comparaison entre des régions urbaines et les autres régions, il devient évident qu'une importante disparité existe entre la rémunération totale des juges (incluant la valeur attribuée à la pension des juges) et les revenus des avocats de la population de comparaison, selon l'emplacement

<sup>51</sup> Tel qu'indiqué dans le tableau 2.4, le traitement des juges, qui est de 267 000 \$ compte tenu de la rémunération totale, est également inférieur au revenu global moyen des avocats de l'Alberta.

géographique. Ce qui ressort de cette analyse, ce sont les conséquences de la régionalisation et de l'urbanisation pour plusieurs régions.

Il est donc évident que l'utilisation d'un niveau de rémunération national uniforme pour la magistrature ne permet pas de tenir compte de la grande disparité des revenus, d'une région à l'autre, de ces praticiens qui sont considérés, du moins par la magistrature, comme formant le groupe d'avocats les plus aptes à devenir les meilleurs candidats à la magistrature.

Par conséquent, la Commission a évalué si elle devait recommander certains régimes de rémunération qui tiendraient expressément compte des disparités financières engendrées par la régionalisation et l'urbanisation et qui viseraient à les éliminer. L'une des solutions les plus évidentes à ce problème serait de recommander des traitements différents en fonction de l'endroit où les juges exercent. D'autres solutions novatrices peuvent également être proposées pour indemniser les juges qui exercent dans des centres urbains sans adopter un différentiel de rémunération de base.

En étudiant cette question, nous avons relevé l'observation faite par la Commission Lang (1983) qui concluait que les conséquences de la régionalisation devaient être considérées par les Commissions subséquentes.<sup>52</sup> Nous étions conscients toutefois du fait qu'aucune partie à l'enquête n'a recommandé la création d'un différentiel de rémunération entre les membres de la magistrature en fonction de leur lieu de résidence. En effet, le gouvernement ainsi que la Conférence et le Conseil ont indiqué au cours des audiences publiques tenues par la Commission qu'ils n'approuvaient pas une telle solution<sup>53</sup>. Nous étions aussi préoccupés par la possibilité que la création d'un différentiel de rémunération ou l'adoption d'autres mécanismes de différenciation du revenu aurait pour effet, qu'il soit réel ou perçu, de donner naissance à de nombreuses catégories différentes de juges de même niveau au sein de la magistrature. À notre avis, cela ne serait ni dans l'intérêt public ni dans l'intérêt de l'administration de la justice que ce pays a bien à cœur.

---

<sup>52</sup> Lang (1983), p. 7.

<sup>53</sup> Compte rendu de l'audience publique du 14 février 2000, vol. II, p. 232 à 237.

Il est possible que l'instauration de certains mécanismes de différenciation du revenu soit justifiée dans le futur, afin de contrebalancer l'incidence financièrement négative de la régionalisation et, en particulier, de l'urbanisation. Nous avons toutefois décidé, pour les raisons susmentionnées, de ne pas recommander une telle approche au moment présent. Bien que nous soyons attentifs aux différences de revenu engendrées par la régionalisation comme l'ont démontré le rapport Sack Goldblatt Mitchell et les données supplémentaires sur les revenus qui ont été remises à la Commission et qui sont présentées à l'annexe 6, nous ne pensons pas qu'il soit raisonnable de suggérer que le niveau de salaire de la magistrature soit fixé de façon à correspondre au revenu des avocats les mieux rémunérés des plus grands centres urbains du Canada. Ce qu'il faudrait, d'après nous, c'est trouver un juste équilibre qui assurerait à la fois que le niveau de traitement des juges soit suffisant pour continuer d'attirer les meilleurs candidats aux postes de juge, incluant ceux des marchés des services juridiques les plus lucratifs du Canada, et que les juges qui exercent leurs fonctions dans des régions urbaines, et ceux qui le feront à l'avenir, reçoivent un traitement équitable et suffisant.

Nous avons par conséquent conclu que l'évaluation du caractère adéquat du traitement des juges par rapport aux revenus des juristes du secteur privé doit tenir compte de ce qui suit :

- i) La rémunération totale des juges comprend une pension de retraite considérable qui prend une valeur importante lorsqu'on compare la rémunération des juges aux revenus des juristes du secteur privé;
- ii) Le maintien d'un niveau de rémunération national uniforme pour les juges puînés aura des répercussions négatives dans plusieurs régions du pays et donc probablement sur la capacité d'attirer les meilleurs candidats à la magistrature dans certaines régions du pays; et
- iii) Bien que le traitement des juges ne doive pas être établi en fonction du marché des services juridiques le plus lucratif, il doit être établi à un niveau qui n'aura pas pour effet de nuire au recrutement en décourageant les meilleurs candidats provenant des plus grandes régions métropolitaines, y compris les centres urbains où les avocats en pratique privée ont les revenus les plus élevés. Il ne doit pas non plus être établi à un niveau qui n'est pas équitable pour les juges actuels et futurs qui résident dans de grandes régions urbaines.

***Prestations de retraite des fonctionnaires de la catégorie DM-3***

Comme nous l'avons indiqué, nous croyons que la valeur de la pension des juges constitue un facteur important qui doit être considéré dans l'évaluation du caractère adéquat de la rémunération des juges par rapport aux revenus des avocats en pratique privée. Il nous paraît évident que cette comparaison est à la fois nécessaire et utile, car les revenus des avocats en pratique privée ont une incidence sur le recrutement d'avocats parmi lesquels la plupart des juges sont nommés.

Il est moins clair s'il convient de considérer l'importance des prestations de retraite des fonctionnaires de la catégorie DM-3 par rapport à celles des juges. Nous reconnaissons qu'il y aura des avis partagés sur cette question. Nous avons jugé qu'il était important de connaître au moins la valeur des prestations de retraite dont dispose les fonctionnaires de la catégorie DM-3.

Nous avons donc demandé aux experts engagés par la Commission de déterminer le traitement supplémentaire qui serait requis, en tant que pourcentage de la rémunération, pour accumuler un fond d'épargne après impôt nécessaire pour donner une pension de retraite équivalente au montant de la différence entre la pension des juges et celle des fonctionnaires de la catégorie DM-3 (et l'allocation de retraite spéciale, le cas échéant). La valeur additionnelle que représente la pension d'un juge, comparée à la pension d'un fonctionnaire de la catégorie DM-3, augmente en fonction de l'âge de nomination du juge et du fonctionnaire. La nomination à la magistrature à un âge plus avancé et les mandats plus courts procurent des prestations de retraite considérables aux juges, comparativement aux prestations de retraite dont disposent les fonctionnaires de la catégorie DM-3. Par exemple, si un juge nommé à l'âge de 50 ans devait acheter les prestations de retraite auxquelles il a droit en vertu du régime de retraite actuel, en plus de celles dont dispose un fonctionnaire de la catégorie DM-3 nommé au même âge, il aurait besoin d'un traitement d'environ 25 % plus élevé que celui versé au fonctionnaire de la catégorie DM-3 (en supposant un traitement de 200 000 \$ en l'an 2000). En supposant toutefois que le juge ait été nommé à l'âge de 40 ans et qu'il se retire à 65 ans après 25 années de service, il lui faudrait un traitement supplémentaire d'environ 2 % seulement pour acheter les prestations de retraite supplémentaires reçues, en plus de celles dont dispose un fonctionnaire de la catégorie DM-3



pour la même période de service. Toujours selon cette hypothèse, si le juge prend sa retraite à l'âge de 70 ans, aucun traitement supplémentaire serait requis. Les détails des calculs effectués par les experts de la Commission à ce sujet et les hypothèses sur lesquelles ils sont fondés sont présentés à l'annexe 5 du rapport.

### *Le traitement des juges dans d'autres juridictions*

La Conférence et le Conseil ont aussi demandé à la Commission de prendre en considération les niveaux de traitement actuels aux juges d'autres juridictions. Nous avons été informés qu'à partir du 1<sup>er</sup> avril 1999, le traitement d'un juge de la Haute Cour d'Angleterre est d'environ 309 500 \$ (CA) et que les juges des cours de circuit en Angleterre reçoivent maintenant l'équivalent d'environ 232 000 \$ (CA). De plus, les juges de district en Angleterre, dont la compétence est plus limitée que celle des membres de la magistrature canadienne, reçoivent actuellement un traitement d'environ 186 000 \$ (CA). La Commission a aussi reçu certaines données concernant les niveaux de salaire des juges en Australie, en Nouvelle-Zélande et des juges de la Cour de circuit fédérale des États-Unis.

Dans chacun des cas portés à notre connaissance, le niveau de traitement des juges d'autres juridictions est supérieur, et parfois de façon importante, au traitement actuel de la magistrature canadienne. Il faut toutefois prendre soins de ne pas considérer ces données en dehors de leur contexte. L'utilité et la validité des comparaisons entre le traitement des juges d'autres juridictions et celui des juges du Canada sont contestables en raison des renseignements dont nous disposons en ce moment. Cela est dû, à notre avis, aux variations qui existent entre les conditions économiques et sociales au Canada et celles des autres juridictions identifiées, à la fluctuation des taux de change, à des régimes d'imposition très différents, à des différences au niveau du coût de la vie et à l'absence de renseignements concernant les prestations de retraite des juges des autres juridictions identifiées. Ne disposant pas suffisamment de données sur le processus de détermination du traitement des juges dans d'autres juridictions, sur la nature et l'étendue des responsabilités des juges dans ces juridictions qu'on dit comparables au Canada et sur le régime de rémunération totale dont bénéficient les juges dans les autres juridictions

identifiées, nous sommes incapables de nous en remettre avec assurance aux données concernant le traitement des juges dans d'autres juridictions.

## **2.4 Recommandations concernant le traitement des juges puînés**

Dans nos recommandations, nous avons tenté d'être équitables à la fois à l'endroit de la magistrature et des contribuables. Nous croyons que nos recommandations sur le traitement des juges sont dans l'intérêt public et qu'elles établissent un juste équilibre.

### **Recommandation 1**

**La Commission recommande que le traitement des juges puînés soit établi comme suit :**

**à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000 : 198 000 \$, incluant l'indexation légale en vigueur à cette date;**

**à compter du 1<sup>er</sup> avril 2001 : 200 000 \$, plus l'indexation légale entrant en vigueur à cette date;**

**à compter du 1<sup>er</sup> avril des années 2002 et 2003 respectivement : le salaire des juges puînés devrait être augmenté d'une somme additionnelle de 2 000 \$ chaque année, en plus de l'indexation légale entrant en vigueur à chacune de ces dates.**

## **2.5 Différentiel de rémunération pour les juges de première instance et d'appel**

Les juges de six cours d'appel du Canada (Alberta, Saskatchewan, Manitoba, Ontario, Québec et Nouveau-Brunswick) ont exhorté la Commission à recommander un différentiel de rémunération entre les juges des cours d'appel et les tribunaux de première instance. Ils ont demandé qu'il soit recommandé que le traitement des juges des cours d'appel nommés par le fédéral soit fixé au montant qui se situe au point milieu entre le traitement des juges puînés du tribunal de première instance et celui des juges puînés de la Cour suprême du Canada. Ils ont aussi demandé que nous recommandions que le traitement des juges en chef des cours d'appel continue à être fixé à un

montant représentant environ le même pourcentage d'excédent actuel sur le traitement des juges de leurs cours respectives, soit environ 10 %.

La Commission a reçu des représentations écrites de la part des juges des cours d'appel et a entendu la présentation du juge J. Michel Robert de la Cour d'appel du Québec appuyant les recommandations relatives au différentiel de rémunération. La Commission a aussi reçu un mémoire que le juge Ronald L. Berger de la Cour d'appel de l'Alberta a déposé à titre personnel comme juge puîné de cette cour, pour s'opposer à une telle mesure. La Conférence et le Conseil ne se sont pas prononcés sur la requête voulant que le traitement des juges des cours d'appel soit différent de celui des juges de première instance.

Dans les mémoires présentés par plusieurs cours d'appel et dans la présentation du juge Robert, un nombre important de facteurs ont été soulignés à l'appui de la proposition demandant un différentiel de rémunération entre les juges de première instance et les juges des cours d'appel. Tout résumé de ces facteurs dans le présent rapport ne saurait rendre justice au raisonnement qu'ont formulé les cours d'appel en question. Toutefois, les principaux arguments présentés à l'appui du différentiel de rémunération étaient les suivants :

- i) Lorsqu'on considère la structure hiérarchique de l'appareil judiciaire canadien, il est clair qu'il existe déjà un différentiel de rémunération entre les tribunaux de tous niveaux, sauf que les juges des cours d'appel n'ont pas un salaire plus élevé. Par exemple, il existe actuellement un différentiel de rémunération entre les juges de la Cour suprême du Canada et ceux des autres tribunaux; entre les juges des tribunaux de première instance de chaque province et les juges et les protonotaires spéciaux (Masters) des cours provinciales de chaque province et territoire; et entre les juges de paix et les commissaires, ou leurs équivalents, et les juges à différents niveaux dans toutes les provinces et tous les territoires. Nous pouvons donc dire que le différentiel de rémunération est actuellement la norme au Canada, avec une exception importante, c'est-à-dire, l'absence de différentiel entre le traitement des juges de première instance et celui des juges d'appel;
- ii) D'autres pays où la common law est en vigueur, y compris le Royaume-Uni, l'Australie, la Nouvelle-Zélande et les États-Unis, applique un différentiel de rémunération entre leurs juges de première instance et ceux d'appel;
- iii) Les responsabilités et les obligations des cours d'appel au Canada sont nombreuses. Les cours d'appel dans les provinces et les territoires sont, en

réalité, des tribunaux de dernier ressort dans la grande majorité des cas. Le fait que plus de 98 % des cas dans certaines provinces ne parviennent jamais à la Cour suprême du Canada en témoigne. Ces faits soulignent l'importance du rôle que jouent les cours d'appel des provinces et territoires dans l'évolution de la jurisprudence. Dans ce contexte, nous pouvons affirmer que le différentiel de rémunération entre les juges des tribunaux de première instance et ceux des cours d'appel est tout aussi justifiée que le différentiel qui existe actuellement entre les juges des cours d'appel et ceux de la Cour suprême du Canada;

- iv) Le coût de l'instauration d'un différentiel de rémunération entre les juges de première instance et les juges des cours d'appel ne serait pas démesuré, compte tenu du nombre relativement limité de juges des cours d'appel (138);
- v) Enfin, l'absence, au Canada, d'un différentiel de rémunération entre les juges des tribunaux de première instance et ceux des cours d'appel peut être considérée comme un anachronisme historique qui remonte à l'époque où les cours d'appel n'existaient pas encore. L'état de l'organisation actuelle des tribunaux au Canada, a-t-on soutenu, exige que la politique de rémunération des juges des tribunaux de première instance et les juges des cours d'appel du pays soit harmonisée avec celle d'autres pays où la common law et en vigueur, de même qu'elle doit être rendue compatible à la réalité contemporaine de notre appareil judiciaire.

Les commissaires ont été séduits par beaucoup de ces arguments. Nous étions préoccupés toutefois par l'opposition à cette mesure qu'ont exprimé à la fois le gouvernement et le juge Berger de la Cour d'appel de l'Alberta. Nous avons aussi remarqué que certaines des cours d'appel ne se sont pas jointes à la requête pour un différentiel de rémunération. Le juge Berger a indiqué clairement dans son mémoire que les observations qu'il soumettait à la Commission étaient faites en son nom uniquement. Il a affirmé que :

- i) L'absence de distinctions hiérarchiques entre les juges nommés par le gouvernement fédéral renforce la collégialité et favorise le respect mutuel. Il a suggéré que cette culture juridique traditionnelle encourage des interactions constructives et utiles entre les membres des deux niveaux de tribunal. À son avis, l'adoption d'un différentiel de rémunération entre les juges de première instance et les juges des cours d'appel entraînerait un [TRADUCTION] *«risque très réel de détruire la bonne volonté, la collégialité et l'interaction que nous avons obtenues après tant d'efforts »*; (p. 2)
- ii) Certains juges de première instance siègent de temps en temps en cours d'appel. Le juge Berger a fait valoir qu'un différentiel de rémunération entre des juges qui exercent la même fonction judiciaire serait indésirable et

potentiellement très vulnérable aux contestations constitutionnelles. L'autre possibilité, qui consiste à verser aux juges de première instance qui siègent en cours d'appel une rétribution spéciale, à la journée ou de façon ponctuelle, aurait pour effet de créer deux classes de juges remplissant les mêmes fonctions;

- iii) Les membres des cours d'appel siègent comme un groupe. Cela les rend collectivement responsables des décisions rendues sur les causes portées devant eux et fait que la charge de travail et les responsabilités sont réparties entre tous les membres du groupe. Cela contraste avec les tâches quotidiennes des juges des tribunaux de première instance qui sont seuls responsables des décisions qu'ils rendent.

Le gouvernement a soutenu que la Commission ne devrait pas recommander un différentiel de rémunération entre les juges de première instance et les juges des cours d'appel sans avoir de preuve que la tâche des juges d'appel est plus lourde ou de plus grande valeur que celle des juges de première instance. Cela, a-t-on fait valoir, exigerait une évaluation objective, et fondée sur des principes, des responsabilités des juges de première instance et des juges des cours d'appel. De plus, le gouvernement a indiqué que des recommandations concernant un différentiel de rémunération ne devraient pas être faites sans consulter les provinces concernées. Le gouvernement a soutenu qu'un différentiel de rémunération pourrait avoir des conséquences sur la structure de l'ordre judiciaire dans les provinces, ce qui pourrait soulever des questions d'ordre constitutionnel en vertu de l'*Acte constitutionnel de 1867*. Il en est ainsi, a-t-on indiqué, parce qu'au Canada, la responsabilité législative de la structure de l'ordre judiciaire revient aux provinces.

Nous reconnaissons la valeur des arguments présentés par les différentes parties sur cette question. La proposition d'un différentiel de rémunération entre les juges des tribunaux de première instance et les juges des cours d'appel a une grande importance et des répercussions d'une portée considérable sur les traditions de l'appareil judiciaire canadien et la façon dont a été érigé notre système judiciaire. Nous avons conclu que toute décision sur cette question demandait un examen et une évaluation en profondeur d'une plus grande quantité de renseignements que ce dont nous disposons actuellement. Nous pensons que de tels renseignements pourraient comprendre des données utiles concernant les charges de travail et les responsabilités des tribunaux de première instance et des cours d'appel à travers le pays en ce

moment, un historique des différentiels de rémunération dans d'autres juridictions comparables et l'étude des questions constitutionnelles soulevées par les diverses parties. Nous serions prêts à considérer la question du différentiel de rémunération de plus près si elle faisait l'objet d'un renvoi qui nous était soumis conformément à la *Loi sur les juges* (Canada) dans le cadre de notre mandat.

## **2.6 Niveaux de traitement pour d'autres juges**

Depuis de nombreuses années, un différentiel relativement constant a été maintenu entre les traitements des juges puînés et des juges en chef et juges en chef adjoints. Aucune des parties à la Commission n'a indiqué que ce différentiel devrait être modifié. Le juge en chef Lamer, au nom du Conseil canadien de la magistrature, a demandé que la Commission recommande qu'un différentiel d'environ 10 % soit maintenu entre le traitement des juges puînés et celui de leurs juges en chef et juges en chef adjoints. La Commission ne voit aucune raison de changer ce rapport bien établi.

### **Recommandation 2**

**La Commission que les traitements des juges de la Cour suprême du Canada, des juges en chef et des juges en chef adjoints soient fixés, à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, incluant l'indexation légale en vigueur à cette date, aux montants suivants :**

<b>Cour suprême du Canada :</b>	
<b>Juge en chef du Canada</b>	<b>254 500 \$</b>
<b>Juges</b>	<b>235 700 \$</b>
<b>Cour fédérale et Cour canadienne de l'impôt :</b>	
<b>Juges en chef</b>	<b>217 100 \$</b>
<b>Juges en chef adjoints</b>	<b>217 100 \$</b>
<b>Cour supérieure, Cour suprême et Cour du banc de la reine :</b>	
<b>Juges en chef</b>	<b>217 100 \$</b>
<b>Juges en chef adjoints</b>	<b>217 100 \$</b>

**À compter du 1<sup>er</sup> avril des années 2001, 2002 et 2003, ces salaires devraient être ajustés afin de maintenir le même rapport de proportion avec le traitement des juges puînés établi au 1<sup>er</sup> avril 2000.**

## **CHAPITRE 3**

### **AUTRES INDEMNITÉS**

Une disposition de l'article 27 de la *Loi sur les juges* stipule que diverses indemnités annuelles sont accordées aux juges. Ces indemnités comprennent l'« indemnité pour les faux frais », l'« indemnité supplémentaire de vie chère pour le Nord canadien » et l'« indemnité pour frais de représentation ».

L'indemnité pour les faux frais couvre notamment les frais d'entretien et de remplacement de la tenue vestimentaire pour la cour, l'achat de livres et de périodiques juridiques, les frais d'adhésion aux associations de juges ou du barreau, l'achat d'ordinateurs et d'autres dépenses associées au poste. L'achat d'œuvres d'art, de meubles et de tapis, les frais de réception et toute dépense liée au conjoint ou à la conjointe et au personnel de bureau ne sont toutefois pas couverts.

L'indemnité de vie chère pour le Nord canadien est accordée aux juges qui travaillent dans le Nord. Elle vise à indemniser le coût élevé de la vie dans cette région.

L'indemnité pour frais de représentation couvre les frais de déplacement et autres dépenses engagées par un juge ou son conjoint, ou sa conjointe, pour s'acquitter des fonctions extrajudiciaires liées à ce poste. Ces frais, tout comme l'indemnité pour les faux frais, couvrent seulement les dépenses qui ne sont pas prévues ailleurs dans la *Loi*.

#### **3.1 Indemnité pour les faux frais**

En vertu du paragraphe 27(1) de la *Loi sur les juges*, les juges ont droit à une indemnité annuelle maximale de 2 500 \$ pour « les faux frais, non remboursables en vertu d'une autre disposition de



*la présente loi [Loi sur les juges], qu'ils exposent dans l'accomplissement de leurs fonctions[sic] ». Le montant de cette indemnité a été fixé au même niveau depuis 1989.*

Plusieurs parties qui ont transmis des mémoires à la Commission ont indiqué que le niveau de l'indemnité pour les faux frais n'était plus adéquat et elles ont demandé un rajustement pour refléter les coûts réellement engagés. La Conférence et le Conseil ont cité, à titre d'exemples, l'augmentation des coûts des livres juridiques et le besoin croissant d'obtenir des ordinateurs et de l'information sur CD-ROM. Les parties ont suggéré des augmentations entre 3 200 \$ et 5 000 \$. Au tout début, il a été demandé, demande qui a été refusée par le gouvernement, que l'indemnité pour les faux frais soit indexée. Toutefois, il n'en était plus question lors des audiences publiques du 14 février 2000, puisque la Conférence et le Conseil ont retiré la demande d'indexation de l'indemnité pour les faux frais.

La Commission est d'accord que l'indemnité pour les faux frais devrait être augmentée, en vue de mieux refléter le coût des biens de consommation offerts sur le marché d'aujourd'hui.

### **Recommandation 3**

**La Commission recommande que l'indemnité pour les faux frais soit ajustée à 5 000 \$ par année, à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000.**

#### **3.2 Indemnité de vie chère pour le Nord canadien**

En vertu du paragraphe 27(2) de la *Loi sur les juges*, les juges des territoires du Nord canadien ont droit, outre l'indemnité pour les faux frais, à une indemnité de vie chère de 6 000 \$ par an, pour couvrir le coût élevé de la vie dans les communautés du Nord.

Sept juges reçoivent actuellement l'indemnité de vie chère pour le Nord canadien. La dernière fois que cette indemnité a été rajustée remonte à 1989.

Dans leurs mémoires, la Conférence et le Conseil ont demandé une augmentation entre 16 000 \$ et 20 000 \$, en citant les indemnités payées aux fonctionnaires, conformément à la Directive sur les postes isolés (la « DPI ») utilisée comme comparateur. La DPI fournit une indemnité d'environnement et des ajustements pour le coût de la vie, du carburant et des services publics, à des endroits spécifiques dans les territoires et provinces.

Le gouvernement a affirmé que la DPI n'était pas un bon comparateur, en alléguant que les indemnités d'environnement payées en vertu de la DPI sont utilisées à des fins de recrutement et de rétention des candidatures et ne devraient pas s'appliquer aux juges. Toutefois, le gouvernement a noté que le coût de la vie est en effet supérieur dans les territoires du Nord, particulièrement au Nunavut, et que l'indemnité pour les juges nommés dans le Nord devrait être examinée. Le gouvernement a demandé à la Commission de fournir des conseils sur la portée, la structure et le montant de cette indemnité.

L'indemnité de vie chère pour le Nord canadien selon la DPI, varie d'un endroit à l'autre. Les juges ayant droit à une indemnité de vie chère pour le Nord canadien, résident à Whitehorse, à Yellowknife et à Iqaluit. Selon la DPI, des indemnités de 5 123 \$, 9 163 \$ et 15 356 \$ respectivement, y compris les indemnités d'environnement, s'appliqueraient. Si l'indemnité d'environnement était exclue, comme le suggère fortement le gouvernement, et que seul le rajustement du coût de la vie soit pris en considération, les indemnités de vie chère pour le Nord canadien s'élèveraient à 3 088 \$, 5 338 \$ et 10 018 \$ respectivement.

Selon nous, il existe des motifs bien fondés pour préserver l'approche traditionnelle envers l'uniformité des indemnités accordées aux juges nommés dans le Nord. Nous avons examiné les chiffres fournis selon la DPI, particulièrement ceux qui touchent Iqaluit et qui se situent entre 10 108 \$ et 15 356 \$. Nous avons décidé que 12 000 \$ constituait une indemnité adéquate pour les juges nommés dans les trois endroits susmentionnés.

## **Recommandation 4**

**La Commission recommande que l'indemnité de vie chère pour le Nord canadien soit ajustée à 12 000 \$ par année, à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000.**

### **3.3 Indemnité pour frais de représentation**

En vertu du paragraphe 27(6) de la *Loi sur les juges*, le juge en chef du Canada, les juges puînés de la Cour suprême du Canada, les juges en chef de la Cour fédérale et de chacune des provinces, d'autres juges en chef et juges désignés, ainsi que le juge en chef et les juges principaux des territoires du Nord ont droit à une indemnité pour frais de représentation.

Les montants annuels maximaux actuellement permis à titre d'indemnité pour frais de représentation sont les suivants :

Juge en chef du Canada	10 000 \$
Juges en chef de la Cour fédérale du Canada et le juge en chef de chaque province	7 000 \$
Juges puînés de la Cour suprême du Canada, juges en chef de première instance, autres juges en chef désignés et juges principaux	5 000 \$

Le montant de ces indemnités de représentation n'a pas été modifié depuis 1985. La Cour suprême du Canada et le Conseil canadien de la magistrature (le « Conseil ») ont présenté des mémoires à la Commission pour demander des augmentations aux limites annuelles maximales. La Commission Courtois (1990) a recommandé que les niveaux soient augmentés à 15 000 \$, 10 000 \$ et 8 000 \$ respectivement. Le projet de loi C-50, qui a été présenté en décembre 1991, contient les augmentations recommandées par la Commission Courtois. Cependant, le projet de loi C-50 a été abandonné au Feuilleton. Deux ans plus tard, la Commission Crawford (1993) conclut que les recommandations de la Commission Courtois étaient toujours adéquates et elle a

accepté les mêmes niveaux. Aucun projet de loi n'a été présenté pour mettre en œuvre ces recommandations.

La Cour suprême du Canada et le Conseil ont déclaré que, après 15 ans, le niveau maximal de l'indemnité pour frais représentation n'était plus suffisant et qu'une augmentation était nécessaire pour satisfaire aux exigences croissantes imposées aux juges de participer à des activités à l'intérieur et à l'extérieur du Canada. Ces deux parties ont demandé que l'indemnité pour frais de représentation soit indexée tous les ans et ont suggéré qu'elle soit augmentée à 22 500 \$ pour le juge en chef du Canada, à 15 000 \$ pour les juges en chef des cours fédérale et des provinces et à 12 000 \$ pour les autres juges admissibles. Dans les mémoires, on suggérait d'augmenter les niveaux actuels ou les niveaux recommandés par la Commission Courtois, en s'appuyant sur diverses mesures d'indexation.

Le gouvernement soutient que l'indexation automatique des indemnités n'est habituellement pas nécessaire en affirmant que [TRADUCTION] « *bien que l'indépendance de la magistrature puisse exiger une indexation afin de protéger le traitement des juges de l'érosion due à l'inflation, on ne peut en dire autant des indemnités* »<sup>1</sup>. Le gouvernement a aussi soutenu que c'était particulièrement vrai pour l'indemnité pour frais de représentation et qu'un examen de ces frais, sur une base quadriennale, serait suffisant.

Nous sommes d'accord que le niveau maximum des indemnités pour frais de représentation devrait être augmenté pour refléter l'augmentation du coût de la vie au cours des 15 dernières années. Nous convenons également que le gouvernement et la Commission devraient examiner le montant des indemnités pour frais de représentation tous les quatre ans.

Nous avons indexé les recommandations de la Commission Courtois, comme si elles avaient été mises en œuvre en 1990, à l'année 1999, en utilisant l'indice IAE et l'indice IPC en vue de déterminer la gamme à l'intérieur de laquelle les recommandations se trouveraient aujourd'hui. Nous estimons que les niveaux qui en résultent constituent un fondement valide pour établir

---

<sup>1</sup> Mémoire de réponse du gouvernement du Canada, daté du 21 janvier 2000, p. 10, par. 39.

l'indemnité pour frais de représentation actuelle.

### **Recommandation 5**

**La Commission recommande que les indemnités pour frais de représentation soient établies comme suit à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000 :**

<b>Juge en chef du Canada</b>	<b>18 750 \$</b>
<b>Juges en chef de la Cour fédérale du Canada et le juge en chef de chaque province</b>	<b>12 500 \$</b>
<b>Juges puînés de la Cour suprême du Canada, juges en chef de première instance, autres juges en chef et juges principaux désignés</b>	<b>10 000 \$</b>

## CHAPITRE 4

### PENSIONS DES JUGES

Comme nous l'avons déjà fait remarquer plus haut, la pension à laquelle les membres de la magistrature ont droit fait partie intégrante de leur rémunération globale et est d'une importance capitale lorsqu'il s'agit de recruter les meilleurs candidats à la magistrature. Elle est aussi extraordinaire, pour ne pas dire unique, en ce sens qu'aucun autre régime de retraite au Canada n'est structuré de la même manière que celui des juges.

Dans ce chapitre, nous faisons des recommandations importantes qui changeront la nature du régime de retraite des juges. Il est important de comprendre le contexte dans lequel ces recommandations sont formulées. Nous commencerons donc par donner un bref exposé de l'évolution du régime de retraite des juges jusqu'à sa forme actuelle, suivi d'un sommaire du régime actuel, en notant les principaux points qui le différencient des autres régimes de retraite plus courants.

#### 4.1 Évolution du régime de retraite <sup>1</sup>

Les membres de la magistrature ont droit à une pension en vertu de l'article 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Ils constituent le seul groupe de la société canadienne à avoir droit, en vertu de la Constitution, à un tel avantage.

De l'époque de la Confédération jusqu'à 1919, les juges de nomination fédérale avaient le droit de prendre une retraite volontaire après 15 ans de service avec une rente équivalant aux deux

---

<sup>1</sup> Cette section s'inspire en grande partie de l'historique contenu dans la Présentation de la Conférence et du Conseil datée du 20 décembre 1999, p. 3-7 à 3-14.

tiers de leur traitement (« une rente 2/3 »). Il n'y avait aucune disposition relative à la retraite obligatoire et les juges pouvaient continuer de travailler toute leur vie en touchant leur plein traitement. De 1903 à 1919, il était prévu que les juges pouvaient prendre une retraite volontaire et recevoir leur plein traitement à l'âge de 75 ans après 20 ans de service ou à l'âge de 70 ans avec 25 ans de service, ou à tout âge avec 30 ans de service.<sup>2</sup> Les juges ne participaient aucunement aux coûts de ce régime de retraite.

En 1919, le Parlement a converti le droit à la retraite volontaire après 15 ans de service avec une rente 2/3 en une prestation attribuable uniquement lorsque le Gouverneur en conseil décidait que la retraite d'un juge en particulier serait « pour le bien du public ». Le Parlement a également éliminé le droit à la retraite avec plein traitement pour les futurs candidats à la magistrature. Par conséquent, les juges n'avaient pas automatiquement droit à une rente de retraite, bien qu'ils aient continué de jouir du droit au travail à vie avec plein traitement. Ces dispositions sont demeurées en vigueur jusqu'à 1927.

De 1927 à 1960, de nombreux changements ont été apportés et qui ont, de façon simultanée, éliminé le droit au travail à vie avec l'introduction des concepts de retraite obligatoire. La retraite obligatoire à l'âge de 75 ans pour les juges de la Cour de l'Échiquier fut instaurée en 1927, et celle-ci était accompagnée d'une rente équivalant aux deux tiers du traitement. En 1960, un amendement constitutionnel imposa des règles pour la retraite obligatoire de tous les juges de la Cour supérieure à l'âge de 75 ans et des amendements connexes à la *Loi sur les juges* accordaient une rente 2/3 à tous les juges au moment de la retraite. À partir de 1960, un juge était tenu de prendre sa retraite avec une rente 2/3 à l'âge de 75 ans, et avait droit à la retraite volontaire avec une rente 2/3 s'il avait atteint l'âge de 70 ans et avait exercé des fonctions judiciaires pendant au moins 15 ans. Ces régimes de rente étaient toujours non contributifs.

Le prochain changement eut lieu lorsque le Parlement a adopté le concept des juges surnuméraires. Les juges surnuméraires sont des juges qui sont admissibles à la retraite, mais qui choisissent de continuer à travailler à mi-temps tout en recevant leur plein traitement. En

---

<sup>2</sup> Friedland, Martin L., *A Place Apart: Judicial Independence and Accountability in Canada*, Conseil canadien de la magistrature, Ottawa: 1995, p. 67.

1971, les juges pouvaient choisir le statut de surnuméraire à l'âge de 70 ans après 10 ans de service. En 1973, le choix du statut de surnuméraire s'étendait aux juges âgés de 65 ans ayant un minimum de 15 ans de service. Les juges admissibles à la retraite pouvaient choisir le statut de surnuméraire pour une période maximale de 10 ans. L'adoption du concept des juges surnuméraires a été d'une grande utilité pour pallier au problème d'un nombre important de causes en retard à l'époque et ce, en créant des occasions supplémentaires de nommer de nouveaux juges, tout en obtenant l'expertise services experts de juges hautement compétents à temps partiel.

En 1975, le régime de retraite des juges est devenu un régime contributifs. Les juges nommés avant le 17 février 1975 étaient tenus de verser 1,5 % de leur salaire annuel à titre de cotisation, soi-disant exigée, à l'époque, pour apporter des améliorations aux rentes accordées aux survivants. Les juges nommés après le 17 février 1975 étaient tenus de cotiser 7 % de leur traitement, ce qui incluait 1 % pour l'indexation de la pension sur le coût de la vie. Cette décision du Parlement a fait l'objet d'une importante controverse, parce qu'elle brisait la tradition des régimes non contributifs et aussi parce qu'elle accordait des droits acquis à certains juges, créant ainsi une situation où des juges qui faisaient exactement le même travail étaient rémunérés différemment (après cotisations), selon la date de leur nomination. La décision a été considérée par la Commission Dorfman (1978) et par un comité consultatif mis sur pied pour examiner le régime de retraite des juges, sous la présidence de Jean deGrandpre, dont le rapport fut publié en 1981. La décision a été portée en appel et ratifiée par la Cour suprême du Canada<sup>3</sup>.

Deux autres changements ont affecté le régime de retraite des juges pendant les années 1990.

En 1992, le Parlement a revu la structure des avantages fiscaux disponible à l'égard de l'épargne-retraite. Essentiellement, les changements apportés fixaient une valeur maximale pour l'avantage fiscal aux individus, peu importe s'ils accumulaient des revenus de retraite par le biais de régimes de retraite agréés ou de REER. Il en résulta que les juges, qui jusqu'alors pouvaient cotiser à un REER individuel à titre de complément à leur pension de juge, ne

---

<sup>3</sup> *La Reine c. Beauregard*, [1986] 2 R.C.S. 56



pouvaient plus le faire. Cette décision fut portée en appel à la Cour d'appel fédérale, mais sans succès. Nous comprenons qu'une demande d'autorisation d'en appeler à la Cour suprême est présentement en cours<sup>4</sup>.

En 1998, à la suite des recommandations faites par les Commissions Crawford (1993) et Scott (1996), le Parlement a amendé la *Loi sur les juges* afin de permettre la retraite volontaire avec une rente équivalant aux deux tiers du traitement en vertu de ce qu'on appelle la « règle du 80 modifiée ». Cela signifie qu'un juge ayant cumulé un minimum de 15 ans de service peut maintenant prendre sa retraite avec une rente 2/3 lorsque son âge et ses années de service totalisent 80.

## 4.2 Situation actuelle

Les principales caractéristiques du régime de retraite actuel des juges sont les suivantes :

- i) La rente maximale qui peut être versée est une rente de 2/3 du salaire calculée à la date réelle de la retraite;
- ii) Le régime est contributif. Pratiquement tous les juges cotisent maintenant 7 % par année, dont 1 % sert à l'indexation après la retraite. Les cotisations sont entièrement déductibles en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu* et les juges ont le droit de cotiser seulement 1 000 \$ par année à un REER pendant qu'ils cotisent à leur régime de retraite. Les juges cotisent jusqu'au moment où ils prennent réellement leur retraite et commencent à percevoir une rente, même s'ils devenaient admissibles à la retraite plus tôt;
- iii) Un juge est admissible à la retraite, avec une rente 2/3, dans les circonstances suivantes :
  - a) après avoir exercé des fonctions judiciaires pendant au moins 15 ans, pourvu que son âge et ses années de service totalisent 80;
  - b) après avoir exercé des fonctions judiciaires pendant au moins 15 ans et, de l'avis du gouverneur en conseil, sa démission sert l'administration de la justice ou l'intérêt national;

---

<sup>4</sup> *Trussler c. r.*, [1999] 3 C.T.C., 580.

- c) Il est frappé d'une infirmité permanente qui l'empêche d'exercer ses fonctions judiciaires;
  - d) Il atteint l'âge de la retraite obligatoire et a cumulé un minimum de 10 ans de service; ou
  - e) Il atteint l'âge de 65 ans et a cumulé à titre de juge de la Cour suprême du Canada un minimum de 10 ans de service au sein de cette cour;
- iv) Un juge âgé de 65 ans et qui a cumulé un minimum de 15 ans de service peut choisir le statut de juge surnuméraire pour une période maximale de 10 ans, jusqu'à ce qu'il atteigne l'âge de la retraite obligatoire. Un juge surnuméraire continue de toucher son plein traitement, mais accomplit une charge de travail réduite (en règle générale, 50 % d'une pleine charge). Un juge surnuméraire, bien qu'admissible à la retraite, continue de cotiser 7 % par année au régime de retraite;
  - v) Un juge qui est admissible à la retraite avec une rente  $\frac{2}{3}$ , mais qui n'a pas atteint l'âge de 60 ans, peut choisir de continuer à travailler à plein temps jusqu'à l'âge de 65 ans, moment auquel il deviendra admissible au statut de surnuméraire;
  - vi) Un juge doit prendre sa retraite à l'âge de 75 ans. Si, à l'âge de 75 ans, le nombre d'années de service est en deçà de 15, mais plus élevé que 10, le juge recevra une rente  $\frac{2}{3}$ . Si le nombre d'années de service à l'âge de 75 ans est en deçà de 10, le juge recevra  $\frac{1}{10}$  d'une rente  $\frac{2}{3}$  pour chaque année de service cumulée.

Au moment où le régime de retraite des juges fut instauré, les régimes de retraite d'employeurs étaient relativement rares. Au cours des dernières décennies, ils sont devenus plus nombreux et des structures législatives ont été mises en place au fédéral comme au provincial afin de voir à ce que certains critères de base soient respectés. Lorsque le régime des juges est devenu contributif en 1975, et lorsqu'on refusa aux juges le droit de cotiser à un REER en 1992, leur régime de retraite global commença à ressembler aux régimes d'employeurs. Cependant, il existe toujours des différences majeures.

La plupart des régimes d'employeurs sont structurés de manière à permettre à l'employé d'accumuler un certain pourcentage de son salaire chaque année, les prestations de retraite étant fondées sur le taux d'accumulation, multiplié par le nombre d'années d'admissibilité, multiplié par la moyenne du salaire des dernières années (habituellement trois ans ou cinq ans). Ces

régimes prévoient presque toujours une rente maximum permise d'environ 70 % du salaire final moyen. Le régime des juges est différent sous plusieurs aspects importants:

- i) Le fait que la rente soit fondée sur le salaire final plutôt que sur la moyenne des salaires rend le régime plus généreux que la plupart des régimes d'employeurs, mais le fait d'utiliser un maximum de 2/3 du salaire plutôt que 70 % semble compenser;<sup>5</sup>
- ii) La rente 2/3 maximale est entièrement « gagnée » au moment où le juge devient admissible à une rente. Il n'y a pas d'acquisition et il n'y a pas de droits d'accumulation. Cela signifie que les individus nommés à des âges différents auront des taux d'accumulation *implicites* qui varieront d'un individu à l'autre. Par exemple, un juge nommé à l'âge de 40 ans pourrait prendre sa retraite avec une pleine pension à l'âge de 60 ans, accumulant cette rente sur une période de 20 ans d'exercice, tandis qu'un juge nommé à 50 ans, cinq ans après la nomination du juge de 40 ans, pourrait prendre sa retraite en même temps que le juge de 40 ans, celui-ci étant âgé de 65 ans, en recevant exactement la même rente qu'il a accumulée sur une période de 15 ans. La Conférence et le Conseil caractérisent cette situation comme [TRADUCTION] « *donnant lieu à une inégalité de traitement parmi les juges (une caractéristique qui soulève certaines questions par rapport à la Charte)* »;<sup>6</sup>
- iii) Puisqu'il n'y a pas d'acquisition ou d'accumulation, il n'y a pas de droits à la retraite anticipée avec pension proportionnelle. Si un juge prend sa retraite avant d'être admissible à une pleine pension, conformément à la règle du 80 modifiée, aucun paiement d'une rente proportionnelle ou partielle n'est prévu, sauf dans le cas d'un juge âgé de 75 ans ayant moins de 10 ans d'exercice. Dans tous les autres cas, les juges ont droit seulement au remboursement de leurs cotisations, plus intérêts, peu importe le nombre d'années d'exercice qu'ils ont à leur actif;
- iv) Finalement, la structure globale du régime des juges le rend plus généreux sur le plan financier que la plupart des régimes de pensions contributifs d'employeurs. À notre connaissance, seuls les régimes de retraite sur complémentaires, ou les régimes de retraite supplémentaires des cadres du secteur privé, qui sont généralement des régimes non contributifs, sont parfois plus généreux. Comme point de comparaison, par exemple, les

---

<sup>5</sup> Avec une augmentation raisonnable des salaires, les deux tiers du salaire final équivalent à 70 % de la moyenne des dernières années. Par exemple, en utilisant la moyenne des cinq dernières années (la référence pour les régimes de la fonction publique) et en supposant le même salaire à cinq ans précédant la retraite, avec une augmentation de 3 % par an pour les cinq dernières années de service, les deux tiers du salaire final équivalent à 70,7 % de la moyenne des cinq dernières années.

<sup>6</sup> Présentation de la Conférence et du Conseil datée du 20 décembre 1999, p. 3-2.

cotisations des juges totalisent entre 19 % et 25 % de la valeur actuelle de leur rente, dépendant des hypothèses actuarielles utilisées.<sup>7</sup>

### 4.3 Points importants

La Conférence et le Conseil, dans leurs mémoires à la Commission, ont porté une attention considérable aux iniquités qui, à leur sens, sont causées par l'application de la règle du 80 modifiée. En particulier, ils ont souligné que les plus jeunes candidats nommés sont contraints de travailler pendant un plus grand nombre d'années et de cotiser plus longtemps avant d'avoir le droit de prendre leur retraite en retirant exactement les mêmes prestations que leurs collègues qui ont peut-être été juges pendant une période considérablement moins longue. Ils ont fait valoir que cette exigence pose de sérieux problèmes d'égalité, particulièrement parce que la majorité des candidats nommés récemment sont des femmes. La Commission a très sérieusement étudié cette question. Nous avons fait appel à des experts et avons obtenu leur avis sur la question de savoir si la règle du 80 modifiée pouvait être contestée en vertu de l'article 15 de la *Charte*. Leur opinion et nos propres conclusions sont résumées ci-dessous.

La Conférence et le Conseil ont fait appel à la Commission pour obtenir des recommandations qui, à leur avis, étaient essentielles pour rétablir les iniquités du régime de retraite et pour réparer les insuffisances que comporte le régime de retraite actuel. Ils ont particulièrement insisté sur la nécessité de modifier le régime de retraite afin que :

- i) la règle du 80 modifiée soit amendée dans le but d'éliminer l'exigence des 15 ans d'exercice, pour ainsi obtenir la « règle du 80 franche »;
- ii) l'admissibilité à la retraite avec une pleine pension égale aux deux tiers du salaire survienne lors du plus rapproché des deux événements suivants : le cumul de 15 années de service (la rente étant payable qu' à compter de l'âge de 60 ans) ou la date à laquelle le juge devient admissible en vertu de la règle du 80 franche;
- iii) les cotisations au régime de retraite cessent après 15 ans de service;
- iv) le droit de cotiser à un REER soit rétabli après 15 ans de service;

---

<sup>7</sup> Présentation du gouvernement datée du 14 avril 2000, à l'annexe 52.

- v) le droit de choisir le statut de surnuméraire pour une période maximale de 10 ans soit offert après 15 ans de service, pourvu que le juge soit âgé d'au moins 55 ans à cette date;
- vi) les juges aient le droit de choisir la retraite anticipée à tout âge après 10 ans de service, avec une rente proportionnelle payable à l'âge de 60 ans (en fonction du salaire qu'ils auraient touché à l'âge de 60 ans et sans réduction actuarielle) ou payable immédiatement avec une réduction actuarielle de 3 % par an;
- vii) il y ait des règles plus généreuses relatives à la rente proportionnelle pour les juges qui prennent leur retraite avec une pension moindre que la pleine pension après l'âge de 65 ans;
- viii) les dispositions actuelles de la *Loi sur les juges* qui limite uniquement à un le nombre de rentes de survivant qui peuvent être versée en vertu de cette *Loi*, soient abrogées;
- ix) les dispositions relatives aux prestations aux survivants soient modifiées afin de les rendre conformes aux lois et à la jurisprudence actuelles en ce qui a trait aux unions de fait et aux conjoints de même sexe;
- x) les prestations aux survivants soient augmentées aux frais du gouvernement et que des options supplémentaires soient offertes aux juges, et ce, à leurs frais;
- xi) les juges célibataires aient droit à des prestations équivalentes à celles que reçoivent les juges qui ont des survivants;
- xii) toutes les pensions soient ajustées annuellement afin qu'elles soient en fonction du montant le plus élevé entre la rente originale indexée sur le coût de la vie et le salaire actuel que le juge reçoit; et que
- xiii) les juges aient le droit d'augmenter leur rente au-delà des deux tiers du salaire final à raison d'un pourcentage additionnel de 2,2 % du salaire pour chaque année (ou portion d'année) d'exercice à plein temps qui excède 15 ans et/ou un pourcentage additionnel de 1,1 % pour chaque année (ou portion d'année) d'exercice comme juge surnuméraire.

Le gouvernement, dans sa présentation initiale, était d'avis que « *tout changement ponctuel dans le régime de retraite des juges [c.-à-d. le régime de retraite actuel], ne devrait être apporté qu'après un examen approfondi de la structure et de la fonction du régime, à la lumière de*

*l'évolution des données démographiques et des nouvelles exigences.* »<sup>8</sup> Dans cette présentation, le gouvernement a informé la Commission que :

*Le ministère de la Justice a l'intention de soumettre la question du caractère adéquat de la pension des juges à la Commission pour qu'elle l'examine à tout moment opportun après le 1<sup>er</sup> juin 2000, et il invite la Commission à lui communiquer son opinion sur le moment approprié pour entreprendre un tel examen ainsi que ses remarques liminaires sur la portée, la méthode et le déroulement de celui-ci.*<sup>9</sup>

Le gouvernement a reconnu que les questions relatives aux prestations accordées à un survivant qui était le conjoint de fait ou le conjoint du même sexe d'un juge, devraient être examinées en dehors du contexte élargi de cet examen, comme c'est le cas pour l'exigence que les juges continuent de cotiser à leur régime de retraite après avoir accumulé le nombre d'années de service requises pour recevoir une pleine pension.

Dans sa présentation du 21 janvier 2000, le gouvernement a fourni une estimation du coût des modifications proposées dans la présentation initiale de la Conférence et du Conseil. Le coût estimatif de toutes les modifications à apporter au régime de rente, sur une base actualisée pour les 1 014 membres de la magistrature touchés, se chiffrait entre 499 et 594 millions de dollars. L'augmentation réelle du coût au cours de l'exercice financier 2000-2001 était entre 28,3 et 35,3 millions de dollars. Ce coût reflète les changements proposés au régime de retraite en supposant les mêmes niveaux de salaire qu'en 1999. Il serait plus élevé s'il y avait augmentation des salaires.<sup>10</sup>

Au cours de l'audience publique de la Commission le 14 février 2000, le conseiller juridique pour la Conférence et le Conseil a informé la Commission que ceux-ci acceptaient les chiffres calculés par l'actuaire en chef et soumis à la Commission.<sup>11</sup> Le conseiller juridique a également indiqué à ce moment-là que les trois dernières requêtes de la liste énumérée plus haut, de même

<sup>8</sup> Présentation du gouvernement datée du 20 décembre 1999, p. 17, par. 66.

<sup>9</sup> *Ibid.*, p. 19, par. 68.

<sup>10</sup> Par exemple, ces estimations prenaient en compte qu'une augmentation du niveau de salaire à 225 000 \$ au 1<sup>er</sup> avril 2000, comme le demandaient la Conférence et le Conseil, aurait augmenté les charges à payer de 120 à 170 millions de dollars, et le coût actuel de 10,2 à 13,9 millions de dollars. Voir la présentation de la réponse du gouvernement datée du 21 janvier 2000, à l'annexe 29, p. 3.

<sup>11</sup> Transcription de l'audience publique du 14 février 2000, Volume II, p. 273.

que la requête concernant l'amélioration du prorata applicable à la retraite anticipée pour les juges ayant exercé des fonctions judiciaires au-delà de l'âge de 65 ans, n'étaient plus avancées par la Conférence et le Conseil comme étant des modifications qui devraient être étudiées dans le cadre de cette enquête. En ce qui a trait au coût des modifications possibles à apporter au régime de retraite, cela se traduisait par une réduction des estimations fournies par le gouvernement de l'ordre de 430 à 510 millions de dollars sur une base actualisée et de 17,5 à 21,9 millions de dollars en coût annuel.

À la lumière de cette position révisée, et ayant pris en compte les observations des parties principales dans cette affaire, les commissaires ont informé la Conférence et le Conseil, de même que le gouvernement, à la fin de l'audience du 14 février 2000, que :

*[TRADUCTION] La Commission est d'avis, à la suite de cette audience et ayant pris en considération les motifs pour lesquels il y a eu décision de la part [du gouvernement] d'en référer à l'examen approfondi et exhaustif du régime de pension ou de retraite, et prenant en compte ce que nous avons entendu au sujet des points qui ont été retirés de la liste de propositions ou d'observations faites par la magistrature, nous voudrions demander à l'avocat du gouvernement s'il pouvait consulter à nouveau son client et discuter davantage de ces questions avec lui afin que nous puissions faire tout ce qu'il est possible de faire pour satisfaire à nos exigences en disposant de l'ensemble du dossier conformément à l'article 26 (1). ... Lorsque nous considérons ... les questions qui sont demeurées sur la table, la Commission est d'avis qu'ils pourraient disposer de ces questions dans le cadre du mandat conféré par l'article 26 (1).<sup>12</sup>*

Lors de l'audience publique du 20 mars 2000, l'avocat du gouvernement a allongé la liste des points que le gouvernement voulait voir traiter dans ce rapport. Cependant, la position du gouvernement est demeurée la même, c'est-à-dire que certaines propositions—surtout celles ayant trait à la retraite anticipée et, implicitement, la « durée appropriée d'une carrière judiciaire » devraient faire l'objet d'un examen approfondi à être réalisé après la présentation de ce rapport.

---

<sup>12</sup> *Ibid.*, p. 301 à 302.

Il était évident, cependant, que toutes les parties principales étaient d'accord qu'il relevait de la juridiction de la Commission de traiter toutes les propositions avancées lors de la présente enquête. Comme l'a mentionné l'avocat du gouvernement le 20 mars :

[TRADUCTION] ...le gouvernement est d'accord qu'il relève de la juridiction de la Commission de traiter toutes les questions relatives aux salaires et aux pensions comme une question de juridiction. Le gouvernement n'en a pas référé et ne le fera pas tant qu'il n'aura pas pris connaissance du rapport de la Commission... Et l'argument du gouvernement s'inscrit dans le cadre de ce que devrait faire la Commission, non pas ce qu'elle peut faire, mais bien ce que la Commission devrait faire à cet égard.<sup>13</sup>

#### 4.4 Notre approche des questions

La Commission a soigneusement pesé les positions prises par la Conférence et le Conseil, et par le gouvernement. Nous avons longuement discuté avec les experts que nous avons engagés et nous croyons que nous sommes dans une position pour traiter, de façon équitable et responsable, les questions qui ont été soulevées devant nous à l'intérieur des délais prescrits par la loi pour mener notre enquête. Par conséquent, nous recommandons dans le reste de ce chapitre de nombreux changements au régime de retraite des juges, qui, à notre avis, donnent suite, de façon constructive et responsable, aux circonstances et aux besoins changeants de la magistrature dans une société qui évolue rapidement. Malgré que nos recommandations comportent des augmentations de coût, elles ne visent pas à enrichir davantage le régime de retraite, mais plutôt à fournir plus de souplesse et de choix, ce qui nous semble important afin de continuer à recruter les meilleurs candidats dont le pays a besoin.

Avant d'aborder les recommandations proprement dites, il est important de commenter la notion de ce qu'est la « durée appropriée d'une carrière judiciaire ». Le gouvernement a affirmé que cette question est d'une importance capitale pour l'élaboration d'un régime de retraite, et mérite que l'on s'y penche plus longuement que la Commission est disposée à le faire dans le cadre de

---

<sup>13</sup> Transcription de l'audience publique du 20 mars 2000, p. 97.



l'examen actuel. La Conférence et le Conseil ont affirmé que la durée appropriée d'une carrière judiciaire est de 15 ans, même si aucune étude à l'appui d'une telle affirmation n'a été fournie. Celle-ci était plutôt fondée sur ce que la durée de 15 ans a pu représenter dans le passé par rapport au régime de retraite, plus particulièrement entre 1867 et 1919.<sup>14</sup>

La Commission reconnaît l'importance de la question. En nous basant sur l'information qui est devant nous, nous ne pouvons conclure que des changements doivent être apportés à la règle du 80 modifiée qui détermine la date d'admissibilité à une pleine pension. Nous croyons qu'il est néanmoins possible et approprié de recommander des changements importants et pratiques qui rendront le régime de retraite des juges plus équitable. Nous croyons que nous pouvons faire de grands pas vers la souplesse accrue qui caractérise les régimes de retraite les plus modernes, tout en conservant les caractéristiques les plus essentielles et les plus distinctives du régime de retraite des juges, c'est-à-dire, le droit à la pension équivalant aux deux tiers du salaire final lorsqu'ils deviennent admissibles à la retraite.

Le reste de ce chapitre résume notre raisonnement et nos recommandations.

#### **4.5 Admissibilité à une pleine pension**

La Conférence et le Conseil ont proposé deux modifications aux règles actuelles. Premièrement, ils proposent qu'un juge soit admissible à une pleine pension après 15 ans de service, quoique la pension ne soit pas payable avant que le juge n'atteigne l'âge de 60 ans. Ce changement, comparativement au régime actuel, profiterait aux juges nommés avant l'âge de 50 ans. Deuxièmement, ils proposent que l'exigence selon laquelle un juge doit exercer ses fonctions pendant au moins 15 ans et qui est présentement rattachée à la règle du 80 modifiée actuelle, soit éliminée. Ce changement profiterait aux juges nommés après l'âge de 50 ans. Le tableau 4.1 compare l'âge d'admissibilité à une pleine pension et les années d'exercice requises pour l'obtenir, des juges nommés à différents âges, sous le régime actuel et sous celui que proposent la Conférence et le Conseil.

---

<sup>14</sup> *Ibid.*, p. 35, 36, 80 et 81.

**Tableau 4.1**  
**Âge d'admissibilité à une pleine pension**  
**et le nombre d'années d'exercice requis pour l'obtenir**

Âge à la nomination	Régime actuel		Régime proposé par la Conférence et le Conseil	
	Âge d'admissibilité	Nombre d'années d'exercice requis	Âge d'admissibilité	Nombre d'années d'exercice requis
38	59	21	53	15
40	60	20	55	15
42	61	19	57	15
44	62	18	59	15
46	63	17	61	15
48	64	16	63	15
50	65	15	65	15
52	67	15	66	14
54	69	15	67	13
56	71	15	68	12
58	73	15	69	11
60	75	15	70	10
62	75	13	71	9
64	75	11	72	8
66	75	9*	73	7
68	75	7**	74	6

\*Le juge prenant sa retraite recevrait 90 % d'une pleine pension.

\*\*Le juge prenant sa retraite recevrait 70 % d'une pleine pension.

Nous notons que le gouvernement n'a pris aucune position sur le fonds, par rapport aux propositions de la Conférence et du Conseil, soutenant que les exigences d'admissibilité à une pleine pension devaient faire l'objet d'un examen subséquent plus approfondi.

Même si le régime de retraite des juges ne comporte pas de taux d'accumulation annuel, il est possible de calculer un taux d'accumulation implicite. Avec 15 années d'exercice requises pour avoir droit à une rente égale aux deux tiers du salaire final, le taux d'accumulation implicite est de 4,4 % du salaire par an. Un taux d'accumulation excédant 4 % est très peu courant lorsqu'on

parle de régimes de retraite, que ce soit dans le secteur privé ou public.<sup>15</sup> La proposition de la Conférence et du Conseil relative à une règle du 80 franche profiterait davantage aux juges nommés dans la cinquantaine ou la soixantaine, leur permettant d'accumuler une pleine pension en n'exerçant leurs fonctions que pendant aussi peu que 6 ans. Nous ne sommes pas convaincus qu'il soit nécessaire ou souhaitable d'adopter la règle du 80 franche.

Comme nous l'avons fait remarquer précédemment, la Conférence et le Conseil, en faisant valoir le droit d'être admissible à une pleine pension après 15 ans de service, ont maintenu que le système actuel désavantageait les juges plus jeunes qui sont nommés dans la trentaine ou la quarantaine, et dont plusieurs sont des femmes. Comme le tableau 4.1 le démontre, un juge nommé à l'âge de 40 ans doit travailler (et cotiser) pendant cinq années de plus qu'un juge nommé à l'âge de 50 ans, dans le but de recevoir une rente identique. Cette caractéristique n'est pas représentative de la plupart des régimes de retraite, le montant de la rente étant plutôt fondé sur les années de service. Les commissaires ont retenu les services du professeur Patrick Monahan, d'Osgoode Hall Law School de l'Université York afin de voir si cette situation était susceptible de faire l'objet d'un recours en vertu de la *Charte*. Le professeur Monahan, dont l'opinion est incluse à l'annexe 7, a conclu qu'il y avait trois raisons qui feraient échec à un recours entrepris pour soulever le problème des droits à l'égalité.

Premièrement, si nous ne tenons compte que des cotisations sans considérer les prestations reçues en contrepartie, nous n'avons qu'un aperçu partiel de la situation. Il est vrai qu'un juge nommé à un âge plus jeune cotise plus longtemps, mais il est aussi vrai qu'un juge nommé plus jeune prendra sa retraite à un âge plus jeune qu'un juge nommé à un âge plus avancé, et peut donc s'attendre à recevoir la rente pendant une plus longue période. En effet, selon l'opinion du professeur Monahan, les calculs fournis par le Bureau de l'actuaire en chef démontrent que :

*...la rente d'un juge nommé à 40 ans aura une valeur actuelle d'environ 5 000 000 \$ en l'an 2020, ce qui est considérablement supérieur à la rente offerte à un juge nommé à 50 ans (3 640 000 \$ en l'an 2015) ou à celle offerte à un juge nommé à l'âge de 60 ans (2 640 000 \$ en l'an*

---

<sup>15</sup> Par exemple, les taux d'accumulation pour les membres de la Chambre des communes sont de 4 % par année. Certains sous-ministres principaux ont le droit d'accumuler des revenus de retraite au taux de 4 % par année pendant une période maximale de dix ans.

*2015). Même en tenant compte de l'inflation entre 2015 et 2020, la valeur actuelle de la rente du juge nommé à 40 ans est supérieure d'environ 19 % à la rente du juge nommé à 50 ans et de 63 % à celle du juge nommé à 60 ans. On prend pour acquis que les femmes juges vivent plus longtemps que les hommes juges; la valeur actuelle de la rente des premières (sans calculer la valeur de la rente allouée aux conjoints survivants) est également supérieure pour tous les groupes d'âge. Toutefois, l'espérance de vie des conjoints survivants des hommes juges devrait être plus longue, ce qui a pour effet d'augmenter, de façon relative, la valeur actuelle de la rente totale pouvant être versée aux hommes juges; la valeur de leur rente se compare à celle de la rente totale qui serait versée aux femmes juges. (p. 2)*

Sur ce point, le professeur Monahan a conclu que *« puisque les juges nommés à un âge peu avancé sont en droit de toucher une rente dont la valeur actuelle est de loin supérieure à celle de la rente des juges nommés à un âge avancé, ils ne peuvent prétendre être victimes de discrimination. »*(p. 3)

Le second motif qui, selon le professeur Monahan, ferait échec à une action pour discrimination est que l'âge des juges à leur nomination dépend en grande partie de ces derniers.

*...s'il apparaît à un candidat éventuel que le régime de pension est discriminatoire envers les juges nommés à un jeune âge, il pourra éviter cette discrimination en reportant la date à laquelle il pose sa candidature. De cette façon, même si on décelait une certaine forme d'inégalité inhérente au régime de retraite, le candidat pourrait éviter cette inégalité en faisant un choix avisé; une action pour discrimination ne pourrait donc être accueillie. (p. 3)*

Troisièmement, le professeur Monahan a conclu que même s'il était trouvé que le régime impose un quelconque traitement inégal, il *« confère néanmoins des prestations de soutien financier considérables aux juges de tous âges. Il est donc peu probable que le régime de retraite soit déclaré discriminatoire en vertu de la définition élaborée par la Cour suprême du Canada. »* (p. 3)

Les conclusions du professeur Monahan à l'égard de la *Charte* nous indiquent qu'il n'est pas nécessaire, au sens de la loi, de changer l'admissibilité à la retraite qui prévaut actuellement et qui est reflétée par la règle du 80 modifiée. Cependant, la question de savoir s'il est souhaitable de le faire même s'il n'est pas légalement nécessaire de le faire, demeure.

Nous avons soigneusement étudié la proposition voulant que l'admissibilité à une pleine pension soit atteinte après 15 ans de service. D'une part, nous reconnaissons que la durée de 15 ans a été significative dans la passé. Nous reconnaissons également que d'offrir le plein droit aux deux tiers du salaire après 15 ans de service serait exceptionnellement généreux comparativement à d'autres régimes de retraite à grande échelle. Tout bien pesé, nous avons conclu qu'il n'y avait aucun fondement suffisant en ce moment pour que nous acceptions la proposition de la Conférence et du Conseil voulant que les juges aient droit à une pleine pension après 15 ans de service.

Il y a un facteur supplémentaire que nous considérons important à cet égard. Même si les candidats nommés à un plus jeune âge reçoivent une rente plus élevée (sur le plan de la valeur actuelle) que les candidats nommés à un âge plus avancé, ils doivent exercer leurs fonctions plus longtemps afin de « gagner » cette pension. Puisque le régime de retraite ne comporte aucune disposition relative à la retraite anticipée, ils sont effectivement tenus d'exercer leurs fonctions pendant ce qui pourrait être une très longue durée afin de recevoir des prestations autres que leurs propres cotisations, plus intérêts. L'une des façons de régler ce problème est de ramener l'exigence d'admissibilité à 15 ans. Une autre façon est d'accorder plus de souplesse sous forme d'options de retraite anticipée. Nous recommandons de telles options un peu plus loin. Nous sommes d'avis que cette souplesse supplémentaire contribuera à encourager de plus jeunes avocats à poser leur candidature, en plus d'offrir de nouvelles possibilités de planification de la retraite à ceux qui sont déjà juges.

#### **4.6 Cessation des cotisations**

La Conférence et le Conseil proposent que les cotisations au régime de retraite cessent après 15 ans de service, peu importe si le juge est alors admissible à la retraite ou non. Le gouvernement a suggéré que les cotisations soient réduites de 7 % à 1 % du salaire au moment où un juge devient admissible à une pleine pension.

La Commission a également reçu d'autres présentations à ce sujet du juge Douglas Lambert de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique et de la Cour d'appel du Yukon, qui maintenait la position que le fait d'exiger des cotisations après qu'un juge aura effectivement acquis le droit à une retraite avec pleine pension est non seulement injuste, mais aussi illégal et inconstitutionnel.<sup>16</sup>

La question a également été étudiée par la Commission Scott (1996), qui notait que « *le total des cotisations annuelles de sept pour cent de leur traitement que versent les juges au titre de leur pension sont modeste par rapport aux coûts que support l'État* »<sup>17</sup> Sur ce point, elle était d'accord avec les conclusions antérieures de la Commission Crawford (1993), qui appuyaient la continuité de la participation des juges au coût de leurs pensions jusqu'à ce que ceux qui sont admissibles pour le faire, prennent leur retraite. La Commission Scott a commenté que toute « *perception de traitement inéquitable est assurément atténuée par les avantages dont jouissent les juges pensionnés en vertu du régime actuel.* »<sup>18</sup>

Après avoir entendu et étudié les présentations du juge Lambert et celles de la Conférence et du Conseil, ainsi que celles du gouvernement, nous avons conclu que les cotisations au régime de retraite des juges ne devraient pas continuer lorsqu'un juge devenait admissible au versement de cette rente. Même en l'absence du concept d'accumulation annuelle, il n'en demeurerait pas moins vrai que des cotisations supplémentaires seraient exigées dans des circonstances qui ne donneraient pas lieu à des prestations supplémentaires. Nous avons noté que ce n'est pas le cas des régimes d'employeurs. Nous reconnaissons que la cotisation de 7 % est composée de deux éléments, soit 6 % pour le compte de la rente et 1 % applicable à l'indexation de la rente après la retraite. Le régime de rente de la fonction publique fédérale exige que la cotisation de 1 % continue même une fois que la pension maximum est acquise, en autant que le fonctionnaire continue d'être à son emploi. Nous croyons que cette situation serait également raisonnable pour la magistrature.

---

<sup>16</sup> Observation de monsieur le juge Lambert à la Commission datée du 6 décembre 1999 et transcription de l'audience publique du 20 mars 2000, p. 47 à 66.

<sup>17</sup> Scott (1996), p. 25.

<sup>18</sup> *Ibid.*

### **Recommandation 6**

**La Commission recommande qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, les cotisations au régime de retraite des juges soient réduites de 7 % à 1 % du salaire, pendant la période où un juge a le droit de recevoir une pleine pension alors qu'il continue de travailler, que ce soit à plein temps ou à titre de juge surnuméraire.**

#### **4.7 Cotisations à un REER**

La Conférence et le Conseil ont demandé le droit de cotiser pleinement à un REER après 15 ans de service. Il n'est fait mention d'aucun lien explicite dans la présentation de la Conférence et du Conseil avec l'admissibilité à la retraite après 15 ans de service et avec la cessation des cotisations après 15 ans, mais il est dans une certaine mesure logique de relier les deux propositions. L'avocat du gouvernement a souligné que la limite de cotisation applicable à un REER est rétablie une fois que cessent les cotisations au régime de retraite de la fonction publique.<sup>19</sup>

La Commission ne voit aucune raison, qu'elle soit reliée aux politiques ou aux précédents, pour laquelle le montant disponible pour des cotisations à un REER ne pourrait être rétabli une fois que les juges cessent de cotiser à leur régime de retraite. Nous comprenons que ceci ne se produira pas de façon systématique, mais exigera plutôt une modification du Règlement 8309(2) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*.

### **Recommandation 7**

**La Commission recommande qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, les règlements pertinents de la *Loi de l'impôt sur le revenu* soient modifiés afin de donner aux juges l'occasion de cotiser à un REER lorsqu'ils cessent de cotiser au régime de retraite des juges, comme il est présentement permis aux fonctionnaires de le faire.**

---

<sup>19</sup> Transcription de l'audience publique du 20 mars 2000, p. 15.

#### 4.8 Statut de juge surnuméraire

Le droit qu'ont les juges de choisir, sous certaines conditions, le statut de surnuméraire a été institué en 1971. Le choix du statut de surnuméraire permet au juge qui, autrement, serait admissible à la retraite et à une rente égale aux deux tiers de son salaire, de continuer de travailler à mi-temps en contrepartie d'une pleine rémunération. Lorsque cette mesure fut adoptée en 1971, le ministre de la Justice à l'époque, alors qu'il témoignait devant le Comité permanent de la justice et de la magistrature, expliquait la proposition dans les termes suivants :

[TRADUCTION] *Les avantages que comporte la proposition qui est devant vous, Monsieur le Président, sont que les juges seront incités à quitter leurs fonctions judiciaires normales, créant ainsi la possibilité de nominations de candidats plus jeunes, alors que les juges surnuméraires demeureront disponibles en tout temps. Il en résultera une plus grande proportion de juges plus jeunes, alors que les services d'un groupe de juges compétents et chevronnés pourront être retenus et mis à la disposition du juge en chef.*<sup>20</sup>

Par suite des modifications de 1971, les juges se sont vus accorder l'occasion de choisir un statut de surnuméraire à l'âge de 70 ans, après un minimum de 10 ans de service. Les juges pouvaient alors exercer leurs fonctions de juge surnuméraire pendant cinq ans, et ce, jusqu'à l'âge de la retraite obligatoire de 75 ans.

En 1973, des modifications ont été adoptées, permettant ainsi aux juges de choisir le statut de juge surnuméraire à l'âge de 65 ans, plutôt qu'à 70 ans, et ce, pour une période maximum de 10 ans, pourvu que le juge ait exercé ses fonctions pendant au moins 15 ans. Ce changement créait un lien entre le droit des juges de choisir le statut de surnuméraire et les conditions régissant leur admissibilité à une pleine pension égale aux deux tiers du salaire. En 1998, les conditions d'admissibilité à une pleine pension ont été révisées afin d'incorporer la règle du 80 modifiée, ce qui donnait davantage de souplesse aux juges plus jeunes en ce qui a trait à leurs options de retraite. Mais aucune modification correspondante n'a été faite en ce qui concerne l'admissibilité au statut de surnuméraire. Par conséquent, les juges qui sont maintenant admissibles à une pleine pension à des âges en deçà de 65 ans ne peuvent opter pour le statut de

---

<sup>20</sup> Présentation du gouvernement datée du 19 avril 2000, p. 3 et à l'annexe 53.



surnuméraire sans continuer d'exercer leurs fonctions à plein temps pendant une période supplémentaire.

Les présentations de la Conférence et du Conseil suggèrent que non seulement le statut de surnuméraire n'engage aucun coût pour le gouvernement, mais qu'il s'agit bien d'un bénéfice net puisqu'un juge surnuméraire travaille à mi-temps et reçoit le tiers de son salaire (c'est-à-dire la différence entre son plein traitement et ce à quoi le juge aurait droit à titre de rente s'il prenait sa retraite). La Commission Crawford (1993) a accepté cette analyse, mais a poursuivi en disant :

*Nous exhortons les juges en chef à continuer d'exercer une étroite surveillance sur le programme de surnuméraires dans leurs cours respectives. Nous invitons le Conseil canadien de la magistrature à envisager de réunir des données sur la gestion de ce programme afin de pouvoir confirmer aux commissions triennales futures la validité de hypothèses fondamentales, comme la charge de travail de 50 p. 100, étant donné que, dans les années à venir, le nombre des juges surnuméraires sera à la hausse.<sup>21</sup>*

À notre connaissance, lesdits suivis n'ont pas été faits. Nous réitérons l'encouragement donné par la Commission Crawford (1993) au Conseil afin qu'il continue de recueillir des renseignements pertinents à ce sujet en vue de les rendre disponibles lors d'examens quadriennaux à venir.

Nous avons étudié les raisons pour lesquelles le statut de juge surnuméraire a été instauré et nous en sommes venus à la conclusion qu'il s'agissait d'une réaction utile au retard accusé dans le traitement des causes judiciaires et au désir de renouveler la magistrature afin qu'elle reflète davantage les données démographiques relatives à une société canadienne changeante. Nous croyons que ces deux objectifs tendent à laisser croire que des modifications considérables au concept de base du statut de surnuméraire ne devraient pas être faites en ce moment. Nous trouvons, par contre, qu'il n'y a aucun fondement logique pour expliquer l'écart entre l'admissibilité à une pleine pension et la liberté de choisir le statut de surnuméraire devenu disponible depuis l'adoption de la règle du 80 modifiée. Nous concluons donc que cet écart devrait être refermé.

---

<sup>21</sup> Crawford (1993), p. 26.

## **Recommandation 8**

**La Commission recommande qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, les juges aient le droit d'opter pour le statut de surnuméraire pour une période maximum de 10 ans à partir du moment où ils deviennent admissibles à une pleine pension.**

### **4.9 Retraite anticipée**

Actuellement, les juges n'ont pas droit aux prestations de retraite anticipée. Si un juge est nommé à l'âge de 40 ans, il doit exercer ses fonctions pendant 20 ans afin de se qualifier pour une pleine pension. S'il exerce ses fonctions pendant moins de 20 ans, la seule compensation qu'il recevra sera le remboursement de ses cotisations, plus intérêts. Comme nous l'avons vu déjà, les cotisations des juges ne comptent que pour une petite partie de la valeur de la rente et on refuse aux juges la possibilité de cotiser à un REER pendant tout le temps qu'ils cotisent à un régime de retraite. Ce défaut d'offrir des options de retraite anticipée nous semble rigide et injuste.

Nous croyons que la plupart des iniquités que comporterait le régime de retraite auraient une incidence beaucoup moins forte si les juges pouvaient choisir de prendre leur retraite en recevant certaines prestations de retraite après une période raisonnable de service. Par exemple, un juge nommé à l'âge de 40 ans, et qui doit maintenant exercer ses fonctions pendant 20 ans afin de toucher la même pension qu'un juge plus âgé pourrait toucher en exerçant ses fonctions pendant 15 ans, pourrait avoir une perception différente des cinq années de cotisations supplémentaires s'il pouvait également prendre sa retraite après 15 ans, avec certaines avantages du régime, et ainsi poursuivre d'autres objectifs professionnels ou personnels. De même, un juge, qui est nommé à la fin de la cinquantaine et qui doit maintenant travailler jusqu'au début de ses 70 ans afin d'avoir droit à une pension sous quelque forme que ce soit, pourrait trouver la règle du 80 franche moins intéressante s'il lui était possible de prendre sa retraite plus tôt en recevant certaines prestations de retraite. Nous croyons donc qu'une option de retraite anticipée est d'une importance capitale.

Nous sommes également d'avis qu'une option de retraite anticipée est fortement indiquée par la nature changeante de la magistrature—c'est-à-dire en raison du sexe et des caractéristiques démographiques des nouveaux candidats à la magistrature, et la nature de plus en plus complexe et difficile de la charge de travail des juges. Dans le monde moderne, les régimes de retraite ne devraient pas servir de « menottes dorées », mais plutôt aider une planification de carrière réfléchie dans des conditions justes et raisonnables.

La Conférence et le Conseil ont proposé que les juges aient le droit de prendre une retraite anticipée à tout âge après 10 ans de service, en recevant une rente proportionnelle. En accord avec l'idée que la rente soit pleinement acquise après 15 ans, la Conférence et le Conseil suggèrent que la rente proportionnelle soit payable à l'âge de 60 ans et qu'elle soit calculée de façon à équivaloir aux deux tiers du traitement versé à ce moment, multiplié par une fraction qui serait égale au nombre réel d'années d'exercice, divisé par 15. Ils ont aussi fait valoir qu'un juge devait être en mesure de recevoir la rente immédiatement après le départ à la retraite, auquel cas, elle serait calculée de façon à équivaloir aux deux tiers du salaire final, multiplié par la même fraction, et réduite de 3 % par an pour chaque année qui reste avant l'âge de 60 ans.

Le gouvernement n'a soumis aucune observation sur la question de la retraite anticipée, soutenant qu'il s'agissait là d'un des points qui touchaient les questions plus larges qu'il souhaitait voir étudier dans le cadre d'un examen approfondi du régime de retraite en entier. Les présentations de la Conférence et du Conseil suggèrent qu'une des raisons pour lesquelles un régime de retraite anticipée a été proposé était dans le but d'examiner la question de l'épuisement professionnel.<sup>22</sup> Lors des présentations orales devant la Commission, l'avocat du gouvernement a soutenu qu'on ne dispose pas d'information suffisante sur la gravité du problème de l'épuisement professionnel, et bien qu'il s'agisse d'un problème sérieux, il existe des méthodes qui peuvent être instaurées pour le régler autres que par l'adoption de dispositions relatives à la retraite anticipée.<sup>23</sup>

---

<sup>22</sup> Présentation de la Conférence et du Conseil datée du 20 décembre 1999, p. 3 à 26.

<sup>23</sup> Transcription de l'audience publique du 20 mars 2000, p. 33 à 35.

Comme il est indiqué plus haut, les conclusions de la Commission relatives à la retraite anticipée ne sont pas fondées sur l'existence de l'épuisement professionnel. À notre avis, l'argument en faveur de la retraite anticipée avec certains avantages du régime de retraite en est un qui concerne la souplesse de la planification et l'équité. Il nous semble que la question clé n'est pas de savoir si l'option doit être offerte, mais plutôt comment elle sera structurée.

Nous regrettons que le gouvernement n'ait pas formulé d'opinion à cet égard. Néanmoins, nous croyons que nous avons conçu un modèle qui est raisonnable dans les circonstances. Des décisions doivent être prises par rapport à plusieurs paramètres avant de pouvoir élaborer un régime de retraite anticipée. Ces paramètres comprennent :

- i) le seuil auquel un juge a le droit de choisir la retraite anticipée;
- ii) la façon dont la pension doit être calculée et le prorata établi, de même que la date à laquelle une pension non réduite pourrait commencer à être versée au juge retraité; et
- iii) la pénalité actuarielle qui devrait être imposée si le juge choisit de recevoir une pension immédiatement après son départ à la retraite anticipée.

### *Le seuil de la retraite anticipée*

Nous croyons que ceux qui demandent à être nommés à la magistrature devraient le faire dans le but d'exercer leurs fonctions pendant une durée raisonnable et de consacrer une bonne partie de leur carrière à cet objectif. Nous notons également que la norme en ce qui a trait à la majeure partie des régimes de retraite, que ce soit dans le secteur privé ou public, est de fixer à l'âge de 55 ans le seuil d'admissibilité à la retraite anticipée. Nous sommes arrivés à la conclusion qu'il s'agit d'une norme appropriée qui pourrait être appliquée au régime de retraite des juges à l'heure actuelle.

### **Recommandation 9**

**La Commission recommande qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, pour être admissible à la retraite anticipée avec une pension proportionnelle, un juge ait exercé des fonctions judiciaires pendant au moins 10 ans et soit âgé d'au moins 55 ans.**

#### *Calculs de la rente*

Un juge qui est admissible à une rente proportionnelle verrait sa rente calculée de façon à équivaloir aux deux tiers de son salaire au moment d'opter pour la retraite anticipée, multiplié par une fraction obtenue en divisant le nombre d'années d'exercice accumulé par le nombre d'années d'exercice requis pour que ce juge soit admissible à une pleine pension. Le dénominateur variera selon l'âge de la nomination, comme le démontre le tableau 4.1. Par exemple :

- i) un juge nommé à l'âge de 38 ans, qui choisit la retraite anticipée à l'âge de 55 ans, recevrait 17/21 de sa pension;
- ii) un juge nommé à l'âge de 44 ans, qui choisit la retraite anticipée à l'âge de 55 ans, recevrait 11/18 de sa pension; et
- iii) un juge nommé à l'âge de 56 ans et qui prend sa retraite 10 ans plus tard à l'âge de 66 ans recevrait 10/15 de sa pension.

Dans chacun de ces cas, la pension ne serait pas payable avant l'âge de 60 ans, mais serait indexée selon l'indice des prix à la consommation au cours de chaque année de prorogation.

### **Recommandation 10**

**La Commission recommande qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, la pension proportionnelle accessible à tout juge ayant exercé des fonctions judiciaires pendant au moins 10 ans et étant âgé d'au moins 55 ans soit calculée à raison de 2/3 du salaire de l'année du départ à la retraite anticipée, multiplié par le nombre d'années de service, divisé par le nombre d'années de service que le juge en question aurait été tenu d'avoir accumulé afin d'avoir droit à une pleine pension.**

### **Recommandation 11**

**La Commission recommande qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, la pension proportionnelle ne soit pas versée sans réduction actuarielle avant que le juge n'atteigne l'âge de 60 ans et que le montant de la pension soit indexé selon l'indice du prix à la consommation pour chaque année de prorogation.**

#### ***Pénalité actuarielle pour versement immédiat***

Pratiquement toutes les dispositions relatives à la retraite anticipée permettent au rentier de choisir entre la prorogation de la pension proportionnelle jusqu'à une date ultérieure quelconque, sans réduction actuarielle, et le versement immédiat d'une pension qui serait réduite d'un montant qui, en principe, n'engagerait aucun coût, peu importe si la retraite est prise plus tôt ou plus tard.

La Conférence et le Conseil ont demandé une réduction de 3 % par an pour chaque année au cours de laquelle le rentier reçoit une rente proportionnelle avant l'âge de 60 ans. Les renseignements qui nous ont été donnés par nos experts indiquent que les pénalités pour une retraite anticipée sont typiquement de l'ordre de 3 % à 6 % par an. Une pénalité de 6 % était la pénalité traditionnelle la plus fréquemment utilisée dans les années 1960 et 1970, mais celle-ci a souvent été réduite au fil des ans. Une pénalité de 5 % est utilisée de nos jours et il s'agit du taux qui s'applique aux régimes de retraite de la fonction publique fédérale, y compris ceux des sous-ministres principaux. La pénalité de 3 % est le taux de pénalité minimum que les règles canadiennes de l'impôt sur le revenu permettent de combiner à des formules généreuses relatives au droit à la pension non réduite. Il est fréquemment utilisé pour les régimes de retraite de cadres lorsqu'il est important de viser à maximiser l'avantage fiscal offert en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu*.

Le coût des différentes pénalités pour le promoteur du régime dépendra des caractéristiques individuelles de chaque régime. En règle générale, une pénalité de 5 % engendrera toujours un coût additionnel, sans que celui-ci soit nécessairement important. Une pénalité de 3 % a tendance à engendrer des augmentations de coût importantes en raison du versement d'une

pension plus élevée et de la plus grande incitation à la retraite anticipée qui découle d'une pénalité plus faible. Le coût sera proportionnel à l'usage que l'on fait de l'option, et plus basse sera la pénalité, plus on s'attend à ce que l'option soit utilisée.

### **Recommandation 12**

**La Commission recommande que dans l'éventualité où un juge admissible à la retraite anticipée souhaiterait opter pour une pension proportionnelle payable immédiatement, la valeur de la rente soit réduite de 5 % par an pour chaque année de versement avant l'âge de 60 ans.**

### *Sommaire des recommandations relatives à la retraite anticipée*

Le tableau 4.2 montre la souplesse accrue du régime de retraite que ces propositions offrent aux juges nommés à des âges différents. En vertu du présent régime, un juge qui prend sa retraite avant l'âge le plus bas permis (colonne 2) a seulement droit au remboursement de ses cotisations, plus intérêts. En vertu des recommandations proposées, un juge qui est nommé à l'âge de 40 ans et qui choisit de prendre sa retraite à 55 ans recevrait une rente équivalant à 50 % de son salaire si la retraite était prorogée jusqu'à l'âge de 60 ans, et à 37,5 % de son salaire si la rente était versée à la retraite.

**Tableau 4.2**  
**Options de retraite anticipée en vertu du système recommandé**

Âge à la nomination	Âge le plus bas pour une retraite avec pleine (2/3) pension (identique pour les régimes actuel et proposé)	Options de retraite anticipée en vertu du système recommandé		
		Âge le plus bas de la retraite avec rente proportionnelle	Rente proportionnelle comme % du salaire au moment de la retraite anticipée, si prorogée jusqu'à l'âge de 60 ans	Rente proportionnelle comme % du salaire au moment de la retraite anticipée, si versée à la date de la retraite
40	60	55	50 %	37,5 %
44	62	55	40,8 %	30,6 %
50	65	60	44,4 %	44,4 %
56	71	66	44,4 %	44,4 %
60	75	70	44,4 %	44,4 %
65	75	75	66,7 %	66,7 %

#### 4.10 Prestations de survivant

La Conférence et le Conseil ont soulevé quatre questions concernant la structure et le niveau des prestations au survivant. Ils ont proposé que :

- i) la législation soit amendée afin de rendre la *Loi sur les juges* conforme aux lois et à la jurisprudence existantes en ce qui a trait aux droits des survivants de conjoints de fait ou de conjoints du même sexe;
- ii) la rente payable à un survivant soit augmentée de 33,3 % à 40 % du salaire si le juge décède pendant qu'il exerce ses fonctions judiciaires, et de 50 % à 60 % de la rente du juge si ce dernier décède lors du versement de la rente;
- iii) un juge, au moment de la retraite, ait le droit de choisir une rente de survivant plus élevée pour la vie durant du survivant, avec une réduction actuarielle de la rente initiale afin que ce choix n'engage aucun coût pour le gouvernement; et que
- iv) le paragraphe 44(3) de la *Loi sur les juges*, qui limite uniquement à un le nombre de rentes de survivant qui peuvent être versées en vertu de cette *Loi*, soit abrogé.



La loi C-23, qui a été adoptée par le gouvernement le 11 février 2000, répond à la première proposition de la Conférence et du Conseil en ce qui a trait aux unions de fait et aux conjoints du même sexe. On a demandé à la Commission d'émettre son opinion à l'égard de cette législation. Dans une lettre datée du 27 mars 2000 et adressée au ministre de la Justice (à l'annexe 8), la Commission a donné son aval aux propositions visant l'amendement de la *Loi sur les juges*, contenues dans la loi C-23.

En ce qui concerne la deuxième proposition, la Conférence et le Conseil ont indiqué que celle-ci avait été recommandée par la Commission Guthrie (1987) et la Commission Courtois (1990).<sup>24</sup> Ces deux commissions ont recommandé que l'augmentation des prestations soit applicable seulement aux décès futurs et non aux survivants existants. Ni la Commission Guthrie, ni la Commission Courtois ne semble avoir étudié la question de savoir qui paierait pour l'augmentation de ces prestations, suggérant implicitement que le gouvernement en absorbe le coût. La Commission Scott (1996) a également abordé la question des prestations au survivant, notant que les estimations qu'elle avait reçues indiquaient que le coût de la réforme serait *«on nous informe que les coûts qu'entraînerait la mise en œuvre de cette réforme se chiffrent autour de deux millions de dollars sur une période de cinq ans, et qu'ils augmenteraient en conséquence par la suite.»*<sup>25</sup> La Commission Scott a choisi de ne recommander aucun changement dans les prestations parce qu'elle jugeait que l'augmentation des salaires était une priorité plus pressante.

Les prestations au survivant présentement payables en vertu du régime des juges sont identiques à celles offertes aux fonctionnaires fédéraux. La législation sur les normes de prestations de retraite, qui régit les normes minimums acceptables en matière de régimes de retraite du secteur privé, exige des prestations au survivant équivalant à au moins 60 % de la rente. Dans la plupart des régimes qui offrent ces prestations, la pension du rentier est grevée d'une réduction actuarielle afin de financer le niveau plus élevé des prestations versées aux survivants, et ce, sans engager de frais pour le régime. Cette Commission appuie l'augmentation des prestations au

---

<sup>24</sup> Guthrie (1987), p. 19 et Courtois (1990), p. 30.

<sup>25</sup> Scott (1996), p. 28.

survivant, mais la question de savoir qui assumera le coût de cette augmentation mérite d'être étudiée et commentée.

Le gouvernement a établi un coût estimatif des charges à payer en vertu du régime pour l'augmentation des prestations au survivant qui se situait entre 39,7 et 49,6 millions de dollars, selon les hypothèses actuarielles utilisées pour faire les calculs. Il a été estimé que l'augmentation réelle du coût annuel se situe entre 2,8 et 3,7 millions de dollars par année.

La Commission a aussi reçu des renseignements de Statistique Canada sur le traitement des prestations au survivant dans les régimes de retraite des secteurs privé et public. Ces renseignements couvrent 6 901 régimes de retraite enregistrés comptant 4,45 millions de participants. De ce total, 24,2 % de tous les participants font partie de régimes qui n'offrent que des rentes de survivant équivalant à 50 % de la pension. En outre, 53,5 % de tous les participants font partie de régimes qui offrent des prestations au survivant équivalant à 60 % de la rente, mais qui exigent une réduction de la prestation initiale. Seulement 8,3 % de tous les participants bénéficient de prestations au survivant de 60 %, sans réduction de la prestation initiale.<sup>26</sup>

Nous réitérons un important principe que nous avons mentionné au début de ce chapitre, c'est-à-dire que le but global visé par l'examen de la structure du régime de retraite, qui est relativement généreux, n'est pas d'enrichir le régime davantage, mais plutôt d'offrir une plus grande souplesse de planification et un plus grand choix aux juges d'aujourd'hui et de demain.

### **Recommandation 13**

**La Commission recommande qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, les dispositions de la *Loi sur les juges* soient modifiées afin de donner aux juges l'option de choisir une prestation au survivant équivalant à 60 % de la pension de juge, avec une réduction de la prestation initiale calculée de façon à minimiser tout coût supplémentaire au régime de retraite.**

---

<sup>26</sup>Statistique Canada, *Régimes de retraite au Canada*. Catalogue n° 74-401-SPB, 1<sup>er</sup> janvier 1997, tableau 18. L'information était contenue dans l'observation du gouvernement, datée du 31 mars 2000 à l'annexe 43.

La Conférence et le Conseil ont également demandé la possibilité de choisir des prestations au survivant dépassant 60 % sans engager de coût. En principe, nous n'y voyons aucun problème puisqu'il s'agirait d'un simple prolongement de la requête antérieure. En pratique, par contre, on nous a mis en garde qu'il n'est strictement pas possible de faire de tels choix sans engager de coût en raison de l'âge de la retraite des juges. Monsieur Cornelis du Bureau de l'actuaire en chef a indiqué que « *l'absence totale de coût n'est pas possible* » et qu'un tel choix équivaut à accorder au juge retraité « *le droit de souscrire une assurance-vie au taux standard sans avoir à subir un examen médical.* »<sup>27</sup> Notre conclusion est qu'une souplesse accrue devrait être offerte, mais que celle-ci devrait être limitée afin de restreindre les coûts.

#### **Recommandation 14**

**La Commission recommande qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, les juges aient l'option supplémentaire de choisir une prestation au survivant allant jusqu'à 75 % de la pension du rentier, avec une réduction actuarielle des prestations initiales qui neutralisera au maximum l'effet de ce choix sur les coûts.**

Enfin, la Conférence et le Conseil ont demandé que la limitation contenue dans la *Loi sur les juges*, et qui empêche le survivant de plus d'un seul juge de recevoir plus d'une prestation au survivant, soit éliminée. La Commission ne voit aucune raison justifiant que cette disposition soit maintenue.

#### **Recommandation 15**

**La Commission recommande que le paragraphe 44(3) de la *Loi sur les juges* soit abrogé.**

### **4.11 Étude de l'impact du gel des salaires**

Comme il a déjà été mentionné dans ce rapport, le gouvernement a imposé un gel des salaires des juges en mettant fin à l'indexation automatique de décembre 1992 jusqu'à mars 1997. Cette

---

<sup>27</sup> Présentation du gouvernement datée du 21 janvier 2000, à l'annexe 29, p. 8.

mesure a été mise en œuvre dans le cadre d'une série plus étendue de mesures restrictives mises de l'avant dans la *Loi sur les restrictions salariales du secteur public* (Canada). La Commission Scott (1996) a recommandé que le gouvernement mette en œuvre graduellement à partir du 1<sup>er</sup> avril 1997 un rajustement à la hausse du traitement des juges, de manière à assurer que l'érosion de la base salariale causée par l'élimination de l'indexation prévue par la loi soit corrigée efficacement.

Pendant la période du gel, 131 juges ont pris leur retraite. La Conférence et le Conseil ont observé que les pensions de ces juges à la retraite (ou, de leurs survivants, le cas échéant) devaient être augmentées afin de refléter le « rattrapage » des salaires recommandé par la Commission Scott. La Commission a également reçu les observations de l'Honorable Wallis Kempo, qui a souligné que les juges qui étaient activement au travail pendant la période du gel et qui ont pris leur retraite en 1996 ou après ont été soit oubliés ou laissés pour compte. Madame la juge Kempo a déclaré que non seulement a-t-on refusé à ces juges de les dédommager pour les années de gel, mais ils ont aussi reçu, en conséquence, des rentes réduites.<sup>28</sup>

Alors que le gouvernement a effectivement mis en œuvre les recommandations de la Commission Scott en ce qui a trait aux salaires, il ne l'a pas fait de façon rétroactive. En effet, la position du gouvernement est que les objectifs économiques visés par un gel des salaires sont menacés si ceux qui ont subi le gel s'attendent à ce que l'incidence sur leurs revenus soit redressée par la suite. L'avocat du gouvernement a observé que :

[TRADUCTION] *...il n'a pas été démontré que le gel était injuste et qu'il doive être redressé. La Commission Scott n'a pas recommandé une augmentation de salaire parce que le gel était injuste, mais plutôt parce qu'il était nécessaire que les salaires après le gel soient à un certain niveau.*<sup>29</sup>

L'avocat du gouvernement a également noté que les pensions des fonctionnaires qui ont pris leur retraite pendant le gel ont été affectées de façon similaire, sans qu'un dédommagement leur fût offert.

---

<sup>28</sup> Lettre de l'Honorable Wallis Kempo datée du 20 décembre 1999.

<sup>29</sup> Transcription de l'audience publique du 20 mars 2000, p. 30.

La Commission reconnaît que le gel a eu un effet négatif sur certains juges et sur leurs survivants. Cependant, les juges n'ont pas été choisis comme cible pour la limitation des salaires, car les effets négatifs du gel des salaires ont également été ressentis par d'autres Canadiens. Par principe, nous n'acceptons pas que l'impact négatif du gel soit redressé et nous ne sommes pas prêts à recommander l'ajustement des pensions des rentiers qui ont pris leur retraite pendant le gel, ou de celles de leurs survivants.

#### **4.12 Dispositions particulières concernant la retraite des juges de la Cour suprême**

La loi permet aux juges de la Cour suprême de participer au processus de délibération et à la rédaction de décisions dans le cadre de causes qu'ils ont entendues, et ce, pour une période de six mois après la retraite. Le greffier du tribunal, dans une observation soumise à la Commission, a noté que :

[TRADUCTION] *Il en va de l'intérêt des plaideurs et de la Cour que la décision soit prise par tous les magistrats qui ont participé à l'audition d'un appel. Ceci éviterait de potentielles difficultés décisionnelles auxquelles la Cour pourrait être confrontée en ayant un nombre égal de juges, ce qui pourrait occasionner de nouvelles auditions coûteuses.*<sup>30</sup>

Le greffier a observé que pendant cette période de six mois après la retraite, les juges de la Cour suprême devaient, avec l'agrément du juge en chef, être admissibles au statut de surnuméraire et recevoir leur plein traitement, de même qu'un montant proportionnel de l'indemnité spéciale et de l'indemnité de représentation. Nous ne voyons pas la nécessité d'octroyer de façon formelle le statut de surnuméraire aux juges de la Cour suprême dans cette situation, mais nous croyons qu'ils devraient recevoir leur plein traitement et les indemnités proportionnelles pour la période au cours de laquelle ils ont été appelés à effectuer ce travail.

#### **Recommandation 16**

**La Commission recommande qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, tout juge de la Cour suprême du Canada qui prend sa retraite et qui, avec l'agrément du juge**

---

<sup>30</sup> Présentation du greffier de la Cour suprême du Canada datée du 16 décembre 1999, p. 5 et 6.

**en chef, est tenu de participer aux jugements pendant une période maximum de six mois après sa retraite, reçoive sa pleine rémunération (calculée au moment de la retraite) pendant qu'il exerce de telles fonctions judiciaires, et qu'il ait droit à la proportion appropriée des indemnités pour les faux frais et celles des indemnités pour frais de représentation.**

#### **4.13 Coût des propositions relatives aux pensions**

Nous avons demandé aux experts de la Commission de passer en revue nos recommandations et les estimations de coûts applicables aux demandes de la Conférence et du Conseil, qui ont été préparées par le Bureau de l'actuaire en chef et soumises à la Commission. Nous leur avons demandé de nous fournir, à la lumière de cette information, leurs meilleures estimations des coûts relatifs aux recommandations formulées dans ce chapitre. Les hypothèses et les résultats détaillés sont fournis à l'annexe 9.

Globalement, nos recommandations relatives aux pensions des juges vont réduire les coûts actualisés d'un montant pouvant atteindre 800 000 \$ et accroître le coût annuel des pensions des juges de 2,23 à 2,49 millions de dollars. La quasi-totalité de l'augmentation, qui n'a aucun impact sur les charges actualisées, est attribuable à la cessation des cotisations au moment où l'âge d'admissibilité à une pleine pension est atteint.

## CHAPITRE 5

### AUTRES AVANTAGES

La Commission a également reçu des propositions relatives à certaines modifications à apporter au régime d'assurance et aux prestations afférentes dont bénéficie présentement la magistrature, en particulier :

- i) les prestations d'assurance-vie de base et supplémentaires;
- ii) les prestations d'assurance-maladie;
- iii) les prestations au survivant suivant un décès dans l'exercice des fonctions; et
- iv) le régime des soins dentaires.

#### 5.1 Prestations d'assurance-vie de base et supplémentaires

En ce moment, la magistrature bénéficie des prestations d'assurance offertes en vertu du Régime d'assurance pour les cadres de gestion de la Fonction publique (le « RACGFP »). Les personnes nommées par décret à plein temps et d'autres cadres de gestion de la fonction publique (y compris les sous-ministres) ont droit aux diverses prestations d'un régime d'assurance-vie collective de la direction (le « Régime de la direction ») offert dans le cadre du RACGFP. La Commission est informé que la magistrature, depuis quelque temps, a tenté de bénéficier des prestations offertes dans le cadre du Régime de la direction. Cette démarche a été appuyée par la Commission Scott, qui a recommandé que « *la couverture d'assurance-vie pour les juges payée par le gouvernement correspond davantage à celle dont bénéficient les sous-ministres* ». <sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Scott (1996), p. 32

Le régime d'assurance-vie de base maintenant offert à la magistrature fournit aux juges une couverture équivalant à une ou deux fois leur salaire, à la discrétion du juge, et à ses frais. Les primes varient en fonction de l'âge et du sexe du participant au régime.

Par contre, le Régime de la direction offre une couverture d'assurance-vie équivalant à deux fois le salaire du participant, sans aucuns frais. Des prestations semblables sont offertes, sans aucuns frais, aux membres du Parlement et aux sénateurs, dans le cadre d'un autre régime. Ces régimes distincts prévoient un seul taux de prime pour l'assurance-vie, établi en fonction des risques présentés par l'ensemble du groupe. Dans le cadre de cette structure, les primes effectivement payées par le gouvernement pour le compte du participant varient en fonction du niveau de traitement du participant au régime et les prestations constituent un avantage imposable.

Dans les mémoires présentées à cette Commission, le gouvernement a reconnu et appuyé le besoin d'améliorer les prestations d'assurance-vie offertes à la magistrature; il a également indiqué qu'il était prêt à financer le même niveau de prestations que celui offert dans le cadre du Régime de la direction, à condition que deux exigences soient satisfaites. Premièrement, il ne devrait y avoir aucun « interfinancement » à l'intérieur du RACGFP. Par exemple, si la magistrature était incluse dans l'un des régimes actuellement prévus par le RACGFP, la prime serait plus élevée pour chaque participant, ce qui aurait pour effet d'augmenter les indemnités imposables. En effet, les participants au régime ne faisant pas partie de la magistrature subventionneraient la participation des juges, tout en recevant moins de prestations d'assurance nettes. Deuxièmement, la structure du régime de la magistrature devrait être établie de façon à ce que le niveau d'interfinancement qui se produirait à l'intérieur du régime (entre les juges plus jeunes et ceux plus âgés) ne constitue pas une dérogation à l'article 15 de la *Charte*.

Dans ce contexte, la Conférence et le Conseil ont proposé la création d'un régime distinct pour la magistrature sous la rubrique générale du RACGFP, en vue d'éviter tout interfinancement entre les membres de la magistrature et les participants au Régime de la direction.

La Conférence et le Conseil, et le gouvernement ont convenu qu'un tel régime offrirait aux juges une couverture d'assurance-vie de base et supplémentaire et des prestations après la retraite qui



seraient, de tous les points de vue, identiques à celles offertes aux participants au Régime de la direction.

D'après ce que la Commission a compris relativement aux prestations après la retraite, offertes par le Régime de la direction, l'assuré bénéficierait à titre gracieux d'une couverture équivalant à 100 % de son salaire final pendant la première année de retraite, à 75 %, pendant la deuxième année, à 50 %, pendant la troisième année et à 25 %, pour le reste de sa vie.

D'après ce que nous avons compris relativement aux prestations supplémentaires offertes, les participants au Régime de la direction peuvent, à leur discrétion et à leurs frais, et si des preuves adéquates sont fournies concernant leur assurabilité, se procurer une assurance supplémentaire pouvant représenter à jusqu'à 100 % de leur salaire annuel.

Malgré la volonté de la Conférence et du Conseil, et du gouvernement, de poursuivre dans cette voie, la structure proposée du régime crée deux questions distinctes qui se rapportent à la proposition de la Conférence et du Conseil, à savoir si la participation au régime devait être obligatoire pour toute personne nommée à la magistrature, une fois que le régime a été mis en œuvre. On se demande en effet :

- i) si la participation obligatoire au régime pouvait résulter en un recours justifié en vertu de l'article 15 de la *Charte*; et
- ii) si la participation obligatoire peut être entérinée dans le cadre du RACGFP.

La Conférence et le Conseil pensent fermement que la viabilité économique du régime, compte tenu du profil démographique de la magistrature, dépend de la participation obligatoire de tous les juges au régime, une fois que celui-ci a été mis en œuvre. Cette conclusion repose sur le fait que pour les juges plus jeunes, après un certain niveau d'âge, l'impôt à payer sur l'indemnité imposable qui résulte de la participation au régime excéderait probablement le coût véritable des prestations d'assurance offertes sur le marché. Si ces juges décidaient de se retirer du régime, les primes et les indemnités imposables augmenteraient, l'âge à partir duquel il serait avantageux de se retirer du régime serait repoussé, ce qui pourrait mettre en jeu la viabilité du régime. Par contre, la participation obligatoire produirait sans aucun doute l'interfinancement des participants plus âgés par les plus jeunes.

Lors des audiences devant la Commission, la Conférence et le Conseil ont suggéré que, si un régime distinct était créé, l'occasion de se retirer du plan soit offerte une seule fois aux juges qui, au moment de la mise en œuvre du régime distinct, pourraient choisir de participer ou non au régime. Par la suite, une fois le régime mis en œuvre, les nouvelles personnes nommées à la magistrature seraient obligées de participer au régime ou renoncer à la couverture d'assurance-vie de base payée par le gouvernement. Le conseiller juridique du gouvernement a exprimé son inquiétude envers de telles limites, c'est-à-dire de laisser les juges en fonctions décider de se retirer du régime une fois qu'il est mis en œuvre en n'offrant pas cette même option aux nouveaux juges qui pourraient être nommés après la mise en œuvre du régime pouvant ainsi engendrer un recours en vertu de la *Charte*<sup>2</sup>.

Dans le but de mieux comprendre la structure des régimes d'assurance collective, ainsi que les préoccupations de la Conférence et du Conseil, et du gouvernement, nous avons demandé à nos spécialistes en la matière d'organiser une rencontre entre spécialistes afin d'explorer en profondeur certaines questions. Nous avons également demandé l'opinion du professeur Patrick Monahan d'Osgoode Hall Law School de l'Université York, pour savoir si le fait d'empêcher les juges de se retirer du régime après sa mise en œuvre pourrait engendrer un recours justifié, en vertu de l'article 15 de la *Charte*.

Après la rencontre des spécialistes et en réponse à la demande de la Conférence et du Conseil pour clarifier certains points énumérés dans leur proposition, nous avons obtenu une lettre nous informant que la proposition du « choix de se retirer » demandée par la magistrature donnait à un juge la possibilité, offerte une seule fois lors de la mise en œuvre du régime, de choisir entre les options suivantes :

- i) se retirer du régime d'assurance-vie de base payée par le gouvernement; ou
- ii) choisir une couverture d'assurance-vie de base plus basse, équivalant à 100 % du salaire, au lieu de 200 %<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> Transcription de l'audience publique du 14 février 2000, p. 258 à 259.

<sup>3</sup> Lettre à la Commission de Leigh D. Crestohl, datée du 28 avril 2000, p. 1 à 2.

En ce qui a trait aux préoccupations éventuelles relatives à la *Charte*, le professeur Monahan a informé la Commission que son examen préliminaire des questions portait à croire qu'un recours portant sur l'égalité suivant le régime proposé par la Conférence et le Conseil, ne serait probablement pas justifié<sup>4</sup>.

La deuxième préoccupation soulevée par le gouvernement concerne la structure actuelle du RACGFP qui ne fait pas mention de la participation obligatoire. Dans une lettre adressée à la Commission, datée du 16 mai 2000, le conseiller juridique du gouvernement a informé la Commission que :

*[TRADUCTION] Les conditions proposées par la Conférence et le Conseil sont incompatibles avec le RACGFP. La participation au RACGFP est toujours facultative : les cadres de gestion et les membres du Parlement ont le choix de participer ou non. La participation obligatoire irait à l'encontre des principes voulant que les groupes puissent participer au RACGFP seulement s'ils acceptent le régime global, comme il a été établi pour les fonctionnaires<sup>5</sup>.*

En réponse à cette lettre, les commissaires ont tenté d'obtenir et ont obtenu la confirmation des parties qu'il n'y avait aucun désaccord entre eux concernant les avantages recherchés; les préoccupations se rapportaient uniquement à la structure du régime. On a exploré une autre possibilité, soit celle de légiférer un régime autonome pour la magistrature qui ne ferait pas partie du RACGFP, mais une telle proposition a été rejetée par la Conférence et le Conseil en raison de son coût exorbitant. Dans une lettre adressée à la Commission, datée du 19 mai 2000, les conseillers juridiques pour la Conférence et le Conseil ont catégoriquement rejeté la proposition de créer un régime ne faisant pas partie du RACGFP. Ils ont fermement réitéré les raisons pour lesquelles ils appuyaient la participation obligatoire, mais ils ont indiqué que :

*[TRADUCTION] ...si la Commission est d'avis que les juges ne peuvent pas ou ne devraient pas être considérés comme participants au RACGFP, à moins que l'adhésion au régime ne soit effectuée sur une base volontaire, les juges préféreraient abandonner leur prétention à la*

<sup>4</sup> Note de service de Patrick J. Monahan, adressée à M. Richard Drouin, datée du 28 avril 2000 et trouvée à l'annexe 10 du présent rapport. La note de service du professeur Monahan recommande qu'une analyse plus détaillée de la situation soit effectuée en vue de fournir une opinion plus définitive. La Commission pensait qu'une telle analyse n'était pas nécessaire.

<sup>5</sup> Lettre à la Commission, rédigée par David Sgayias, datée du 16 mai 2000.

*participation obligatoire au régime plutôt que de ne pas être admissibles au RACGFP<sup>6</sup>.*

La Commission est satisfaite qu'un régime distinct à l'intérieur du RACGFP pour la magistrature soit essentiel à la réalisation des économies nécessaires pour rendre le régime d'assurance-vie collective raisonnable. Nous pensons aussi que la structure du régime proposée par la Conférence et le Conseil est bien fondée. En nous appuyant sur les conseils reçus du professeur Monahan, nous ne pensons pas que cette structure engendrera un recours justifié, en vertu de l'article 15 de la *Charte*. Ainsi, il ne reste qu'à examiner la question du cadre du RACGFP, à savoir s'il peut être modifié, au besoin, afin de soutenir la structure proposée pour le régime des juges. Certaines personnes étaient d'avis que des lois pourraient être nécessaires pour le faire, mais nous n'avons reçu aucune preuve que le cadre ne pouvait être modifié.

### **Recommandation 17**

**La Commission recommande qu'un régime distinct dans le cadre général du RACGFP soit créé à l'intention des juges dans les plus brefs délais, afin de leur fournir une couverture d'assurance-vie de base, une couverture d'assurance-vie après la retraite et une couverture d'assurance-vie supplémentaire qui sont, de tous les points de vue, identiques à celles dont bénéficient les participants au Régime de la direction.**

### **Recommandation 18**

**La Commission recommande que les juges, en fonction au moment de la mise en œuvre du nouveau régime, puissent à leur discrétion se retirer du régime d'assurance ou accepter une couverture équivalant à 100 % de leur salaire, au lieu de 200 %.**

## **5.2 Prestations d'assurance-maladie**

Dans le cadre du régime actuellement en vigueur, la magistrature bénéficie d'une couverture d'assurance-maladie payée par le gouvernement, leur donnant droit à un remboursement de 80 %

---

<sup>6</sup> Lettre à la Commission, rédigée par L. Yves Fortier et Leigh D. Crestohl, datée du 19 mai 2000.

de toutes les dépenses médicales admissibles, lesquelles font l'objet d'une franchise de 25 \$ par personne et de 40 \$ par famille. En ce qui a trait aux prestations d'hospitalisation, les juges peuvent maintenant choisir de faire hausser ces prestations de 60 \$ par jour à 150 \$ par jour, en assumant les frais afférents. La Conférence et le Conseil proposent que les prestations d'hospitalisation actuelles de 60 \$ par jour soient augmentées à 150 \$ par jour, aux frais du gouvernement, pour qu'elles correspondent aux prestations d'hospitalisation actuellement offertes, selon les juges, aux sous-ministres et aux cadres nommés par décret.

La Commission a appris que le gouvernement a conclu, avec les syndicats pertinents de la fonction publique, une entente qui entrera en vigueur à partir du 1<sup>er</sup> avril 2000 pour établir une fiducie en vue de gérer le Régime de soins de santé de la fonction publique. En conformité avec une partie de l'entente, le gouvernement a affirmé qu'aucune modification ne serait effectuée au régime avant le 1<sup>er</sup> avril 2000 et que toute modification apportée après cette date serait laissée à la discrétion des fiduciaires du régime. Par conséquent, bien que le gouvernement ne se soit pas opposé, en principe, à la demande de la Conférence et du Conseil pour obtenir des prestations d'hospitalisation payées par le gouvernement, au taux de 150 \$ par jour, il a tout de même prévenu que la mise en œuvre de cette augmentation était, en bout de ligne, laissée à la discrétion des fiduciaires et qu'elle ne relevait pas du gouvernement.

Dans ces circonstances, la Commission conclut que le gouvernement devrait assumer les frais de ces prestations supplémentaires et qu'il devrait faire tout ce qui est en son pouvoir pour inciter les fiduciaires à apporter les modifications nécessaires au régime, afin d'obtenir ce résultat.

### **Recommandation 19**

**La Commission recommande que le gouvernement fasse tout ce qui est en son pouvoir auprès des fiduciaires du régime de soins de santé en vigueur, pour apporter une modification aux prestations d'hospitalisation offertes dans le régime applicable à la magistrature, afin de les augmenter de 60 \$ par jour à 150 \$ par jour, sans que les juges qui participent au régime soient tenus d'assumer les frais afférents.**

La Commission a également reçu un mémoire de Madame la juge Alice Desjardins de la Division d'appel de la Cour fédérale. Madame la juge a demandé que les juges célibataires

puissent inclure un membre de leur famille proche au Régime de soins de santé de la fonction publique, même si ce membre n'était ni en relation conjugale avec le juge ni à sa charge. La Commission était sympathique au principe général soulevé par Madame la juge Desjardins, mais elle pensait qu'une modification de ce genre aurait tellement de répercussions sur divers programmes sociaux qu'elle n'a pas pu la recommander.

### **5.3 Prestations au survivant suivant un décès dans l'exercice des fonctions**

Pendant son enquête, la Commission a appris que des prestations au survivant limitées sont actuellement offertes aux survivants des juges qui décèdent de causes non naturelles dans l'exercice de leur charge publique. Ces prestations doivent être comparées avec les prestations offertes aux familles qui survivent au décès des hauts fonctionnaires qui malheureusement décèdent de façon accidentelle ou violente par suite ou au cours de l'exercice de leur charge publique.

La Conférence et le Conseil ont demandé que des prestations au survivant soient offertes aux familles des juges qui meurent à cause ou pendant l'exécution de leurs fonctions judiciaires, au même titre et dans les mêmes conditions que les prestations offertes aux survivants des sous-ministres et des autres cadres supérieurs du gouvernement qui meurent dans des circonstances semblables. Après avoir reçu cette demande, le gouvernement a informé la Commission que les prestations au survivant de ce type sont offertes aux fonctionnaires, mais pas nécessairement aux personnes nommées par décret. À part cette clarification, le gouvernement ne s'est pas prononcé sur la demande de la Conférence et du Conseil.

La Commission reconnaît que dans une société contemporaine, les membres de la magistrature, en raison de la nature de leurs fonctions et de l'aspect public lié à leurs responsabilités, courent malheureusement un risque élevé de subir des blessures, qui peuvent même être fatales. La possibilité terrifiante que les juges deviennent sérieusement handicapés ou subissent de graves blessures pouvant mener à un décès, en raison de leur statut de juge, est une éventualité qui ne peut désormais plus être considérée comme étant hypothétique. La Commission soutient donc

fermement la proposition que les survivants des membres de la magistrature qui décèdent à la suite d'un acte de violence ou d'un accident, à cause ou pendant l'exécution de leurs fonctions judiciaires, devraient obtenir des prestations au survivant au niveau maximum et dans les mêmes conditions que celles actuellement offertes aux hauts fonctionnaires.

### **Recommandation 20**

**La Commission recommande qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 200, les survivants des membres de la magistrature qui décèdent à la suite d'un accident ou d'un acte de violence qui se produit au cours ou en raison de l'exécution de leurs fonctions judiciaires devraient recevoir des prestations au survivant au niveau maximum et dans les mêmes conditions que celles actuellement offertes à la catégorie la plus élevée des hauts fonctionnaires.**

### **5.4 Régime de soins dentaires**

La Conférence et le Conseil ont demandé que la Commission examine et recommande des améliorations au régime de soins dentaires offert aux juges, pour qu'ils reçoivent des prestations comparables à celles offertes dans le cadre des régimes de soins dentaires privés. De plus, on a demandé à la Commission de recommander que la couverture prévue par le régime de soins dentaires actuellement offert aux juges soit également offerte aux juges à la retraite. Les prestations de soins dentaires dont bénéficient les juges sont identiques à celles présentement offertes aux cadres nommés par décret. Le gouvernement a indiqué que le régime de soins dentaires est en train d'être modifié pour couvrir les juges à la retraite, sur une base facultative. Le gouvernement a prévu que les juges à la retraite seraient admissibles à participer au régime de soins dentaires, une fois qu'il aura été modifié.

La Conférence et le Conseil ont fourni à la Commission un résumé de certains renseignements en vue de comparer le niveau des prestations offertes dans le cadre du régime public avec celles des régimes privés. Toutefois, en notre opinion, l'information n'était pas suffisante pour nous permettre de prendre une décision en ce qui a trait à la comparabilité globale du régime du secteur public avec la gamme exhaustive de pratiques dans le secteur privé. La Conférence et le Conseil n'ont pas fourni de recommandations spécifiques en ce qui concerne les modifications à

apporter au régime de soins dentaires actuel. Les commissaires savent très bien que l'assurance des soins dentaires offerte dans le cadre des régimes du secteur privé peuvent varier en fonction du régime, du nombre de participants, de la nature et de la portée des prestations d'assurance et du total des prestations offertes aux participants du régime. Par conséquent, étant donné que nous n'avons pas en main les détails spécifiques relatifs à la nature des améliorations recherchées et à la détermination du type de régime de soins dentaires du secteur privé le plus pertinent pour la magistrature, nous ne pouvons pas faire de recommandations sur cette question pour le moment.

En ce qui a trait à la question de la couverture des juges à la retraite par le régime de soins dentaires actuellement offert, la Commission comprend que le gouvernement n'a aucune objection envers cette couverture en autant que les modifications requises soient apportées au régime de soins dentaires actuel, pour permettre la participation de ces retraités, en vertu des mêmes conditions que celles qui s'appliquent aux autres retraités.

### **Recommandation 21**

**La Commission recommande qu'après la modification du régime de soins dentaires visant à couvrir les retraités, les juges retraités puissent participer au régime, en vertu des mêmes conditions que celles dont bénéficient les autres retraités.**



## CHAPITRE 6

### FINANCEMENT DES FRAIS DE REPRÉSENTATION DES JUGES

Dans leurs soumissions initiales, la Conférence et le Conseil ont demandé que la Commission rende une décision autorisant le remboursement par le gouvernement de tous frais engagés par la Conférence et le Conseil en rapport avec leur participation aux travaux de la Commission, et qui seraient payables d'une façon similaire à l'allocation de dépens entre avocat et client lors d'un procès. Cette échelle de dépenses prévoit le remboursement intégral de toute dépense réelle et convenable engagée, y compris les frais et débours afférents aux experts et conseillers juridiques et les taxes qui s'appliquent.

Le gouvernement a soutenu qu'il ne relevait pas de la juridiction de la Commission d'ordonner au gouvernement d'octroyer un tel financement à la Conférence et au Conseil, ni d'établir des questions de droit, y compris la question du devoir légal du gouvernement de financer la participation de la Conférence et du Conseil devant la Commission. En somme, le gouvernement a soutenu qu'il n'était pas tenu de financer la participation de la Conférence et du Conseil, surtout lorsque la participation de la magistrature, bien que souhaitable, n'était pas requise.

Lorsque la Commission s'est réunie en séance publique le 20 mars 2000, les positions respectives des parties concernées par la question du financement ont été davantage précisées. Il s'est avéré qu'il n'existait aucun litige entre les parties en rapport avec ce qui suit :

- i) bien qu'il ne relève pas de la juridiction de la Commission d'ordonner ou d'exiger que le gouvernement finance les frais de représentation de la Conférence et du Conseil, la Commission pouvait encore formuler une recommandation au ministre de la Justice à cet égard;
- ii) le gouvernement a versé 80 000 \$ à l'égard des dépenses engagées par la Conférence et le Conseil relativement à leur participation devant la Commission. Le gouvernement a qualifié ce versement de paiement « à titre gracieux ».

## 6.1 La question de juridiction

Comme nous l'avons mentionné, toutes les parties concernées étaient d'avis que rien ne faisait obstacle à ce que la Commission fasse une recommandation au ministre de la Justice en matière de financement des frais de représentation de la Conférence et du Conseil, si la Commission en arrivait à la conclusion qu'une telle recommandation était justifiée. Certes, il y a une marge entre formuler une telle recommandation et ordonner au gouvernement de rembourser les frais de représentation. Dans les deux cas, la Commission reconnaît que le consentement des parties ne confère aucune juridiction à la Commission si une telle juridiction ne lui était pas déjà conférée au sens de la loi.

La capacité que possède une commission consultative de recommander au gouvernement que l'État rembourse les frais de représentation des personnes comparaisant devant cette commission a été clairement reconnue dans *Jones et al. c. la Commission des plaintes du public contre la GRC*<sup>1</sup>. Dans cette cause, la Commission des plaintes du public contre la GRC a refusé d'ordonner le paiement de fonds aux étudiants plaignants pour leur assurer une représentation juridique lors d'une enquête à être menée par cette Commission. Cependant, la Commission a en outre conclu qu'il ne relevait pas de sa juridiction de recommander au gouvernement fédéral d'octroyer un tel financement et, par conséquent, elle a refusé de le faire. Lors d'une révision judiciaire devant la cour, la décision de la Commission a été cassée et un jugement déclaratoire, stipulait que la Commission était investie de l'autorité de formuler la recommandation demandée relativement au financement, bien qu'il ne fût pas de son devoir de le faire. La décision de faire ou de ne pas faire une telle recommandation était plutôt laissée à l'entière discrétion de la Commission, tout comme l'était la manière dont pouvait se faire une telle recommandation en ce qui a trait au financement.

Nous sommes satisfaits qu'un raisonnement semblable s'applique à cette Commission, de sorte qu'il ne nous est pas interdit de formuler une recommandation relative au financement si nous jugeons qu'il serait souhaitable, dans les circonstances, de le faire.

---

<sup>1</sup> (1998), 154 F.T.R. 184 (Cour fédérale du Canada, Section de première instance).

## **6.2 Octroi de financement obligatoire ou non**

Comme nous l'avons mentionné, le gouvernement a affirmé qu'il n'y a aucune obligation, que ce soit de nature légale, constitutionnelle ou autre, de financer la participation de la Conférence et du Conseil devant cette Commission. Il a aussi soutenu qu'il ne relève pas de la juridiction de la Commission de déterminer s'il y a ou non obligation d'octroyer le financement et, si oui, sur quelle base, puisque la détermination d'une telle obligation est une question de droit et la détermination de questions de droit va au-delà de notre autorisation législative.

À l'inverse, la Conférence et le Conseil ont soutenu qu'il existe une obligation de financer les frais de représentation de la magistrature et que la Commission devait expressément reconnaître et traiter toute la question du financement des frais de représentation dans son rapport.

Nous sommes d'accord qu'il est important que nous traitions la question du financement des frais de représentation dans notre rapport. Cependant, pour les raisons évoquées ci-dessous, il serait superflu que nous nous prononcions sur l'existence ou l'absence d'une obligation affirmative légale de la part du gouvernement de financer les frais de représentation de la magistrature aux fins des enquêtes prévues à l'article 26 de la *Loi sur les juges* et, par ailleurs, sur la question de savoir si cette Commission est investie de l'autorisation législative requise pour déterminer une telle question. Nous avons conclu que le remboursement de certains frais de représentation était souhaitable et nécessaire afin d'assurer l'efficacité du fonctionnement de la Commission. Nos recommandations à cet égard ne reposent pas sur la détermination de l'existence ou de l'absence, aux termes de la loi, de l'obligation d'octroyer un tel financement.

## **6.3 L'avantage de la participation : une considération minimale**

On a beaucoup parlé, dans les observations soumises par les parties concernées, de l'avantage ou de la nécessité, de voir la magistrature participer au processus de l'examen quadriennal. Cette question est au cœur même du processus de la Commission et de son habileté à s'acquitter de ses obligations en vertu de la *Loi sur les juges*. Nous sommes d'accord avec l'observation suivante de madame la juge Reed dans *Jones et al. c. la Commission des plaintes du public contre la*

GRC, faite dans un contexte visant à déterminer si le pouvoir de recommander que le financement soit octroyé existe ou non :

*Le facteur qui me paraît crucial en ce qui concerne la Commission consiste à savoir si la représentation juridique des plaignants améliorerait la qualité des débats. Selon moi, lorsque des décideurs entendent une partie qui est représentée par un avocat consciencieux, chevronné et très compétent, caractéristiques qui s'appliquent, comme nous le savons tous par expérience, à M<sup>e</sup> Whitehall, ils préfèrent que la partie adverse soit sur un pied d'égalité. Ils préfèrent que toutes les parties soient représentées. Une représentation égale permet habituellement de prendre de meilleures décisions, et ce plus facilement<sup>2</sup>.*

Dans l'affaire des juges de l'Î.-P.-É., le juge en chef Lamer a souligné que les recommandations formulées par des commissions indépendantes sur la rémunération des juges devaient s'appuyer sur des critères objectifs, et non sur des raisons d'opportunisme politique. Pour cette raison, il a indiqué que, même si le droit constitutionnel ne l'exige pas, l'objectivité de la Commission « peut être favorisée si l'on fait en sorte qu'elle soit bien informée avant de délibérer et de faire des recommandations. La meilleure façon d'y arriver est d'exiger que la Commission reçoive et étudie les observations de la magistrature, de l'exécutif et de l'assemblée législative... »<sup>3</sup> La Loi sur les juges, sous sa forme modifiée actuelle, n'exige pas que nous recevions et que nous étudions les observations de la magistrature, de l'exécutif et de l'assemblée législative. Néanmoins, il ne fait aucun doute que la participation active de la Conférence et du Conseil, de même que celle du gouvernement, a contribué de façon tangible à améliorer la qualité des délibérations de cette Commission. La participation des membres de la magistrature et du gouvernement a franchement facilité notre compréhension des questions et a servi à améliorer la base d'information qui nous était accessible lors de nos travaux. Voilà qui est en accord avec l'esprit et le sens de la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire des juges de l'Î.-P.-É.

Nous avons aussi pris en considération la décision du juge Roberts de la Cour suprême de Terre-Neuve dans *Newfoundland Association of Provincial Court Judges c. Newfoundland*.<sup>4</sup> Dans

<sup>2</sup> *Ibid.*, par. 25.

<sup>3</sup> *Supra*, Chapitre 1, note 4, par. 173.

<sup>4</sup> (1998) 160 D.L.R. (4e) 337 (C.S. T-N.).

cette cause, en ordonnant le financement des frais de représentation des juges de la Cour provinciale de Terre-Neuve devant une commission sur la rémunération ou devant une cour de loi, si cela devenait nécessaire, le juge Roberts a déclaré :

*[Traduction] Constitutionnellement, notre système politique est composé de trois branches de gouvernement—les pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire. L'importance de l'indépendance du pouvoir judiciaire vis-à-vis les deux autres pouvoirs a déjà été examinée. En dépit de cette indépendance, les juges sont rémunérés sur les fonds publics qui sont contrôlés par l'exécutif et/ou l'assemblée législative. C'est la raison pour laquelle, comme l'a précisé le juge Lamer, CCM, que le processus de détermination de la rémunération des juges doit être dépolitisé. Le tribunal indépendant ou la commission prévus par la Cour suprême du Canada dans la cause des juges des cours provinciales (l'affaire des juges de l'Î.-P.-É), dont une version existe à Terre-Neuve depuis 1992, permet la dialectique requise qui est à distance des juges eux-mêmes. Cette dialectique est d'une importance capitale afin d'arriver à la synthèse qui constituera une rémunération juste et équitable, tout en maintenant l'indépendance judiciaire, qu'elle soit réelle ou perçue. Pour que cette dialectique fonctionne, les juges doivent être représentés devant la commission indépendante et/ou la cour, au besoin, de la même manière que l'exécutif et/ou l'assemblée législative. Est-il donc juste et équitable que les pouvoirs exécutif et législatif du gouvernement soient représentés par des personnes dont les services sont payés sur les fonds publics, alors que celles qui représentent le pouvoir judiciaire ne le sont pas ? Je crois que non. ...*

...

*Afin que le système fonctionne comme prévu, l'équité nous dicte que les deux parties au processus soient financées, pas juste une<sup>5</sup>.*

Il nous semble évident qu'il est fort souhaitable que les membres de la magistrature participent pleinement au processus de l'examen de cette Commission. Dans le cadre de cet examen quadriennal, ils l'ont fait principalement par le biais de la participation de la Conférence et du Conseil. Si la magistrature n'était pas engagée dans les travaux de cette Commission, les juges pourraient mettre en doute l'efficacité de nos séances et l'objectivité de nos recommandations. Il y a donc de bonnes raisons d'affirmer que leur participation est une condition nécessaire si les

---

<sup>5</sup> *Ibid.*, par. 69 et 70.

travaux de cette Commission doivent être efficaces et objectifs, comme l'exige l'*affaire des juges de l'Î.-P.-É.*

Quoi qu'il en soit, il demeure que sans la participation de la magistrature et l'apport de ses observations en plus de celles du gouvernement et d'autres personnes intéressées, nous ne pouvons affirmer que nous aurions pu parvenir à une compréhension suffisante de la portée et des effets possibles de toutes les questions qui nous ont été présentées.

Cependant, cela ne résout pas la question de savoir si la participation de la magistrature doit être financée ou non. À notre avis, l'étude de cet aspect du différend soulève les questions suivantes, à savoir :

- i) si la participation de la magistrature améliorerait ou non le processus de prise de décision de la Commission et, si oui, cette participation pourrait elle être assurée en l'absence de financement;
- ii) si la participation de la magistrature est reliée ou non à la capacité de la Commission de mettre en place un processus indépendant, efficace et objectif pour la détermination de la rémunération des juges;
- iii) si, en l'absence de la recommandation de la Commission, le financement public serait autrement accessible à la magistrature pour lui permettre de participer aux travaux de la Commission;
- iv) si l'impartialité, et l'apparence d'impartialité, en ce qui a trait aux travaux de la Commission, seraient affectées dans le cas où le financement sur les fonds publics de la participation de la magistrature ne serait pas assuré;
- v) si le gouvernement a choisi ou non de contribuer aux frais de représentation de la magistrature, soit par un paiement à titre gracieux ou autrement et, si oui, si le montant de cette contribution était suffisant dans les circonstances;
- vi) par rapport aux débours effectués par la magistrature pour payer les services d'experts, si le travail effectué par les experts n'était pas disponible autrement et si, une fois entrepris, ce travail a été mis à la disposition de toutes les parties intéressées; et
- vii) si le montant des frais de représentation était raisonnable dans les circonstances.

#### 6.4 Analyse des facteurs pertinents

Comme il a été déterminé dans l'*affaire des juges de l'Î.-P.-É*, l'existence de cette Commission et le processus spécial prévu par la *Loi sur les juges* pour ses enquêtes, sont constitutionnellement mandatées. Le processus de l'examen de la Commission est spécifiquement conçu afin d'établir des moyens indépendants, efficaces et objectifs pour la détermination de la rémunération des juges, compte tenue de l'interdiction constitutionnelle qui empêche les juges de négocier leur rémunération directement avec les représentants de l'exécutif ou de l'assemblée législative.

En vertu de ce concept, alors que ni le gouvernement ni la magistrature ne sont expressément présumés être parties aux procédures de la Commission, au sens de la loi, ils sont, au sens pratique, les deux joueurs principaux devant la Commission. De plus, même si la *Loi sur les juges* ne requiert pas spécifiquement la participation de la magistrature aux procédures de la Commission, la Loi prévoit expressément l'engagement de la magistrature à des stades clés du processus. Ainsi, la participation de la magistrature est nécessaire, par exemple, en vertu du paragraphe 26.1(1) de la *Loi sur les juges*, pour ce qui est du processus de nomination, qui est le moyen par lequel la Commission est constituée. De même, en vertu du paragraphe 26(3) de la *Loi sur les juges*, la magistrature doit participer si la Commission désire repousser la date du début de son enquête prévue au paragraphe 26(1). Ces deux caractéristiques de la *Loi* témoignent de l'intention législative qui veut que la magistrature soit engagée dans le processus spécial exigé par l'*affaire des juges de l'Î.-P.-É* pour la détermination de la rémunération des juges.

Dans *R. c. Campbell et al.*<sup>6</sup>, la Cour suprême du Canada devait se prononcer sur la question de savoir si la province de l'Alberta était tenue de payer les dépenses raisonnables de la magistrature de l'Alberta, dépenses engagées lors de sa participation au processus de la commission provinciale de l'Alberta sur la rémunération, ou à tout litige à cet égard. Dans une décision unanime, la Cour a maintenu que :

---

<sup>6</sup> (1998), 169 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 231.

*[Traduction] La composition et la procédure établies en ce qui a trait aux audiences devant des commissions indépendantes, efficaces et objectives peuvent varier grandement. Il en va de même pour l'approche adoptée envers le paiement des frais de représentation des juges. Dans certains cas, la question du paiement des frais de représentation est résolue par le biais d'accords. Bien souvent, la commission devra déterminer la question sous réserve d'un appel devant la cour. Dans ces circonstances, la position adoptée dans les motifs invoquées par Roberts J. dans *Newfoundland Assn. Of Provincial Court Judges*, supra, pourrait être appropriée, mais il s'agit d'une affaire qui ne nécessite pas nos commentaires dans le cadre de cette requête. Qu'il suffise de dire que, quelle que soit l'approche adoptée en ce qui a trait au paiement des frais, celle-ci devrait être juste, équitable et raisonnable<sup>7</sup>.*

Comme il appert de ce passage, la Cour suprême du Canada a spécifiquement pris en compte, dans *R. c. Campbell et al.*, la décision antérieure du juge Roberts dans *Newfoundland Association of Provincial Court Judges c. Newfoundland*. Dans cette dernière cause, comme il a été noté précédemment, le juge Roberts a conclu que les juges devaient être représentés devant des commissions indépendantes sur la rémunération afin d'assurer le bon fonctionnement du processus dépolitisé proposé pour de telles commissions. Par conséquent, il a maintenu sur des principes d'équité que les deux parties au processus étaient admissibles au financement. La Cour suprême du Canada, dans *R. c. Campbell et al.*, s'est expressément abstenue de faire des commentaires sur la notion que le financement était obligatoire. La Cour n'a pas maintenu, bien qu'elle ait laissé la porte ouverte à l'éventualité de maintenir, que le paiement par le gouvernement des frais de représentation des juges dans le cadre de leur participation devant des commissions sur la rémunération est prescrit par la loi, que ce soit en raison de principes constitutionnels ou dans l'intérêt de l'équité et de l'impartialité. Ce que la Cour a établi, cependant, c'est que la question du paiement des frais de représentation des juges doit être abordée de façon juste, équitable et raisonnable.

Dans cette cause, le gouvernement et la magistrature étaient représentés, pendant la durée des travaux de la Commission, par des conseillers juridiques compétents et chevronnés. Dans le cas du gouvernement, tous ses frais de représentation ont été payés à même les fonds publics. De plus, le gouvernement disposait, également aux frais du public, des services d'une gamme d'experts gouvernementaux, conformément à ce que le gouvernement exige ou juge souhaitable.

---

<sup>7</sup> *Ibid.*, par. 5.



À l'inverse, la Commission a été informée que les frais de représentation de la magistrature ont été payés en parties égales jusqu'à présent par la Conférence et le Conseil, déduction faite du paiement à titre gracieux de 80 000 \$ versé par le gouvernement.

Le Conseil est un organisme essentiel en vertu de la *Loi sur les juges* et est généralement financé par le Parlement par le biais du Commissaire de la magistrature fédérale en fonction des affectations budgétaires du Parlement. La Commission ne sait pas si le budget du Conseil a été augmenté spécifiquement pour compenser les dépenses prévues par le Conseil en rapport avec l'enquête de la Commission.

À l'inverse, la Conférence ne reçoit aucun financement public et est financée uniquement par ses membres. La Commission a été informée que la Conférence compte présentement 950 membres, ce qui représente approximativement 94 % de la magistrature. Les statistiques sur l'adhésion varient d'année en année et un nombre aussi peu élevé que 850 membres a déjà été compilé. La cotisation annuelle des membres s'élève actuellement à 300 \$; son taux précédent de 150 \$ a été augmenté en 1999 afin de prendre en considération les coûts afférents à l'établissement d'un bureau permanent pour la Conférence et à l'embauche de personnel pour ce bureau, et aussi en vue de cet examen quadriennal. Les buts de la Conférence vont au-delà de la représentation de ses membres devant cette Commission ou autres commissions semblables. La Conférence a été fondée avant que ne soit établi le processus des examens triennaux. Ses activités comprennent, entre autres et au besoin, la participation à des commissions sur la rémunération des juges, de même que la détermination de politiques relatives à la formation continue des juges. De temps à autre, la Conférence retient les services de conseillers juridiques externes et d'autres professionnels pour la conseiller sur des questions qui sont indépendantes de l'examen quadriennal<sup>8</sup>.

La Commission a été informée que le paiement à titre gracieux de 80 000 \$ reçu du gouvernement a été fait en raison des frais de représentation de la Conférence et du Conseil et,

---

<sup>8</sup> Lettre d'Ogilvy Renault à la Commission, datée du 14 avril, 2000, p. 4.

sur réception, a servi entièrement à régler les factures soumises par les conseillers juridiques agissant pour la Conférence et le Conseil<sup>9</sup>.

La magistrature n'a pas toujours été représentée par des conseillers juridiques devant les commissions antérieures sur la rémunération. À notre avis, la participation à l'examen de la Commission est aussi importante et bénéfique que la participation du gouvernement. Comme il a été mentionné plus haut, la qualité du processus de prise de décision de la Commission et son efficacité ont été accrues par la participation de la magistrature et du gouvernement. Nous nous efforçons donc d'assurer qu'aucune barrière financière contournable, de quelque nature que ce soit, qui empêcherait la participation future de la magistrature devant cette Commission, ne soit créée. Nous voulons aussi nous assurer que les fonds publics sont dépensés seulement lorsqu'il est nécessaire de payer les frais de représentation de la magistrature.

Nous sommes généralement d'avis que le fardeau du paiement des frais de représentation de la magistrature, qui sont attribuables à sa participation dans cet examen quadriennal, ne devrait pas incomber aux juges personnellement. Cependant, l'une des raisons invoquées pour l'augmentation récente de la cotisation annuelle des membres de la Conférence était liée aux frais que la Conférence devait engager pour sa participation à cet examen. Comme il se doit, les membres de la Conférence qui ont payé l'augmentation de leur cotisation annuelle l'ont fait sans doute parce qu'ils croyaient qu'une portion de cette cotisation serait utilisée pour payer les coûts associés à la participation dans cet examen quadriennal. Ce facteur doit être pris en considération.

Finalement, nous ne croyons pas que la participation de la magistrature doive dépendre du bon vouloir du gouvernement du jour à autoriser des paiements à titre gracieux. Si c'était le cas, l'indépendance de la magistrature par rapport au gouvernement serait sapée et la participation de la magistrature aux séances des commissions deviendrait incertaine.

---

<sup>9</sup> *Ibid.*, au 3.

## 6.5 Conclusions et recommandations

La Conférence et le Conseil nous ont fourni la ventilation complète de leurs frais de représentation au 30 avril 2000, frais de conseillers juridiques et débours compris, de même que les coûts reliés aux experts. Ces coûts étaient de l'ordre de 270 000 \$. Nous avons soigneusement étudié cette ventilation ainsi que tous les détails y afférents, et avons conclu, pour les fins de notre enquête, que les coûts engagés étaient raisonnables.

Nous avons reconnu que les frais reliés à la participation au processus de cette enquête étaient considérables. Ils incluaient les coûts de participation aux audiences publiques, la préparation de divers mémoires écrites et la réponse aux requêtes de la Commission pour obtenir des renseignements supplémentaires. La question n'est pas de savoir si de tels coûts peuvent être assumés par les juges qui relèvent de la Conférence et le Conseil, mais plutôt d'identifier quelle proportion de ces coûts devait être équitablement et justement assumée par la Conférence et le Conseil ou leurs membres. Nous sommes d'accord avec la proposition retenue par le juge Roberts dans *Newfoundland Association of Provincial Court Judges c. Newfoundland*, cause à laquelle nous avons fait référence précédemment, à l'effet qu'il est ni équitable ni juste que le pouvoir exécutif et/ou l'assemblée législative soient représentés devant une commission sur la rémunération par des personnes ou des experts qui sont payés à même les fonds publics, alors que ceux qui représentent le pouvoir judiciaire ne le sont pas. D'un autre côté, nous croyons également que la magistrature devrait contribuer en partie au paiement de l'ensemble de ses frais de représentation, en versant une partie de leur cotisation à la Conférence. Finalement, nous sommes conscients que toute recommandation de notre part en ce qui a trait au paiement des frais de représentation s'appliquerait uniquement à cet examen quadriennal, et que les commissaires futurs seraient libres de déterminer la question comme bon leur semblera, prenant en considération les faits et circonstances applicables à leur enquête.

En nous appuyant sur tous les renseignements mis à notre disposition, les facteurs énoncés plus haut, et les circonstances qui s'appliquaient à la réalisation de cet examen quadriennal, nous avons conclu que le gouvernement devrait être responsable du paiement de 80 % de l'ensemble des frais de représentation engagés par la Conférence et le Conseil pour leur participation à cette enquête, comme elle nous a été détaillée.

**Recommandation 22**

**La Commission recommande que le gouvernement assume 80 % du total des frais de représentation engagés par la Conférence et le Conseil dans le cadre de leur participation à cette enquête, et ce, jusqu'au 31 mai 2000, ledit paiement par le gouvernement ne devant pas excéder la somme globale de 230 000 \$, y compris le montant de 80 000 \$ que le gouvernement a déjà versé en date du présent rapport, y compris également toute augmentation extraordinaire et concrètement identifiable du budget du Conseil en vue de financer la participation des juges au travail de cette Commission, et que le reste de ces coûts soit assumé par la Conférence et le Conseil dans les proportions qu'ils jugeront adéquates.**

## CHAPITRE 7

### REMARQUES SUR LA MÉTHODE

Puisque cette enquête est la première du genre à découler de la décision de la Cour suprême du Canada dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, nous avons consacré beaucoup de temps lors de nos propres travaux aux questions de méthode. Il n'y a pas de règles strictes qui déterminent la façon d'entreprendre l'enquête que nous avons menée. Les prochains commissaires établiront leurs propres procédures et, bien que possiblement utiles, celles que nous avons adoptées ne constituent pas des précédents d'application obligatoire. Néanmoins, nous avons cru bon de faire un compte rendu de la manière dont nous avons réglé les nombreuses questions reliées aux procédures et aux processus que nous avons utilisés. C'est là le but de ce chapitre, qui fait également état de quelques suggestions sur la façon d'améliorer les processus à l'avenir.

#### 7.1 Rapports avec les parties

Bien que le mandat et l'autorité de cette Commission soient définis à l'article 26 de la *Loi sur les juges*, la Commission est également ancrée dans le cadre constitutionnel qui assure l'indépendance de la magistrature et la détermination par le Parlement de la rémunération de la magistrature ainsi que dans l'interprétation de ce cadre, exposée par le juge en chef Lamer dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*. Parmi les conséquences qui en découlent est la reconnaissance que le gouvernement doit donner suite rapidement aux recommandations de la Commission et qu'il doit être prêt à justifier, devant une cour de justice si nécessaire, toute décision de ne pas mettre en application les recommandations de la Commission :

*Ce que commande l'indépendance de la magistrature, c'est que l'exécutif ou l'assemblée législative, soit celui qui est investi du pouvoir de fixer les traitements des juges, soit formellement tenu de donner suite au contenu du rapport de la commission dans un délai déterminé. ...*

*De plus, si après avoir étudié le rapport de la commission, l'exécutif ou l'assemblée législative, selon le cas, décide de rejeter une ou plusieurs des recommandations, il doit être prêt à justifier sa décision, au besoin devant une cour de justice. ... Toute décision non justifiée pourrait entraîner une déclaration d'inconstitutionnalité.<sup>1</sup>*

L'obligation du gouvernement de donner suite aux recommandations et de justifier sa décision a transformé les rapports qu'il entretenait avec cette Commission comparativement à ceux qu'il entretenait avec les Commissions triennales antérieures. Par exemple, nous comprenons qu'il s'agit de la première Commission de l'examen de la rémunération des juges au cours de laquelle le Gouvernement a choisi d'être représenté par des conseillers juridiques, ce qui a contribué à donner un ton un peu plus formel au processus et au travail de la Commission, comparativement à ce que nous avons pu comprendre du fonctionnement des commissions triennales antérieures.

En examinant notre façon de faire, nous sommes arrivés aux conclusions suivantes :

- i) les commissaires ne doivent pas avoir de contact direct avec la magistrature ou avec le gouvernement relativement à toute question devant la Commission, autre que par l'entremise des conseillers juridiques des parties. Lorsque nous avons soumis des requêtes, que ce soit au gouvernement ou à la magistrature, nous nous sommes assurés que l'autre partie était mise au courant de la requête et, dans les cas où des tierces parties avaient exprimé un intérêt particulier pour le point qui nous préoccupait, nous avons pris soin de nous assurer qu'elles étaient également mises au courant de telles requêtes;
- ii) puisque la *Loi sur les juges* nous mandate pour soumettre notre rapport au ministre de la Justice, la Commission se retrouve dans une position où, selon la loi, nous sommes tenus de soumettre notre rapport à un représentant de l'une des parties aux procédures qui sont devant nous. Nous avons conclu que l'impartialité nous exigeait de rendre notre rapport accessible à toutes les parties en même temps, dans la mesure où la logistique nous le permettait;

---

<sup>1</sup> *Supra*, Chapitre 1, note 4, par. 179 à 180.

- iii) notre Commission a décidé que nous devions être ouverts et le moins formalistes possible. Par le biais de notre site Web, nous avons pu nous assurer que toutes les parties concernées et toute autre personne intéressée pourraient suivre les observations et les argumentations soumises à la Commission, et pourraient facilement communiquer avec nous par courriel si elles désiraient nous faire part de leurs commentaires. Nous avons fourni trois occasions pour soumettre des mémoires: le mémoire original, la réponse aux mémoires, et les derniers commentaires. Cette façon de faire semble avoir bien fonctionné; et
- iv) nous nous sommes engagés à rendre nos audiences publiques sans formalités dans la mesure du possible. Les procureurs représentant les parties ont indiqué que les règles formelles de preuve ne s'appliquaient pas et nous étions d'accord. Nous avons structuré nos audiences de façon à favoriser l'échange de renseignements, plutôt que la répétition de positions formelles qui avaient déjà été spécifiées dans les mémoires. Nous avons également permis des questions de précision sur les parties par toutes les parties présentes à l'audience publique. Encore une fois, nous croyons que cette façon de faire a bien servi la Commission, de même que les parties.

## **7.2 Questions d'organisation et d'administration**

Lorsque que cette Commission a débuté, nous avons obtenu un soutien précieux sur le plan logistique et administratif du Commissaire à la magistrature fédérale et des membres de son personnel. Nous avons établi nos propres bureaux qui, tout en étant associés à ceux du Commissaire afin de réaliser des économies, fonctionnent de façon indépendante. Nous suggérons que la Commission, étant une entité distincte du gouvernement et de la magistrature, maintienne ses propres bureaux et ses propres dossiers. Ceux-ci devraient être physiquement séparés et indépendants du Bureau du Commissaire de la magistrature fédérale, bien que nous soyons d'avis que maintenir des liens administratifs étroits avec ce bureau serait utile et efficace.

En ce qui a trait à la composition de la Commission et à son personnel, nous encourageons la magistrature et le gouvernement à nommer à l'avenir leurs représentants dans un délai qui permettra à la Commission d'être complètement formée et prête à fonctionner à compter du 1<sup>er</sup> septembre, date prévue pour le début de l'enquête quadriennale. Une

période de neuf mois pour mener une enquête de cette envergure et de cette importance n'est pas longue.

En considérant le moment opportun pour procéder aux nominations, on doit prendre en compte la manière dont la Commission a été constituée. La magistrature et le gouvernement nomment chacun un commissaire et les deux membres ainsi nommés sont chargés d'identifier et de recruter un président. Dans le cas de la présente Commission, les personnes nommées n'ont pas demandé et n'ont pas reçu l'aide des parties pour trouver des candidats à la présidence de la Commission. Nous croyons que les délais accordés pour les nominations étaient tels que ce fut une question de chance si nous avons pu commencer notre travail au début de septembre 1999, comme prévu. Il a fallu plusieurs semaines de plus pour recruter du personnel et pour mettre en place les mesures de soutien et de logistique qui nous ont permis de fonctionner de façon efficace. Nous croyons qu'il est préférable pour les prochains commissaires, dont l'enquête débutera le 1<sup>er</sup> septembre 2003, d'être nommés bien avant cette date, afin que des dispositions relatives à la logistique et à l'embauche du personnel puissent être prises et qu'une Commission pleinement fonctionnelle puisse avoir neuf mois complets pour s'acquitter du mandat qui lui est conféré par la *Loi sur les juges*.

### **7.3 Le rôle des experts et de la recherche**

Nous avons grandement bénéficié des conseils que nous avons obtenus d'experts qui se sont penchés pour nous sur des questions complexes reliées à la rémunération, à la constitution et à d'autres points d'ordre juridique. Nous suggérons que les futurs commissaires puissent envisager d'embaucher de tels experts tôt dans leur enquête.

Un domaine qui, à notre avis, pourrait bénéficier d'améliorations est celui de la recherche. Initialement, nous avons pensé que la Commission pourrait jouer un rôle utile en travaillant avec la magistrature et le gouvernement pour convenir ensemble d'un programme de recherche, et que nous pourrions alors nous charger de cette recherche pour le compte des



parties et de la Commission. Nous avons dû laisser tomber ce projet puisque nous manquions de personnel et que nous n'étions pas prêts à entamer une étude approfondie des questions à considérer dès le 1<sup>er</sup> septembre. Nous avons tout simplement trop de problèmes d'ordre administratif et logistique à régler d'abord. Nous continuons de croire qu'il s'agit là d'un concept valable et digne d'être considéré par les futurs commissaires. Plusieurs avantages peuvent en être tirés : une compréhension accrue des questions qui sont considérées pertinentes par chacune des parties; l'utilisation économique des instruments de recherche; et, espérons-le, le partage d'une base de données entre la Commission, la magistrature et le gouvernement.

Comme nous l'avons indiqué au chapitre 2, nos travaux ayant trait aux niveaux de salaire ont été guidés par de nombreux renseignements qui nous ont été fournis par la Conférence et le Conseil, ainsi que par le gouvernement. Cependant, les renseignements que nous avons sur les traitements des avocats du secteur privé, le groupe le plus apte à produire les meilleurs candidats à la magistrature, n'étaient ni complets ni à jour. Des renseignements tirés de déclarations d'impôt et fournis par la Conférence et le Conseil ont été utiles pour établir un calcul approximatif. Nous croyons cependant que la Commission devrait faire son possible pour développer un système pertinent pour mesurer les revenus des avocats du secteur privé, qui lui permettrait de suivre dans le temps et de façon logique, la relation entre la rémunération des juges et la rémunération en pratique privée.

**Nous sommes d'avis que la Commission devrait disposer des ressources nécessaires pour faire un sondage sur les revenus des avocats du secteur privé régulièrement.**

## CHAPITRE 8

### RECOMMANDATIONS

La Commission recommande :

#### **Recommandation 1**

Que le traitement des juges puînés soit établi comme suit :

à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000 : 198 000 \$, incluant l'indexation légale en vigueur à cette date;

à compter du 1<sup>er</sup> avril 2001 : 200 000 \$, plus l'indexation légale entrant en vigueur à cette date;

à compter du 1<sup>er</sup> avril des années 2002 et 2003 respectivement : le salaire des juges puînés devrait être augmenté d'une somme additionnelle de 2 000\$ chaque année, en plus de l'indexation légale entrant en vigueur à chacune de ces dates.

**(Article 2.4)**

#### **Recommandation 2**

Que les traitements des juges de la Cour suprême du Canada, des juges en chef et des juges en chef adjoints soient fixés, à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, incluant l'indexation légale en vigueur à cette date, aux montants suivants :

Cour suprême du Canada :	
Juge en chef du Canada	254 500 \$
Juges	235 700 \$
Cour fédérale et Cour canadienne de l'impôt :	
Juges en chef	217 100 \$
Juges en chef adjoints	217 100 \$

Cour supérieure, Cour suprême  
et Cour du banc de la reine :

Juges en chef	217 100 \$
Juges en chef adjoints	217 100 \$

À compter du 1<sup>er</sup> avril des années 2001, 2002 et 2003, ces salaires devraient être ajustés afin de maintenir le même rapport de proportion avec le traitement des juges puînés établi au 1<sup>er</sup> avril 2000.

**(Article 2.6)**

### **Recommandation 3**

Que l'indemnité pour les faux frais soit ajustée à 5 000 \$ par année, à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000.

**(Article 3.1)**

### **Recommandation 4**

Que l'indemnité de vie chère pour le Nord canadien soit ajustée à 12 000 \$ par année, à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000.

**(Article 3.2)**

### **Recommandation 5**

Que les indemnités pour frais de représentation soient établies comme suit à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000 :

Juge en chef du Canada	18 750 \$
Juges en chef de la Cour fédérale du Canada et le juge en chef de chaque province	12 500 \$
Juges puînés de la Cour suprême du Canada, juges en chef de première instance, autres juges en chef et juges principaux désignés	10 000 \$

**(Article 3.3)**

**Recommandation 6**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, les cotisations au régime de retraite des juges soient réduites de 7 % à 1 % du salaire, pendant la période où un juge a le droit de recevoir une pleine pension alors qu'il continue de travailler, que ce soit à plein temps ou à titre de juge surnuméraire.

**(Article 4.6)**

**Recommandation 7**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, les règlements pertinents de la *Loi de l'impôt sur le revenu* soient modifiés afin de donner aux juges l'occasion de cotiser à un REER lorsqu'ils cessent de cotiser au régime de retraite des juges, comme il est présentement permis aux fonctionnaires de le faire.

**(Article 4.7)**

**Recommandation 8**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, les juges aient le droit d'opter pour le statut de surnuméraire pour une période maximum de 10 ans à partir du moment où ils deviennent admissibles à une pleine pension.

**(Article 4.8)**

**Recommandation 9**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, pour être admissible à la retraite anticipée avec une pension proportionnelle, un juge ait exercé des fonctions judiciaires pendant au moins 10 ans et soit âgé d'au moins 55 ans.

**(Article 4.9)**

**Recommandation 10**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, la pension proportionnelle accessible à tout juge ayant exercé des fonctions judiciaires pendant au moins 10 ans et étant âgé d'au moins 55 ans soit calculée à raison de 2/3 du salaire de l'année du départ à la retraite anticipée, multiplié par le nombre d'années de service, divisé par le nombre d'années de service que le juge en question aurait été tenu d'avoir accumulé afin d'avoir droit à une pleine pension.

**(Article 4.9)**

**Recommandation 11**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, la pension proportionnelle ne soit pas versée sans réduction actuarielle avant que le juge n'atteigne l'âge de 60 ans et que le montant de la pension soit indexé selon l'indice du prix à la consommation pour chaque année de prorogation.

**(Article 4.9)**

**Recommandation 12**

Que dans l'éventualité où un juge admissible à la retraite anticipée souhaiterait opter pour une pension proportionnelle payable immédiatement, la valeur de la rente soit réduite de 5 % par an pour chaque année de versement avant l'âge de 60 ans.

**(Article 4.9)**

**Recommandation 13**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, les dispositions de la *Loi sur les juges* soient modifiées afin de donner aux juges l'option de choisir une prestation au survivant équivalant à 60 % de la pension de juge, avec une réduction de la prestation initiale calculée de façon à minimiser tout coût supplémentaire au régime de retraite.

**(Article 4.10)**

**Recommandation 14**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, les juges aient l'option supplémentaire de choisir une prestation au survivant allant jusqu'à 75 % de la pension du rentier, avec une réduction actuarielle des prestations initiales qui neutralisera au maximum l'effet de ce choix sur les coûts.

**(Article 4.10)**

**Recommandation 15**

Que le paragraphe 44(3) de la *Loi sur les juges* soit abrogé.

**(Article 4.10)**

**Recommandation 16**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, tout juge de la Cour suprême du Canada qui prend sa retraite et qui, avec l'agrément du juge en chef, est tenu de participer aux jugements pendant une période maximum de six mois après sa retraite, reçoive sa pleine rémunération (calculée au moment de la retraite) pendant qu'il exerce de telles fonctions judiciaires, et qu'il ait droit à la proportion appropriée des indemnités pour les faux frais et celles des indemnités pour frais de représentation.

**(Article 4.12)**

**Recommandation 17**

Qu'un régime distinct dans le cadre général du RACGFP soit créé à l'intention des juges dans les plus brefs délais, afin de leur fournir une couverture d'assurance-vie de base, une couverture d'assurance-vie après la retraite et une couverture d'assurance-vie supplémentaire qui sont, de tous les points de vue, identiques à celles dont bénéficient les participants au Régime de la direction.

**(Article 5.1)**

**Recommandation 18**

Que les juges, en fonction au moment de la mise en œuvre du nouveau régime, puissent à leur discrétion se retirer du régime d'assurance ou accepter une couverture équivalant à 100 % de leur salaire, au lieu de 200 %.

**(Article 5.1)**

**Recommandation 19**

Que le gouvernement fasse tout ce qui est en son pouvoir auprès des fiduciaires du régime de soins de santé en vigueur, pour apporter une modification aux prestations d'hospitalisation offertes dans le régime applicable à la magistrature, afin de les augmenter de 60 \$ par jour à 150 \$ par jour, sans que les juges qui participent au régime soient tenus d'assumer les frais afférents.

**(Article 5.2)**

**Recommandation 20**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 200, les survivants des membres de la magistrature qui décèdent à la suite d'un accident ou d'un acte de violence qui se produit au cours ou en raison de l'exécution de leurs fonctions judiciaires devraient recevoir des prestations au survivant au niveau maximum et dans les mêmes conditions que celles actuellement offertes à la catégorie la plus élevée des hauts fonctionnaires.

**(Article 5.3)**

**Recommandation 21**

Qu'après la modification du régime de soins dentaires visant à couvrir les retraités, les juges retraités puissent participer au régime, en vertu des mêmes conditions que celles dont bénéficient les autres retraités.

**(Article 5.4)**

**Recommandation 22**

Que le gouvernement assume 80 % du total des frais de représentation engagés par la Conférence et le Conseil dans le cadre de leur participation à cette enquête, et ce, jusqu'au 31 mai 2000, ledit paiement par le gouvernement ne devant pas excéder la somme globale de 230 000 \$, y compris le montant de 80 000 \$ que le gouvernement a déjà versé en date du présent rapport, y compris également toute augmentation extraordinaire et concrètement identifiable du budget du Conseil en vue de financer la participation des juges au travail de cette Commission, et que le reste de ces coûts soit assumé par la Conférence et le Conseil dans les proportions qu'ils jugeront adéquates.

**(Article 6.5)**

# RÉPONSE DU GOUVERNEMENT AU RAPPORT DE LA COMMISSION D'EXAMEN DE LA RÉNUMÉRATION DES JUGES 1999

Le présent document constitue le suivi donné par le ministre de la Justice au nom du gouvernement au rapport de la Commission d'examen de la rémunération des juges fédéraux en date du 31 mai 2000, conformément au paragraphe 26(7) de la *Loi sur les juges*.

## 1. Contexte : *Renvoi relatif à la rémunération des juges de l'Île-du-Prince-Édouard et révision du régime de rémunération des juges.*

Le 18 novembre 1997, la Cour suprême du Canada a rendu sa décision dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de l'Île-du-Prince-Édouard*<sup>1</sup>. Dans cet arrêt, la Cour suprême a défini de nouvelles exigences constitutionnelles qui renforcent le principe de l'indépendance de la magistrature. Les gouvernements des provinces et du fédéral ont chacun l'obligation constitutionnelle d'établir des organismes « indépendants, efficaces et objectifs » chargés d'examiner la rémunération et les avantages sociaux des juges et de formuler des recommandations au gouvernement à ce sujet. Ces organismes ont pour but de dépolitiser le processus de détermination de la rémunération des juges, de telle sorte que « la magistrature soit protégée contre l'ingérence politique des autres pouvoirs par le biais de la manipulation financière [et] qu'elle soit perçue comme tel. <sup>2</sup> »

Bien que les recommandations de ce type de commission ne le lie pas, le gouvernement est tenu de donner publiquement suite au rapport de la commission. Le gouvernement qui n'accepte pas les recommandations qui lui sont soumises ou qui en propose la modification doit justifier sa décision. Le caractère raisonnable de la suite que le gouvernement donne au rapport en question peut faire l'objet d'un contrôle judiciaire et doit répondre à la norme juridique de la « simple rationalité », laquelle est mesurée en fonction des motifs et des éléments de preuve invoqués par le gouvernement pour justifier sa décision.

Une commission d'examen de la rémunération des juges fédéraux instituée par la *Loi sur les juges* existait avant le prononcé de l'arrêt dans le *Renvoi sur la rémunération des juges de l'Î.-P.-É.* À la suite de cette décision, la *Loi sur les juges* a été modifiée pour renforcer l'indépendance, l'objectivité et l'efficacité de la commission. Les membres de la nouvelle Commission d'examen de la rémunération des juges fédéraux (la "Commission") se réunissent tous les quatre ans et remettent un rapport faisant état de leurs recommandations au ministre de la Justice du Canada dans les neuf mois suivants la date où ils ont commencé leurs travaux.

La Commission est chargée par la loi d'examiner la question de savoir si les traitements et autres avantages pécuniaires consentis aux juges sont satisfaisants<sup>3</sup>. Pour ce faire, la loi oblige la Commission à tenir compte des facteurs suivants<sup>4</sup> :

- a. l'état de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement ;
- b. le rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire ;
- c) le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature ;
- d) tout autre facteur objectif qu'elle considère pertinent.

La *Loi sur les juges* oblige le ministre de la Justice à donner publiquement suite au rapport de la Commission au nom du gouvernement du Canada au plus tard six mois après l'avoir reçu<sup>5</sup>. La réponse finale est toutefois donnée par le Parlement. L'article 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867* prévoit que



Parlement du Canada fixe et assure le traitement et les indemnités des juges fédéraux. En conséquence, le gouvernement présentera un projet de loi dans les plus brefs délais pour proposer des modifications à la *Loi sur les juges* afin de concrétiser la présente réponse.

## **2. Rapport de la première Commission d'examen quadriennal de la rémunération des juges fédéraux**

La première nouvelle commission d'examen quadriennal a été mise sur pied le 1<sup>er</sup> septembre 1999. Pour garantir l'indépendance de la Commission conformément aux exigences de la *Loi sur les juges*, les trois membres de la Commission ont été nommés par décret du gouverneur en conseil à titre inamovible. Leur mandat est d'une durée de quatre ans<sup>6</sup>. La magistrature et le gouvernement ont nommé un membre chacun. Les deux commissaires ainsi nommés ont proposé pour le poste de président de la Commission le nom d'une troisième personne.

La Commission a invité toutes les personnes intéressées à lui soumettre leurs observations par écrit et elle a reçu de nombreux mémoires étayés d'avis d'experts, notamment de la part de représentants de la magistrature et du gouvernement. La Commission a tenu le 14 février et le 20 mars 2000 des audiences publiques au cours desquelles elle a entendu un large éventail d'observations approfondies de la part de représentants du gouvernement, du Conseil canadien de la magistrature et de la Conférence canadienne des juges et de tous ceux qui ont formulé leurs observations oralement. Outre les avis d'experts contenus dans les divers mémoires, la Commission a engagé ses propres consultants pour l'aider lors de ses délibérations.

La Commission a remis son rapport au gouvernement le 31 mai 2000. Un extrait du rapport énonçant le libellé des recommandations de la Commission se trouve à l'annexe A<sup>7</sup>.

---

## **3. Suite donnée au rapport**

Avant de donner suite aux recommandations de la Commission, le gouvernement désire remercier et reconnaître le travail du président et des commissaires de la première commission d'examen quadriennal, M<sup>e</sup> Richard Drouin et les commissaires Eleanore Cronk et Fred Gorbet. La méthode de travail que la Commission a retenue après avoir consulté le gouvernement et les représentants de la magistrature a permis d'obtenir la transparence et l'ouverture nécessaires pour mériter la confiance du public en ce qui concerne l'indépendance de la Commission et l'objectivité de ses recommandations. Le sérieux avec lequel la Commission a entrepris ses travaux préparatoires et ses délibérations ressort à l'évidence de son rapport. Même si le gouvernement ne souscrit pas à toutes les conclusions tirées par les commissaires, il est évident que ceux-ci ont tout mis en oeuvre pour expliquer clairement leurs conclusions et leurs recommandations en les faisant reposer sur les éléments de preuve dont ils disposaient. La qualité et la nature exhaustive du rapport serviront de modèle aux prochaines commissions d'examen quadriennal lorsqu'elles auront à se pencher sur les questions importantes et souvent complexes que soulève la rémunération des juges.

Le gouvernement appuie sans réserve le principe de l'indépendance des juges et estime qu'il est essentiel que la méthode suivie par la Commission d'examen de la rémunération des juges soit efficace si l'on veut appuyer ce principe. Le gouvernement reconnaît l'importance particulière que revêt cette première réponse officielle aux recommandations formulées par cette nouvelle commission quadriennale constitutionnalisée, tant pour convaincre le public de la légitimité du processus que pour renforcer la confiance de la magistrature envers ce nouveau processus. Compte tenu de tous ces facteurs, le gouvernement est disposé à accepter les recommandations 1 à 7 et 9 à 21 formulées par la Commission d'examen de la rémunération des juges et proposera à cet effet des modifications nécessaires à la *Loi sur les juges* dans les plus brefs délais. Certaines de ces recommandations sont acceptées avec des réserves, en tenant compte des critères ci-après exposés.

Ainsi qu'il l'explique plus loin, le gouvernement n'est toutefois pas disposé à accepter intégralement les recommandations de la Commission. Plus précisément, l'acceptation de la recommandation 8 relative aux juges surnuméraires, est reportée à plus tard en attendant que d'autres travaux aient eu lieu<sup>8</sup>. Le gouvernement n'accepte pas la recommandation 22 relative au financement des frais de représentation des juges et il proposera une autre formule afin que des dispositions soient insérées dans la *Loi sur les juges*<sup>9</sup> au sujet de ces frais.

### **a) Traitement et indemnités des juges : Recommandations 1 à 5**

La Commission recommande que le traitement des juges puînés soit, à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, porté de 178 100 \$ à 198 000 \$, incluant l'indexation légale annuelle<sup>10</sup> en vigueur à cette date. Elle recommande également qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril des années 2001 jusqu'à 2003, le salaire des juges puînés soit augmenté d'une somme additionnelle de 2 000 \$ chaque année, en plus de l'indexation légale entrant en vigueur à chacune de ces dates<sup>11</sup>. Elle recommande des modifications équivalentes au traitement des juges de la Cour suprême du Canada, des juges en chef et des juges en chef adjoints. Elle recommande par ailleurs l'augmentation de l'indemnité pour les faux frais, de l'indemnité de vie chère dans le Nord canadien et des indemnités pour frais de représentation<sup>12</sup>.

Bien que la Commission recommande une augmentation de traitement plus importante (11,2 %)<sup>13</sup> que celle que le gouvernement avait proposée dans son mémoire (5,7 %), l'augmentation recommandée est beaucoup plus modeste que celle qui était proposée par les représentants de la magistrature (26,3 %). De ce point de vue, les hausses recommandées peuvent légitimement être considérées comme raisonnables compte tenu des difficultés inhérentes à l'évaluation de la suffisance de la rémunération des juges. Tout comme les commissions qui l'ont précédé, la Commission avait elle aussi la délicate tâche de trouver des bases de comparaison appropriées pour fixer le traitement des juges. Le gouvernement propose un peu plus loin dans le présent document des mesures qui pourraient être prises pour résoudre ce problème de pénurie chronique d'éléments d'information à temps pour le prochain examen quadriennal. Toutefois, au vu des éléments de preuve et de l'analyse dont il dispose présentement, le gouvernement aurait du mal à invoquer des raisons concrètes pour contester les recommandations qui lui sont soumises. Le gouvernement proposera donc au Parlement de mettre en application les recommandations formulées par la Commission au sujet du traitement et des indemnités des juges.

Le gouvernement n'accepte pas toutes les hypothèses que la Commission a formulées ni tous les éléments de comparaison qu'elle a utilisés. Il semble notamment que la recommandation que la Commission a faite au sujet de l'augmentation annuelle du traitement des juges en sus de l'indexation légale repose sur une simple hypothèse en ce qui concerne l'évolution des traitements au cours des trois prochaines années. L'expérience confirmera ou infirmera cette hypothèse. Il faudra réviser cette méthode lors du prochain examen quadriennal en tenant compte non seulement des tendances effectives, mais en formulant des hypothèses et en établissant des comparaisons à l'aide d'une meilleure base d'information. C'est sur ce défi de taille que nous voulons maintenant nous pencher.

Tout comme les commissions qui l'ont précédé, la première commission d'examen quadriennal s'est fondée sur plusieurs facteurs comparatifs pour en arriver à ses recommandations au sujet du traitement des juges. Ainsi, elle a retenu comme facteurs de comparaison le salaire des avocats du secteur privé, le traitement et les primes au rendement des sous-ministres fédéraux du rang le plus élevé et l'importance que revêtent les pensions versées aux juges lors du recrutement de candidats exceptionnels à la magistrature. La Commission a dû tirer le meilleur parti possible des éléments d'information en grande partie insatisfaisants dont elle disposait, fait qu'elle reconnaît dans une certaine mesure dans le Rapport. La Commission a reconnu que les éléments qu'elle avait au sujet du traitement des avocats exerçant en cabinet privé étaient insuffisants<sup>14</sup>. La Commission a proposé de mettre au point un mécanisme fiscal qui lui permettrait de suivre dans le temps et de façon logique la relation entre la rémunération des juges et la rémunération des avocats exerçant en cabinet privé. La

Commission a également suggéré qu'on mette à sa disposition les ressources nécessaires pour lui permettre de mener régulièrement des sondages sur les revenus des avocats du secteur privé.

Le gouvernement convient sans hésiter qu'il est nécessaire de disposer de renseignements plus complets pour mieux comprendre le rôle que la rémunération joue dans la décision de faire carrière au sein de la magistrature. Selon le gouvernement, parmi les facteurs pertinents, il y a lieu de mentionner notamment non seulement l'aspect purement financier de la rémunération que représente la valeur matérielle du traitement, de la pension et des indemnités, mais aussi des aspects tout aussi importants qu'on pourrait appeler « la qualité de vie », qui influencent indiscutablement la décision de solliciter une charge judiciaire. Par exemple, quelle importance les éventuels candidats accordent-ils à des questions telles que la charge de travail relative, y compris les heures de travail, les vacances et les congés, la durée des fonctions, y compris la sécurité et les risques, et les options qui s'offrent en « fin de carrière » telles que la retraite anticipée et le statut de juge surnuméraire ? Et quel poids les éventuels candidats accordent-ils à une possible diminution de leur rémunération par rapport à un facteur moins tangible mais tout aussi important, la satisfaction personnelle profonde que procure un travail qui offre la possibilité de servir ses concitoyens en occupant une des charges les plus respectées au Canada ? Quelle valeur accorde-t-on à la qualité du travail judiciaire dans un contexte de collégialité qui permet de se livrer à une réflexion intellectuelle sur des questions de principes juridiques importantes et nouvelles, un luxe que l'avocat en exercice ne peut la plupart du temps pas se payer ?

Il faut admettre que, compte tenu du caractère unique des juges nommés par le gouvernement fédéral, une telle analyse n'est pas facile. Ainsi, il sera difficile d'obtenir les renseignements nécessaires pour évaluer les attentes des candidats à la magistrature en ce qui concerne le traitement et la qualité de vie. Il peut également s'avérer difficile, sur le plan méthodologique, d'établir un critère objectif permettant de comparer la charge de travail de l'avocat exerçant en cabinet privé avec celle d'un juge. Pour ce qui est de la charge de travail du juge, une telle entreprise nécessitera une étroite collaboration entre le gouvernement fédéral et les gouvernements provinciaux et territoriaux qui sont chargés de l'administration de la justice dans leurs sphères de compétence respectives. Elle exigera aussi la participation et la collaboration actives des juges fédéraux et en particulier des juges en chef, qui sont les principales personnes qui possèdent les renseignements nécessaires pour élaborer un système apte à être mis en pratique et avec lequel on peut obtenir des résultats positifs.

Il convient de signaler un autre domaine dans lequel il est nécessaire de recueillir et d'analyser des renseignements, en l'occurrence celui des juges surnuméraires, sur lequel nous reviendrons plus loin. La Commission a repris à son compte la suggestion qui avait été faite en 1993 par la Commission Crawford, qui avait invité le Conseil canadien de la magistrature à « continuer à recueillir des renseignements pertinents à ce sujet en vue de les rendre disponibles lors d'examens quadriennaux à venir »<sup>15</sup>. Il semble inévitable que toute analyse des répercussions du rôle joué par les juges surnuméraires en ce qui concerne la charge de travail totale d'un tribunal soulève des questions semblables. L'observation suivant laquelle un juge surnuméraire « travaille normalement à mi-temps » soulève la question, à moins que l'on ne comprenne bien les attentes d'un juge à temps plein face à sa charge de travail.

#### **b) Pension des juges et autres indemnités : Recommandations 6, et 7 et 9 à 21**

En général, les juges nommés par le gouvernement fédéral ayant exercé des fonctions judiciaires pendant quinze ans peuvent prendre leur retraite et recevoir une pension équivalant aux deux tiers de leur salaire. Toutefois, un juge qui démissionne avant d'avoir exercé ses fonctions pendant quinze ans n'a droit à aucune pension<sup>16</sup>. Le gouvernement est prêt à accepter les recommandations de la Commission en vue d'apporter certaines améliorations modestes au régime actuel de pension des juges, en permettant notamment aux juges ayant exercé des fonctions judiciaires pendant au moins 10 ans de prendre une retraite anticipée avec une pension proportionnelle. Il est toutefois important de souligner que les recommandations de la Commission doivent être examinées en tenant compte des propositions qui ont été faites pour le compte de la magistrature au sujet des pensions et de la position que le gouvernement a défendue devant la Commission.

Dans le mémoire conjoint qu'ils ont déposé devant la Commission le 20 décembre 1999, les représentants du Conseil canadien de la magistrature et de la Conférence canadienne des juges ont proposé des modifications considérables et coûteuses au régime actuel de pension des juges. La position du gouvernement est de ne procéder à aucune autre modification ponctuelle en ce qui concerne les aspects fondamentaux du régime. Le gouvernement a proposé plutôt de renvoyer officiellement la question de la réforme du régime de pension des juges à la Commission après le 1<sup>er</sup> juin 2000 pour une révision en profondeur à la lumière des politiques modernes en matière de pension.

Les juges ont retiré, dans le cadre du présent examen quadriennal, bon nombre des propositions ambitieuses et coûteuses qu'ils avaient formulées en vue d'améliorer leurs options au moment de la retraite. En dernière analyse, le gouvernement n'a pas convaincu la Commission de reporter entièrement l'examen des propositions d'amélioration au régime de pension en attendant l'issue de l'examen global proposé. La Commission a toutefois formulé des recommandations limitées sur cette question. Elle a recommandé que l'on offre aux juges la possibilité de prendre une retraite anticipée avec pension proportionnelle<sup>17</sup>. La Commission a également recommandé que la part des cotisations de retraite soit réduite de 7 % à 1 % lorsqu'un juge devient admissible à la retraite, comme le gouvernement l'avait proposé<sup>18</sup>. La Commission a également recommandé que l'on redonne aux juges le droit de cotiser à un REER lorsqu'un juge devient admissible à prendre sa retraite<sup>19</sup>.

Bien que le gouvernement soit disposé à mettre en application les recommandations relatives aux pensions, il demeure d'avis qu'une révision en profondeur du régime actuel de pension des juges s'impose. Le gouvernement continue à croire qu'il est nécessaire de procéder à un réexamen en profondeur des objectifs fondamentaux des politiques et des postulats essentiels du régime de pension. Cette étude devrait jeter les bases d'une réforme à plus long terme du régime de pension des juges, pour répondre à l'obligation faite par la *Loi sur les juges* de fixer un traitement « suffisant » pour favoriser l'indépendance des juges, pour tenir compte du profil démographique actuel et futur de la magistrature ainsi que de l'évolution de la politique contemporaine en matière de pension, conformément à l'évolution de la société.

Pour être bien conçue, cette révision en profondeur devrait porter sur tous les aspects des politiques relatives aux pensions. Outre les diverses propositions faites par les juges dans leur mémoire conjoint au sujet des pensions, cette révision devrait englober les modifications déjà apportées à la *Loi sur les juges*. Elle devrait notamment porter sur des questions comme la pertinence et l'ampleur des cotisations au régime de pension, sur les options en matière de retraite anticipée telle que la « règle du 80 » et sur les recommandations actuelles de la Commission. La tenue d'une telle étude donnerait par ailleurs l'occasion d'examiner d'autres questions importantes liées aux pensions, telles que celle du fractionnement de la pension selon les divers régimes actuels prévus par le droit de la famille, le bien-fondé des règles actuelles sur la retraite pour cause d'invalidité permanente, eu égard aux progrès de la médecine moderne et à la restructuration du régime pour rendre celui-ci conforme aux politiques actuelles en matière d'impôt sur le revenu et de pension.

Une telle révision globale exigerait probablement une approche par étapes et devrait idéalement permettre à tous les individus et groupes intéressés de faire valoir leur point de vue. Le gouvernement cherchera à connaître le point de vue de la Commission et de la magistrature comme moyen le plus efficace d'entreprendre cette tâche importante pour être prête à aborder ces questions avant la prochaine commission quadriennale.

Avant de laisser la question des pensions, il convient de souligner que le gouvernement accepte également les recommandations 13 à 15 portant sur l'amélioration des prestations versées au survivant, sous réserve du respect de certaines conditions. L'intention de la Commission est d'assurer une plus grande souplesse sans provoquer une augmentation des coûts. Le gouvernement proposera des modalités conçues pour minimiser les coûts et s'assurer que le choix qui sera exercé aura le moins d'incidences possibles sur les coûts<sup>20</sup>.

Le gouvernement est également disposé à accepter les recommandations 17 à 21<sup>21</sup>. Pour ce qui est de

la recommandation 17, qui porte sur les assurances, la Commission propose qu'un régime distinct d'assurance-vie soit créé dans les plus brefs délais. Toutefois, dans sa recommandation 18, la Commission recommande que le régime soit obligatoire pour les nouveaux juges. Il faudra donc modifier la *Loi sur les juges* avant de pouvoir mettre ce régime sur pied. La participation obligatoire qui est imposée fait en sorte que cette recommandation sera mise en oeuvre par voie législative. Le gouvernement cherchera à apporter les modifications nécessaires à la *Loi sur les juges*. Pour ce qui est de la recommandation que le régime soit créé dans le cadre général du Régime d'assurance pour les cadres de gestion de la Fonction publique ("RACGFP"), le gouvernement prendra toutes les mesures dont il dispose pour donner suite de cette façon à cette recommandation<sup>22</sup>. Si, pour des raisons d'ordre juridique, le gouvernement est incapable de prendre ces mesures, il fera le nécessaire pour offrir un régime de rechange prévoyant les coûts et les indemnités imposables les plus raisonnables.

### **c) Statut de juge surnuméraire : Recommandation 8**

La Commission a recommandé que les juges aient le droit d'opter pour le statut de surnuméraire lorsqu'ils satisfont à la règle de 80, c'est-à-dire lorsque le total de leur âge et de leurs années de service équivaut à 80<sup>23</sup>.

Le gouvernement n'est pas disposé à accepter pour le moment la recommandation 8 pour diverses raisons. La mise en application de cette recommandation aurait des incidences non seulement sur le gouvernement fédéral, mais également sur les provinces et les territoires. Dans le cadre de leurs fonctions constitutionnelles en matière d'administration de la justice, les provinces et les territoires définissent la structure des cours supérieures de chaque province et territoire<sup>24</sup>. Ce faisant, ils décident du nombre et de la nature des postes de juges de ces tribunaux. C'est aux provinces et aux territoires qu'il appartient de décider si, en principe, il convient de créer le poste de juge surnuméraire. Ce n'est que lorsqu'une province a adopté une telle loi que le pouvoir de verser une rémunération aux juges surnuméraires en vertu de la *Loi sur les juges* entre en jeu<sup>25</sup>.

L'adoption de la recommandation 8 risque de provoquer une hausse sensible du nombre de juges surnuméraires nommés par le gouvernement fédéral<sup>26</sup>. Plusieurs provinces et territoires s'inquiètent depuis quelques années de l'augmentation du nombre de juges surnuméraires et craignent les répercussions que cette augmentation risque d'avoir sur le coût de prestations des installations et des services de soutien reliés à ces juges. Lors des discussions échangées avec les représentants des gouvernements provinciaux et territoriaux, il a été convenu que le rôle des juges surnuméraires et leur contribution à l'allègement de la charge de travail des tribunaux canadiens méritaient un examen plus systématique.

Par ailleurs, la Cour suprême du Canada s'apprête à examiner d'importantes questions constitutionnelles en ce qui concerne le statut de juge surnuméraire<sup>27</sup>. La décision que la Cour rendra est susceptible de fournir des pistes fort utiles en ce qui concerne la capacité des gouvernements de légiférer dans ce domaine à l'avenir.

Ainsi que nous l'avons déjà vu, la Commission a elle-même reconnu qu'il était nécessaire de recueillir de meilleurs renseignements en ce qui concerne l'apport des juges surnuméraires face à l'allègement de la charge de travail des tribunaux. Le gouvernement estime qu'il devrait s'agir là d'un élément de l'étude plus globale que nous avons proposée en vue du prochain examen quadriennal. Cette mesure donnerait par ailleurs au gouvernement fédéral l'occasion de consulter adéquatement les gouvernements provinciaux et territoriaux avant de formuler ses propositions au sujet des juges surnuméraires. Ces gouvernements auraient également l'occasion de faire valoir leur point de vue avant le prochain examen quadriennal.

### **d) Frais de représentation : Recommandation 22**

La Commission a recommandé que le gouvernement assume 80 % du total des frais de représentation engagés par la magistrature dans le cadre de sa participation aux travaux de la Commission, jusqu'à concurrence d'un certain maximum<sup>28</sup>.

Le gouvernement n'accepte pas la recommandation 22. Le gouvernement n'est pas tenu par la Constitution d'assumer les honoraires d'avocats et les autres frais de représentation engagés en raison de la participation aux travaux de la Commission<sup>29</sup>. Le gouvernement a reconnu qu'en principe, il est dans l'intérêt du public que la magistrature participe aux travaux de la Commission et a fait un paiement à titre gracieux de 80,000\$ aux représentants de la magistrature pour favoriser la participation des juges aux travaux de la Commission.

Le gouvernement estime qu'en principe, la formule de paiement proposée par la Commission n'est pas raisonnable. Cette formule donnerait aux représentants de la magistrature une grande discrétion pour ce qui est des coûts engagés relativement aux avocats et aux témoins experts, ainsi qu'aux autres frais encourus afin de participer aux travaux d'une Commission, rendant le public responsable du paiement de coûts importants et imprévisibles.

Le gouvernement propose plutôt une formule de rechange suivant laquelle le gouvernement assumerait une partie raisonnable des coûts entraînés par la participation des juges aux travaux de la Commission tout en fixant des limites raisonnables à ces dépenses. Les coûts seraient partagés également entre le public et la magistrature, les membres de la magistrature étant les bénéficiaires immédiats des recommandations formulées par la Commission au sujet de la rémunération et des indemnités. La formule serait précisée dans la *Loi sur les juges*, de sorte que les juges auraient l'avantage de connaître à l'avance leur degré de responsabilité, sans avoir à attendre les recommandations de chaque commission quadriennale. Les représentants de la magistrature tiendront compte de cette responsabilité de manière à dépenser sagement et raisonnablement.

En conséquence, le gouvernement proposera que la moitié des frais de représentation des juges soient payés sur une base procureur-client, sous réserve de la taxation des dépens à la Cour fédérale du Canada<sup>30</sup>. Aux termes des modifications proposées à la *Loi sur les juges*, cette formule s'appliquerait aux coûts engagés devant la présente commission, ainsi que devant toute autre future commission.

---

## ANNEXE "A"

La Commission recommande :

### **Recommandation 1**

Que le traitement des juges puînés soit établi comme suit :

à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000 : 198 000 \$, incluant l'indexation légale en vigueur à cette date;

à compter du 1<sup>er</sup> avril 2001 : 200 000 \$, plus l'indexation légale entrant en vigueur à cette date;

à compter du 1<sup>er</sup> avril des années 2002 et 2003 respectivement : le salaire des juges puînés devrait être augmenté d'une somme additionnelle de 2 000\$ chaque année, en plus de l'indexation légale entrant en vigueur à chacune de ces dates.

**(Article 2.4)**

### **Recommandation 2**

Que les traitements des juges de la Cour suprême du Canada, des juges en chef et des juges en chef adjoints soient fixés, à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, incluant l'indexation légale en vigueur à cette date, aux montants suivants :

Cour suprême du Canada :	
Juge en chef du Canada	254 500 \$
Juges	235 700 \$

Cour fédérale et Cour canadienne de l'impôt :	
Juges en chef	217 100 \$
Juges en chef adjoints	217 100 \$

Cour supérieure, Cour suprême et Cour du banc de la reine :	
Juges en chef	217 100 \$
Juges en chef adjoints	217 100 \$

À compter du 1<sup>er</sup> avril des années 2001, 2002 et 2003, ces salaires devraient être ajustés afin de maintenir le même rapport de proportion avec le traitement des juges puînés établi au 1<sup>er</sup> avril 2000.

**(Article 2.6)**

### **Recommandation 3**

Que l'indemnité pour les faux frais soit ajustée à 5 000 \$ par année, à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000.

**(Article 3.1)**

### **Recommandation 4**

Que l'indemnité de vie chère pour le Nord canadien soit ajustée à 12 000 \$ par année, à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000.

**(Article 3.2)**

### **Recommandation 5**

Que les indemnités pour frais de représentation soient établies comme suit à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000 :

Juge en chef du Canada	18 750 \$
Juges en chef de la Cour fédérale du Canada et le juge en chef de chaque province	12 500 \$
Juges puînés de la Cour suprême du Canada, juges en chef de première instance, autres juges en chef et juges principaux désignés	10 000 \$

**(Article 3.3)**

### **Recommandation 6**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, les cotisations au régime de retraite des juges soient réduites de 7 % à 1 % du salaire, pendant la période où un juge a le droit de recevoir une pleine pension alors qu'il continue de travailler, que ce soit à plein temps ou à titre de juge surnuméraire.

**(Article 4.6)**

### **Recommandation 7**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, les règlements pertinents de la *Loi de l'impôt sur le revenu* soient modifiés afin de donner aux juges l'occasion de cotiser à un REER lorsqu'ils cessent de cotiser au régime de retraite des juges, comme il est présentement permis aux fonctionnaires de le faire.

**(Article 4.7)**

### **Recommandation 8**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, les juges aient le droit d'opter pour le statut de surnuméraire pour une période maximum de 10 ans à partir du moment où ils deviennent admissibles à une pleine pension.

**(Article 4.8)**

### **Recommandation 9**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, pour être admissible à la retraite anticipée avec une pension proportionnelle, un juge ait exercé des fonctions judiciaires pendant au moins 10 ans et soit âgé d'au moins 55 ans.

**(Article 4.9)**

### **Recommandation 10**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, la pension proportionnelle accessible à tout juge ayant exercé des fonctions judiciaires pendant au moins 10 ans et étant âgé d'au moins 55 ans soit calculée à raison de 2/3 du salaire de l'année du départ à la retraite anticipée, multiplié par le nombre d'années de service, divisé par le nombre d'années de service que le juge en question aurait été tenu d'avoir accumulé afin d'avoir droit à une pleine pension.

**(Article 4.9)**

### **Recommandation 11**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, la pension proportionnelle ne soit pas versée sans réduction actuarielle avant que le juge n'atteigne l'âge de 60 ans et que le montant de la pension soit indexé selon l'indice du prix à la consommation pour chaque année de prorogation.

**(Article 4.9)**

### **Recommandation 12**

Que dans l'éventualité où un juge admissible à la retraite anticipée souhaiterait opter pour une pension proportionnelle payable immédiatement, la valeur de la rente soit réduite de 5 % par an pour chaque année de versement avant l'âge de 60 ans.

**(Article 4.9)**

### **Recommandation 13**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, les dispositions de la *Loi sur les juges* soient modifiées afin de donner aux juges l'option de choisir une prestation au survivant équivalant à 60 % de la pension de juge, avec une réduction de la prestation initiale calculée de façon à minimiser tout coût supplémentaire au régime de retraite.

**(Article 4.10)**

### **Recommandation 14**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, les juges aient l'option supplémentaire de choisir une prestation au survivant allant jusqu'à 75 % de la pension du rentier, avec une réduction actuarielle des prestations initiales qui neutralisera au maximum l'effet de ce choix sur les coûts.

**(Article 4.10)**



### **Recommandation 15**

Que le paragraphe 44(3) de la *Loi sur les juges* soit abrogé.

**(Article 4.10)**

### **Recommandation 16**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000, tout juge de la Cour suprême du Canada qui prend sa retraite et qui, avec l'agrément du juge en chef, est tenu de participer aux jugements pendant une période maximum de six mois après sa retraite, reçoive sa pleine rémunération (calculée au moment de la retraite) pendant qu'il exerce de telles fonctions judiciaires, et qu'il ait droit à la proportion appropriée des indemnités pour les faux frais et celles des indemnités pour frais de représentation.

**(Article 4.12)**

### **Recommandation 17**

Qu'un régime distinct dans le cadre général du RACGFP soit créé à l'intention des juges dans les plus brefs délais, afin de leur fournir une couverture d'assurance-vie de base, une couverture d'assurance-vie après la retraite et une couverture d'assurance-vie supplémentaire qui sont, de tous les points de vue, identiques à celles dont bénéficient les participants au Régime de la direction.

**(Article 5.1)**

### **Recommandation 18**

Que les juges, en fonction au moment de la mise en oeuvre du nouveau régime, puissent à leur discrétion se retirer du régime d'assurance ou accepter une couverture équivalant à 100 % de leur salaire, au lieu de 200 %.

**(Article 5.1)**

### **Recommandation 19**

Que le gouvernement fasse tout ce qui est en son pouvoir auprès des fiduciaires du régime de soins de santé en vigueur, pour apporter une modification aux prestations d'hospitalisation offertes dans le régime applicable à la magistrature, afin de les augmenter de 60 \$ par jour à 150 \$ par jour, sans que les juges qui participent au régime soient tenus d'assumer les frais afférents.

**(Article 5.2)**

### **Recommandation 20**

Qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 200, les survivants des membres de la magistrature qui décèdent à la suite d'un accident ou d'un acte de violence qui se produit au cours ou en raison de l'exécution de leurs fonctions judiciaires devraient recevoir des prestations au survivant au niveau maximum et dans les mêmes conditions que celles actuellement offertes à la catégorie la plus élevée des hauts fonctionnaires.

**(Article 5.3)**

### **Recommandation 21**

Qu'après la modification du régime de soins dentaires visant à couvrir les retraités, les juges retraités puissent participer au régime, en vertu des mêmes conditions que celles dont bénéficient les autres retraités.

**(Article 5.4)**

### **Recommandation 22**

Que le gouvernement assume 80 % du total des frais de représentation engagés par la Conférence et le Conseil dans le cadre de leur participation à cette enquête, et ce, jusqu'au 31 mai

2000, ledit paiement par le gouvernement ne devant pas excéder la somme globale de 230 000 \$, y compris le montant de 80 000 \$ que le gouvernement a déjà versé en date du présent rapport, y compris également toute augmentation extraordinaire et concrètement identifiable du budget du Conseil en vue de financer la participation des juges au travail de cette Commission, et que le reste de ces coûts soit assumé par la Conférence et le Conseil dans les proportions qu'ils jugeront adéquates.

<sup>1</sup> [1998] 1 R.C.S. 3 (*Renvoi sur la rémunération des juges de l'Î.-P.-É.*).

<sup>2</sup> *Ibid.*, 88, para. 131.

<sup>3</sup> *Loi sur les juges*, L.R.C. (1985), ch. J-1, modifiée, art. 26 (1).

<sup>4</sup> *Ibid.*, art. 26(1.1).

<sup>5</sup> *Ibid.*, art. 26(7).

<sup>6</sup> *Ibid.*, art. 26.1. Le président de la Commission est M<sup>e</sup> Richard Drouin, O.C., c.r., et les commissaires étaient, au moment de la publication du rapport, Eleanore Cronk et Fred Gorbet. M<sup>me</sup> Cronk a démissionné de son poste le 12 octobre 2000.

<sup>7</sup> On peut trouver le rapport provisoire et le rapport définitif de la Commission, ainsi que le texte des mémoires et des documents déposés à l'appui à l'adresse électronique suivante : [www.quadcom.gc.ca](http://www.quadcom.gc.ca).

<sup>8</sup> Le travail supplémentaire nécessaire est décrit. *Infra.*, section 3c).

<sup>9</sup> La formule de rechange est discutée. *Infra.*, section 3d).

<sup>10</sup> L'article 25 (2) de la *Loi sur les juges* prévoit un rajustement annuel des salaires en fonction de l'indice de l'ensemble des activités économiques afin de tenir compte de l'inflation. L'indice représente la moyenne des traitements et salaires hebdomadaires pour l'ensemble des activités économiques du Canada, moyenne calculée par Statistique Canada. Au 1<sup>er</sup> avril de chaque année, les juges reçoivent une augmentation de salaire en fonction de l'augmentation de l'indice au cours des douze derniers mois, et ce, jusqu'à concurrence de 7 % de leur salaire.

<sup>11</sup> La dernière augmentation de salaire a pris effet le 1<sup>er</sup> avril 1998. L'indice de l'ensemble des activités économiques se situait à 0,67 % au 1<sup>er</sup> avril 2000. Cela représenterait pour les juges une augmentation totale (compte tenu de l'augmentation de salaire et de l'indexation légale) de 11,2 % à compter du 1<sup>er</sup> avril 2000. La somme supplémentaire de 2000 \$ par année représente une augmentation de salaire d'environ 1 % l'an.

<sup>12</sup> Les indemnités spéciales (art. 27(1) de la *Loi sur les juges*) permet à la magistrature de se procurer des articles et de l'équipement, comme des toges, des livres de droit et des ordinateurs, qui les aident dans l'exercice de leurs fonctions. On n'a pas augmenté ces indemnités depuis 1989. Les indemnités de vie chère pour le Nord canadien (art. 27(2) de la *Loi sur les juges*) vise à compenser le coût élevé de la vie dans les territoires et n'a pas été augmenté depuis 1989 non plus. Enfin, les indemnités relatives aux frais de représentation (art. 27(6) et 27(7) de la *Loi sur les juges*) visent à rembourser les juges en chef et d'autres juges principaux pour les dépenses de déplacement, ou autres entraînées par l'accomplissement de leurs fonctions extrajudiciaires, comme la représentation des tribunaux à des occasions publiques. Ces indemnités sont demeurées les mêmes depuis 1985.

<sup>13</sup> Dans le calcul du 11,2 %, on a tenu compte de l'indexation légale, tel qu'il a été indiqué à la note 11.

<sup>14</sup> *Rapport de la Commission d'examen de la rémunération des juges (le Rapport)*, 31 mai 2000, aux pp. 124 et 125.

<sup>15</sup> *Ibid.*, à la page 84.

<sup>16</sup> L'article 42(1) de la *Loi sur les juges* établit les critères d'admissibilité à une retraite avec pleine pension. L'alinéa 42(1)c) peut être considéré comme une exception à la règle générale selon laquelle il faut exercer ses fonctions pour un nombre minimal d'années en ce sens qu'un juge qui quitte ses fonctions en raison d'une invalidité permanente peut toujours recevoir sa pleine pension.

<sup>17</sup> Dans ses recommandations 9 à 12, la Commission a conseillé d'offrir aux juges la possibilité de prendre une retraite anticipée avec pension proportionnelle à partir du 1<sup>er</sup> avril 2000, rendant en effet rétroactif l'application de ces recommandations. Toutefois, il n'est pas possible de rendre cette possibilité rétroactive : par exemple, un juge ne peut choisir une date de retraite rétroactive au 2 avril 2000 alors qu'en réalité, le juge était en fonction du 2 avril 2000 jusqu'au moment où il a fait ce choix. Par conséquent, la *Loi sur les juges* sera modifiée pour prévoir une date de prise d'effet à compter de l'entrée en vigueur de la loi.

<sup>18</sup> Recommandation 6.

<sup>19</sup> Recommandation 7. Cette façon de procéder correspond au traitement accordé aux membres visés par des régimes de retraite d'employeur réguliers (notamment les fonctionnaires fédéraux) qui cessent d'acquiescer des prestations pendant qu'ils sont encore employés.

<sup>20</sup> L'option pourrait être levée au moment de la retraite. (Un délai supplémentaire sera offert aux juges à la retraite pour leur permettre de bénéficier eux aussi de la prestation au survivant améliorée.) La levée de l'option serait nulle si le juge meurt dans la première année, auquel cas il y aurait rétablissement des droits initiaux. Une formule de réduction actuarielle serait établie par règlement en fonction de tables de mortalité actualisées à la lumière de l'expérience effectivement vécue avec le groupe des juges. Finalement, la Commission a conseillé de rendre l'application des recommandations 13 et 14 rétroactive au 1<sup>er</sup> avril 2000. Comme il n'est pas possible de prévoir leur application rétroactive, la *Loi sur les juges* sera modifiée pour fixer une date de prise d'effet après l'entrée en vigueur de la loi.

<sup>21</sup> La recommandation 20 porte sur les indemnités versées en cas de décès attribuable à un accident ou à un acte de violence (également appelée « indemnité de décès dans l'exercice des fonctions »). Les personnes à charge du juge obtiendraient une indemnité en cas de mort accidentelle et une indemnité de décès dans l'exercice des fonctions équivalentes à l'indemnité à laquelle la plupart des personnes à charge des fonctionnaires des échelons les plus élevés (cadres supérieurs 5) ont droit. Les conditions d'admissibilité seraient définies dans la loi et le détail de la formule serait précisé dans des règlements d'application. L'indemnité versée en cas de décès par accident serait conforme à l'indemnité obtenue en utilisant la formule prévue dans la *Loi sur l'indemnisation des agents de l'État*. L'indemnité de décès dans l'exercice des fonctions serait conforme à l'indemnité obtenue en utilisant une formule similaire à celle prévue par le « régime de prestations de revenu versées aux survivants des employés de la fonction publique tués dans l'exercice de leurs fonctions ». La Commission a conseillé de rendre l'application de recommandation 20 rétroactive au 1<sup>er</sup> avril 2000. Comme il n'est pas possible de suivre ces conseils, la *Loi sur les juges* devra être modifiée pour fixer une date de prise d'effet une fois que les nouvelles dispositions législatives seront entrées en vigueur.

<sup>22</sup> Le RACGFP est un plan établi et assuré par un assureur privé. Il est administré par un conseil d'administration. Le consentement de l'assureur et des membres du Conseil est nécessaire pour créer un nouveau plan en vertu du RACGFP. La recommandation 19, par contre, fait intervenir le Régime de soins de santé de la fonction publique. En vertu de ce régime, le Secrétariat du Conseil du Trésor fournira aux juges en service une assurance complète (100%), payée par l'employeur, pour les frais d'hôpitaux de niveau III (150 \$ par jour).

<sup>23</sup> Présentement, un juge doit être âgé d'au moins 65 ans pour pouvoir opter pour le statut de surnuméraire (l'article 28(2) de la *Loi sur les juges*).

<sup>24</sup> Le Parlement du Canada établit la structure de la Cour fédérale du Canada et de la Cour canadienne de l'impôt, notamment en ce qui concerne la création de postes de juges surnuméraires (l'article 28(1) de la *Loi sur les juges*).

<sup>25</sup> L'article 29(1) de la *Loi sur les juges* dispose : Dans les provinces où une loi a créé, pour chaque charge de juge de juridiction supérieure, le poste de juge surnuméraire, les juges de la juridiction peuvent, en avisant de leur décision le ministre de la Justice du Canada et le procureur général de la province, abandonner leurs fonctions judiciaires normales pour occuper seulement le poste de juge surnuméraire ; le cas échéant, ils occupent ce poste et touchent le traitement correspondant jusqu'à la cessation de leurs fonctions, notamment par mise à la retraite d'office, démission ou révocation.

<sup>26</sup> Quarante-trois (83) autres juges servaient admissibles au statut surnuméraire (*le Rapport, Annexe 9 à la page 2*)

<sup>27</sup> *Rice c. Nouveau-Brunswick* (1999), 181 D.L.R. (4<sup>th</sup>) 643 (C.A.N.-B.); *Mackin c. Nouveau-Brunswick (ministre des Finances)* (1999), 40 C.P.C. (4<sup>th</sup>) 107 (C.A.N.-B.), autorisation de former un pourvoi accordée 2000 C.S.C. 21 (QL).

<sup>28</sup> Sont compris dans les frais de représentation les honoraires d'avocats et les débours tels que les honoraires des conseillers experts, les frais de déplacement et de photocopie et les frais administratifs connexes. La Commission a recommandé que cette somme ne dépasse pas 230 000 \$, en tenant compte de la somme de 80 000 \$ déjà versée par le gouvernement.

<sup>29</sup> La position du gouvernement est expliquée dans le mémoire qu'elle a soumis à la Commission le 3 février 2000.

<sup>30</sup> Essentiellement les frais de représentation des juges seront examinés par un agent d'évaluation de la Cour fédérale du Canada afin de déterminer s'ils sont raisonnables, et le gouvernement paiera

ensuite 50 % du total qui en résultera.

**Judicial Compensation and  
Benefits Commission**



**Commission d'examen de la  
rémunération des juges**

**Chairperson/  
Président**

Roderick A. McLennan, Q.C.

99 Metcalfe Street  
Ottawa, Ontario K1A 1E3

Tel./Tél. : (613) 992-4304  
Fax/Télec. : (613) 947-4442  
e-mail/courriel : info@quadcom.gc.ca

**Commissioners/  
Commissaires**

Gretta Chambers, CC, OQ, LLD  
Earl A. Cherniak, Q.C.

**Executive Director/  
Directrice générale**

Jeanne N. Ruest

le 31 mai 2004

L'honorable Irwin Cotler  
Ministre de la Justice et procureur général du Canada  
Ministère de la Justice  
Édifice commémoratif de l'Est  
284, rue Wellington  
Ottawa (Ontario) K1A 0H8

Monsieur le Ministre,

Conformément aux dispositions de l'article 26(2) de la *Loi sur les juges*, il me fait plaisir de vous présenter le rapport de la deuxième Commission d'examen de la rémunération des juges.

Je vous prie d'agréer, Monsieur le Ministre, l'expression des mes sentiments distingués.

Le président,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'R. McLennan', written in a cursive style.

Roderick A. McLennan, c.r.

p. j.



## REMERCIEMENTS

Tout au long de son travail, la Commission a reçu l'aide des personnes suivantes :

- Madame Deborah LaPierre, directrice exécutive de la Commission Drouin, qui, à la fin de son mandat, a eu la clairvoyance de préparer un bilan écrit des activités ainsi que de la méthodologie suivie dans la décharge des responsabilités de la première Commission quadriennale, et s'est rendue disponible auprès des membres de cette Commission pour les aider au démarrage du projet actuel.
- Monsieur David Gourdeau, commissaire à la magistrature fédérale, son personnel, et notamment son adjointe, madame Marie Burgher, qui ont été d'une aide précieuse lors de l'organisation initiale de la Commission et du recrutement de la directrice exécutive, et qui nous ont fourni des services continus sur le plan de l'administration, du soutien et des avis.
- Madame Jeanne Ruest, qui s'est jointe à l'équipe en tant que directrice exécutive et qui a exécuté ses tâches avec diligence et fiabilité, notamment sur le plan de la circulation de l'information et des communications avec les divers intervenants, dont les personnes qui désiraient nous transmettre des mémoires ou les ministères auprès de qui nous devons solliciter des renseignements. Son expérience à la fonction publique, ses compétences organisationnelles et son entregent ont grandement facilité le travail de cette Commission.
- Madame Elizabeth Morin, notre adjointe à la recherche, qui a mis ses talents de recherchiste et son expertise technique à contribution pour recueillir et organiser l'information requise, et qui a été d'un appui important dans l'assemblage de ce rapport.
- Monsieur André Sauvé, associé du cabinet d'actuaire Morneau Sobeco, dont l'expérience considérable et la connaissance approfondie en matière de rémunération, et plus particulièrement en matière de rémunération judiciaire, nous ont été d'une aide inestimable.
- Madame Chantal Lefebvre, agente au Centre LexUM de l'Université de Montréal, qui a été d'une grande efficacité dans l'organisation et la mise à jour du site Web de la Commission.
- Monsieur Phil Epstein, c.r., qui nous a aidés à comprendre les enjeux complexes liés à la division de la rente judiciaire après rupture conjugale.

Nous tenons à exprimer notre plus vive reconnaissance à toutes ces personnes pour leur engagement sans réserve au travail de la Commission.





# TABLE DES MATIÈRES

<b>CHAPITRE 1 – INTRODUCTION.....</b>	<b>1</b>
Commission.....	2
Facteurs à prendre en considération.....	2
Examen quadriennal.....	2
Réponse au rapport.....	2
1.1 Généralités.....	3
1.2 Processus.....	6
1.3 Notre mandat.....	10
1.4 Conclusions.....	13
<b>CHAPITRE 2 – TRAITEMENT DES JUGES.....</b>	<b>17</b>
2.1 La sécurité financière et le besoin de recruter les meilleurs candidats.....	17
2.2 La position des parties principales.....	25
2.3 Éléments de comparaison.....	27
2.3.1 Comparaison avec le niveau DM-3.....	29
2.3.2 Revenus des avocats en pratique privée.....	36
2.3.3 Renseignements actuels sur le revenu des avocats en pratique privée.....	37
2.3.4 Le travail de SGM dans la comparaison des données de l’an 2000.....	38
2.3.5 Présentation du gouvernement.....	41
2.3.6 Réponses des parties principales.....	44
2.4 L’opinion de la Commission à l’égard des preuves présentées.....	47
2.5 Augmentations annuelles.....	55
2.6 Recommandations concernant le traitement des juges puînés.....	56
2.7 Niveau de traitement des autres juges.....	57
2.8 Rémunération des juges principaux du Nord canadien.....	58
2.9 Écart de rémunération pour les juges des cours d’appel.....	59
<b>CHAPITRE 3 – RENTES.....</b>	<b>63</b>
3.1 La rente judiciaire.....	63
3.2 Comparaison de la rente judiciaire avec la pension des sous-ministres.....	64
3.3 Partage de la rente après une rupture conjugale.....	67
3.4 Prestations de survivant relatives aux juges célibataires.....	73
3.5 Rentes pour les juges qui ont pris leur retraite pendant le gel salarial de 1992 à 1997.....	75
<b>CHAPITRE 4 – INDEMNITÉS PARTICULIÈRES.....</b>	<b>81</b>
4.1 Indemnité pour les faux frais.....	81
4.2 Indemnité pour frais de représentation pour les juges principaux régionaux de l’Ontario.....	84

4.3	Indemnité de séjour pour le juge résident du Labrador .....	88
4.4	Indemnités de déménagement.....	89
4.4.1	Prolongation de l'allocation de déménagement .....	89
4.4.2	Frais de déménagement engagés dans les deux ans précédant la retraite .....	90
4.4.3	Programme d'indemnité de déménagement pour le conjoint d'un juge de la Cour suprême du Canada, de la Cour d'appel fédérale, de la Cour fédérale, et de la Cour canadienne de l'impôt.....	91
4.4.4	Indemnité de déménagement pour tous les juges de la Cour supérieure.....	92
<b>CHAPITRE 5 – AUTRES QUESTIONS .....</b>		<b>93</b>
5.1	Âge de la retraite des juges de la Cour suprême du Canada .....	93
5.2	Frais de représentation des juges dans le cadre d'une participation au processus d'examen quadriennal.....	95
<b>CHAPITRE 6 – RECOMMANDATIONS POUR DES AMÉLIORATIONS.....</b>		<b>99</b>
<b>LISTE DES RECOMMANDATIONS.....</b>		<b>105</b>
<b>LISTE DES ANNEXES</b>		
	Annexe 1 – Décrets du gouverneur en conseil	
	Annexe 2 – Lois liant la rémunération d'autres personnes aux salaires judiciaires	
	Annexe 3 – Jurisprudence	
	Annexe 4 – Avis public et Liste des journaux	
	Annexe 5 – Liste des mémoires reçus par la Commission	
	Annexe 6 – Audiences publiques – Liste des présentations, des 3 et 4 février 2004	
	Annexe 7 – Liste des personnes dont la rémunération est liée au salaire judiciaire	
	Annexe 8 – Lettre de Morneau Sobeco	
	Annexe 9 – Lettres des personnes qui ont commenté la proposition d'une différence salariale en faveur des juges puînés des cours d'appel du Canada	

# CHAPITRE 1

## INTRODUCTION

Voici le deuxième rapport quadriennal de la Commission d'examen de la rémunération des juges, qui a été établie en vertu des dispositions de la *Loi sur les juges* selon les amendements qui figurent dans le projet de loi C-37 de 1999. Le premier rapport (ci-après appelé la « Commission Drouin ») a fourni une description détaillée et exhaustive de l'historique des commissions dont l'objectif était d'assurer que seraient maintenus, d'une année à l'autre, des taux appropriés de rémunération pour les juges nommés par le gouvernement fédéral (ci-après appelés les « juges puînés »). Il est donc inutile de répéter cet historique dans le présent rapport.

D'une façon générale, le gouvernement fédéral n'a pas donné suite aux recommandations déposées dans les rapports sur la rémunération qui ont précédé celui de la Commission Drouin. Cette inaction de gouvernements successifs, conjuguée à la tentative par certaines provinces de réduire la rémunération des juges des cours provinciales, a donc mené à la décision de la Cour suprême du Canada, connue sous le nom de *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*<sup>1</sup>. Dans cette décision, le juge en chef Antonio Lamer, représentant la majorité de la cour, a conclu que le gouvernement avait une obligation constitutionnelle d'établir une commission responsable de déterminer la rémunération de la magistrature. Il a précisé que l'objectif d'une commission devrait être de présenter « une série de recommandations objectives et équitables dictées par l'intérêt public », soulignant que « la sécurité financière est plutôt un moyen d'assurer l'indépendance de la magistrature et [que], de ce fait, elle est à l'avantage du public<sup>2</sup>. »

---

<sup>1</sup> Référence Obj. Rémunération des juges de l'Île-du-Prince-Édouard, [1998], 1 R.C.S. 3 (Renvoi de l'Î.-P.-É.).

<sup>2</sup> Renvoi relatif à la rémunération des juges de l'Î.-P.-É., alinéas 173 et 193.

Le jugement rendu par la Cour suprême du Canada dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de l'Île-du-Prince-Édouard* a mené à la modification de la *Loi sur les juges* (projet de loi C-37) qui a entraîné la création de la présente Commission, établi ses pouvoirs et ses fonctions, et délimité son champ de compétence.

Les dispositions pertinentes de la *Loi sur les juges* indiquent ce qui suit :

### ***Commission***

L'article 26(1) établit la Commission d'examen de la rémunération des juges chargée d'examiner la question de savoir si les traitements et autres prestations prévus par la présente loi, ainsi que, de façon générale, les avantages pécuniaires consentis aux juges sont satisfaisants.

### ***Facteurs à prendre en considération***

(1.1) La Commission fait son examen en tenant compte des facteurs suivants :

- (a) l'état de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement;
- (b) le rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire;
- (c) le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature;
- (d) tout autre facteur objectif qu'elle considère pertinent.

### ***Examen quadriennal***

(2) La Commission commence ses travaux le 1<sup>er</sup> septembre 1999 et remet un rapport faisant état de ses recommandations au ministre de la Justice du Canada dans les neuf mois qui suivent. Elle refait le même exercice, dans le même délai, à partir du 1<sup>er</sup> septembre tous les quatre ans par la suite.

### ***Réponse au rapport***

(7) Le ministre donne suite au rapport de la Commission au plus tard six mois après l'avoir reçu. L.R. (1985), ch. J-1, art. 26; 1996, ch. 2, art. 1; 1998, ch. 30, art. 5; 2001, ch. 7, art. 17 (F).

Les dispositions de la loi prévoient aussi la composition des membres de la Commission<sup>3</sup>. Conformément à ces dispositions, la magistrature a nommé Earl A. Cherniak, c.r. à titre de commissaire de la Commission quadriennale en 2003 et le ministre de la Justice du Canada a nommé Gretta Chambers, C.C., O.Q. Ces membres désignés ont proposé Roderick A. McLennan, c.r. à la présidence de la Commission. Toutes ces nominations ont été confirmées par décret (voir l'annexe 1).

## 1.1 Généralités

Les membres de la Commission n'ont aucune obligation d'allégeance envers les auteurs de leur désignation et la Commission a travaillé de manière entièrement indépendante. Nos recommandations sont le fruit de délibérations amicales et unanimes.

Nous n'avons jamais perçu notre mandat comme étant celui d'un panel d'arbitrage constitué dans le but d'étudier et de régler des différends entre les deux protagonistes principaux – le gouvernement fédéral et la magistrature. Nous avons plutôt été guidés dans l'exercice de nos fonctions par notre perception de ce qui est dans l'intérêt public. Par exemple, comme nous l'indiquerons plus loin, nous ne formulons aucune recommandation par rapport à une des caractéristiques du régime de rémunération, même si le gouvernement fédéral et la magistrature étaient d'accord sur cette question.

Le cadre juridique et les principes constitutionnels qui sous-tendent la rémunération d'un juge ont été décrits en détail dans le Rapport Drouin<sup>4</sup> et n'ont pas changé depuis sa publication il y a quatre ans. Ils sont clairement définis dans ce rapport et se résument comme suit :

---

<sup>3</sup> *Loi sur les juges* (Canada), art. 26.1(1).

<sup>4</sup> Drouin (2000), pages 13-16.

- Le rôle et les responsabilités *sui generis* des juges au Canada exigent qu'ils reçoivent un traitement et des avantages sociaux qui leur assurent un niveau de vie raisonnable, aussi bien avant qu'après leur retraite, afin qu'ils puissent continuer à faire progresser de façon impartiale et sans crainte l'administration de la justice et qu'ils conservent leur indépendance, tant du gouvernement que des parties à un litige comparaisant devant eux.
- Il y a une interdiction constitutionnelle pour les juges de négocier une quelconque partie de leur régime de rémunération avec l'exécutif ou des représentants de l'assemblée législative. Aucune autre catégorie de personnes au Canada, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur de la fonction publique, ne fait l'objet d'une restriction semblable<sup>5</sup>.
- En vertu de l'article 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*<sup>6</sup>, les juges de nomination fédérale sont les seules personnes dans la société canadienne dont la rémunération doit être établie par le Parlement. (De récentes mesures législatives toutefois ont établi un lien entre la rémunération consentie par le gouvernement fédéral aux juges puînés et celle d'autres personnes.<sup>7</sup>)
- Il existe donc un impératif constitutionnel garant du processus d'une commission indépendante qui supplée à la tenue de négociations, car elle « permet aux membres de la magistrature de faire part de leurs préoccupations concernant le niveau de leur rémunération, préoccupations

---

<sup>5</sup> Renvoi relatif à la rémunération des juges de l'Î.-P.-É., alinéa 134.

<sup>6</sup> En juin 2001, les articles 54.1, et 60–62, paragraphe 4(1) du projet de loi C-28 ont modifié certaines dispositions de la *Loi sur le Parlement du Canada* de manière à établir des liens entre les salaires du premier ministre, des ministres, des sénateurs, de certains membres de la Chambre des communes (tels le président, les présidents de comités, le secrétaire parlementaire, et le chef de l'opposition) et le salaire du juge en chef du Canada. De plus, les salaires d'autres personnes, p. ex. le vérificateur général, le commissaire à l'information, le commissaire à la protection de la vie privée, le commissaire aux langues officielles, et le directeur général des élections, sont aussi liés aux salaires des juges.

<sup>7</sup> Une liste des cas pertinents figure à l'annexe 2.

qui autrement seraient formulées à la table des négociations »<sup>8</sup>.

- Les salaires des juges sont assujettis à l'indexation obligatoire en fonction de l'Indice de la rémunération pour l'ensemble des activités économiques, en vertu de l'article 25 de la *Loi sur les juges*<sup>9</sup>.
- Il est interdit aux juges d'entreprendre toute activité autre que celles liées à leurs fonctions judiciaires et l'accession à la magistrature est réservée aux avocats membres du Barreau depuis au moins 10 ans<sup>10</sup>.

D'autres considérations sont pertinentes à la détermination du traitement des juges, notamment la nature changeante des exigences, la complexité croissante des questions soumises aux tribunaux, l'importance accrue des litiges associés à la *Charte* et l'examen plus attentif des décisions judiciaires par le public<sup>11</sup>. Étant donné la variété et la nature prêtant à la controverse de certaines questions devant les tribunaux telles que le mariage des personnes de même sexe, les revendications territoriales des Premières nations et les contestations constitutionnelles, ces considérations sont encore plus pertinentes en 2004. À titre d'illustration, notons l'exemple frappant de la décision en matière de pornographie dans la cause « La Reine c. Sharp » lorsque le juge de première instance a été accablé de mépris dans certains milieux (tout à fait injustement d'ailleurs) parce qu'il a conclu que les articles pertinents du *Code criminel* violaient les dispositions de la *Charte canadienne des droits et libertés*<sup>12</sup>.

Les facteurs dont il faut tenir compte afin de déterminer le régime de rémunération et les avantages sociaux des juges sont particuliers puisque le processus habituel servant à établir la rémunération ne s'applique pas. Les juges ne peuvent pas s'exprimer publiquement et négocier comme le font d'autres particuliers. Les incitatifs de

---

<sup>8</sup> Renvoi relatif à la rémunération des juges de l'Î.-P.-É., alinéa 189.

<sup>9</sup> *Loi sur les juges* (Canada), article 9.

<sup>10</sup> *Loi sur les juges* (Canada), article 55.

<sup>11</sup> Drouin (2000), page 17.

<sup>12</sup> *R. c. Sharp* (2001), 1 R.C.S. 45.

rendement qui sont d'usage dans le secteur privé tels que les primes, les régimes de participation aux bénéfices, les options d'achat d'actions, les primes à risque, les primes de recrutement et de rendement ainsi que les possibilités d'avancement ne s'appliquent pas au contexte judiciaire, même si plusieurs de ces incitatifs financiers deviennent de plus en plus généralisés dans le secteur public.

Par ailleurs, les juges disposent d'une rente ayant une valeur considérable et dont le caractère est particulier à bien des égards, comme nous le verrons plus loin. Ces prestations sont fondamentales au concept de l'indépendance judiciaire puisqu'elles assurent aux juges un niveau de vie raisonnable et commensurable à leur statut professionnel lorsqu'ils sont à leur retraite. En outre, les juges ont accès au statut de surnuméraire pour un maximum de 10 ans et, pendant cette période, ils continuent de recevoir leur plein salaire ainsi que leurs avantages sociaux tout en assumant une charge de travail réduite. Les facteurs de maintien en poste n'ont pas d'incidence décisive dans la détermination du traitement des juges car historiquement, peu de juges ont démissionné de leur poste avant leur admissibilité à la retraite, sauf en raison de problèmes de santé ou pour des motifs personnels inhabituels.

## **1.2 Processus**

Comme nous l'avons déjà mentionné, nous avons pu profiter du rapport de la Commission Drouin qui a soulevé et examiné à fond plusieurs enjeux de taille ainsi que la façon appropriée de les aborder. Toutefois, afin de tirer profit d'autres précédents qui pourraient nous orienter et nous informer, nous avons recueilli à des fins d'étude tous les rapports des commissions triennales (cinq ont précédé le Rapport Drouin) et ceux des commissions provinciales établies dans chaque province pour examiner la rémunération consentie aux juges de cour provinciale par suite de la décision sur *Les juges de l'Île-du-Prince-Édouard*. De plus, nous avons examiné les précédents



jurisprudentiels découlant de plusieurs cours lorsque certaines provinces n'ont pas mis en œuvre certaines recommandations proposées par leurs commissions provinciales<sup>13</sup>.

Un avis faisant état du mandat de l'enquête a paru dans tous les grands journaux du pays. Dans cet avis, une invitation a été lancée au public et aux parties plus étroitement intéressées à faire connaître leurs points de vue à la Commission. Une copie de cette annonce et une liste des journaux dans lesquels elle a paru figurent à l'annexe 4.

Nous avons aussi transmis des lettres aux procureurs généraux ou aux ministres de la Justice des provinces, aux associations du Barreau ou aux associations professionnelles provinciales ainsi qu'à l'Association du Barreau canadien les invitant à nous transmettre des mémoires. Malgré ces efforts, l'intérêt manifesté par le public à l'endroit du travail de la Commission était très limité. Nous avons mis à jour le site Web de la Commission, [www.quadcom.gc.ca](http://www.quadcom.gc.ca), et nous y avons affiché tous les mémoires et les commentaires reçus par la Commission. La liste des personnes qui ont envoyé des mémoires à la Commission figure à l'annexe 5.

Nous avons engagé nos propres spécialistes/actuaire en matière de rémunération, en l'occurrence, la société Morneau Sobeco, pour conseiller la Commission au sujet des questions soulevées dans le cadre de l'information soumise ou obtenue au cours de nos audiences et au sujet de toute autre question que la Commission leur a soumise.

Nous avons rencontré les procureurs du gouvernement fédéral (ci-après appelé «le gouvernement » et de la magistrature au début du processus afin de connaître leurs points de vue respectifs quant aux questions importantes et ainsi, de mieux nous préparer à évaluer leurs soumissions et celles que d'autres parties pourraient nous présenter. Nous avons apprécié leur franchise et leurs conseils. La magistrature a déposé des soumissions par l'entremise de l'Association canadienne des juges des cours supérieures et du Conseil canadien de la magistrature (ci-après appelés

---

<sup>13</sup> Une liste des cas pertinents figure à l'annexe 3.

« l'Association et le Conseil »). Selon des renseignements qui nous ont été fournis, l'Association et le Conseil représentent 90 % de la magistrature de nomination fédérale.

À notre arrivée lors de la création de cette Commission, nous avons constaté que nous n'avions ni personnel, ni infrastructure. Cependant, les représentants du Bureau du commissaire à la magistrature fédérale ont été d'un apport précieux puisqu'ils nous ont aidés à nous organiser et à recruter une directrice exécutive, madame Jeanne Ruest qui, à son tour, a recruté une assistante à la recherche, madame Elizabeth Morin, et a développé notre site Web. (Nos recommandations pour l'avenir traiteront de cette situation de façon plus détaillée). En dépit de notre départ tardif, nous sommes d'avis que la Commission a néanmoins recueilli l'information essentielle à la présentation de ses recommandations.

Nous avons eu l'occasion d'étudier une série de rapports intitulés, à l'origine, *Comité consultatif sur le maintien en poste et la rémunération du personnel de direction*. Le premier rapport (le Rapport Strong) a été publié en janvier 1998 et le plus récent rapport date de mai 2003. Ces rapports, commandés par le Conseil du Trésor du Canada, présentent les opinions et les conclusions d'un groupe de gens d'affaires et d'experts chevronnés et bien informés provenant du milieu universitaire. La présidente des trois plus récents rapports à ce sujet était madame Carol Stephenson, doyenne de la Ivey School of Business à la University of Western Ontario.

Ces rapports nous ont aidés puisqu'ils traitent, entre autres, de la nécessité du gouvernement fédéral de recruter et de maintenir en poste des cadres possédant les compétences requises pour assurer le fonctionnement efficace de l'administration publique fédérale. Bien que les rapports n'abordent pas la question de la rémunération des juges comme telle, ils servent néanmoins d'outils de comparaison entre les juges et les cadres supérieurs au sein de la fonction publique. La logique à l'appui de ces échelles de traitement nous a semblé importante et sera examinée plus loin dans notre rapport.

La Commission a tenu des audiences publiques à Ottawa les 3 et 4 février 2004. La liste des participants se trouve à l'annexe 6. Nous avons accordé une audience à tous ceux qui ont demandé de faire une présentation orale. Ces audiences ont été d'un apport précieux puisqu'elles ont mené à des présentations et à des discussions franches et utiles de la part de tous les participants. La Commission a beaucoup apprécié les présentations de M<sup>e</sup> Paul Vickery, accompagné de M<sup>e</sup> Judith Bellis et de M<sup>e</sup> Linda Wall, représentant le Gouvernement fédéral ainsi que celles de M<sup>e</sup> Yves Fortier, c.r. et de M<sup>e</sup> Pierre Bienvenu, représentant l'Association et le Conseil. Certaines questions soulevées au cours de ces audiences nécessitaient une étude plus poussée. Par conséquent, à la fin mars, nous avons reçu des mémoires supplémentaires de la part des participants concernés. En outre, en avril, les parties principales nous ont transmis leurs observations au sujet des conséquences d'une rupture conjugale sur la rente d'un juge.

Nous avons fait allusion à la valeur jurisprudentielle des travaux effectués par les commissions précédentes. Il est important de préciser que nous ne nous sentions pas tenus de respecter leurs décisions, y compris celles de la Commission Drouin. Nous étions d'avis, et nous le sommes toujours, qu'il serait improductif de fixer la rémunération des juges en fonction d'un lien prédéterminé avec d'autres échelles salariales, que ce soit celles des cadres supérieurs au sein de la fonction publique ou celles des avocats chevronnés. Ces considérations, qui évoluent constamment, correspondent à la dynamique actuelle dans notre société. À notre avis, nous devons tenir compte de ces considérations ainsi que d'autres facteurs à la lumière des renseignements les plus récents et formuler nos recommandations en conséquence. S'il en était autrement, il n'y aurait aucune raison d'examiner la rémunération de la magistrature tous les quatre ans, comme l'exige la *Loi sur les juges*.

### 1.3 Notre mandat

Tel que nous l'avons déjà noté, l'article 26 de la *Loi sur les juges* établit notre rôle. Selon notre interprétation de cette loi, nos recommandations doivent être de nature prospective en fonction des quatre prochaines années. Conformément à notre mandat, nous devons examiner la question de la rémunération de la magistrature et formuler des recommandations qui mèneront aux résultats souhaités en ce qui a trait à la sécurité financière des juges et à la disponibilité d'excellents candidats pour les postes à pourvoir. Le contenu du présent rapport et nos commentaires ci-dessous servent à confirmer la conclusion que nous avons tirée : nous ne sommes pas des ombudsmans judiciaires chargés de rectifier les erreurs ou les anomalies perçues du passé ou de réorganiser la structure traditionnelle de nos tribunaux, qui ont si bien servi le Canada.

En vertu de l'article 26, nous sommes tenus de formuler des recommandations portant sur une rémunération « adéquate » afin d'atteindre les objectifs établis par la loi. Selon notre interprétation de ce mandat, une rémunération « adéquate » signifie qu'elle est appropriée ou suffisante. Si elle est appropriée ou suffisante pour atteindre les objectifs souhaités, elle sera adéquate. Si elle n'était pas appropriée, elle pourrait peut-être être jugée inadéquate après coup.

En vertu de l'article 26, nous devons tenir compte de l'état de l'économie actuelle au Canada, y compris le coût de la vie ainsi que l'actuelle situation économique et financière globale du gouvernement fédéral.

Selon notre interprétation de cette disposition, nous devons considérer si l'état de l'économie canadienne est tel que nous devons, ou que nous devrions, éviter de faire des recommandations que nous aurions considérées appropriées s'il en était autrement. Une économie qui produit des excédents budgétaires importants, une baisse d'impôt, etc. ne devrait pas influencer une commission et la conduire à formuler des recommandations plus généreuses ou extravagantes. Notre interprétation de cette

considération est plutôt de déterminer si les conditions économiques doivent freiner les dépenses de fonds publics.

Quoique cette considération puisse fort bien occasionner des difficultés pour les futures commissions, nous avons conclu que les conditions économiques actuelles au Canada ne freinent aucunement la Commission en ce qui concerne la formulation des recommandations sur la rémunération que nous jugeons appropriées.

À savoir :

- Le budget 2004 déposé par le gouvernement fédéral en mars dernier indique clairement que l'économie canadienne se porte très bien. Il prévoit un faible taux d'inflation et une économie en croissance.
- Un récent rapport du Conference Board du Canada abonde dans le même sens : l'économie canadienne est saine et en pleine expansion, les prévisions portent à croire qu'il y aura des excédents budgétaires importants au cours des deux prochaines années ainsi qu'une croissance des excédents à long terme<sup>14</sup>.
- Un récent rapport de la Banque Royale du Canada déclare ce qui suit :  
[Traduction] « L'économie canadienne a rebondi au quatrième trimestre de 2003 et s'est remise des chocs de l'année en enregistrant le meilleur taux de croissance des six derniers trimestres. Le taux de croissance atteint 3,8 % et s'établit à 1,7 % pour l'ensemble de l'année. Selon nos prévisions, la performance économique sera presque le double de celle de l'an dernier de sorte qu'elle atteindra la cible de 3,2 % cette année et de 3,6 % l'année prochaine<sup>15</sup>. »

---

<sup>14</sup> Le Conference Board du Canada, *Note de conjoncture canadienne, Synopsis*, hiver 2004.

<sup>15</sup> Econoscope, mars 2004.

- Le récent budget fédéral mentionné ci-dessus souligne les conditions économiques favorables au Canada relativement aux autres pays du G-7 comme suit :
  - Le Canada est le seul pays du G-7 à avoir affiché un excédent en 2002 et en 2003.
  - Selon les prévisions de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), le Canada est le seul pays du G-7 qui enregistrera un excédent en 2004 et en 2005.
  - La situation financière du Canada a connu le meilleur redressement de tous les pays du G-7 depuis 1992, y compris la baisse la plus marquée du fardeau de la dette.
  - Le total du fardeau de la dette publique au Canada a chuté à 35 % du produit intérieur brut (PIB) en 2003 et l'O.C.D.E. prévoit qu'il sera le plus bas parmi les pays du G-7 en 2004.
  - Le gouvernement fédéral du Canada a affiché un excédent de 7 milliards de dollars ou 0,6 % du PIB en 2002–2003 tandis que le déficit budgétaire du gouvernement américain a connu une baisse en 2002-2003 pour se chiffrer à 375 milliards de dollars US ou 3,5 % de son PIB.
  - On prévoit un excédent de 1,9 milliard de dollars au Canada en 2003-2004 et un déficit de 521 milliards de dollars US aux États-Unis.
  - En raison des excédents continus du gouvernement canadien et de la récente dégradation de la situation financière du gouvernement américain, on prévoit qu'en 2003-2004, le ratio de la dette publique au PIB au Canada baissera sous celui des États-Unis pour la première fois depuis 1977–1978.

À la lumière de ces données, nous avons conclu qu'aucun motif économique ne nous contraint à formuler des recommandations qui iraient à l'encontre de ce que nous jugeons approprié.

Nous avons appris que le régime de rémunération d'un nombre surprenant de personnes a été lié à celui que le Parlement accorde à la magistrature fédérale en vertu des modifications législatives, etc., depuis la publication du rapport de la Commission Drouin. La liste des personnes ainsi touchées et les références à la législation

pertinente figurent à l'annexe 7. Il ne nous incombe pas de commenter le bien-fondé de ce lien entre le régime de rémunération de ces personnes et celui des juges puînés. Nous avons conclu que notre mandat en vertu de l'article 26 de la *Loi sur les juges*, ne nous oblige pas, voire ne nous permet pas, de tenir compte des répercussions extérieures pouvant découler de nos recommandations en vertu de la législation notée à l'annexe 2; par conséquent, nous avons conclu que nous devons faire abstraction des répercussions possibles de nos recommandations sur la rémunération d'autres personnes, lesquelles répercussions seraient directement attribuables à cette législation. En d'autres termes, notre devoir est de formuler des recommandations en ce qui a trait au traitement approprié des juges, conformément à l'article 26 de la *Loi sur les juges*, et c'est ce que nous avons fait.

## 1.4 Conclusions

Nos conclusions sont fondées sur les renseignements fournis dans les soumissions ainsi que sur les efforts consentis et les recherches menées par notre propre personnel et nos experts-conseils. Nos recommandations correspondent à la description de notre démarche relative à l'interprétation de l'article 26 et à la philosophie qui a orienté notre démarche et influencé nos conclusions.

Les rapports du Comité Strong et de ses successeurs, dont nous avons fait mention, ont eu l'avantage de pouvoir tenir compte d'un marché dynamique lorsqu'ils ont proposé un taux de rémunération approprié pour les cadres supérieurs du rang le plus élevé au sein du gouvernement. Cette Commission ne jouit pas de la même liberté puisque la rémunération des juges est fixée dans une situation de monopsonie, où il n'y a pas de marché pour les juges puînés; tous les juges sont payés à même les fonds publics et ils sont tous nommés par le gouvernement fédéral. Le régime de rémunération des juges employés par d'autres ordres de gouvernement est le seul qui puisse servir de comparaison directe. Nous n'avons reçu aucune information nous permettant d'établir une comparaison significative par rapport aux conditions de travail,

au coût de la vie, à la tradition judiciaire, aux rentes, à la sécurité d'emploi et à tous les autres facteurs qui auraient pu nous permettre de considérer le rôle et la rémunération des juges dans d'autres compétences. Nous examinons cette situation de façon plus détaillée dans nos recommandations.

Par conséquent, notre rôle consiste à considérer, comme nous l'avons fait, les points de comparaison disponibles les plus susceptibles de nous éclairer et à nous prononcer sur un régime de rémunération approprié pour les juges de nomination fédérale et ce, pour les quatre prochaines années.

Le gouvernement nomme les juges à même un bassin de candidats intéressés. Notre objectif est de recommander des taux de rémunération qui garantissent que ce bassin de candidats sur lequel le gouvernement s'appuie pour les nominations est constitué de personnes hautement qualifiées pour exercer des fonctions judiciaires, de sorte que le Canada ait la certitude que sa magistrature, le troisième pilier de notre démocratie, repose sur de solides assises et qu'elle peut s'acquitter de son rôle de soutenir notre démocratie avec confiance et efficacité, grâce à la sagesse et à l'expérience d'excellents juges. Dans un pays aussi prospère et progressif que le Canada, qui reconnaît la primauté du droit, rien de moins n'est acceptable.

Nos recommandations visent un niveau de rémunération qui ne doit pas dissuader les meilleurs talents au pays de se porter candidats à des postes dans nos tribunaux. Par contre, elles devraient éviter d'accorder aux juges puînés des taux de rémunération si élevés que la récompense pécuniaire deviendrait l'unique motif de poser sa candidature. Nos recommandations visent plutôt à attirer les personnes hautement qualifiées, faisant preuve de maturité et de jugement, qui désirent être au service de leur pays en fournissant un précieux service public. En d'autres termes, nous croyons que « trop » ne serait pas dans l'intérêt public tout comme « trop peu » ne le serait pas non plus.



L'importance et le prestige accordés à la magistrature doivent être mesurés par la façon dont les juges s'acquittent de leurs fonctions importantes plutôt que selon la rémunération qui leur est consentie par la présente ou toute autre Commission. C'est le concept fondamental qui a toujours inspiré nos juges puînés et, par conséquent, nous sommes privilégiés de vivre dans une société où notre magistrature est quasi universellement admirée pour son application impartiale de la loi et son dévouement manifeste au service des intérêts de la justice, des valeurs que nous devons veiller à préserver.

Cette volonté collective d'assurer une magistrature d'excellente qualité comprend deux volets mais la Commission peut seulement en influencer un. Nous prévoyons que nos recommandations, lorsqu'elles seront mises en œuvre, produiront un niveau salarial qui attirera ou du moins, ne dissuadera pas les meilleurs talents de poser leur candidature à des postes judiciaires. L'objectif sera atteint lorsque le deuxième volet sera pleinement réalisé, soit la sélection des personnes les plus qualifiées à même un bassin de candidats disponibles. C'est le défi que le gouvernement doit continuer à relever.



## CHAPITRE 2

### TRAITEMENT DES JUGES

Le présent chapitre expose les facteurs motivant notre démarche pour ce qui est de l'évaluation du niveau approprié de traitement des juges pour les quatre prochaines années, la position des parties principales, les éléments de comparaison présentés ainsi que notre opinion de leur à-propos et de leur importance, notre évaluation des questions soulevées et les autres enjeux pertinents et utiles dont nous avons tenu compte.

#### **2.1 La sécurité financière et le besoin de recruter les meilleurs candidats**

Bien que la sécurité financière et le besoin de recruter les meilleurs candidats soient interdépendants, ils ont différents objectifs. Le traitement et les avantages consentis aux juges doivent être établis à un niveau tel que les meilleurs candidats à la fonction judiciaire, ceux dont le rendement est exceptionnel, ne seront aucunement découragés de vouloir exercer des fonctions judiciaires. L'adéquation du niveau salarial et des prestations doit être telle que les membres de la magistrature ne seront jamais tentés ou perçus comme pouvant être tentés de compromettre leur indépendance et leur intégrité par l'appât du gain ou par l'espoir d'une retombée économique personnelle favorable durant ou après l'exercice de fonctions judiciaires. Cette dernière considération souligne l'importance d'une rente judiciaire adéquate dans le régime de rémunération des juges. Mais il faut aussi tenir compte de sa valeur annuelle dans le cadre de la proposition financière présentée aux personnes envisageant une nomination à la magistrature, étant donné que la plupart des candidats, surtout en pratique privée, ne bénéficient pas d'un tel avantage.

Nous devons prendre en considération qu'il n'existe ni définition ni mesure universelle de la notion de candidat « exceptionnel » dans le contexte de la magistrature, compte tenu de la diversité des origines géographiques et des domaines de pratique des candidats avant leur nomination. Certes, et pour de nombreuses raisons, les niveaux salariaux précédant une nomination ne peuvent servir de guides absolus de qualité. Un revenu élevé ne garantit pas le mérite, bien que le succès financier puisse signaler la compétence. Le revenu des avocats autonomes de tous les coins du pays, y compris les avocats connaissant le plus de succès, varie énormément. Certains croient que le revenu des avocats au sein des plus grands cabinets au pays est plus élevé que celui de ceux travaillant dans de plus petits cabinets, mais notre expérience montre que, selon leur domaine de pratique, de nombreux avocats de petits cabinets ont un revenu fort élevé, tandis que nombre de leurs collègues des grands cabinets, encore selon leur domaine de pratique, ont un revenu plus modeste.

Des candidats de marque à la magistrature peuvent provenir de tous les domaines de la pratique juridique, dont les universités, la fonction publique (y compris les cours provinciales et territoriales), le contentieux des entreprises et la pratique privée. En pratique privée, l'écart entre les revenus est important, non seulement d'une région géographique à une autre, mais aussi d'un domaine de pratique à un autre, étant donné que de nombreux candidats de marque sont issus de domaines de pratique traditionnellement moins lucratifs de la profession juridique tels que le droit de la famille, le droit criminel ou les cliniques d'aide juridique. Or on relève des exceptions même dans ces domaines. En ce qui a trait aux avocats en pratique privée, plusieurs des candidats connaissant les plus grands succès et aux revenus potentiels les plus élevés auront consenti un capital important à leur cabinet, somme qui leur serait remise dans l'éventualité de leur nomination.

Nous devons tenir compte de tous ces facteurs, dont la réalité que bien qu'une nomination à la magistrature puisse entraîner une réduction de salaire importante pour les candidats dont le revenu de pratique était élevé, pour d'autres, le salaire et les prestations actuels constituent une amélioration de leur situation financière.

Les tableaux 1 à 5 présentent les statistiques sur l'âge à la date de la nomination, le domaine de pratique et l'origine géographique des juges de nomination fédérale de 1997 à 2004.

Tableau 1 <b>Âge à la date de nomination</b> Du 1 <sup>er</sup> janvier 1997 au 30 mars 2004		
Tranche d'âge	N <sup>bre</sup> de candidats	% de candidats
40 à 43	14	3,8%
44 à 56	310	84,2%
57 à 66	44	11,0%
Total	368*	100%
<b>Source</b> : Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale – Secrétariat des nominations à la magistrature.		

\* En date du 1<sup>er</sup> mai 2004, il y avait 1008 juges puînés au Canada

Tableau 2 <b>Occupation principale des candidats</b> 1 <sup>er</sup> janvier 1997 au 30 mars 2004	
<b>Secteur</b>	<b>N<sup>bre</sup> de candidats</b>
Pratique privée	268
Gouvernement (incluant le fédéral, le provincial et le municipal ainsi que les tribunaux administratifs et organismes de réglementation, les barreaux et les organismes de réforme du droit)	86
Milieu universitaire (c.-à-d. universités ou collèges)	8
Aide juridique	2
Département de droit corporatif	4
Total	368
<b>Source</b> : Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale – Secrétariat des nominations à la magistrature.	

Tableau 3 <b>Taille des cabinets des candidats provenant du secteur privé</b> 1 <sup>er</sup> janvier 1997 au 30 mars 2004	
<b>Taille du cabinet</b>	<b>N<sup>bre</sup> de candidats</b>
Plus de 60 avocats	19
41 à 60 avocats	54
25 à 40 avocats	40
6 à 24 avocats	78
2 à 5 avocats	49
Pratique exclusive	27
Inconnu	1
Total	268
<b>Source</b> : Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale – Secrétariat des nominations à la magistrature.	

Tableau 4 <b>Domaine d'exercice du droit à la date de nomination</b> 1 <sup>er</sup> janvier 1997 au 30 mars 2004		
<b>Domaine d'exercice</b>	<b>Du secteur privé</b>	<b>Du gouvernement</b>
Droit administratif	35	6
Droit des faillites et insolvabilité	3	0
Droit civil– demandeur	45	4
Droit civil – défendeur	4	10
Droit de la construction	2	0
Droit des sociétés/droit commercial	24	18
Droit pénal/quasi-pénal	44	16
Droit de l'emploi et du travail	10	5
Droit de l'environnement	1	0
Droit de la famille/matrimonial	55	12
Droit de l'immigration	0	1
Droit public	1	0
Droit immobilier	8	3
Droit fiscal	14	6
Droit des fiducies et testaments	4	0
Droit de la santé et sécurité au travail et des assurances	12	2
Autres <sup>1</sup>	6	3
<b>Total<sup>2</sup></b>	<b>268</b>	<b>86</b>
<b>Source</b> : Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale – Secrétariat des nominations à la magistrature.		

<sup>1</sup> Comprend le droit des ressources naturelles, le droit international, le droit des autochtones, le droit des télécommunications et les recours collectifs.

<sup>2</sup> Ce tableau ne comprend pas les candidats qui proviennent du secteur universitaire, de l'aide juridique ou d'un département de droit corporatif.

Tableau 5

**Composition régionale des cabinets à la date de nomination**1<sup>er</sup> janvier 1997 au 30 mars 2004

Province/Territoire	N <sup>bre</sup> de nominations	Zone métropolitaine	N <sup>bre</sup> de nominations
Terre-Neuve et Labrador	15	Calgary	11
Île-du-Prince-Édouard	5	Edmonton	15
Nouvelle-Écosse	25	Halifax	12
Nouveau-Brunswick	15	Hamilton	6
Québec	73	Kitchener	2
Ontario	129	London	4
Manitoba	17	Montréal	45
Saskatchewan	17	Oshawa	4
Alberta	32	Ottawa–Gatineau	25
Colombie-Britannique	36	Québec	10
Territoires du Nord-Ouest	1	Regina	6
Yukon	2	Saint John	5
Nunavut	1	Saskatoon	6
		Sherbrooke	1
		St. Catharines-Niagara	4
		St. John's	6
		Sudbury	8
		Toronto	42
		Trois-Rivières	3
		Vancouver	26
		Victoria	2
		Windsor	4
		Winnipeg	17
		Autre	104
<b>Total:</b>	<b>368</b>		<b>368</b>

**Source** : Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale – Secrétariat des nominations à la magistrature.



Le tableau 5 illustre la grande diversité de la provenance géographique des juges. Le nombre de juges nommés provenant des grands centres urbains, où les revenus sont susceptibles d'être plus élevés, comptait 12 membres de Halifax, 45 de Montréal, 42 de Toronto, 17 de Winnipeg, 11 de Calgary, 15 d'Edmonton et 26 de Vancouver. Nous remarquons aussi que plusieurs membres de la magistrature ne proviennent pas de grandes villes, mais que les juges qui travaillent dans de grands centres urbains doivent composer avec un coût de la vie plus élevé que ceux pour qui ce n'est pas le cas. Le traitement des juges, sauf dans quelques cas, est le même partout au Canada, bien qu'en réalité, le salaire d'un juge pèse plus lourd dans certaines régions du Canada qu'à Vancouver ou à Toronto, par exemple.

Nous devons aussi reconnaître, tel que l'illustre le tableau 6, que le nombre de candidats recommandés ou fortement recommandés par les divers comités provinciaux et territoriaux sur les nominations à la magistrature, ainsi que par le Secrétariat des nominations à la magistrature fédérale qui renseigne le ministre de la Justice relativement au nombre de postes à combler à la magistrature, montre que le niveau salarial et les avantages sociaux actuels attirent des candidats de marque<sup>16</sup>. Cette considération doit être tempérée par le fait que, bien que plusieurs candidats soient qualifiés, ou même hautement qualifiés, ce qui importe au bien-être de notre système judiciaire et de notre démocratie, et ce que l'on nous demande, c'est de voir à ce que les niveaux salariaux et les avantages sociaux soient suffisants pour attirer, ou du moins ne pas décourager les candidats *exceptionnels*, c'est-à-dire les candidats les plus distingués, qui ne peuvent constituer qu'une tranche des candidats les plus fortement recommandés<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> Entre 1988 et le 30 mars 2004, le Secrétariat des nominations à la magistrature fédérale a reçu 6 964 demandes de nomination; à la suite des évaluations par les comités sur les nominations à la magistrature provinciaux et territoriaux, 2 084 candidats ont été recommandés et 585 ont été fortement recommandés, soit un total de 2 669 recommandations. Parmi les candidats recommandés, 793 ont été nommés à la magistrature (11,39 % du nombre total de demandes ou 29,71 % des candidats recommandés). Données obtenues du Secrétariat du Comité des nominations à la magistrature, le 30 mars 2004.

<sup>17</sup> *Renvoi relatif aux juges de l'Î.-P.-É.*, alinéa 173.

Tableau 6  
**Régime de nomination des juges**  
depuis 1988 jusqu'au 30 mars 2004

Province	Demandes reçues	Candidats proposés (non évalués)	Recommandés	Fortement recommandés	Total recommandés et fortement recommandés	Juges provinciaux	Non recommandés	Candidats nommés
Terre-Neuve et Labrador	158	7	41	38	79	17	48	21
Île-du-Prince-Édouard	66	2	23	14	37	0	23	9
Nouvelle-Écosse	386	7	117	29	146	23	186	43
Nouveau-Brunswick	262	10	82	52	134	11	100	25
Québec	1 651	43	488	64	552	44	947	168
Ontario	2 491	77	807	236	1 043	77	1 179	266
Manitoba	306	14	86	44	130	16	137	37
Saskatchewan	267	2	97	27	124	10	120	38
Alberta	597	16	170	56	226	20	302	77
Colombie-Britannique	677	12	161	17	178	31	428	101
Territoires du Nord-Ouest	24	0	4	3	7	0	6	2
Yukon	30	0	3	3	6	3	16	3
Nunavut	49	9	5	2	7	3	28	3
<b>Total</b>	<b>6 964</b>	<b>199</b>	<b>2 084</b>	<b>585</b>	<b>2 669</b>	<b>255</b>	<b>3 520</b>	<b>793</b>

**Source** : Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale – Secrétariat des nominations à la magistrature.

## 2.2 La position des parties principales

Le niveau actuel du traitement des juges puînés (2003–2004), y compris l'augmentation annuelle de 2 000 \$ recommandée par la Commission Drouin et les augmentations légales en raison de l'inflation, est de 216 600 \$, comparativement à la rémunération de 198 000 \$ recommandée par la Commission Drouin en mai 2000 et acceptée par le gouvernement. Les juges en chef et les juges en chef adjoints de la Cour supérieure, de la Cour fédérale et de la Cour de l'impôt reçoivent un traitement de 237 400 \$; les juges de la Cour suprême du Canada reçoivent un traitement de 257 800 \$ et le juge en chef du Canada reçoit un traitement de 278 400 \$. Les augmentations citées ci-dessus aux salaires des juges puînés entre l'an 2000 et l'an 2003 s'élèvent à 9,39 % et les augmentations aux salaires des juges en chef adjoints, des juges en chef et du juge en chef du Canada durant la même période sont du même ordre.

L'Association et le Conseil proposent de fixer le niveau de traitement d'un juge puîné à 253 800 \$ à partir du 1<sup>er</sup> avril 2004, ce qui correspond au point médian du taux de rémunération actuel du deuxième niveau salarial le plus élevé des sous-ministres (DM-3), et d'établir les salaires des juges en chefs, des juges en chef adjoints, des juges de la Cour suprême du Canada et du juge en chef du Canada en fonction de l'indice différentiel déjà en place.

La présentation de l'Association et du Conseil entraînerait une augmentation de 17,2 % du salaire actuel des juges puînés.

De plus, l'Association et le Conseil proposent de conserver le mécanisme des augmentations annuelles afin de maintenir un niveau de rémunération adéquat au cours de la période de quatre ans séparant les deux commissions d'examen quadriennal. Ils suggèrent toutefois que les augmentations annuelles passent de 2 000 \$ à 3 000 \$, et ce, en sus de l'indexation annuelle prévue par la loi en raison de l'inflation.

L'Association et le Conseil justifient ces augmentations en grande partie par l'érosion croissante du niveau à peu près équivalent des salaires des juges et des salaires des sous-ministres du niveau 3. Au moment de la recommandation d'un traitement de 198 000 \$ par la Commission Drouin, le niveau salarial DM-3 au point médian, y compris la prime à risque, sur laquelle nous nous attarderons plus loin, se situait à environ 203 000 \$. Cependant, durant la période de 2000–2001, le revenu réel des fonctionnaires de niveau DM-3 au point médian, y compris la prime à risque, s'élevait à 239 081 \$ et atteignait un niveau de 253 880 \$ en 2003–2004 tandis que le salaire des juges atteignait 216 600 \$, comme l'illustre le tableau suivant.

Tableau 7 <b>Comparaison des salaires des DM-3 et des salaires judiciaires</b> 1999–2003				
Année	Salaire DM-3 point médian	Prime à risque prévue	Rémunération totale	Salaire judiciaire
1999	188 250 \$	14 684 \$	202 934 \$	178 100 \$
2000	203 300 \$	35 780 \$	239 080 \$	198 000 \$
2001	209 650 \$	29 770 \$	239 420 \$	204 600 \$
2002	214 600 \$	33 049 \$	247 649 \$	210 200 \$
2003	220 000 \$	33 900 \$	253 900 \$	216 600 \$

**Sources** : Bureau du Conseil Privé; Soumission de l'Association et du Conseil, Information sur les primes au rendement, Documentation supplémentaire.

La position du gouvernement était fort différente. Étant donné son point de vue à l'égard des contraintes budgétaires, de la disponibilité d'un excédent de postulants qualifiés aux postes judiciaires à combler, des données démographiques sur les candidats, des tendances dans le secteur public, de l'argument voulant que les niveaux de rémunération des fonctionnaires de niveau DM-3 constituent de piètres éléments de comparaison et de la prime à risque accordée aux fonctionnaires de niveau DM-3 qui ne devrait pas faire partie du calcul des salaires, le gouvernement propose une

augmentation de 4,48 %, laquelle comprendrait l'indexation prévue par la loi au 1<sup>er</sup> avril 2004, ce qui porterait le traitement des juges puînés à 226 300 \$, avec des augmentations annuelles de 2 000 \$ chaque année en 2005, 2006 et 2007 en plus de l'indexation statutaire. En tenant compte de ces augmentations, la proposition du gouvernement équivaut à une augmentation de 7,25 % sur ces années, en plus de l'indexation statutaire de 2005, 2006 et 2007.

### **2.3 Éléments de comparaison**

Pour des raisons mises en évidence par l'analyse qui suit, nous avons été déçus, et notre tâche rendue d'autant plus difficile, par le manque de données fiables disponibles sur des éléments de comparaison autres que la rémunération des sous-ministres ainsi que par le manque de consensus entre les parties principales à l'égard des données comparatives disponibles.

Les renseignements actuels concernant les niveaux de revenu des avocats en pratique privée au Canada semblent beaucoup moins fiables qu'ils ne l'étaient en 1999–2000, soit au moment de la Commission Drouin, en raison semble-t-il de la manière dont l'Agence du revenu du Canada (ARC) recueille et fait état des statistiques relatives aux avocats en pratique privée qui ne sont pas des employés. Nous présentons, plus loin dans ce chapitre, notre opinion des renseignements disponibles, mais nous sommes d'avis, et c'est peu dire, qu'ils sont moins que entièrement satisfaisants. Nous présenterons nos observations et nos recommandations sur la manière de remédier à cette lacune de renseignements importants concernant un élément de comparaison clé au profit des commissions subséquentes.

L'utilisation de la catégorie DM-3 à titre d'élément de comparaison pose problème puisqu'il n'existe que neuf<sup>18</sup> personnes dans cette catégorie à la fonction publique

---

<sup>18</sup> Treize fonctionnaires de cette catégorie étaient en poste au moment de la Commission Drouin, Drouin (2000), page 24, et 20 fonctionnaires étaient en poste au moment de la Commission Crawford, Crawford (1993), page 11.

fédérale et que deux autres ont récemment été classés DM-4 (le greffier du Conseil privé et le sous-ministre des Finances). Depuis le rapport Strong de 1998 et les rapports subséquents, le niveau de rémunération de la catégorie DM contient, pour diverses raisons exposées dans les rapports, une importante composante de prime à risque tribulaire de la réalisation de buts particuliers précis par le sous-ministre<sup>19</sup>. Les notions de prime à risque et de réalisation de buts annuels précis sont tout à fait étrangères à la fonction de juge.

Viennent aggraver la situation les positions complètement opposées des parties en ce qui trait à la manière de traiter l'élément de comparaison DM-3. L'Association et le Conseil sont d'avis qu'en raison du rapport historique entre le salaire des fonctionnaires de niveau DM-3 et celui des juges et puisque l'on devrait considérer que la prime à risque fait tout simplement partie de la rémunération des postes de niveau DM-3, le point médian de cette rémunération demeure l'élément de comparaison le plus approprié et devrait constituer le fondement de la recommandation relative aux salaires. En revanche, le gouvernement est d'avis, tel que nous l'avons déjà souligné, que l'utilité et l'importance de l'élément de comparaison DM-3 sont dépassées et que l'on ne devrait aucunement tenir compte de la prime à risque.

Étant donné ces différences, les problèmes quant aux renseignements disponibles concernant les revenus actuels des avocats en exercice, le refus des deux parties de se fier aux salaires des membres de la magistrature étrangère et le fait que les parties principales n'ont pas utilisé d'autres éléments de comparaison, les difficultés auxquelles fait face la Commission sont évidentes.

Nous passons maintenant à une étude des éléments de comparaison en nous fondant sur les renseignements obtenus des parties principales et de nos recherches.

---

<sup>19</sup> Comité consultatif sur le maintien en poste et la rémunération du personnel de direction : 1<sup>er</sup> rapport (Strong, janvier 1998), 2<sup>e</sup> rapport (Strong, mars 2000), 3<sup>e</sup> rapport (Strong, janvier 2001), 4<sup>e</sup> rapport (Stephenson, mars 2002), 5<sup>e</sup> rapport (Stephenson, août 2002), 6<sup>e</sup> rapport (Stephenson, juin 2003).

### 2.3.1 Comparaison avec le niveau DM-3

Le rapport établi entre le salaire des juges et le salaire des hauts fonctionnaires de niveau DM-3 existe depuis plus de 20 ans et a fait l'objet d'une étude par toutes les commissions examinant les salaires des fonctionnaires et des juges<sup>20</sup>. On prétend que ce rapport est fondé non pas sur la similarité des tâches d'un juge et de celles d'un sous-ministre DM-3, mais sur la similarité manifeste de « ce que le marché s'attend à payer aux personnes possédant une personnalité et des compétences exceptionnelles, qui sont des qualités qu'ont en commun les sous-ministres et les juges<sup>21</sup> ». Voilà une proposition qu'il nous est possible d'accepter, mais comme nous l'exposerons plus loin dans le présent chapitre, nous ne l'appliquons pas à la manière de l'Association et du Conseil ni à celle du gouvernement. L'Association et le Conseil concèdent que l'on ne peut établir de comparaison directe entre les cadres de la fonction publique et les juges puisque ces derniers sont *sui generis* et indépendants du gouvernement. Néanmoins, la proposition de traitement de l'Association et du Conseil fait correspondre presque exactement le salaire d'un juge puîné au salaire actuel, y compris la prime à risque médiane, des sous-ministres du niveau 3.

Le gouvernement soutient pour sa part que l'échelle salariale DM-3 constitue un piètre élément de comparaison pour deux raisons principales : les juges sont nommés à la magistrature de façon inamovible et la notion de prime à risque ne s'applique pas aux juges. Le gouvernement propose plutôt que nous soyons guidés par les tendances générales en matière de rémunération dans la fonction publique fédérale, en particulier en ce qui a trait aux catégories des cadres et aux sous-ministres. Il fait remarquer qu'au cours des trois dernières années, les augmentations salariales annuelles, sans compter la prime à risque, se situaient entre 2,5 % et 3,1 % et que les augmentations salariales négociées se situaient entre 2,5 % et 2,7 %. Le gouvernement soutient que

---

<sup>20</sup> « De 1975 à 1992, mises à part les années 1975 et 1986, le traitement versé aux juges semble sous le point médian du traitement DM-3 et généralement sous le salaire de base de l'échelle DM-3... » (1975 [TRADUCTION] - Equivalence, page 5). Cette note trace le rapport historique entre les salaires de la magistrature et ceux des sous-ministres principaux. Voir aussi Scott (1996), page 15 : [TRADUCTION] « Il y a de bons arguments en faveur de la proposition suivant laquelle la comparaison entre le traitement versé aux fonctionnaires classés DM-3 et celui versé aux juges est à la fois imprécise et insatisfaisante. »

<sup>21</sup> Drouin (2000), page 33 citant Scott (1996) page 13; Courtois (1990) page 10.

les hausses du traitement des membres de la magistrature devraient continuer à correspondre aux tendances des taux de rémunération dans la fonction publique fédérale, y compris ceux de l'échelle DM-3, sans toutefois tenir compte de la prime à risque.

Tableau 8  
**Comparaison des salaires des DM-3 et des salaires judiciaires**  
 1999–2003

Année	Salaire DM-3 point médian (sans la prime à risque)	Salaire judiciaire
1999	188 250 \$	178,100 \$
2000	203 300 \$	198 000 \$
2001	209 650 \$	204 600 \$
2002	214 600 \$	210 200 \$
2003	220 000 \$	216 600 \$

**Sources** : Bureau du Conseil Privé; Soumission du Gouvernement, 15 décembre 2003, Annexes Vol. II, Onglet 9; Soumission de l'Association et du Conseil, 15 décembre 2003, Annexes, Onglet 1.

L'Association et le Conseil ne sont pas d'accord avec cette position, qui a été considérée et rejetée sciemment par la Commission Drouin<sup>22</sup>. L'Association et le Conseil nous ont exhortés de ne pas accepter la proposition du gouvernement selon laquelle l'élément de comparaison DM-3 et le « certain degré d'équivalence » ne conviendraient plus, et d'accepter plutôt la proposition voulant que les primes à risque soient tout à fait appropriées dans l'élément de comparaison DM-3. Bien que l'Association et le Conseil n'aient pas précisé que nous étions tenus d'accepter le raisonnement et le résultat de la Commission Drouin, ils ont souligné que nous ne devrions pas non plus les rejeter, à moins de changements dans la situation menant à

<sup>22</sup> Drouin (2000), pages 26–28.



cette conclusion ou de bonnes raisons en ce sens. L'Association et le Conseil soutiennent que tel n'est pas le cas. Ils soulèvent la croissance de l'écart entre l'échelle salariale du niveau DM-3 et le traitement des juges depuis 2000 et déclarent même que quoiqu'ils ne demandent pas, pour le moment, un degré d'équivalence avec le niveau de traitement de la catégorie DM-4 créée récemment, ils se réservent le droit de le faire à l'avenir. L'Association et le Conseil ont reconnu qu'aucun élément de comparaison, y compris l'élément de comparaison DM-3, ne devrait constituer un facteur déterminant et que les éléments de comparaison ne devraient servir qu'à éclairer la recommandation finale.

Ni l'une ni l'autre des positions présentées ne nous satisfont. Bien que nous soyons également d'avis que les primes à risque ne constituent qu'une forme de rémunération et ne peuvent donc pas être ignorées dans la mesure où l'élément de comparaison DM-3 est jugé approprié, il est aussi vrai que depuis la publication du rapport Strong de 1998 et les rapports subséquents, la notion de prime à risque occupe une place de plus en plus importante dans la rémunération des fonctionnaires de niveau DM (voir le tableau 9). Un examen de ces rapports révèle qu'il en est ainsi en partie en raison des pressions du marché du travail relatives à la capacité d'attirer et de maintenir en poste à la fonction publique des gens talentueux, compte tenu des niveaux de rémunération que ces personnes toucheraient dans le secteur privé, et en partie parce que la prime à risque sert d'encouragement, récompensant l'atteinte d'objectifs annuels mesurables et déterminés au préalable. De telles considérations ne sont pas pertinentes au contexte de la magistrature.

Tableau 9 <b>Évolution de la prime à risque des sous-ministres</b> 1999–2003				
	Prime à risque en pourcentage du salaire			
Exercice débutant	DM-1	DM-2	DM-3	DM-4
1 <sup>er</sup> avril 1999	7,5 %	10,0 %	10,0 %	s/o
1 <sup>er</sup> avril 2000	7,5 %	10,0 %	10,0 %	s/o
1 <sup>er</sup> avril 2001	15,0 %	20,0 %	20,0 %	25,0 %
1 <sup>er</sup> avril 2002	15,0 %	20,0 %	20,0 %	25,0 %
1 <sup>er</sup> avril 2003	15,0 %	20,0 %	20,0 %	25,0 %
	Paiement réel de la prime à risque en pourcentage du salaire			
Exercice débutant	DM-1	DM-2	DM-3	DM-4
1 <sup>er</sup> avril 1999	5,85 %	7,8 %	7,8 %	s/o
1 <sup>er</sup> avril 2000	6,6 %	8,8 %	17,6 %	s/o
1 <sup>er</sup> avril 2001	10,65 %	14,2 %	14,2 %	17,75 %
1 <sup>er</sup> avril 2002	11,55 %	15,4 %	15,4 %	19,25 %
1 <sup>er</sup> avril 2003	11,55 %	15,4 %	15,4 %	19,25 %
<b>Sources</b> : Soumission du Gouvernement, 15 décembre 2003, Annexes Vol. II, Onglet 9; Soumission de l'Association et du Conseil, 3 février 2004, Documentation supplémentaire, Onglet 4.				

Nous nous interrogeons aussi sur la sagesse de limiter l'examen à l'élément de comparaison DM-3 plutôt que de faire une comparaison plus vaste englobant l'ensemble des sous-ministres des niveaux DM-1 à DM-4. Le passage cité plus tôt des commissions Courtois et Scott, et accepté par la Commission Drouin, portait sur les sous-ministres en général et non exclusivement les sous-ministres de niveau DM-3<sup>23</sup>. Il est évident que la plupart des fonctionnaires qui atteignent le niveau DM-3 occupaient des postes de niveau DM-1 et DM-2, et qu'en général, les personnes qui atteignent les

<sup>23</sup> En 1993, au moment de la Commission Crawford, il y avait 20 DM-3 dans une fonction publique plus petite, par rapport à 9 DM-3 en 2004. Crawford (1993), page 11.

niveaux DM-1 et DM-2 sont des fonctionnaires chevronnés d'une compétence manifeste<sup>24</sup>.

L'ampleur de l'expérience des fonctionnaires des niveaux DM-1 et DM-2 est très semblable à celle des juges au moment de leur nomination, la plupart (84,2 %) étant âgés de 44 à 56 ans.

Puisque plusieurs fonctionnaires, sinon la plupart de ceux qui atteignent les niveaux DM-1 et DM-2, possèdent les qualités et les compétences les rendant dignes de promotion au niveau DM-3, dans la mesure où il y a des postes vacants, il nous semble qu'il n'existe aucune raison de les exclure de la comparaison. Ceci est particulièrement vrai vu l'importance accordée à l'élément de comparaison DM-3 et au fait qu'en ce moment, seulement neuf personnes occupent ce rang, soit un très petit échantillon sur lequel fonder la rémunération de plus de 1 100 membres de la magistrature fédérale. La différence entre la pension des sous-ministres et la rente judiciaire est un autre facteur qui nous influence. Nous examinerons ce sujet de plus près dans le prochain chapitre. Nous reconnaissons aussi que contrairement aux juges puînés, les sous-ministres ne bénéficient pas de l'inamovibilité.

Compte tenu du salaire et des primes à risque des sous-ministres de tous les niveaux, il existe de nombreuses manières d'évaluer leur rémunération.

---

<sup>24</sup> Cinquante-neuf sous-ministres sont actuellement en poste, dont 25 au niveau DM-2 et 23 au niveau DM-1. Les sous-ministres DM-2 ont en moyenne 23,5 années d'expérience. Il n'existe aucun renseignement sur la moyenne d'années d'expérience des fonctionnaires DM-1, mais on estime qu'elle se situe à environ 20 ans. Le niveau moyen d'expérience des neuf DM-3 actuels est de 25 ans. Selon les données disponibles, 86 % ont été promus au sein de la fonction publique et 68 % ont plus de 20 ans d'expérience.

Tableau 10  
**Salaires des sous-ministres**  
 2003–2004

Niveau	N <sup>bre</sup>	Salaire au point médian	Prime à risque	Ratio de paiement	Estimation de la prime à risque payée	Rémunération totale estimée
DM-4	2	246 400 \$	25%	77%	47 400 \$	293 800 \$
DM-3	9	220 000 \$	20%	77%	33 900 \$	253 900 \$
DM-2	25	196 400 \$	20%	45%	17 500 \$	213 900 \$
DM-1	23	170 850 \$	15%	53%	13 500 \$	184 350 \$

**Sources** : Soumission du Gouvernement, 15 décembre 2003, Annexes Vol. II, Onglet 9; Soumission de l'Association et du Conseil, 3 février 2004, Documentation supplémentaire.

Table 11  
**Scénarios pour les sous-ministres**  
 2003–2004

Scénarios	Description	Salaire point médian	Rémunération totale*
1	Moyenne simple de tous les niveaux de sous-ministres	208 400 \$	236 500 \$
2	Moyenne pondérée de tous les niveaux de sous-ministres (pondérée par le nombre actuel de personnes)	191 700 \$	211 200 \$
3	Moyenne simple des sous-ministres des niveaux 2 à 4	220 900 \$	253 900 \$
4	Moyenne pondérée des sous-ministres des niveaux 2 à 4 (pondérée par le nombre réel de personnes)	205 100 \$	228 300 \$

**Source** : Commission d'examen de la rémunération des juges.

\* Comprend le salaire et la prime à risque payée, et rajusté pour tenir compte des changements dans le nombre de DM-1, DM-2 et DM-3.

Nous n'acceptons pas la proposition de l'Association et du Conseil voulant qu'un examen d'éléments de comparaison autres que le niveau DM-3 politise le processus ou le rende arbitraire. Nous sommes plutôt d'avis qu'il nous incombe d'étudier un éventail

plus vaste de cadres supérieurs à la fonction publique dont les qualités, le caractère et les compétences seraient vraisemblablement similaires à ceux des juges.

Nous avons donc examiné d'autres catégories de personnes nommées par le gouverneur en conseil. Cette démarche nous a paru logique puisque les personnes qui accèdent à la présidence d'établissements tels que les Instituts de recherche en santé du Canada (IRSC), le Conseil national de recherches du Canada (CNRC) ou encore à une des commissions quasi judiciaires tels le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC), le Bureau du surintendant des institutions financières (BSIF), l'Office national de l'énergie (ONE), l'Office des transports du Canada (OTC) et le Bureau de la concurrence, sont aptes à être tout autant hautement qualifiées que les fonctionnaires de niveau DM-3. Les personnes promues à ces postes sont des chefs de file et des experts reconnus dans leur domaine. Certains sont avocats. À certains égards, la rémunération des présidents des commissions quasi judiciaires est davantage comparable au contexte judiciaire puisque les personnes exécutant ces fonctions ne reçoivent aucune prime à risque (voir le tableau 12). Outre leurs tâches quasi judiciaires, ces personnes gèrent de vastes organismes. Contrairement aux juges, elles ne bénéficient pas de l'inamovibilité puisque la durée de la nomination est de cinq à dix ans avec une possibilité de renouvellement et, bien que les régimes de pension soient à peu près équivalents aux sous-ministres du niveau 3, plusieurs personnes, sinon la plupart, proviennent de l'extérieur de la fonction publique et ne peuvent donc pas recevoir une pleine pension en raison de leur nombre limité d'années de service.

Tableau 12  
**Salaires des nominations par le gouverneur en conseil et des nominations quasi judiciaires aux plus hauts niveaux**

Au 1<sup>er</sup> avril 2003

	N <sup>bre</sup> de postes	Salaire	Prime à risque
GC-10	2	256 200 \$	20 %
GC-9	2	222 800 \$	15 %
GCQ-10	0	290 400 \$	s/o
GCQ-9	5	245 100 \$	s/o

**Source** : Comité consultatif sur le maintien en poste et la rémunération des cadres supérieurs – 6<sup>e</sup> rapport, mai 2003.

La classification GCQ-9 comprend le poste de présidence des tribunaux administratifs les plus importants, le CRTC, l'ONE, l'OTC, l'OCC et le BSIF. Il n'y a que 2 GC-10, soit les présidents du CNRC et des IRSC. Aucun GCQ-10 n'est présentement en fonction.

### **2.3.2 Revenus des avocats en pratique privée**

Les tableaux 2 et 3 montrent qu'il est encore nécessaire, dans la mesure du possible, d'examiner les revenus des avocats en pratique privée lorsqu'il est question d'attirer à la magistrature les meilleurs candidats, puisqu'il demeure que la majorité de ceux-ci, et par conséquent, des nominations à la charge de juge, proviennent du secteur privé. Malheureusement, les renseignements à notre disposition se sont révélés, à tout le moins, lacunaires, et loin d'être aussi utiles ou complets que l'information dont semble avoir disposé la Commission Drouin<sup>25</sup>.

Les commissions triennales ont traité du rapport qui existe entre le revenu des avocats en pratique privée et le salaire des juges. La Commission Scott, notamment, était d'avis que le processus de commission prévu dans la *Loi sur les juges* était « un

<sup>25</sup> Drouin (2000), p. 37-41.

mécanisme législatif qui garantit, dans la mesure du possible, une corrélation constante entre le traitement versé aux juges et le revenu des membres du barreau qui sont les plus aptes, sur le plan de l'expérience et de la compétence, à être nommés juges.<sup>26</sup> ».

Le raisonnement, bien sûr, est qu'il est dans l'intérêt public d'attirer les membres du Barreau les plus hautement qualifiés vers la magistrature, et règle générale, les avocats émérites figurent au nombre de ceux qui, en pratique privée, gagnent les revenus les plus élevés. Les candidats exceptionnels visés par l'alinéa 26(1.1)(c) de la *Loi sur les juges* ne sont pas nécessairement tous des avocats chevronnés et rémunérés au plus haut niveau de la profession, mais plusieurs le sont, et il faut s'assurer de ne pas les dissuader de poser leur candidature à la magistrature en raison d'une rémunération insuffisante.

### **2.3.3 Renseignements actuels sur le revenu des avocats en pratique privée**

Nous nous attendions à recevoir des renseignements sur le revenu des avocats en pratique privée suffisamment fiables pour servir à nos délibérations et les parties principales avaient espéré être en mesure de nous faire une présentation conjointe sur la signification de ces statistiques. À cette fin, nous avons accédé à une demande des parties principales de retarder la présentation des statistiques sur les revenus des avocats jusqu'à la fin de janvier 2004 afin de pouvoir intégrer les nouvelles données de l'ARC, lesquelles n'étaient pas disponibles le 15 décembre 2003, date de tombée de leurs présentations initiales.

Les renseignements que nous avons reçus sur les années 2000 et 2001 étaient décrits par le gouvernement comme étant « peu fiables » et « de peu d'utilité » pour la Commission aux fins de l'établissement d'une base de comparaison avec les salaires judiciaires. Les données de l'an 2000 semblent indiquer une réduction importante du nombre d'avocats travaillant à leur propre compte entre 1997 et 2000, suggestion qui ne reflète aucunement la réalité. Les données de l'an 2001 ne valaient guère mieux,

---

<sup>26</sup> Scott (1996), page 15.

indiquant une baisse de 10 % dans le nombre d'avocats travaillant à leur propre compte qui avaient soumis une déclaration d'impôt, et une diminution de 36 % dans leur revenu net moyen, chiffres qui sont, à l'évidence, hautement suspects. Ces difficultés émanent apparemment des changements apportés à la façon dont l'ARC recueille et analyse les données sur les revenus des avocats, de la façon dont les avocats déclarent leurs revenus; une autre cause apparente des difficultés réside dans des changements qui ont été apportés au système des codes professionnels de l'ARC. Évidemment, l'ARC ne fait pas le suivi de ces données aux fins de la Commission, et les parties principales étaient obligées d'utiliser ce que l'ARC était en mesure de leur fournir.

Nous avons obtenu le point de vue de notre spécialiste, et nous l'avons transmis aux parties principales. (Voir la lettre de Morneau Sobeco du 25 mars 2004 à l'annexe 8).

Le gouvernement avait demandé et obtenu une analyse indépendante des données de 2001 d'une société de spécialistes en rémunération, la Western Compensation and Benefits Consultants (WCBC). Le gouvernement recommande à la Commission de suivre la méthode utilisée dans le rapport de la société pour revoir les données fournies pour les années d'imposition en question.

L'Association et le Conseil nous ont également fourni deux rapports provenant d'un expert-conseil indépendant, Sack Goldblatt Mitchell (SGM). Le premier rapport, daté du 30 janvier 2004, passe en revue les données sur les revenus des avocats en pratique privée pour les années d'imposition 2000 et 2001 (le 1<sup>er</sup> rapport SGM). Le 27 février 2004, SGM a déposé un deuxième rapport (le 2<sup>e</sup> rapport SGM) en réaction à la réponse du gouvernement sur l'utilité de ces chiffres et au rapport de la WCBC déposé par le gouvernement à la fin de janvier.

#### ***2.3.4 Le travail de SGM dans la comparaison des données de l'an 2000***

Le premier rapport de SGM était fondé sur les données fournies par l'ARC pour l'an 2000. SGM a trouvé plusieurs différences dans la façon dont l'information de 2000 était présentée comparativement à celle de 1997, plus particulièrement pour ce qui est des



des désignations géographiques, notamment dans la définition des régions métropolitaines principales.

Ainsi qu'il l'avait fait dans son rapport préparé pour la Commission Drouin, SGM a continué d'utiliser dans son analyse un seuil de revenu à 50 000 \$, en indiquant par ailleurs que ce chiffre était très conservateur, et qu'il serait raisonnable d'augmenter le seuil minimal du revenu pour tenir compte de l'inflation entre 1997 et 2000. Toutefois, la façon dont l'ARC avait structuré son information a empêché SGM de présenter ces données dans son rapport de la manière qui avait été jugée acceptable par la Commission Drouin.

En dépit de certaines difficultés inhérentes aux données de l'an 2000, SGM a pu en vérifier une bonne partie en raison du travail qu'il avait accompli et des renseignements recueillis dans le cadre d'un rapport préparé en 2003 pour le compte de la Ontario Conference of Judges lorsque cette dernière a comparu devant la cinquième Commission triennale sur la rémunération des juges de l'Ontario.

Bien qu'il lui ait été impossible de calculer de façon précise le 75<sup>e</sup> centile du revenu, SGM a jugé possible de s'en approcher avec un degré raisonnable d'exactitude. SGM a préparé une série de tableaux qui comparent les données de 1997 et de 2000 pour certaines régions urbaines et pour les régions rurales, en utilisant le 75<sup>e</sup> centile de revenu, la tranche d'âge de 44 à 56 ans, l'exclusion des revenus inférieurs à 50 000 \$, et une exclusion indexée au taux d'inflation de 53 122 \$. Des rajustements ultérieurs tenaient compte du taux d'inflation jusqu'en 2003 et le résultat figure au tableau 13 qui suit. SGM note que les données de 2000 confirment l'importance des sept plus grandes régions métropolitaines de recensement (RMR) où habitent plus de 60 % des avocats du Canada.

Tableau 13

**Revenu des avocats, âgés de 44 à 56 ans, au 75<sup>e</sup> centile par province et RMR<sup>1</sup> pour l'année d'imposition 2000 après l'exclusion de 50 000 \$**

mars 2003, rajusté pour les seuils plus élevés et l'inflation

	Année d'imposition ARC <sup>2</sup>			
	Colonne A	Colonne B	Colonne C	Colonne D
	Revenu calculé au 75 <sup>e</sup> centile	Colonne A plus 3,1 % pour tenir compte du seuil plus élevé	Colonne A rajusté pour l'inflation en avril 2004 (6,8 %) sans rajustement au seuil	Colonne B plus 6,8 %
Canada	238 816 \$	246 219 \$	250 055 \$	262 962 \$
Terre-Neuve et Labrador	229 205 \$	236 310 \$	244 791 \$	252 379 \$
Île-du-Prince-Édouard	n.d.*	n.d.	n.d.	n.d.
Nouvelle-Écosse	158 243 \$	163 149 \$	169 004 \$	174 243 \$
Nouveau-Brunswick	178 838 \$	184 382 \$	190 999 \$	196 920 \$
Québec	202 972 \$	209 264 \$	216 774 \$	223 494 \$
Ontario	276 152 \$	284 713 \$	294 930 \$	304 973 \$
Manitoba	188 481 \$	194 324 \$	201 298 \$	207 538 \$
Saskatchewan	159 994 \$	164 954 \$	170 874 \$	176 171 \$
Alberta	255 118 \$	263 027 \$	272 466 \$	280 913 \$
Colombie-Britannique	201 543 \$	207 791 \$	215 248 \$	221 921 \$
Toronto	369 536 \$	380 992 \$	394 664 \$	406 899 \$
Montréal	252 571 \$	260 401 \$	269 746 \$	278 108 \$
Vancouver	230 482 \$	237 627 \$	246 155 \$	253 786 \$
Ottawa–Gatineau	225 949 \$	232 953 \$	241 314 \$	248 794 \$
Edmonton	164 522 \$	169 622 \$	175 709 \$	181 156 \$
Calgary	361 284 \$	372 484 \$	385 851 \$	397 813 \$
Québec	201 658 \$	207 909 \$	215 371 \$	222 047 \$

**Sources** : Agence des douanes et du revenu du Canada; Rapport de Sack Goldblatt Mitchell, 30 janvier 2004, page 27.

<sup>1</sup> Les RMR sont les régions métropolitaines de recensement.

<sup>2</sup> L'année d'imposition ARC indique les données produites par l'Agence des douanes et du revenu du Canada en mars 2003.

\* n.d. – non disponible.

Nous avons pris note, tout comme l'a fait SGM, de questions importantes qui mettent en doute le degré de précision des données de l'an 2000 fournies par l'ARC. Il y a une divergence marquée entre le nombre de déclarants dans plusieurs régions, notamment en Colombie-Britannique et en Ontario. Il existe des anomalies inexplicables qui remettent en question la justesse de l'information présentée. Il existe également des divergences qui demeurent toujours sans explication entre les données de l'an 2000 telles qu'elles nous ont été transmises en mars 2003, avec celles transmises en janvier 2004, et qui, selon SGM, mettent en doute les données sur les niveaux de rémunération les moins élevés pour le Canada, et pour l'Ontario en particulier, comparativement aux données utilisées en mars 2003 par la Commission triennale de la province de l'Ontario. Par conséquent, SGM n'a accordé que très peu de foi aux données transmises par l'ARC en janvier 2004.

En ce qui touche aux données de 2001, SGM les a rejetées à cause des nombreuses différences inexplicables entre ces données et celles de 1997 et de 2000, car ces différences ne pouvaient être clarifiées ni expliquées par l'ARC ou le ministère de la Justice. SGM a conclu que l'on ne pouvait se fier aux données de 2001.

### ***2.3.5 Présentation du gouvernement***

Nonobstant son affirmation que les données sur le revenu des avocats travaillant à leur propre compte obtenues auprès de l'ARC étaient d'une utilité limitée pour la Commission, le gouvernement nous a fait parvenir le rapport de janvier 2004 de la WCBC (le 1<sup>er</sup> rapport de la WCBC), soit une analyse du revenu net des avocats à leur propre compte ayant produit une déclaration de revenus pour l'année 2001.

La WCBC a conclu qu'il était impossible de faire une comparaison valide entre les données de 2001 et de 1997 sans leur apporter d'importantes modifications, ce qui ne

pouvait se faire<sup>27</sup>. L'analyse de la WCBC a conclu que le revenu net moyen des avocats à leur propre compte pratiquant le droit dans l'ensemble du Canada se situait à 94 000 \$.

Dans son rapport d'analyse, la WCBC n'était pas d'accord avec la pratique d'exclure les déclarations de revenu de moins de 50 000 \$ des avocats à leur propre compte et de se concentrer sur les avocats âgés de 44 à 56 ans. La WCBC a préféré fonder son opinion sur l'éventail complet de données disponibles en mettant l'accent (p. 4) sur le groupe à partir duquel la plupart des juges avaient été nommés. L'examen de l'ensemble du groupe, la sélection des 66<sup>e</sup> et 75<sup>e</sup> centiles pour les revenus nets en 2001 et l'application d'une pondération pour l'âge aux données a produit un revenu moyen de 105 993 \$ pour le 66<sup>e</sup> centile et de 128 016 \$, pondéré pour l'âge, pour le 75<sup>e</sup> centile. Le rapport fait état des revenus moyens dans les régions métropolitaines principales ainsi que pour l'ensemble du Canada. Le premier rapport de la WCBC analysait ensuite le régime de rente judiciaire, que nous traiterons plus à fond dans le prochain chapitre. Si l'on calcule la valeur d'une rente à 24 % du salaire actuel de 216 600 \$, la valeur annuelle actuelle moyenne de la rente judiciaire de chaque juge s'élève à 51 984 \$.

---

<sup>27</sup> Dans son premier rapport présenté en janvier 2004, la WCBC a mis à l'essai les données de l'an 2001 afin de déterminer leur niveau de fiabilité et de comparabilité aux données de 1997 présentées à la Commission précédente et a exprimé les préoccupations suivantes : les données de 1997 comprenaient les « déclarants qui n'étaient pas avocats tels que les techniciens juridiques et les notaires »; les données de 1997 excluaient seulement les avocats déclarant un revenu net de zéro sans exclure les avocats déclarant des revenus nets négatifs; la réduction importante du nombre d'avocats déclarés si on ne tient compte que du revenu de la pratique du droit; la possibilité que le revenu d'autres sources que la pratique du droit soit compris dans le revenu total déclaré.

Tableau 14

**Revenus aux 66<sup>e</sup> et 75<sup>e</sup> centiles pondérés par tranche d'âge pour les zones métropolitaines principales**

2001

Zone métropolitaine	Revenu au 66 <sup>e</sup> centile	Différence en pourcentage avec le Canada	Revenu au 75 <sup>e</sup> centile	Différence en pourcentage avec le Canada
Toronto	125 305 \$	18 %	156 070 \$	22 %
Montréal	91 941 \$	-13 %	114 084 \$	-11 %
Vancouver	103 663 \$	-2 %	128 223 \$	0 %
Edmonton	112 250 \$	6 %	129 560 \$	1 %
Calgary	115 958 \$	9 %	146 555 \$	15 %
Québec	85 095 \$	-20 %	105 820 \$	-17 %
Ottawa-Hull	122 008 \$	15 %	145 926 \$	14 %
Hamilton	136 257 \$	29 %	155 482 \$	22 %
Canada	105 993 \$		128 016 \$	

**Sources** : Agence du revenu du Canada; Rapport de Western Compensation and Benefits Consultants, janvier 2004, page 9.

Le premier rapport de la WCBC a ensuite calculé le rang-centile du revenu actuel de la magistrature pour les centres métropolitains principaux en incluant d'abord puis en excluant, la rente judiciaire et a obtenu le résultat suivant.

Tableau 15 <b>Classement en rang-centile de la rémunération judiciaire par RMR*</b>		
Région métropolitaine	Classement en rang-centile (excluant la rente judiciaire)	Classement en rang-centile (incluant la rente judiciaire)
Toronto	83 <sup>e</sup> au 91 <sup>e</sup>	83 <sup>e</sup> au 91 <sup>e</sup>
Montréal	83 <sup>e</sup> au 91 <sup>e</sup>	Au-delà du 91 <sup>e</sup>
Vancouver	83 <sup>e</sup> au 91 <sup>e</sup>	Au-delà du 91 <sup>e</sup>
Edmonton	83 <sup>e</sup> au 91 <sup>e</sup>	Au-delà du 91 <sup>e</sup>
Calgary	83 <sup>e</sup> au 91 <sup>e</sup>	Au-delà du 91 <sup>e</sup>
Québec	Au-delà du 91 <sup>e</sup>	Au-delà du 91 <sup>e</sup>
Ottawa–Gatineau	83 <sup>e</sup> au 91 <sup>e</sup>	Au-delà du 91 <sup>e</sup>
Hamilton	83 <sup>e</sup> au 91 <sup>e</sup>	83 <sup>e</sup> au 91 <sup>e</sup>
Canada	83 <sup>e</sup> au 91 <sup>e</sup>	Au-delà du 91 <sup>e</sup>
<b>Sources</b> : Agence du revenu du Canada; Rapport de Western Compensation and Benefits Consultants, janvier 2004, page 12.		

\* Les RMR sont les régions métropolitaines de recensement.

### **2.3.6 Réponses des parties principales**

Chaque partie principale a répondu à la présentation initiale de sa contrepartie ainsi qu'aux rapports de ses experts relativement aux données sur le revenu des avocats travaillant à leur propre compte pour les années 2000 et 2001.

L'Association et le Conseil ont soulevé l'incompatibilité entre l'affirmation du gouvernement à l'égard de la fiabilité douteuse et de l'importance limitée des données de l'an 2001 et la conclusion contraire de la WCBC. L'Association et le Conseil ont critiqué la méthode utilisée par la WCBC et son rapport, qui refuse d'accepter l'opinion selon laquelle l'analyse devrait comprendre un seuil de revenu de 50 000 \$ et le groupe d'âge de 44 à 56 ans comme un élément de comparaison.

Le deuxième rapport de SGM affirmait que le rapport de la WCBC n'était pas fiable pour deux raisons :

- a) le rapport était fondé sur des données erronées;
- b) l'analyse des données était erronée.

Il nous est impossible de faire état dans le présent rapport du fondement complet de ces critiques. Le rapport SGM critique principalement la décision de la WCBC d'exclure des données de 2001 les 7 198 avocats travaillant à leur propre compte et ayant un revenu professionnel important provenant d'activités autres que la pratique du droit. Le deuxième rapport de SGM affirme que l'exclusion était déraisonnable, sans bien-fondé et qu'elle allait à l'encontre des autres données statistiques disponibles. SGM prétend que la différence entre le revenu moyen des avocats travaillant à leur propre compte en 1997 et celui de 2001 découle de l'exclusion de ces groupes.

SGM suggère que si les niveaux de revenus rapportés par la WCBC étaient exacts, il y aurait eu une énorme vague de mises à pied et de perturbations dans les cabinets d'avocats partout au pays, ce pour quoi il n'existe aucune preuve. SGM présente plusieurs autres raisons pour lesquelles il juge que les données de la WCBC sont erronées et sujettes à caution.

SGM critique aussi le refus de la WCBC d'utiliser le seuil de 50 000 \$ et le groupe comparatif d'avocats âgés de 44 à 56 ans. Il allègue qu'il s'agit d'omissions critiques qui annulent l'utilité du rapport.

Le gouvernement a répondu au premier rapport SGM par une présentation et un deuxième rapport de la WCBC. Le gouvernement précise que, compte tenu de la conclusion finale de la Commission Drouin recommandant d'établir le salaire des juges à 198 000 \$, il n'aurait donc pas accepté les données de 1997 plaçant le revenu moyen des avocats âgés de 44 à 56 ans du groupe comparatif, dans le 75<sup>e</sup> centile, à 230 000 \$ en moyenne dans l'ensemble du Canada et à une somme beaucoup plus élevée dans

les régions métropolitaines principales. La présentation du gouvernement relève de nombreuses faiblesses dans la méthode employée dans le premier rapport SGM. En gros, le gouvernement critique l'utilisation d'un seuil de rémunération puisqu'il écarte les avocats qui, pour diverses raisons, gagnent un salaire moins élevé mais possèdent toutes les compétences nécessaires pour accéder à la magistrature, tout en choisissant d'inclure les avocats ayant les revenus les plus élevés et qui, selon le gouvernement, n'accepteraient pas une nomination à la magistrature. Le gouvernement signale qu'il n'y a aucune justification empirique pour l'exclusion des revenus inférieurs à 50 000 \$.

Le gouvernement soutient que l'utilisation du groupe d'âge de 44 à 56 ans défendue par SGM écarte un groupe important d'avocats travaillant à leur propre compte ayant été nommés à la magistrature puisque l'âge réel de ces candidats va de 41 à 66 ans.

Le deuxième rapport de la WCBC répond au premier rapport SGM et critique l'utilisation des données de l'an 2000 plutôt que des données plus récentes de l'an 2001<sup>28</sup>. La WCBC n'est d'accord ni avec la critique de SGM ni avec son rejet des données de 2001. La WCBC critique la méthode utilisée par SGM pour les raisons citées dans la présentation du gouvernement décrite ci-dessus ainsi que pour le refus de reconnaître la valeur de la rente judiciaire. La WCBC met en cause les tentatives de mettre à jour des données de l'an 2000 afin qu'elles reflètent celles de 2004 pour de nombreuses raisons que nous ne décrivons pas en détail mais qui sont liées aux tentatives de généralisation des données pour l'ensemble du Canada et à la présomption que le revenu des avocats travaillant à leur propre compte croît nécessairement chaque année ou au même rythme annuel que l'inflation.

---

<sup>28</sup> Dans sa lettre du 27 février 2004, la WCBC a examiné les données de l'an 2000 par rapport aux données de l'an 2001 et a fait les commentaires suivants : « Il vaut mieux utiliser les données les plus récentes pour l'analyse des renseignements portant sur le salaire ou le revenu. »; « Bien que les résultats soient comparables, les deux ensembles de données (c'est-à-dire les données de 1997 et de 2000) contiennent des données superflues pouvant mener à de mauvaises conclusions. » En ce qui a trait à la comparaison de SGM des données de 2000 aux données préparées pour la cinquième Commission de l'Ontario, « La possibilité de produire des données ne les rend pas exactes, mais cohérentes. Les données contiennent encore les problèmes signalés ci-dessus. »



## **2.4 L'opinion de la Commission à l'égard des preuves présentées**

Nous avons présenté au lecteur cette longue explication des positions des parties principales sur les données salariales actuelles des avocats travaillant à leur propre compte au Canada puisqu'il est important de comprendre tant les difficultés posées par les données disponibles que les points de vue diamétralement opposés des parties principales à leur égard. Un tel examen était aussi de rigueur puisqu'à notre avis, et étant donné les contraintes qui nous sont imposées par la loi, des renseignements sur les revenus des avocats travaillant à leur propre compte au Canada sont importants, en fait essentiels, à l'accomplissement de notre tâche. Cela est vrai à titre de proposition indépendante, et plus particulièrement compte tenu des opinions décrites plus tôt dans le présent chapitre en ce qui concerne l'élément de comparaison DM-3 et les positions des parties principales à cet égard.

Bien que nous déplorions les lacunes relatives aux données portant sur les revenus des avocats travaillant à leur propre compte pour les années 2000 et 2001, nous sommes convaincus que le revenu de ces avocats au Canada est un élément de comparaison important, sinon le plus important, à l'accomplissement de notre travail et que nous sommes tenus d'utiliser les données disponibles au meilleur de nos capacités. À cette fin, nous avons demandé à nos experts-conseils, Morneau Sobeco, de nous prêter assistance.

À notre avis, l'information actuelle la plus fiable parmi les données disponibles relatives aux revenus des avocats en pratique privée est celle de l'année 2000 puisqu'elle tient compte d'un groupe de 20 670 avocats (dont 7 144 avocats âgés de 44 à 56 ayant un revenu supérieur à 50 000 \$) et constitue un échantillon suffisant pour peindre un tableau crédible des revenus nets des avocats en pratique privée. Les problèmes relevés dans les données de 2001, découlant de la façon dont l'ARC recueille ses données, font en sorte qu'il nous est impossible de nous y fier. Nous croyons, comme SGM et l'Association et le Conseil que les données de 2000 sont utiles, opinion que partage également notre expert-conseil. Nous constatons que, malgré l'utilisation des

données de 2001 par son expert-conseil, la WCBC, le gouvernement lui-même a mis en cause l'utilité des données 2001 dans ses présentations.

Les revenus nets de profession des avocats pour les années 1997 et 2000, bien que cohérents, ne peuvent être directement comparés en raison des différences remarquables entre le nombre de cas déclarés. Il est possible que la réduction soit en partie causée par l'utilisation plus fréquente de compagnies personnelles. Toutefois, rien n'explique complètement et de façon satisfaisante la réduction du nombre de cas.

Malheureusement, des données plus récentes et plus fiables ne nous ont pas été fournies. Nous jugeons que les données de l'an 2001 sont moins fiables puisque l'omission des notaires et des techniciens juridiques aurait dû augmenter le revenu net moyen plutôt que de le réduire. Qui plus est, nous avons du mal à accepter que 7 198 avocats pourraient avoir un revenu de profession mais ne recevoir aucun revenu de la pratique du droit.

En fin de compte, les données de 2000 correspondent plus ou moins aux données de 1997 et sont donc les données les plus crédibles et relativement récentes à notre disposition concernant les revenus nets des avocats travaillant à leur propre compte au Canada. Le nombre déclaré d'avocats en pratique privée en 2000 (20 670), quoique de 33,9 % inférieur à celui de 1997, constitue encore une proportion importante de tous les avocats en pratique privée au Canada et, pour cette raison, fournit un échantillon suffisant à l'examen du revenu net des avocats en pratique privée.

Nous reconnaissons que les données de 1997 et de 2000 sont des échantillons et, par conséquent, ne fournissent qu'une estimation du revenu net des avocats en pratique privée au Canada. Nous sommes quelque peu rassurés par le fait que les estimations sont probablement conservatrices et ce, pour les raisons suivantes :

- Elles comprennent le revenu net des notaires et des techniciens juridiques, ce qui tend à réduire la moyenne, selon les renseignements fournis par la Chambre des notaires du Québec;
- Les avocats ayant mis sur pied des compagnies personnelles et ne déclarant plus de revenu de profession sont vraisemblablement les avocats avec les revenus les plus élevés;
- La nature des données fournies (revenu net aux fins d'établissement de l'impôt relativement au revenu de profession de la pratique du droit) est susceptible de sous-estimer, plutôt que de surestimer, l'avantage fiscal réel des avocats en pratique privée.

Le groupe d'âge de 44 à 56 ans demeure celui d'où provient la grande majorité des nominations à la magistrature<sup>29</sup>. Compte tenu des critères que nous devons appliquer, le 75<sup>e</sup> centile du revenu, calculé avec une exclusion de revenu, trouve un juste milieu entre les avocats travaillant à leur propre compte et ayant les revenus les plus élevés et ceux ayant les revenus les moins élevés. En ce qui a trait à la validité de l'argument du gouvernement voulant que les avocats gagnant les revenus les plus élevés ne présentent pas de demande de nomination à la magistrature, argument qui n'est appuyé d'aucune preuve, l'utilisation du 75<sup>e</sup> centile en tient compte. En ce qui a trait au niveau d'exclusion approprié mentionné ci-dessus, nous sommes d'avis qu'il serait plus approprié de l'augmenter à 60 000 \$. Il est peu probable que la rémunération des avocats dans le bassin de candidats qualifiés soit inférieure à 60 000 \$. Dans les centres urbains principaux, le salaire des avocats stagiaires se situe entre 40 000 \$ et 66 000 \$ et le salaire des avocats de première année se situe entre 60 000 \$ et 90 000 \$, auquel s'ajoutent souvent des primes. Le revenu des avocats principaux est beaucoup plus élevé.

---

<sup>29</sup> Les données statistiques 1997–2003 révèlent que, durant cette période, 84,8 % des juges nommés faisaient partie du groupe d'âge de 44 à 56 ans.

En conséquence, nous avons demandé à Morneau Sobeco de nous fournir des tableaux comparant les revenus des avocats travaillant à leur propre compte pour les années 1997 et 2000. Nous avons en outre demandé de cibler les avocats âgés de 44 à 56 ans et ceux dont le revenu se situait au 75<sup>e</sup> rang-centile de la profession, sans exclusion de revenu au départ, puis, dans un deuxième temps, de refaire l'exercice en excluant les personnes dont le revenu était inférieur à 60 000\$. Finalement nous avons demandé de produire les résultats pour le Canada en entier, pour chaque province et pour chacune des plus grandes villes, avec des rajustements pour tenir compte de l'inflation jusqu'en 2004.

Morneau Sobeco a utilisé les données sur les revenus de l'an 2000 que l'ARC avait précédemment compilées pour le compte de Association canadienne des juges des cours provinciales (ACJCP). Les données obtenues par Morneau Sobeco incluaient les revenus du 50<sup>e</sup> au 95<sup>e</sup> rangs-centiles alors que les données obtenues par le ministère de la Justice et SGM exigeaient que l'on procède à une estimation du revenu au 75<sup>e</sup> rang-centile. À part cette différence, les données obtenues par Morneau Sobeco et par le ministère de la Justice étaient semblables à l'échelle nationale et à celle des provinces, accusant seulement quelques écarts mineurs sur le nombre déclaré d'avocats dans quelques provinces. Les résultats sont également similaires pour les petites municipalités. Cependant, lorsqu'on fait l'examen des plus grandes municipalités, on constate des différences importantes entre les nombres rapportés d'avocats dans ces villes selon les données transmises par l'ARC au ministère de la Justice ou à Morneau Sobeco. Cette situation peut sans doute s'expliquer par les démarches divergentes utilisées par l'ARC dans la définition des villes et des zones métropolitaines de recensement.

Les résultats, qui sont présentés aux tableaux 16 à 19, ont subi un rajustement de 7,1 % pour tenir compte de l'augmentation estimée de l'Agrégat d'activités économiques pour la période allant de l'an 2000 jusqu'en avril 2004.

Tableau 16

**Revenu net des avocats canadiens tel que l'a présenté l'ARC**

Années d'imposition 2000 et 1997, sans exclusion de revenu

Province	Tous les âges		De 44 à 56 ans seulement			
	Nombre	Revenu moyen	Nombre	Revenu moyen	2000	75 <sup>e</sup> centile projeté jusqu'en 2004
Terre-Neuve (2000) (1997) (Différence %)	212 330 -35,8 %	132 400 \$ 106 000 \$ 24,9%	116 140 -17,1%	144 600 \$ 127 200 \$ 13,7 %	210 200 \$	225 100 \$
Île-du-Prince-Édouard (2000) (1997) (Différence %)	65 100 -35,0 %	76 800 \$ 79 800 \$ -3,8 %	34 40 -15,0 %	97 600 \$ 92 600 \$ 5,4 %	n.d.*	n.d.
Nouvelle-Écosse (2000) (1997) (Différence %)	517 810 -36,2 %	100 700 \$ 95 000 \$ 6,0 %	285 390 -26,9 %	111 300 \$ 107 200 \$ 3,8 %	136 400 \$	146 100 \$
Nouveau-Brunswick (2000) (1997) (Différence %)	462 650 -28,9 %	86 400 \$ 80 500 \$ 7,3%	242 300 -19,3 %	88 800 \$ 91 700 \$ -3,2 %	114 500 \$	122 600 \$
Québec (2000) (1997) (Différence %)	5,621 8,850 -36,5 %	96 900 \$ 65 100 \$ 48,8 %	2 597 3 220 -19,3 %	110 600 \$ 85 800 \$ 28,9 %	136 400 \$	146 100 \$
Ontario (2000) (1997) (Différence %)	9 258 12 630 -26,7 %	152 300 \$ 120 600 \$ 26,3 %	4 471 5 370 -16,7 %	176 400 \$ 143 600 \$ 22,8 %	223 700 \$	239 600 \$
Manitoba (2000) (1997) (Différence %)	686 1 050 -34,7 %	95 800 \$ 78 200 \$ 22,5 %	330 420 -21,4 %	110 800 \$ 101 100 \$ 9,6 %	157 300 \$	168 500 \$
Saskatchewan (2000) (1997) (Différence %)	487 750 -35,1 %	93 600 \$ 86 043 \$ 8,8%	261 320 -18,4 %	98 000 \$ 95 800 \$ 2,3%	135 000 \$	144 600 \$
Alberta (2000) (1997) (Différence %)	1 361 2 210 -38,4 %	138 800 \$ 109 900 \$ 26,3 %	654 810 -19,3 %	159 300 \$ 129 400 \$ 23,1 %	191 900 \$	205 500 \$
Colombie-Britannique (2000) (1997) (Différence %)	1 923 3 760 -48,9 %	97 800 \$ 96 100 \$ 1,8 %	975 1 720 -43,3 %	111 000 \$ 116 500 \$ -4,7 %	146 300 \$	139 000 \$
Canada (2000) (1997) (Différence %)	20 670 31 270 -33,9 %	124 600 \$ 97 000 \$ 28,5 %	9 992 12 770 -21,8 %	142 800 \$ 119 000 \$ 20,0 %	176 500 \$	189 000 \$

Sources : Agence du revenu du Canada; Morneau Sobeco.

\* n.d. – non disponible.

Tableau 17

**Revenu net des avocats canadiens tel que l'a présenté l'ARC**

Année d'imposition 2000, excluant les revenus au-dessous de 60 000 \$

Province	Tous les âges		De 44 à 56 ans seulement			
	Nombre	Revenu moyen	Nombre	Revenu moyen	75 <sup>e</sup> centile	75 <sup>e</sup> centile projeté jusqu'en 2004
Terre-Neuve	151	174 500 \$	92	175 700 \$	n.d.*	n.d.
Île-du-Prince-Édouard	32	124 300 \$	23	128 700 \$	n.d.	n.d.
Nouvelle-Écosse	339	139 600 \$	205	143 300 \$	163 200 \$	174 800 \$
Nouveau-Brunswick	231	146 300 \$	126	144 800 \$	190 000 \$	203 500 \$
Québec	2 665	173 700 \$	1 404	178 800 \$	219 400 \$	235 000 \$
Ontario	6 169	214 900 \$	3 225	233 300 \$	291 000 \$	311 700 \$
Manitoba	386	149 000 \$	211	157 300 \$	190 500 \$	204 000 \$
Saskatchewan	288	139 200 \$	165	138 200 \$	167 200 \$	179 100 \$
Alberta	870	201 900 \$	453	215 700 \$	278 000 \$	297 700 \$
Colombie-Britannique	1 014	163 800 \$	565	172 100 \$	216 900 \$	232 300 \$
Canada	12 194	192 500 \$	6 487	204 100 \$	247 300 \$	264 900 \$

**Source** : Agence du revenu du Canada; Morneau Sobeco.

\* n.d. – non disponible.

Tableau 18

**Revenu net des avocats canadiens par ville tel que l'a présenté l'ARC**

Années d'imposition 2000 et 1997, sans exclusion de revenu

Ville	Tous les âges		De 44 à 56 ans seulement			
	Nombre	Revenu moyen	Nombre	Revenu moyen	75 <sup>e</sup> centile 2000	75 <sup>e</sup> centile projeté jusqu'en 2004
Calgary (2000)	723	176 300 \$	333	210 500 \$	316 400 \$	338 900 \$
(1997)	1 200	140 900 \$	410	178 400 \$		
(Différence %)	-39,8 %	25,1 %	-18,8 %	18,0 %		
Edmonton (2000)	402	105 700 \$	207	114 500 \$	130 400 \$	139 700 \$
(1997)	640	78 900 \$	260	87 300 \$		
(Différence %)	-37,2 %	34,0 %	-20,4 %	31,2 %		
Montréal (2000)	1 676	138 300 \$	747	157 500 \$	218 100 \$	233 600 \$
(1997)	1 730	67 800 \$	610	90 000 \$		
(Différence %)	-3,1 %	104,0 %	22,5 %	75,0 %		
Ottawa (2000)	774	139 900 \$	370	147 500 \$	193 300 \$	207 000 \$
(1997)	660	68 200 \$	270	131 900 \$		
(Différence %)	17,3 %	105,1 %	37,0 %	11,8 %		
Québec (2000)	142	98 000 \$	65	112 100 \$	n.d.**	n.d.
(1997)	260	61 500 \$	90	86 200 \$		
(Différence %)	45,4 %	59,3 %	-27,8 %	30,0 %		
Toronto (2000)	4 770	191 800 \$	2 219	232 600 \$	320 900 \$	343 700 \$
(1997)	5 330	161 000 \$	2 110	201 800 \$		
(Différence %)	-10,5 %	19,1 %	5,2 %	15,3 %		
Vancouver (2000)	1 242	113 300 \$	607	132 500 \$	188 600 \$	202 000 \$
(1997)	1 360	122 300 \$	590	160 000 \$		
(Différence %)	-8,7 %	-7,4 %	2,9 %	-17,2 %		
Winnipeg (2000)*	549	102 000 \$	256	117 500 \$	158 800 \$	170 100 \$

Sources: Agence du revenu du Canada; Morneau Sobeco.

\* Les données de 1997 n'étaient pas disponibles pour la ville de Winnipeg.

\*\* n.d. – non disponible.

Tableau 19

**Revenu net des avocats canadiens par ville tel que l'a présenté l'ARC**

Année d'imposition 2000, excluant le revenu au-dessous de 60 000 \$

Ville	Tous les âges		De 44 à 56 ans seulement			
	Nombre	Revenu moyen	Nombre	Revenu moyen	75 <sup>e</sup> centile	75 <sup>e</sup> centile projeté jusqu'en 2004
Calgary	512	238 900 \$	258	263 000 \$	370 800 \$	397 100 \$
Edmonton	227	165 200 \$	121	172 000 \$	177 600 \$	190 200 \$
Montréal	952	223 800 \$	470	233 600 \$	312 700 \$	334 900 \$
Ottawa	537	190 400 \$	266	194 800 \$	244 000 \$	261 300 \$
Québec	79	151 900 \$	40	161 300 \$	n.d.*	n.d.
Toronto	3 393	259 500 \$	1 695	296 200 \$	393 200 \$	421 100 \$
Vancouver	722	179 000 \$	387	193 600 \$	247 400 \$	265 000 \$
Winnipeg	321	154 700 \$	168	164 100 \$	205 300 \$	219 900 \$

**Source** : Agence du revenu du Canada; Morneau Sobeco.

\* n.d. – non disponible.

Nous sommes d'avis que ces tableaux présentent une estimation fiable des revenus d'un groupe de comparaison à travers le pays. C'est-à-dire, des avocats, âgés de 44 à 56 ans, et ayant un revenu professionnel net de 60 000 \$ ou plus. L'analyse montre que dans plusieurs grandes villes, le revenu actuel de ce groupe de comparaison est supérieur au niveau actuel de la rémunération judiciaire même si l'on tient compte de la valeur de la rente judiciaire, question que nous traiterons à fond dans le prochain chapitre.

Bien qu'il soit indéniable qu'il existe des candidats qualifiés dont le salaire se trouve au bas de l'échelle en raison de la nature de leur pratique ou parce qu'ils sont universitaires ou fonctionnaires, il n'en est pas moins vrai que la plupart des candidats nommés à la magistrature proviennent de pratiques privées.



Nous pouvons sans exagérer affirmer que plusieurs juges nommés proviennent des groupes de revenu plus élevés ainsi que des centres où le revenu des avocats travaillant à leur propre compte est le plus élevé. Il y aura toujours des avocats dont le revenu dépassera nettement le seuil du 75<sup>e</sup> rang-centile du revenu professionnel des avocats, et quoique plusieurs avocats dans cette situation peuvent choisir de ne pas présenter une demande de nomination à la magistrature, de nombreuses personnes hautement qualifiées dans ce groupe acceptent le sacrifice économique en raison des autres attraits de la vie de la magistrature. Nous croyons qu'il est important de mettre en place un niveau salarial qui ne dissuade pas les membres de ce groupe de contempler une charge judiciaire.

## **2.5 Augmentations annuelles**

La Commission Drouin a recommandé, en plus des niveaux de rémunération et de l'indexation annuelle en fonction de l'inflation telle que la loi le prescrit, des augmentations annuelles de traitement de 2 000 \$. Son rapport ne présentait aucune justification pour cette recommandation. La Commission Drouin était la première commission à recommander des augmentations annuelles en sus des recommandations sur le traitement.

Dans leurs présentations, l'Association et le Conseil ont demandé, en plus du salaire recommandé, des augmentations annuelles s'élevant à 3 000 \$ en sus de l'indexation légale. Le gouvernement reconnaît le principe d'une augmentation annuelle en sus de l'indexation légale mais a demandé de s'en tenir à la somme annuelle de 2 000 \$, en se fondant bien sûr sur sa proposition d'une augmentation du traitement de base de seulement 4,48 % pour l'exercice 2004–2005.

Nous avons été incapables de discerner la justification de cette augmentation annuelle, et s'il y en a une, nous ne l'acceptons pas. La *Loi sur les juges* prescrit le processus des commissions quadriennales et prévoit que chaque commission recommande un

niveau approprié de traitement et d'avantages sociaux. Selon le texte législatif, le niveau de traitement recommandé, si le gouvernement fédéral l'accepte, et sous réserve de l'indexation, sera le niveau de traitement pour les quatre années suivantes. Nous ne discernons aucune obligation légale ou logique de maintenir, au cours des quatre années suivantes, un certain degré d'équivalence avec quelque élément de comparaison que ce soit et refusons de le faire. Le niveau de traitement que nous recommandons correspond en 2004, au meilleur de nos connaissances et selon les renseignements disponibles, à une rémunération adéquate et appropriée dans le cadre législatif. Nous sommes d'avis que notre recommandation répond à notre mandat de façon appropriée et équitable et qu'elle est dans l'intérêt public. Étant donné le niveau de rémunération recommandé et sachant que cette somme, si elle est acceptée, sera augmentée par l'indexation légale annuelle, nous ne recommandons pas qu'elle soit augmentée autrement.

## **2.6 Recommandations concernant le traitement des juges puînés**

Il n'est pas facile de trouver un juste milieu étant donné les positions opposées des parties principales et l'insuffisance des données disponibles. Nous avons examiné de près toutes les présentations et tous les renseignements contenus dans la documentation substantielle qui nous a été présentée.

Nous avons également tenu compte de l'importance particulière du travail effectué par la magistrature, de sa complexité croissante et de l'effort soutenu exigé de ses membres afin de bien s'acquitter de leurs tâches. Nous avons pris en compte la valeur de la rente judiciaire, que nous examinons de plus près dans le prochain chapitre.

Nous avons combiné l'analyse du présent chapitre aux considérations primordiales du besoin de conserver l'indépendance de la magistrature aussi bien avant qu'après la retraite et du besoin d'attirer les meilleurs candidats à la magistrature. Nous sommes conscients, dans la mesure où nous la comprenons, de la situation économique actuelle

du gouvernement fédéral. Nous en sommes venus aux conclusions présentées dans les recommandations ci-après et croyons que nos recommandations trouvent un juste milieu tout en étant dans l'intérêt public. Nous réitérons que l'exercice de nos compétences servira pleinement l'intérêt public seulement si le gouvernement sélectionne à même le bassin de candidats possibles, les candidats les plus qualifiés et exceptionnels.

**Recommandation 1 :**

**La Commission recommande que le traitement des juges puînés soit établi comme suit. À compter du 1er avril 2004, 240 000 \$, en incluant l'indexation légale en vigueur à cette date, ainsi que 240 000 \$ à chacune des trois années suivantes, somme à laquelle s'ajoute l'indexation légale cumulative entrant en vigueur le 1<sup>er</sup> avril de chaque année.**

## **2.7 Niveau de traitement des autres juges**

Depuis plusieurs années, un écart relativement constant a été maintenu entre les traitements des juges puînés et des juges en chef, des juges en chef adjoints et des juges de la Cour suprême du Canada. Les deux parties étaient d'avis que l'on devrait conserver cet écart et ce, à un taux semblable au taux actuel. L'écart entre les traitements des juges puînés et des juges en chefs et juges en chef adjoints se situe à environ 10 %. Un écart semblable, peut-être quelque peu inférieur, existe entre les traitements des juges en chefs et des juges en chef adjoints, et ceux des juges de la Cour suprême du Canada et du juge en chef du Canada. Nous ne voyons aucune raison de changer ce rapport de longue durée.

**Recommandation 2 :**

**La Commission recommande que le traitement des juges de la Cour suprême du Canada, des juges en chef et des juges en chef adjoints soit fixé, à compter du 1<sup>er</sup> avril 2004, en incluant l'indexation légale, aux montants suivants :**

**La Cour suprême du Canada :**

<b>Juge en chef du Canada</b>	<b>308 400 \$</b>
<b>Juges</b>	<b>285 600 \$</b>

**La Cour fédérale et la Cour canadienne de l'impôt :**

<b>Juges en chef</b>	<b>263 000 \$</b>
<b>Juges en chef adjoints</b>	<b>263 000 \$</b>

**Les cours d'appel, les cours supérieures, les cours suprêmes et les cours du banc de la Reine :**

<b>Juges en chef</b>	<b>263 000 \$</b>
<b>Juges en chef adjoints</b>	<b>263 000 \$</b>

**2.8 Rémunération des juges principaux du Nord canadien**

L'Association et le Conseil appuient la position des trois juges principaux du Nord canadien (le juge J. E. Richard des Territoires du Nord-Ouest, le juge B. A. Browne du Nunavut et le juge R. S. Veale du Territoire du Yukon), qui demandent que le traitement versé aux juges principaux soit le même que le traitement versé aux juges en chef des autres cours supérieures au Canada puisqu'ils exercent les mêmes fonctions et assument les mêmes responsabilités que les juges en chef.

Les Territoires du Nord-Ouest et le Yukon n'ont pas de postes de juges en chef pour leurs cours supérieures. Il y a trois juges résidents de cour supérieure au Nunavut, trois dans les Territoires du Nord-Ouest et deux au Yukon, et tous ont de lourdes responsabilités de circuit et ce, sur un vaste territoire. Dans chacun de ces territoires, un des juges est nommé juge principal et assume des responsabilités administratives au nom des autres juges et pour une quarantaine de juges adjoints.

En 2000, les assemblées législatives des trois territoires du Nord ont toutes adopté une loi créant le poste de juge en chef dans leurs juridictions respectives. Ces lois n'ont toujours pas été édictées parce que le gouvernement fédéral n'a pas encore entériné la création des postes de juges en chef, bien qu'au moment où ces projets de loi ont été

adoptés dans les assemblées législatives du Nord, le ministre de la Justice à l'époque ait sollicité l'accord du Conseil canadien de la magistrature pour changer le nom et le taux de rémunération de ces juges en chef « remplaçants » dans le Nord. Comme il est indiqué dans sa présentation, le Conseil canadien de la magistrature est toujours d'accord avec les modifications de statut et de rémunération proposées.

Le mandat de la Commission ne nous permet pas de recommander la création d'un poste judiciaire au ministre de la Justice. Cependant, chaque juge principal dans les territoires du Nord est responsable des tâches généralement exécutées par un juge en chef, y compris une représentation entière auprès du Conseil canadien de la magistrature. Le traitement consenti à ce poste devrait être le même que le traitement consenti au poste de juge en chef des autres cours supérieures de première instance au Canada.

### **Recommandation 3 :**

**La Commission recommande que les juges principaux du Nord canadien reçoivent un traitement équivalent à celui d'un juge en chef jusqu'au moment où des juges en chef seront nommés dans ces ressorts.**

## **2.9 Écart de rémunération pour les juges des cours d'appel**

Nous avons reçu une présentation fort convaincante au nom de 74 des 142 juges d'appel qui œuvrent dans les cours d'appel de chaque province canadienne.

La proposition, fondée sur le fait que les cours au Canada (et presque partout ailleurs) sont structurées de manière hiérarchique, démontre le bien-fondé de rémunérer les personnes aux échelons supérieurs de la hiérarchie en conséquence et de leur consentir une rémunération plus importante qu'aux juges de première instance.

La même présentation a été faite à la Commission Drouin, qui a refusé d'étudier cette demande en raison d'un manque d'analyse eu égard apparemment aux charges de travail de chaque cour. La présentation à notre Commission n'était pas fondée sur

l'idée que les juges d'appel ont de plus grandes charges de travail ou que leur travail est plus important que celui des juges de première instance. Elle a été conçue tout spécialement pour ne pas être négative ou laisser entendre que les tâches et les responsabilités des juges de première instance sont de moindre importance. La présentation s'appuyait plutôt sur la simple proposition que le fait d'« avancer » ou d'être « promu », termes utilisés en général pour décrire le passage d'une cour de première instance à une cour d'appel, devrait être marqué par une rémunération plus élevée, tout comme cela se fait normalement lorsque l'on obtient une promotion. En somme, le raisonnement est le suivant : un colonel est mieux rémunéré qu'un major.

Comme il a été mentionné précédemment, la proposition des juges d'appel n'était pas unanime. La présentation de l'Association et du Conseil n'a ni approuvé ni désapprouvé la demande des juges d'appel. Cependant, la juge en chef de la Nouvelle-Écosse s'y est opposée, au nom de sa cour. La proposition n'était pas représentative. Aucun membre de la cour d'appel de la Colombie-Britannique ne faisait partie du groupe présentant la demande et seuls quelques membres de la cour d'appel de l'Ontario faisaient partie du groupe au nom duquel la demande était présentée.

Pour ce qui est de leur rémunération, tous les juges puînés ont été traités de la même manière depuis la Confédération. Le seul écart de rémunération s'applique aux juges de la Cour suprême du Canada, sauf pour les juges en chef et les juges en chef adjoints qui reçoivent une rémunération supplémentaire en raison de leurs responsabilités administratives, entre autres.

Il ne semble pas que ceux qui songent à la possibilité d'une nomination à une cour d'appel soient influencés par la rémunération attribuée présentement aux juges d'appel, ni que les juges de première instance hésitent à accepter une 'promotion' à une cour d'appel parce qu'ils n'y toucheront pas de meilleure rémunération. En fait, le différentiel demandé n'est pas, de toute manière, un montant qui serait susceptible d'influencer une telle décision.

Bref, il n'y a pas d'appui pour la proposition voulant que la méthode actuelle de rémunération égale pour tous les juges puînés, comme par le passé, ne soit pas une disposition entièrement satisfaisante pour le fonctionnement des cours ou la disponibilité de candidats qualifiés pour combler les postes des cours d'appel du pays. Par contre, il y a certaines raisons de croire que la création d'un tel différentiel serait nuisible<sup>30</sup>.

Nous avons aussi pris en compte le silence de près de la moitié des juges d'appel du Canada. Il est significatif de constater qu'ils ne se sont pas joints à la proposition de leurs collègues, compte tenu du fait que d'un point de vue pécuniaire, la question était susceptible de les intéresser.

Comme il a été mentionné auparavant, la compétence de la présente Commission est de nature prospective et nos recommandations doivent se limiter aux considérations indiquées au paragraphe 26(1) de la *Loi sur les juges*. Nous n'avons ni la permission ni l'autorisation de restructurer l'appareil judiciaire canadien. Si nous l'avions, il est fort probable que nous établirions un système où les membres des cours d'appel seraient mieux rémunérés que les membres des cours de première instance. Délaissant les considérations économiques requises par la loi, nous nous devons de réfléchir aux moyens à prendre pour assurer l'indépendance judiciaire, y compris la sécurité financière, et pour favoriser une qualité élevée de candidats à nommer à des postes judiciaires. Il n'y a pas lieu de croire que la modification de la situation historique des juges des cours d'appel du point de vue de la rémunération aurait une incidence quelconque sur ces considérations. Ainsi, il nous semble que nous devons refuser la proposition présentée au nom des membres de la cour d'appel pour une rémunération différente de celle que reçoivent les juges puînés. Nous croyons cependant que le gouvernement devrait examiner la question à savoir si un niveau de rémunération différent serait approprié pour les juges puînés des cours d'appel.

---

<sup>30</sup> Voir les lettres à l'annexe 9.

**Recommandation 4 :**

**La Commission ne recommande aucune différence de salaire entre les juges puînés qui siègent à la cour d'appel et les juges puînés qui président les procès.**



## CHAPITRE 3

### RENTES

#### 3.1 La rente judiciaire

La Commission reconnaît que la rente judiciaire constitue une partie importante de la rémunération des juges et qu'il faut en tenir compte quand vient le temps de fixer un niveau de salaire approprié. Étant donné les particularités et la valeur de la rente, elle peut servir à motiver ceux qui songent à postuler une charge de juge, car il n'existe rien de comparable pour les avocats en pratique privée qui travaillent à leur propre compte.

Les avocats en pratique privée sont généralement limités aux REER ainsi qu'aux épargnes et aux investissements personnels réalisés après impôt dans la planification de leur retraite. Une partie importante de leurs revenus nets doit donc être mise de côté chaque année afin qu'ils puissent s'assurer de conserver, durant leur retraite, le niveau de vie dont ils jouissaient préalablement. Par ailleurs, la sécurité financière des juges durant leur retraite est assurée, en raison de la rente judiciaire qui s'établit à 66,67 % du salaire d'un juge au moment de sa retraite et qui est pleinement indexée en fonction des augmentations de l'Indice des prix à la consommation (IPC), ce qui satisfait à une condition importante de l'indépendance de la magistrature. Par conséquent, à la différence des avocats en pratique privée, les juges ne doivent pas mettre de côté une partie importante de leur revenu, sauf pour leurs contributions au régime de rente créée par la *Loi sur le juges* (7 % de leur salaire, diminuant à 1 % de leur salaire lorsqu'ils ont le droit de prendre leur retraite à pleine rente) afin d'assurer leur sécurité financière au moment de leur retraite<sup>31</sup>.

---

<sup>31</sup> Le rapport actuariel préparé en 2001 par l'actuaire en chef du Canada, conformément aux dispositions de la *Loi sur les rapports relatifs aux pensions*, fait référence à la rente judiciaire établie en vertu de la *Loi sur les juges* comme étant un régime de pension.

L'actuaire indépendant du gouvernement estime que la valeur de la portion de la rente judiciaire payée par le gouvernement s'élève à 24 % du salaire des juges. Morneau Sobeco a examiné les méthodes et les hypothèses de l'actuaire indépendant du gouvernement et a conclu qu'elles étaient appropriées aux fins d'analyse comparative de la rémunération. Morneau Sobeco a signalé que la valeur de la rente judiciaire différait énormément pour chaque juge selon son âge à la nomination et l'âge prévu de sa retraite. En se fondant sur l'âge des juges nommés entre le 1<sup>er</sup> janvier 1997 et le 14 novembre 2003 (51 ans en moyenne), Morneau Sobeco a déterminé que la valeur de la partie de la rente judiciaire payée par le gouvernement aux fins de l'analyse comparative du traitement des juges pourrait être établie à 22,5 % du salaire.

L'Association et le Conseil étaient d'avis, en raison d'un rapport préparé par leur propre expert, que l'estimation initiale de 24 % était trop élevée mais ne se sont pas opposés au pourcentage final de 22,5 % du salaire. Le gouvernement a également accepté cette conclusion.

Ainsi, en reconnaissant la valeur de la partie de la rente judiciaire payée par le gouvernement, le traitement actuel de 216 600 \$ des juges a une valeur réelle de 265 300 \$ pour la moyenne des juges.

### **3.2 Comparaison de la rente judiciaire avec la pension des sous-ministres**

Étant donné l'importance des prestations de retraite, nous voulions tenir compte des différences entre la valeur de la rente judiciaire et celle de la pension des sous-ministres, lorsque nous comparions les salaires des juges à ceux des sous-ministres.

La comparaison de la rente judiciaire et des prestations de retraite des sous-ministres est compliquée par le fait que :

- (1) la rente judiciaire n'a pas de taux établi d'accumulation des prestations de retraite;
- (2) le profil de service des juges et celui des sous-ministres (âge au moment de la nomination, antécédents de service dans le secteur public et âge au moment de la retraite) peuvent être très différents.

Tel qu'il a été mentionné, un juge peut prendre sa retraite avec une pleine rente, établie à 66,67 % de son salaire de juge, dès qu'il a accumulé 15 années de service et que la somme de son âge et du service à la magistrature égale 80 (la « Règle modifiée de 80 »). Par ailleurs, les sous-ministres accumulent une pension fondée sur la moyenne des cinq meilleures années consécutives de salaire à raison de 2 % par année pour chaque année de service créditée, jusqu'à un maximum de 35 ans. Un sous-ministre responsable d'un ministère reçoit une pension supplémentaire fondée sur la même moyenne des cinq années de service les mieux rémunérées de 2 % pour chaque année de service au rang de sous-ministre jusqu'à un maximum de 10 ans. La pension des sous-ministres est payable sans réduction pour une retraite anticipée en tout temps après :

- l'âge de 60 ans et deux années de participation;
- l'âge de 55 ans et 30 années de participation.

Toutefois, la pension des sous-ministres est intégrée au Régime de pensions du Canada (RPC) et au Régime des rentes du Québec (RRQ). Par conséquent, à l'âge de 65 ans, leur pension est réduite d'environ 1/35 de la pension du RPC ou du RRQ pour chaque année de service.

Par exemple, un sous-ministre nommé en fonction à l'âge de 45 ans qui prend sa retraite à 65 ans avec 20 ans de service aura droit à une pension équivalente à 40 % de son salaire moyen pour les cinq années où son salaire était le plus élevé (20 fois 2 %), moins environ 20/35 de la pension du RPC ou du RRQ. Pour sa part, un juge ayant les mêmes antécédents recevrait une rente judiciaire s'élevant à 66,67 % de son salaire

final. Dans ce cas, notre expert a déterminé que la valeur des prestations additionnelles de la rente judiciaire équivaldrait à 17,3 % du salaire chaque année.

Si le sous-ministre de l'exemple ci-dessus avait été responsable d'un service pendant 10 ans ou plus de ses 20 ans de service, sa pension serait augmentée d'un montant égal à 20 % du salaire moyen de ses cinq années consécutives de service les mieux rémunérées (10 fois 2 %) ce qui ferait passer sa pension de 40 % à 60 % du salaire moyen de ses cinq années de service les mieux rémunérées, moins 20/35 de la pension du RPC ou du RRQ. La rente judiciaire de 66,67 % du salaire final demeure plus avantageuse.

Il faut remarquer que si le sous-ministre de l'exemple ci-dessus avait des années de service préalables au sein de la fonction publique, sa pension serait plus élevée et, par conséquent, l'écart entre la rente judiciaire et sa pension de sous-ministre serait moindre.

Les juges sont généralement nommés à la magistrature tard dans leur carrière, tandis qu'un sous-ministre typique est souvent fonctionnaire de carrière. Ainsi, il est difficile d'établir une juste comparaison entre la pension des sous-ministres et la rente des juges.

La rente judiciaire et la pension des sous-ministres sont toutes deux indexées en fonction des augmentations du coût de la vie.

Les juges cotisent 7 % de leur salaire annuellement au régime de rente judiciaire, tandis que les sous-ministres cotisent 4 % de leurs gains ouvrant droit à pension jusqu'au maximum des gains ouvrant droit à pension en vertu du RPC et du RRQ plus 7,5 % de leurs gains ouvrant droit à pension dépassant ce seuil. Dans les deux cas, le taux de cotisation est réduit à 1 % lorsqu'ils atteignent la rente maximale.

Les prestations au survivant d'un juge sont équivalentes à 50 % de la rente judiciaire, soit 33,33 % du salaire des juges, ce qui surpasse les prestations disponibles au survivant de la plupart des sous-ministres, soit 1 % de la moyenne des cinq années de service les mieux rémunérées pour chaque année de service, jusqu'à un maximum de 35 ans.

Cette comparaison montre que, en ce qui a trait à la pension des sous-ministres et à la rente judiciaire, la valeur des prestations pour un juge ou un sous-ministre, en pourcentage du traitement annuel, varie énormément en fonction de l'âge au moment de l'entrée en fonction ou de la nomination et de l'âge à la retraite.

### **3.3 Partage de la rente après une rupture conjugale**

Comme il a été souligné précédemment, la rente des juges ne constitue pas une pension comme telle, bien qu'elle comporte plusieurs éléments semblables. Bien que la rente soit contributive (jusqu'à ce que le juge satisfasse à la Règle modifiée de 80), elle n'accorde aucun versement au juge ou à son conjoint avant la retraite ou le décès du juge. Les juges ont donc une importante mesure de contrôle sur la date où la rente débute, puisqu'ils peuvent prendre leur retraite avec une pleine rente lorsqu'ils ont atteint un nombre suffisant d'années de service et l'âge nécessaire pour satisfaire à la Règle modifiée de 80, ou encore, choisir de rester en service régulier ou à titre de juges surnuméraires pour un maximum de 10 ans à partir de cette date ou remettre leur retraite au moment où ils atteindront 75 ans.

La rente des juges n'est pas assujettie aux lois fédérales sur les régimes de pension, particulièrement la *Loi sur le partage des prestations de retraite* (LPPR).

La difficulté consiste à savoir comment traiter la rente d'un juge lors de la rupture de l'union conjugale et comment les parties ou les tribunaux en arrivent à déterminer le partage de l'avoir familial.

On nous avait informés que les parties principales, l'Association et le Conseil ainsi que le gouvernement, espéraient en arriver à un consensus sur cette question de sorte que nous n'aurions pas à présenter de recommandation. Bien qu'il y ait eu un accord substantiel, il nous reste plusieurs différends à évaluer pour en arriver à une recommandation.

Les deux parties conviennent qu'un mécanisme devrait être mis en place pour le partage de la rente des juges après la rupture de l'union conjugale.

Le gouvernement a adopté la position, à laquelle souscrivent l'Association et le Conseil, selon laquelle pas plus de 50 % de la valeur de la rente accumulée au cours de l'union devrait être disponible pour distribution au conjoint du juge. Il s'agit d'une disposition essentielle, pour faire en sorte que le juge conserve au moins 50 % de la rente, compte tenu de l'importance particulière des rentes dans le concept de l'indépendance judiciaire.

Il est également entendu et convenu par les deux parties que les droits fondamentaux à une partie de la rente, ainsi qu'à tout autre aspect de la propriété conjugale, continueront d'être déterminés par la législation provinciale ou territoriale.

Il est donc nécessaire d'instaurer un mécanisme procédural pour évaluer la part de rente disponible pour distribution après la rupture de l'union conjugale.

Les deux parties conviennent que l'objectif est d'apporter des modifications à la *Loi sur les juges* plutôt qu'aux autres lois fédérales existantes régissant les pensions.

Il nous reste à déterminer quels éléments utiliser pour calculer la valeur de la pension au moment du partage et la part à appliquer à cette valeur afin de déterminer la part du conjoint au moment du partage.

Il n'est pas nécessaire ici de rappeler en détail les positions originales des parties principales sur cette question, sauf pour indiquer que l'Association et le Conseil proposaient une formule selon laquelle le partage n'aurait pas lieu effectivement avant la retraite du juge, tandis que le gouvernement proposait que le partage ait lieu au moment de la rupture conjugale ou du partage de l'avoir conjugal. Il y avait aussi d'importantes divergences quant à la méthode de calcul tant du pourcentage de la rente judiciaire disponible pour le conjoint du juge que de la valeur de la rente au moment du partage. Comme il a été mentionné précédemment, plusieurs des différends ont été résolus. En particulier, l'Association et le Conseil ont maintenant accepté qu'il doive y avoir une évaluation de la rente, à partir de tendances de retraite déterminées selon la valeur actuarielle, au moment du partage de l'avoir. De plus, l'Association et le Conseil ont indiqué leur consentement à modifier leur position de manière à aider le gouvernement à respecter son engagement à une coupure nette et à la transférabilité.

Le gouvernement a indiqué clairement que sa proposition facilitait seulement le partage de la rente et n'empêchait nullement la capacité du juge et de son conjoint ou des tribunaux à traiter la rente de la manière jugée la plus appropriée et en conformité avec les lois provinciales. Dans sa proposition, le gouvernement vise à obtenir un processus et un partage de la rente judiciaire qui ressembleraient le plus possible à ceux d'autres fonctionnaires fédéraux en vertu de la LPPR.

Le gouvernement reconnaît que la rupture conjugale peut avoir lieu avant qu'un juge n'ait droit (une « acquisition des droits aux prestations » théorique) à une rente judiciaire d'un montant quelconque au décès ou à la retraite, plutôt qu'à un remboursement des cotisations seulement. Ce droit à une rente est présumé acquis lorsque le juge atteint l'âge de 55 ans et a accumulé au moins 10 ans de service dans la fonction judiciaire. Un juge a droit à une pleine rente lorsqu'il satisfait à la Règle modifiée de 80, à savoir, lorsque le juge a au moins 15 ans de service et que la somme de son âge et de ses années de service égale 80. C'est à ce moment-là que cessent les cotisations judiciaires au régime de rentes, sauf pour les cotisations salariales de 1 % versées aux fins de l'indexation de la pension après la retraite.

La proposition du gouvernement accorderait donc au conjoint du juge le choix de recevoir immédiatement un montant forfaitaire selon sa part proportionnelle des cotisations du juge ou d'attendre la dévolution théorique des droits à la pension du juge (ou que le juge cesse d'exercer sa fonction judiciaire ou décède) et de recevoir, à cette date, le transfert d'un montant forfaitaire, soit de sa part proportionnelle des cotisations ou de la valeur actuarielle de la rente théoriquement acquise.

La part proportionnelle proposée par le gouvernement est fondée sur le nombre d'années de service dans la fonction judiciaire au cours du mariage comparativement au nombre d'années à partir de la nomination du juge jusqu'à ce qu'il ait droit à une pleine rente selon la Règle modifiée de 80. Ainsi, si un juge marié est nommé à une charge de juge à l'âge de 50 ans et que la rupture conjugale a lieu à l'âge de 60 ans, le conjoint aura droit à 50 % de la valeur de la rente judiciaire accumulée au cours du mariage établie à 10/15 ou 2/3 de la rente judiciaire. Dans cet exemple, le juge aura satisfait à la Règle modifiée de 80 à l'âge de 65 ans, après 15 ans de service.

L'évaluation du montant à partager selon ce raisonnement, dans la proposition du gouvernement, sera fondée sur les hypothèses démographiques utilisées par l'actuaire en chef dans le plus récent *Rapport actuariel sur le régime de pension des juges de nomination fédérale* pour calculer la présente valeur actuarielle du montant assujéti au partage<sup>32</sup>.

L'Association et le Conseil ont fait valoir que tant l'évaluation de la rente au moment de la rupture que la proportion à appliquer devraient être déterminées par les données actuarielles des tendances historiques en matière de retraite judiciaire.

Nous en sommes arrivés à une recommandation qui intègre des éléments des deux positions. Nous acceptons le raisonnement selon lequel il faut veiller à ce que le partage ne réduise jamais la part du juge à moins de 50 %. Nous acceptons la position du gouvernement selon laquelle il devrait y avoir une coupure nette et la création d'un mécanisme qui permettrait le paiement d'un montant forfaitaire au moment du partage

---

<sup>32</sup> Ces rapports sont préparés tous les trois ans, et le plus récent est daté du 31 mars 2001.



de l'avoir matrimonial. Nous remarquons que la *Loi sur les juges* et peut-être la *Loi de l'impôt sur le revenu* devront possiblement être modifiées pour permettre le transfert d'une portion du montant forfaitaire de l'ancien conjoint à un REER, du fait que le régime des rentes des juges de nomination fédérale n'est pas un régime de pension agréé.

Eu égard à la valeur de l'admissibilité à une rente, nous convenons avec le gouvernement d'utiliser les hypothèses démographiques adoptées par l'actuaire en chef dans le plus récent *Rapport actuariel sur le régime de pension des juges de nomination fédérale* pour calculer la valeur actuarielle de la part de la rente judiciaire assujettie au partage. Cette approche ne devrait pas entraîner de coûts supplémentaires dans la mesure où l'expérience de retraite des juges à la suite d'une rupture conjugale correspond aux hypothèses démographiques formulées par l'actuaire en chef.

Compte tenu de la nature unique des rentes judiciaires, nous sommes d'avis qu'aux fins de déterminer la part de rente judiciaire assujettie au partage au moment d'une rupture conjugale, la rente judiciaire devrait être réputée s'accumuler sur toute la période du service dans la fonction judiciaire. Jusqu'à récemment, la rente judiciaire ne prévoyait pas de prestations de retraite anticipée. Les juges étaient admissibles à leur pleine rente judiciaire selon la date qui était atteinte en premier, celle de la Règle modifiée de 80 ou l'âge de 75 ans avec 10 années de service. Dans ces circonstances, le concept d'accumulation de prestations de retraite ne s'appliquait pas. La valeur des prestations accumulées passait d'une remise des cotisations de l'employé à 100 % de la valeur de la rente judiciaire d'un seul coup, lorsque le juge répondait à une des conditions de retraite. L'ajout de prestations de retraite anticipée donnait aux juges l'accès à des avantages de retraite dès l'âge de 55 ans avec 10 ans de service. Cependant, de telles prestations ne modifiaient pas la nature unique de la rente judiciaire et le fait qu'il n'existe pas de taux établi d'accumulation des prestations.

Notre recommandation est une base d'évaluation plus équitable que celle proposée par le gouvernement, qui tient pour acquis que la rente est pleinement acquise lorsqu'un

juge atteint 15 ans de service et satisfait à la Règle modifiée de 80. Notre recommandation laisse aussi suffisamment de place pour une allocation à un deuxième conjoint, dans l'éventualité d'une autre rupture conjugale, en tenant compte du nombre d'années de la relation conjugale, sans empiéter sur la part de 50 % de la rente qui reste au juge.

Compte tenu de la nécessité d'une coupure nette et d'une pleine transférabilité, nous convenons que le conjoint devrait avoir l'option d'un règlement par montant forfaitaire. La rente judiciaire serait alors réputée être réalisée au cours des années de service prévues dans la fonction judiciaire, selon les hypothèses démographiques du plus récent *Rapport actuariel sur le régime de pension des juges de nomination fédérale*.

Dans l'exemple précédent où un juge marié reçoit une nomination à l'âge de 50 ans et où la rupture conjugale a lieu à l'âge de 60 ans, la part de la rente judiciaire assujettie au partage serait de 10/22, si l'on admet que l'âge prévu de la retraite du juge est de 72 ans, selon les hypothèses démographiques utilisées pour le plus récent rapport actuariel, son âge actuel (60) et ses années de service (10 ans).

Si le même juge se remarie à l'âge de 65 ans et se sépare de sa seconde épouse à l'âge de 70 ans, la rente judiciaire assujettie au partage avec la seconde épouse serait de 5/24 de la rente judiciaire, si l'on prend pour acquis que l'âge prévu de la retraite du juge est de 74 ans, selon les hypothèses démographiques utilisées pour le plus récent rapport actuariel, son âge actuel (70) et ses années de service (20 ans).

Enfin, si une rupture conjugale a lieu avant l'acquisition des droits aux prestations, c'est-à-dire avant l'âge de 55 ans ou l'accomplissement de 10 ans de service, l'ancien conjoint aurait le droit d'exercer son option de règlement par montant forfaitaire lorsque le juge aurait atteint l'âge de 55 ans et achevé 10 ans de service.

### **Recommandation 5 :**

**La Commission recommande la modification de la *Loi sur les juges* visant ce qui suit :**

- **la possibilité de partager, après la rupture conjugale, la rente judiciaire réputée avoir été accumulée au cours d'une relation, jusqu'à une limite de 50 %;**
- **la rente judiciaire est réputée avoir été accumulée au cours de toute la période de service en fonction judiciaire du juge, afin de déterminer la part de la rente judiciaire qui sera assujettie au partage au moment de la rupture conjugale;**
- **une option de règlement par montant forfaitaire pour assurer une coupure nette et la possibilité de remettre un tel règlement au moment où le juge aura atteint l'âge de 55 ans et achevé 10 ans de service, le cas échéant; et**
- **les hypothèses démographiques adoptées pour le plus récent *Rapport actuariel sur le régime de pension des juges de nomination fédérale* sont utilisées afin de déterminer la valeur de la rente judiciaire et la date de retraite prévue d'un juge dans le calcul de la part de la rente judiciaire assujettie au partage.**

**La Commission recommande aussi que le gouvernement modifie la *Loi sur les juges* et la *Loi de l'impôt sur le revenu*, au besoin, afin de permettre le transfert d'une part du règlement par montant forfaitaire d'un ancien conjoint à des REER comme si la rente judiciaire était un régime de pension agréé, du moins pour la part de la rente judiciaire, jusqu'aux limites de prestations définies applicables à des régimes de pension agréés en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu*.**

### **3.4 Prestations de survivant relatives aux juges célibataires**

Dans sa présentation à la Commission, madame la juge Alice Desjardins a affirmé qu'à l'heure actuelle, [Traduction] « les juges mariés, en union libre ou ayant un conjoint du même sexe bénéficient de certains avantages auxquels les juges célibataires n'ont pas droit » et que « l'exclusion des juges célibataires de la pension de survivant prévue dans la *Loi sur les juges* viole leurs droits en vertu de l'article 15 de la *Charte*. Une juge célibataire doit cotiser le même montant à un régime de retraite que tous ses collègues.

Cependant, elle est privée d'une pension de survivant, un montant compensatoire auquel ses collègues en union conjugale ont droit. »

La présente Commission est la troisième à laquelle la juge Desjardins demande que le droit aux prestations de survivant s'applique aux juges célibataires. En rejetant cette demande, nos prédécesseurs ont invoqué le fait que cette question outrepassé leur mandat. Dans le cas présent, la juge Desjardins a fondé ses arguments sur la *Charte* et sur « Au-delà de la conjugalité », une étude approfondie effectuée par la Commission du droit du Canada qui a conclu que les lois canadiennes relatives aux conjoints méritent une révision exhaustive.

La juge Desjardins nous demande de recommander que la *Loi sur les juges* soit modifiée afin de permettre aux juges célibataires de désigner un membre de leur famille comme bénéficiaire des prestations de survivant associées à leur régime de retraite.

Le langage de la soumission de la juge Desjardins et celui de la réponse du gouvernement visent clairement la *Charte*. L'enjeu est une question de droit constitutionnel. Cependant, cette question doit être abordée à la lumière de certains règlements pertinents qui s'appliquent à l'ensemble des ministères. Le rapport de la Commission du droit du Canada adopte cette perspective élargie et recommande que le gouvernement fédéral révise son régime de prestations de survivant.

Comme son nom l'indique, la Commission d'examen de la rémunération des juges n'est pas une commission d'enquête sur la Constitution. Son mandat est précis : formuler des recommandations relatives à la rémunération et aux avantages sociaux des juges. Les exemples qui nous ont été présentés par la juge Desjardins sont fondés sur des prestations de survivant associées au régime de retraite, lesquelles ne peuvent se régler qu'au moyen de modifications aux lois visant à redéfinir les concepts de « survivant » et de « relation conjugale ». De telles modifications ne peuvent pas se focaliser sur le contexte judiciaire de façon isolée.

Dans le cas des juges de nomination fédérale, les prestations de survivant représentent 50 % de la rente du juge. Si un juge n'a pas de survivant ayant droit aux prestations, les prestations de décès sont alors équivalentes au remboursement de ses cotisations et des intérêts courus en vertu du paragraphe 51(3) de la *Loi sur les juges*. De plus, un paiement forfaitaire représentant le sixième du salaire annuel du juge est versé à sa succession, un montant que le juge pourrait léguer à un bénéficiaire désigné dans son testament.

Au cours des 25 dernières années, la définition légale d'un « survivant » a évolué, passant d'un conjoint marié à un conjoint en union libre et plus récemment, à un conjoint du même sexe, mais la définition est toujours fondée sur une relation conjugale. L'attribution de prestations de survivant aux juges célibataires pourrait signifier un revirement conceptuel important. La redéfinition d'un survivant en dehors du contexte conjugal constitue un vaste processus politique, ce qui outrepasserait largement notre mandat. La Commission doit refuser la demande de madame la juge Alice Desjardins pour les raisons précitées.

**Recommandation 6 :**

**La Commission recommande qu'aucun changement ne soit apporté aux dispositions visant les prestations aux survivants des juges célibataires tant et aussi longtemps que la question n'aura pas fait l'objet d'un examen plus vaste par le gouvernement fédéral.**

### **3.5 Rentes pour les juges qui ont pris leur retraite pendant le gel salarial de 1992 à 1997**

Nous avons reçu une présentation de deux juges à la retraite, les honorables Lawrence A. Poitras et Claude Bisson, au sujet des rentes de tous les juges qui, comme eux, ont pris leur retraite pendant le gel salarial de 1992 à 1997 au Canada.

Leur présentation n'a pas été appuyée (ni rejetée) par l'Association et le Conseil, mais elle a été rejetée par le gouvernement. Une présentation semblable avait été remise à la Commission Drouin en 2000<sup>33</sup>.

L'argument présenté à la Commission Drouin expliquait que la Commission Scott (1996) avait recommandé un « rattrapage » des salaires des juges en raison du gel; mais lorsque le gouvernement a mis en œuvre cette recommandation, à partir du 1<sup>er</sup> avril 1997, il n'a rien fait pour rajuster les rentes des 131 juges qui avaient pris leur retraite entre 1992 et 1997 et dont les rentes avaient été calculées d'après les salaires « gelés » au moment de leur retraite. Le gouvernement avait souligné que le « rattrapage » avait été fait de manière prospective; lorsque le gel avait été levé, tous les fonctionnaires fédéraux avaient été touchés de façon semblable par le gel des salaires qui avait eu le même effet sur toutes ces personnes, qu'elles soient sur le marché du travail ou à la retraite.

Messieurs Poitras et Bisson ont fait valoir que les quelque 100 juges survivants qui avaient pris leur retraite au cours du gel salarial avaient été traités injustement et, qu'en fait, ils avaient été victimes de discrimination. Ils mentionnent le fait que les augmentations des salaires des juges de 1997 et 1998 visaient particulièrement à compenser l'effet du gel sur les salaires des juges. Ils ont fait remarquer que les juges ayant pris leur retraite après le gel ont pu profiter de ces augmentations de rattrapage dans le calcul de leur rente à la retraite; ceux qui avaient déjà pris leur retraite, toutefois, n'ont pu s'en prévaloir. Le redressement préconisé maintenant est un peu

---

<sup>33</sup> Drouin (2000), p. 94–96, l'a rejetée parce que « les juges n'ont pas été choisis comme cible pour la limitation des salaires, car les effets négatifs du gel des salaires ont également été ressentis par d'autres Canadiens. Par principe, nous n'acceptons pas que l'impact négatif du gel soit redressé et nous ne sommes pas prêts à recommander l'ajustement des pensions des rentiers qui ont pris leur retraite pendant le gel, ou de celles de leurs survivants. »

différent de celui présenté à la Commission Drouin. La présentation soutient qu'il devrait y avoir au moins un rajustement des rentes actuelles de ceux qui les reçoivent et, par conséquent, de celles des survivants du groupe original qui, pour leur part, reçoivent une rente partielle. Ce rajustement prospectif devrait tenir compte des augmentations mises en vigueur en avril 1998, avec l'indexation statutaire du montant plus élevé. Il est proposé que ces augmentations des rentes soient applicables à compter du 1<sup>er</sup> avril 2004. Autrement dit, ils ne cherchent plus de remboursement pour les années écoulées, mais seulement à réduire l'écart entre leur rente et les rentes versées après la fin du gel.

On pourrait illustrer l'injustice qu'ils soulignent en présentant l'anomalie que constitue le cas d'un juge qui a pris sa retraite en 1991, juste avant le gel. En vertu de l'indexation statutaire qui, elle, n'a pas été gelée pendant la période de 1992 à 1997, ce juge aurait une pension plus importante qu'un juge ayant pris la sienne six ans plus tard, en 1996, et dont la rente serait fondée sur le salaire non indexé des juges de 1991. Cet écart continue bien sûr d'exister.

Le gouvernement souligne que rien n'a changé depuis le rapport de la Commission Drouin et qu'aucun nouveau renseignement n'a été fourni qui nous permettrait de tirer des conclusions différentes de ce que la Commission Drouin a décrit comme 'une question de principe'. La Commission Drouin note que le gel n'a pas ciblé les juges en particulier; il a plutôt touché l'ensemble de la fonction publique fédérale et ce serait une erreur que d'approuver le redressement d'une injustice perçue pour un seul groupe touché par ce qui était à l'époque une question de stratégie publique fédérale pendant ces cinq ans. Le gouvernement nous rappelle que 34 713 fonctionnaires fédéraux ont pris leur retraite pendant le gel et qu'aucun rajustement semblable n'a été effectué pour quelque groupe que ce soit de fonctionnaires fédéraux touchés par le gel. Le

gouvernement souligne que la valeur d'un tel programme de mesures restrictives serait compromise si l'on pouvait le modifier rétroactivement, comme il est ici proposé de le faire. L'anomalie relative à l'indexation de ceux qui ont pris leur retraite en 1991 s'est appliquée à l'ensemble de la fonction publique parce que, même pendant le gel, les pensions ont continué d'être indexées, même si les salaires ne l'étaient pas.

Nous avons beaucoup de sympathie pour la présentation de messieurs Poitras et Bisson ainsi que de leurs collègues dans une situation semblable. Cependant, nous sommes d'avis que leur situation difficile provient du gel général qui a été imposé à titre de politique du gouvernement et en raison de la situation économique de l'époque qui a touché l'ensemble de la fonction publique fédérale. On ne saurait affirmer qu'il s'agit d'une politique ayant diminué de quelque façon que ce soit l'indépendance de la magistrature.

Nous comprenons l'argumentation et la recevons avec sympathie, mais nous ne croyons pas qu'il est de notre compétence de corriger l'injustice que l'on dit exister. Les critères indiqués au paragraphe 26(1) nous paraissent prospectifs, faisant en sorte que, au cours des quatre années suivant notre rapport, les salaires et les avantages des juges soient adéquats afin d'assurer l'indépendance et la sécurité financière de la magistrature et que ces salaires et avantages soient à un niveau tel qu'ils continuent d'attirer les meilleurs candidats. La rectification des injustices du passé, si tant est qu'il y en a eu, n'entre pas dans les paramètres de notre mandat. Nous ne pourrions pas, par exemple, si nous pensions que les salaires précédents des juges étaient insuffisants en vertu des critères réglementaires, corriger cette lacune à l'avantage de ceux qui en auraient souffert, qu'ils aient pris leur retraite sous ce régime ou qu'ils soient encore sur le marché du travail. Nous ne pouvons que faire des recommandations pour la période de quatre ans allant du 1<sup>er</sup> avril 2004 au



30 mars 2008, et seulement eu égard aux juges encore sur le marché du travail ou qui seront nommés au cours de cette période.

Bien que messieurs Poitras et Bisson aient tenté de modifier leur demande pour s'accommoder de ce mandat en suggérant qu'elle ne vise que l'avenir, il n'en demeure pas moins que leur présentation est fondée sur le fait que les augmentations de 1997 et de 1998 auraient dû s'appliquer à ceux qui ont pris leur retraite entre 1992 et 1997.

Nous ne pouvons acquiescer à cette demande.

**Recommandation 7 :**

**La Commission ne recommande aucun changement de la rente judiciaire payable aux juges qui ont pris leur retraite au cours des années 1992 à 1997.**



## CHAPITRE 4

### INDEMNITÉS PARTICULIÈRES

#### 4.1 Indemnité pour les faux frais

L'Association et le Conseil ont demandé que l'indemnité pour les faux frais des juges nommés par le gouvernement fédéral soit augmentée de 1 000 \$ en date du 1<sup>er</sup> avril 2004 et de 1 000 \$ de plus le 1<sup>er</sup> avril 2006 afin de tenir compte de l'augmentation des faux frais pour lesquels les juges ont le droit d'être remboursés.

Une indemnité annuelle pour les faux frais de 1 000 \$ par juge a été établie en 1980. Elle a été augmentée à 2 500 \$ en 1989 et puis elle a doublé à 5 000 \$ en l'an 2000.

L'Association et le Conseil ont fait valoir que l'indemnité pour les faux frais doit être rajustée de manière à refléter l'augmentation des coûts pour lesquels les juges ont le droit d'être remboursés en vertu du paragraphe 27(1) de la *Loi sur les juges*. Les juges nommés par le gouvernement fédéral ont droit à une somme maximale de 5 000 \$ par année pour « les faux frais non remboursables en vertu d'une autre disposition de la présente loi, qu'ils exposent dans l'accomplissement de leurs fonctions ». L'indemnité pour les faux frais couvre notamment « les frais d'entretien et de remplacement de la tenue vestimentaire pour la cour, l'achat de livres et de périodiques juridiques, les frais d'adhésion aux associations de juges ou du Barreau, l'achat d'ordinateurs et d'autres dépenses associées au poste<sup>34</sup> ».

Pour appuyer l'affirmation que cette indemnité, après quatre ans, ne suffit plus à rembourser les faux frais pour lesquels elle a été conçue, l'Association et le Conseil ont fourni une liste choisie comparant les prix de 1999 à ceux de 2002–2003<sup>35</sup>. À titre

---

<sup>34</sup> Présentation de l'Association et du Conseil, pages 21-22, citant le Rapport Drouin (2000), page 59.

<sup>35</sup> Présentation de l'Association et du Conseil, annexe B, le 15 décembre 2003.

d'exemple d'une dépense supplémentaire que les juges doivent maintenant encourir, ils ont mentionné que les juges ont été invités à porter désormais sur leurs faux frais les frais mensuels de connexion Internet à haut débit, un service qui leur était auparavant fourni gratuitement.

Le gouvernement, pour sa part, soutient qu'une augmentation de 1 000 \$ en 2004 et en 2006 représente une hausse de 20 % en 2004 et de 16,7 % en 2006, ce qui ne semble pas justifiable relativement à l'augmentation du coût des biens et des services inclus dans cette indemnité. En fait, dans sa réponse à la demande d'augmentation, le gouvernement a souligné que les juges ont déjà reçu une augmentation de 100 % en 2000 et que l'augmentation de cette somme en ce moment « dépasserait largement toute augmentation possible du coût des biens nécessaires à la fonction judiciaire<sup>36</sup>. »

De plus, le gouvernement s'écarte de la responsabilité de fournir les types d'outils et de biens matériels mentionnés dans la soumission de l'Association et du Conseil relativement à l'indemnité pour les faux frais en déclarant que ces dépenses « relèvent d'abord et avant tout de la compétence des provinces et des territoires en matière d'organisation des tribunaux et d'administration de la justice » dans leurs compétences respectives et que, par conséquent, « rien ne justifie le transfert au gouvernement fédéral d'un montant additionnel de cet ordre<sup>37</sup>. »

Nous ne portons aucun jugement de valeur sur la répartition des responsabilités entre les compétences, sauf pour mentionner que l'indemnité pour les faux frais fait déjà partie intégrante de la *Loi sur les juges* et qu'à ce titre, elle est reconnue comme étant la responsabilité du gouvernement fédéral.

Toutefois, nous avons examiné attentivement l'application de cette disposition par le Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale. Nous avons conclu que cette

---

<sup>36</sup> Réponse du gouvernement du Canada, page 10, le 23 janvier 2004.

<sup>37</sup> Ibid., page 10.

indemnité est très souple et qu'elle comprend une vaste gamme de biens et de services remboursables en fonction de trois principes directeurs :

- la dépense est nécessaire à l'accomplissement approprié des fonctions de juge;
- le remboursement de la dépense n'est prévu sous aucune autre section de la *Loi sur les juges*;
- la dépense est raisonnable.

Un examen de cette question indique aussi que la mise en œuvre des mécanismes de remboursement annuel est très souple. Certains juges ne réclament jamais la somme maximale à laquelle ils ont droit tandis que d'autres outrepassent le montant annuel stipulé. Les juges qui ont outrepassé la limite de 5 000 \$ dans une année peuvent reporter l'excédent à l'année suivante.

Tableau 20

**Historique de l'utilisation de l'indemnité pour les faux frais**

2000–2003

Année	Nombre de réclamations inférieures à 5 000 \$	Nombre de réclamations supérieures à 5 000 \$
2000–2001	420	626
2001–2002	392	765
2002–2003	236	828

**Source** : Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale

En l'absence de preuves péremptoires que l'indemnité existante de 5 000 \$ pour les faux frais (ce qui représente 20 000 \$ par juge pour un mandat de quatre ans) est insuffisante par rapport aux besoins qui ont donné lieu à sa création, nous sommes d'avis qu'il n'existe actuellement aucune justification pour l'augmenter. Nous croyons que la somme de 20 000 \$ répartie sur quatre ans constitue une indemnité adéquate relative aux faux

frais engagés. L'Association et le Conseil nous ont fourni des descriptions génériques d'articles pouvant être inclus dans cette indemnité. Toutefois, si une demande semblable est présentée à l'avenir, nous croyons qu'elle devrait s'accompagner de preuves relatives à l'usage réel de l'indemnité par la magistrature.

**Recommandation 8 :**

**La Commission recommande que l'indemnité pour les faux frais de 5 000 \$ par année pour chaque juge demeure inchangée.**

## **4.2 Indemnité pour frais de représentation pour les juges principaux régionaux de l'Ontario**

L'Association et le Conseil nous demandent de recommander que les juges principaux régionaux de l'Ontario aient droit à une indemnité de représentation de 5 000 \$ par année, pour les défrayer des dépenses engagées dans l'exécution de leurs fonctions extrajudiciaires. Pour mettre en application cette recommandation, il faudrait modifier l'article 27 de la *Loi sur les juges* afin d'y inclure les juges principaux de l'Ontario et d'établir le montant payable indiqué à cet article à une somme maximale de 5 000 \$ par année.

À l'heure actuelle, en vertu du paragraphe 27(7) de la *Loi sur les juges*, les personnes qui ont droit à une indemnité pour frais de représentation sont :

- le juge en chef du Canada, 18 750 \$;
- chaque juge puîné de la Cour suprême du Canada, 10 000 \$;
- le juge en chef de la Cour d'appel fédérale et le juge en chef de chaque province, 12 500 \$;
- les autres juges en chef énumérés aux articles 10 à 21, 10 000 \$;
- chaque juge principal de la Cour suprême du Yukon, de la Cour suprême des Territoires du Nord-Ouest et de la Cour de justice du Nunavut, 10 000 \$;

- le juge en chef de la Cour d'appel du Yukon, le juge en chef de la Cour d'appel des Territoires du Nord-Ouest et le juge en chef de la Cour d'appel du Nunavut, chacun 10 000 \$;
- le juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale du Canada, 10 000 \$.

Seul l'Ontario, parmi les provinces et les territoires, a divisé la province en huit régions judiciaires, où la responsabilité administrative des juges incombe à des juges principaux régionaux selon les besoins de chaque région<sup>38</sup>. Ces postes ont été créés à des fins d'efficacité administrative, compte tenu du grand nombre de juges en Ontario et de la géographie de la province. Le tableau qui suit montre dans chaque région le nombre de juges sous la responsabilité du juge principal régional :

Tableau 21 <b>Distribution régionale des juges en Ontario</b> En date du 3 mars 2004	
Région	N <sup>bre</sup> de juges
Centre est	26
Centre sud	35
Centre ouest	22
Est	33
Nord-est	20
Nord-ouest	7
Sud-ouest	33
Toronto	84
Total	262
<b>Source</b> : Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale – Secrétariat des nominations à la magistrature.	

<sup>38</sup> *Loi sur les tribunaux judiciaires*, L.R.O. 1990, c. C. 43.

Le gouvernement fédéral a acquiescé à la demande de l'Ontario de prendre des dispositions pour les juges principaux régionaux. Les nominations sont faites par décret par le gouvernement fédéral.

On peut dire sans exagérer, compte tenu du nombre de juges œuvrant dans les diverses régions et de la taille géographique de chaque région, que plusieurs des juges principaux régionaux sont responsables de la surveillance et des conseils administratifs pour autant sinon plus de juges que les juges en chef de plusieurs provinces. Parmi leurs nombreuses autres fonctions, les juges principaux régionaux (tout comme les juges en chef et les juges en chef adjoints) doivent accueillir les délégations judiciaires et légales en visite et se rendre à de nombreuses réunions et activités judiciaires et du barreau. Ces activités ont lieu très fréquemment. Compte tenu de la géographie de l'Ontario, il n'est pas raisonnable de s'attendre à ce que le juge en chef et le juge en chef adjoint se rendent régulièrement dans les régions à ces fins.

En ce moment, les juges principaux régionaux doivent supporter eux-mêmes les frais liés à ces activités de représentation ou les porter sur leur indemnité de faux frais. Tel que nous l'avons indiqué ailleurs dans le présent rapport, nous n'avons pas recommandé d'augmentation de l'indemnité pour les faux frais pour les juges.

Le gouvernement reconnaît l'importance des responsabilités administratives des juges principaux régionaux de l'Ontario. Le gouvernement s'oppose à des frais de représentation parce que c'est la province qui a créé les régions en Ontario et que la province a des responsabilités constitutionnelles pour l'administration de la justice en vertu de l'article 92 de la *Loi constitutionnelle* de 1867. Le gouvernement reconnaît que, en accordant des frais de représentation en vertu de la *Loi sur les juges* aux juges en chef et aux juges en chef adjoints, il accorde déjà une contribution fédérale dans un secteur qui, selon sa manière d'envisager la Constitution, relève surtout des provinces et des territoires. Le gouvernement affirme que si de tels frais de représentation étaient accordés aux juges principaux régionaux de l'Ontario, une demande semblable pourrait éventuellement être présentée de la part des juges d'autres provinces qui effectuent



des fonctions semblables. Par exemple, le Québec dispose de quatre juges 'coordonnateurs' qui effectuent des fonctions administratives dans les secteurs géographiques dans lesquels ils travaillent. Nous n'avons pas de preuve à savoir s'ils effectuent des fonctions qui comporteraient ou non le genre de dépenses comprises dans des frais de représentation. Le gouvernement craint donc qu'une telle recommandation et la modification qui en résulterait dans la *Loi sur les juges* entraîneraient des demandes des autres grandes provinces voulant convertir la délégation des responsabilités administratives présentement de leur ressort en postes semblables et rechercher des frais de représentation semblables.

Le deuxième argument du gouvernement soutient que les frais de représentation accordés présentement au juge en chef et aux juges en chef adjoints de la Cour supérieure sont suffisants pour les besoins actuels en Ontario.

Nous n'acceptons pas les arguments du gouvernement sur cette question. Dans une province de la taille de l'Ontario, compte tenu du nombre de juges dont la province dispose et de la vaste répartition géographique de ces juges dans les régions administrées par les juges principaux régionaux, il est entièrement raisonnable et prévisible que des dépenses qui seraient supportées par des frais de représentation soient engagées régulièrement. L'allocation recherchée ne vise que les frais raisonnables réellement engagés. Le gouvernement fédéral a établi le principe d'un paiement statutaire pour les allocations de représentation des juges en chef et des juges en chef adjoints, et des juges principaux des territoires. Compte tenu des responsabilités des juges principaux régionaux, il ne serait pas justifié qu'ils n'aient pas accès à des frais de représentation semblables pour des sommes véritablement et raisonnablement dépensées. La limite de 5 000 \$ suggérée équivaut à la moitié, ou moins, du montant payé aux juges en chef et aux juges en chef adjoints et constitue une somme raisonnable.

Qu'une disposition pour une telle allocation 'ouvre les vannes' pour d'autres provinces relève entièrement de la conjecture. Nous traitons de la réalité de la situation en

Ontario et de la nomination des juges principaux régionaux par décret du gouvernement fédéral. Le poste de juge principal régional est important et il comporte des responsabilités administratives et représentationnelles onéreuses, et une allocation raisonnable pour les frais de représentation est de mise.

**Recommandation 9 :**

**La Commission recommande qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2004, le paragraphe 27(6) de la *Loi sur les juges* soit modifié de sorte que les juges principaux régionaux de l'Ontario s'ajoutent aux juges ayant droit à des frais de représentation en vertu de ce paragraphe et que les frais de représentation de ces juges principaux régionaux soient établis, au paragraphe 27(7), au montant annuel maximal de 5 000 \$.**

### **4.3 Indemnité de séjour pour le juge résident du Labrador**

L'Association et le Conseil proposent que le juge de la Cour supérieure résident du Labrador ait droit à l'indemnité de séjour dans le Grand Nord déjà consentie aux juges du Nord canadien. Les dispositions statutaires de l'indemnité de séjour dans le Grand Nord visent expressément à défrayer les juges des cours supérieures des territoires du coût plus élevé de la vie dans ces régions. Les mêmes dispositions s'appliquent à Goose Bay/Happy Valley en vertu de la Directive sur les postes isolés du Conseil du Trésor du Canada. Les fonctionnaires fédéraux travaillant dans ces collectivités ont droit à une indemnité supplémentaire à titre de compensation pour le coût de vie plus élevé dans les régions éloignées.

Le gouvernement reconnaît que les conditions de vie du juge résident du Labrador, particulièrement du point de vue de son isolement, sont semblables à celles des juges dans le Nord canadien. Toutefois, le gouvernement appelle à la prudence s'agissant de l'établissement d'écarts de rémunération fondés sur les disparités régionales relatives au coût de la vie. C'est une question complexe, selon lui, et si la Commission décide de recommander l'approbation de cette indemnité, celle-ci devrait se limiter à cette

situation particulière. La Commission accepte de limiter ainsi la portée de cette indemnité.

Nous avons conclu que la position de l'Association et du Conseil ainsi que celle du gouvernement sont raisonnables et compatibles.

### **Recommandation 10 :**

**La Commission recommande de modifier la *Loi sur les juges* afin d'accorder une indemnité de 12 000 \$ par année au juge résident du Labrador, conformément aux indemnités de séjour consenties aux juges du Nord canadien.**

## **4.4 Indemnités de déménagement**

### ***4.4.1 Prolongation de l'allocation de déménagement***

L'allocation de déménagement existe pour aider les juges devant déménager de leur lieu de résidence lorsqu'ils sont nommés à un poste judiciaire. La *Loi sur les juges*, au moyen du Décret d'application de la *Loi sur les juges* (allocation de déménagement) vise à aider les juges qui engagent des frais dans de telles circonstances, y compris une disposition prévoyant le remboursement partiel d'une perte attribuable à la vente de la résidence principale d'un juge. Le Décret d'application de la *Loi sur les juges* (allocation de déménagement) prévoit une période de six mois pendant laquelle le juge doit vendre sa résidence. Dans certaines circonstances, cette période de six mois peut être prolongée pour « une période additionnelle » allant jusqu'à un an. L'Association et le Conseil demandent maintenant une modification au règlement afin de permettre plus d'une période additionnelle, au besoin.

Le gouvernement soutient que le Décret d'application de la *Loi sur les juges* (allocation de déménagement) vise à limiter les frais personnels engagés par un juge en raison d'un déménagement. Cependant, l'objectif de ce décret n'est pas de protéger un juge contre toutes les circonstances pouvant découler de la vente de sa propriété à un prix qu'il estime moins que satisfaisant. Selon le gouvernement, le Décret est déjà

généreux, non seulement du point de vue des frais directement liés au déménagement et à la vente de la résidence d'origine mais aussi du point de vue des frais additionnels que le juge peut réclamer jusqu'à ce que son déménagement soit achevé. En outre, le gouvernement soutient que s'il acceptait la demande de l'Association et du Conseil d'accorder des « périodes additionnelles », l'incitatif d'accélérer la vente diminuerait et il devrait assumer toutes les répercussions si les conditions du marché immobilier étaient défavorables.

Les lignes directrices émises par le Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale et approuvées par le ministre de la Justice indiquent qu'en l'absence de circonstances inhabituelles, toute prolongation supplémentaire est limitée à une année additionnelle, qui s'ajoute à la période de six mois déjà prévue dans la *Loi sur les juges*. Nous recommandons que le Commissaire à la magistrature fédérale soit mandaté pour traiter toute circonstance justifiable qu'il juge « inhabituelle » et maintenons que le seuil de 18 mois, qui relève d'un règlement et non pas d'une loi, est déjà suffisamment souple.

#### **Recommandation 11 :**

**La Commission recommande de refuser la prolongation demandée et de mandater le Commissaire à la magistrature fédérale pour qu'il traite les circonstances qui, aux yeux du Commissaire, peuvent être raisonnablement vues comme « inhabituelles ».**

#### ***4.4.2 Frais de déménagement engagés dans les deux ans précédant la retraite***

L'Association et le Conseil demandent que les juges soient remboursés pour les frais de déménagement engagés dans les deux années précédant leur admissibilité à la retraite et en anticipation de celle-ci.

Le gouvernement ne s'oppose pas à cette proposition mais il stipule que certaines conditions doivent néanmoins être respectées. En premier lieu, sa mise en œuvre ne devrait pas aller à l'encontre des dispositions statutaires de résidence s'appliquant aux juges qui tirent parti de leur droit à cette indemnité. En deuxième lieu, une telle modification à l'indemnité actuelle ne devrait pas entraîner de frais supplémentaires

pour le public. Le droit à cette indemnité pour les dépenses de déménagement ne devrait être exercé qu'une seule fois. Par ailleurs, les frais supplémentaires liés aux déplacements et à la subsistance pouvant résulter de la décision d'un juge de déménager tôt ne devraient pas être remboursables.

**Recommandation 12 :**

**La Commission recommande que, nonobstant les alinéas 40(1)c) et e), toute réclamation pour des frais engagés en prévision d'un déménagement mais avant la retraite ou la démission, en vertu de ces alinéas, sera remboursable à même l'allocation de déménagement selon les conditions suivantes :**

- (i) ces frais anticipés sont encourus moins de deux ans avant que le juge ne devienne admissible à la retraite;**
- (ii) les frais liés à ce déménagement sont payés selon les délais actuels prévus dans le Décret d'application de la *Loi sur les juges* (allocation de déménagement) et les frais encourus par la suite ne sont pas remboursés.**

***4.4.3 Programme d'indemnité de déménagement pour le conjoint d'un juge de la Cour suprême du Canada, de la Cour d'appel fédérale, de la Cour fédérale, et de la Cour canadienne de l'impôt***

L'Association et le Conseil demandent la création d'un programme d'indemnité de déménagement justifiable jusqu'à une somme maximale de 5 000 \$ pour le conjoint d'un juge œuvrant dans un des tribunaux précités. Ce programme rembourserait les frais associés à des services tels que l'apprentissage du français ou de l'anglais, la recherche d'emploi, l'aide à l'emploi, les déplacements pour assister à des entrevues, la rédaction d'un curriculum vitae ainsi que les frais de photocopie et de transmission des relevés de dossiers scolaires. Selon la magistrature, la GRC, les Forces canadiennes et d'autres organismes au sein de la fonction publique fédérale ont maintenant des programmes semblables.

Selon le gouvernement, le Décret d'application de l'allocation de déménagement prévoit déjà un niveau d'aide généreux pour les juges des cours mentionnées ci-dessus et leurs familles.

La reconnaissance que le conjoint d'une personne mutée engage des frais directement liés à cette mutation est de plus en plus généralisée. Nous avons déjà mentionné la nature de certains de ces frais. À notre avis, il est raisonnable de rembourser les frais justifiables de cette nature encourus par le conjoint d'une personne nommée à la magistrature et ce, jusqu'à une somme maximale de 5 000 \$.

**Recommandation 13 :**

**La Commission recommande que les frais justifiables engagés par le conjoint d'un juge de la Cour suprême du Canada, de la Cour fédérale, de la Cour d'appel fédérale et de la Cour canadienne de l'impôt dans le cadre d'un déménagement obligatoire soient remboursés jusqu'à une limite justifiable de 5 000 \$.**

***4.4.4 Indemnité de déménagement pour tous les juges de la Cour supérieure***

Dans sa soumission, le juge Wright propose que l'indemnité de déménagement après la retraite à laquelle ont droit les juges du Nord canadien ainsi que les membres de la Cour suprême du Canada, de la Cour d'appel fédérale, de la Cour fédérale, et de la Cour canadienne de l'impôt s'applique également à tous les juges d'une cour supérieure.

L'indemnité de déménagement consentie à ces juges reflète l'obligation légale de résider à Ottawa ou, étant donné la faible population dans le Nord, de quitter un ressort dans le sud du pays pour occuper un poste dans le Nord canadien. Ce n'est pas le cas des juges d'une cour supérieure. L'Association et le Conseil ont accepté cette limitation de l'indemnité. Nous sommes d'avis que la demande du juge Wright est inacceptable en raison du manque d'une obligation statutaire de résidence et nous ne ferons pas de recommandation à ce sujet.

**Recommandation 14 :**

**La Commission recommande qu'il n'y ait aucun changement au droit actuel des juges à l'indemnité de déménagement après la retraite.**

## CHAPITRE 5

### AUTRES QUESTIONS

#### 5.1 Âge de la retraite des juges de la Cour suprême du Canada

L'Association et le Conseil demandent que les juges de la Cour suprême du Canada aient le droit de prendre leur retraite après 10 ans de service à la Cour suprême du Canada, peu importe leur âge. En vertu d'une modification en 1998, la *Loi sur les juges* leur permet de se retirer et de recevoir leur pleine pension à 65 ans après 10 ans de service.

Le gouvernement de l'époque (1998) a accepté la réduction des années de service en raison de la nature particulière des fonctions judiciaires à la Cour suprême du Canada. Toutefois, il a maintenu la condition d'âge sous prétexte que cette exigence correspondait au « régime spécial de la pension des juges »<sup>39</sup>. Les juges de la Cour suprême du Canada peuvent aussi prendre leur retraite avant l'âge de 65 ans s'ils répondent aux exigences de la Règle modifiée de 80 adoptée en 1998. Selon le gouvernement, la dissociation entre les conditions d'âge et la pension ne se limite pas aux juges de la Cour suprême du Canada. Une telle dissociation aurait de vastes répercussions sur le plan de la politique et remettrait en question tout le régime de retraite de la magistrature.

Selon l'Association et le Conseil, l'élimination de la condition d'âge associée à l'admissibilité à la retraite des juges de la Cour suprême du Canada ne susciterait ni difficulté sur le plan du régime de retraite, ni répercussion importante, étant donné le nombre limité de juges dont il s'agit et le fait que la plupart d'entre eux sont déjà au service d'une cour au moment de leur nomination. Étant donné que la Règle modifiée

---

<sup>39</sup> Réponse du gouvernement, 23 janvier 2004, page 15.

de 80 régit leur admissibilité à la retraite, la plupart d'entre eux seraient admissibles à la retraite après 10 ans de service à la Cour suprême du Canada, en dépit de la condition d'âge minimal de 65 ans.

La Commission Crawford (1993) ainsi que le professeur Martin L. Friedland dans son livre *Une place à part : l'indépendance et la responsabilité de la magistrature au Canada*, un rapport préparé pour le Conseil canadien de la magistrature publié en 1995, ont plaidé en faveur de la notion suivante : « Il ne faut pas qu'un juge de la plus haute juridiction du pays, désireux de prendre sa retraite, soit obligé de demeurer en fonction même après une période raisonnable de service ... vu la charge de travail exceptionnellement lourde qui échoit aux juges de la Cour suprême du Canada<sup>40</sup>. »

Après mûre réflexion, nous avons conclu qu'il faut faire une exception à la condition d'âge pour les juges de la Cour suprême du Canada qui voudraient exercer ce droit. Il y aura toujours quelques personnes de moins de 65 ans siégeant depuis plus de 10 ans à la Cour suprême du Canada et qui n'ont pas accumulé des années antérieures de service judiciaire. L'objectif de la politique proposée vise principalement à reconnaître que 10 années de service suffisent peut-être pour certaines personnes nommées à la Cour suprême du Canada. Ce pourrait être le cas, peu importe que les juges en cause aient 62 ans ou 72 ans.

Par conséquent, nous recommandons l'adoption de ce règlement, en tenant compte du fait que dans le cas peu fréquent où il sera appliqué, il pourrait avoir des effets favorables en contribuant au bon fonctionnement de la Cour suprême du Canada, ce qui est, ou devrait être, une considération primordiale et dans le meilleur intérêt public.

### **Recommandation 15 :**

**La Commission recommande d'accorder aux juges de la Cour suprême du Canada le privilège exceptionnel d'admissibilité à la retraite après 10 ans de service dans cette fonction, quel que soit leur âge.**

---

<sup>40</sup> Martin L. Friedland, *Une place à part : l'indépendance et la responsabilité de la magistrature au Canada*, page 82.



## **5.2 Frais de représentation des juges dans le cadre d'une participation au processus d'examen quadriennal**

Dans le cadre de leur présentation sur le traitement et d'autres questions relatives aux juges, l'Association et le Conseil ont demandé que 80 % des frais de représentation des juges soient remboursés.

En vertu du paragraphe 26(3) de la *Loi sur les juges*, la magistrature a actuellement droit à un remboursement de 50 % des dépens, sur une base avocat-client, tels qu'ils sont déterminés par la Cour fédérale. Cette disposition a été adoptée en 2001, dans la foulée de la recommandation de la Commission Drouin voulant que le gouvernement rembourse 80 % des frais de représentation de la magistrature. À l'époque, le gouvernement était d'avis que la formule proposée par la Commission Drouin n'était pas raisonnable.

L'Association et le Conseil n'ont fait aucune revue judiciaire de la décision du gouvernement de ne pas mettre en œuvre la recommandation de la Commission Drouin. Ils présentent néanmoins cette demande de nouveau, qu'ils fondent sur le même motif : le processus de revue s'est nettement amélioré grâce à la participation active de la magistrature et du gouvernement. Puisque les frais de représentation du gouvernement sont payés à même les fonds publics, l'Association et le Conseil soutiennent que le gouvernement devrait être responsable de tous les frais raisonnables engagés par l'Association et le Conseil relativement à leur participation au processus de la Commission quadriennale.

Le gouvernement ainsi que l'Association et le Conseil sont du même avis quant au principe du partage des coûts. Le gouvernement soutient que la part des frais de représentation qu'il assume, soit 50 %, fournit aux juges, qui sont « les bénéficiaires immédiats des recommandations de la Commission », un soutien largement suffisant pour les défrayer de leurs frais de représentation. Le gouvernement, ce faisant, veille

aussi à protéger les fonds publics contre « une entière discrétion pour ce qui est des coûts engagés relativement aux avocats et aux témoins experts ainsi qu'aux autres frais encourus afin de participer aux travaux d'une Commission ».

De leur côté, l'Association et le Conseil prétendent que leur participation au processus n'est surtout pas « à leur entière discrétion » puisqu'un agent d'évaluation de la Cour fédérale examine les coûts et qu'il est injuste qu'ils aient à payer la moitié des frais pour un processus sur lequel ils n'exercent aucun contrôle.

L'existence d'une commission chargée de revoir le traitement et les avantages sociaux de la magistrature, dans un contexte constitutionnel, vise à éviter les négociations salariales directes entre le gouvernement fédéral et les juges qu'il a nommés.

L'établissement d'un processus indépendant et apolitique protège l'indépendance de la magistrature et met le gouvernement à l'abri des accusations de compromis ou d'abus d'influence, ce qui constitue un impératif constitutionnel. La rémunération des juges fait partie intégrante de leur position dans notre société. La situation économique et, par conséquent, la capacité du gouvernement de payer auront toujours une influence sur la rémunération de la magistrature. La valeur des juges ne peut se mesurer en fonction d'avantages économiques ou de troc. Elle se mesure en fonction du rôle des juges au sein de notre société. Il est donc dans l'intérêt des Canadiens de s'assurer que la rémunération des juges correspond à la confiance qu'ils leur confèrent.

Des avocats compétents et chevronnés ont représenté le gouvernement ainsi que l'Association et le Conseil devant la Commission. Tel qu'il a été noté par la Commission Drouin, les frais de représentation du gouvernement étaient, et sont toujours, payés à même les fonds publics. De plus, le gouvernement a accès à divers experts, selon ses besoins ou ce qu'il considère souhaitable, et leurs services sont payés par les fonds publics. Nous ne croyons pas que la participation de la magistrature au processus d'examen doive représenter un fardeau financier pour ses membres individuels.

**Recommandation 16 :**

**La Commission recommande que le gouvernement paie 100 % des débours et les deux tiers des honoraires professionnels (assujettis à l'évaluation) engagés par l'Association et le Conseil pour préparer et faire leurs présentations devant la Commission.**



## CHAPITRE 6

### RECOMMANDATIONS POUR DES AMÉLIORATIONS

#### 1.a. Moment choisi

La Commission Drouin a mentionné dans son rapport qu'elle avait eu neuf mois pour préparer son rapport<sup>41</sup>. La présente Commission a en fait disposé de six mois. Cela était inadéquat, à notre avis, et a entraîné une compression inopportune et peu pratique de nos activités. La Commission a l'obligation légale de déposer son rapport le 31 mai; celui-ci doit donc être terminé le 30 avril pour permettre la traduction et l'impression. Par conséquent, nous sommes d'avis que la prochaine commission devrait être mise en place dès le 1<sup>er</sup> juin de l'année précédant la date de dépôt du rapport du 31 mai.

#### 1.b. Continuité

La Commission Drouin a mentionné que l'infrastructure de la Commission resterait en place, une notion très pratique à son avis<sup>42</sup>. Ce ne fut malheureusement pas le cas. Tel que nous l'avons fait remarquer ailleurs, la présente Commission a été constituée fin septembre 2003 à Ottawa, pour s'apercevoir qu'elle n'avait pas de personnel. Celui qu'elle a pu recruter n'était pas au courant des dossiers de la commission précédente, qui avaient cependant été conservés. Nous avons pu nous prévaloir d'une note de service très utile, préparée par la directrice générale précédente, mais le fait est qu'il nous a fallu pour ainsi dire débiter à froid, ce qui a posé problème et était fort inefficace, compte tenu du travail à accomplir.

Nous sommes d'avis qu'il serait fort souhaitable de maintenir du personnel en poste – peut-être une personne et peut-être à temps partiel – pendant le mandat complet de la Commission et peut-être de commission en commission.

---

<sup>41</sup> Drouin (2000), page 124.

<sup>42</sup> Ibid, page 124.

En outre, nous sommes d'avis que les commissaires qui sont nommés pour une période de quatre ans devraient se réunir au moins une fois l'an pour examiner tout nouvel événement et toute tendance en matière de rémunération ainsi que d'autres questions pertinentes. Cela permettrait d'orienter le personnel et d'assurer la continuité de l'exécution des activités de la Commission. La prochaine commission serait ainsi plus en mesure d'accomplir son travail de manière efficace. Dans la mesure où ce processus serait en place, la compression des activités mentionnée dans la recommandation 1.a ci-dessus serait moins importante.

## **2. Autres compétences**

La Commission Drouin possédait des renseignements au sujet de la rémunération des juges dans d'autres compétences, mais n'avait pas suffisamment d'information au sujet des facteurs inhérents à la rémunération pour utiliser ces renseignements<sup>43</sup>. Ni l'une ni l'autre des parties à la présente Commission ne nous a soumis des renseignements semblables. Compte tenu du problème des éléments de comparaison actuels que nous avons constaté, l'examen de la rémunération des juges dans des ressorts dotés d'un système juridique semblable au Canada serait utile, en autant qu'il soit suffisamment exhaustif pour fournir des données permettant de faire une comparaison adéquate.

Vu que nous avons un nombre limité d'éléments de comparaison pour commencer, tout ajout devrait être utile. Les ressorts à étudier devraient ressembler le plus possible au Canada, soit des ressorts de la common law, notamment du Royaume-Uni, de pays du Commonwealth et probablement des États-Unis. La collecte des données nécessaires serait une entreprise d'envergure au début, mais sa mise à jour par la suite serait assez simple. Nous suggérons de mettre en place une telle initiative.

---

<sup>43</sup> Drouin (2000), page 51.

### **3. Éléments de comparaison**

#### **a. Le groupe DM-3**

L'élément de comparaison DM-3 est très important et continuera d'être important et utile, mais il a des limites pour les raisons exposées dans le chapitre sur le traitement des juges. Nous avons convenu de tenir compte de la prime à risque dans l'utilisation de ce groupe de comparaison. Puisqu'il est clair maintenant que la prime à risque revêt, au fil du temps, une plus grande importance dans la détermination du revenu du niveau DM-3 et, en fait, de tous les sous-ministres. Comme nous l'avons mentionné, cependant, plusieurs des raisons pour lesquelles la prime à risque est attribuée ont peu à voir avec la fonction judiciaire, ce qui rend cette comparaison quelque peu moins utile.

De même, il y a une dissociation malheureuse entre l'élément de comparaison DM-3, qui a été utile dans le passé, et la structure actuelle apparente de rémunération des sous-ministres de niveau DM-3. Nous prenons note du fait que les rapports du Comité consultatif sur le maintien en poste et la rémunération du personnel de direction ne mentionnent aucunement le traitement des juges, ce qui est curieux, puisque ceux qui agissent au nom de l'Association et du Conseil croient fermement que l'élément de comparaison DM-3 est le plus important. La considération réciproque n'existe tout simplement pas. Il nous est tout à fait impossible de savoir pourquoi.

Puisque les régimes de traitement des postes DM-3 et des autres postes DM sont fondés sur les rapports du Comité consultatif sur le maintien en poste et la rémunération du personnel de direction, nous pensons qu'au moins une rencontre entre le Comité et la Commission quadriennale serait un exercice utile et permettrait un échange d'information qui servirait tant au Comité qu'à la Commission.

#### **b. Revenu des avocats principaux en pratique privée**

Nous avons été particulièrement troublés par la difficulté d'obtenir des données actuelles appropriées sur les niveaux de revenu des avocats à leur compte en pratique privée. C'est en partie en raison de la manière dont les données sont recueillies par

l'ARC, qui est sans rapport à nos besoins, et en partie parce qu'il n'y a aucune autre méthode présentement d'obtenir ces renseignements importants. Comme nous l'avons vu, les deux parties principales ont décrié l'utilité des renseignements disponibles, mais dans la mesure où elles se sont servies de ceux-ci, leurs points de vue sur la manière de s'en servir et leur signification étaient très différents.

Par conséquent, nous recommandons fortement de trouver une méthode commune quelconque (conjointement avec le gouvernement ainsi que l'Association et le Conseil) pour mettre en place une base d'information et de statistiques appropriée et commune, dont l'exactitude et la fiabilité seraient acceptées par les deux parties. Cette base d'information est particulièrement importante par rapport au revenu des avocats travaillant à leur propre compte et pourrait être élargie pour obtenir une certaine idée des niveaux de revenu des avocats qui sont nommés à la magistrature.

Il y a plusieurs manières de le faire : notre Commission pourrait engager un consultant indépendant qui ferait rapport aux parties principales. Des données statistiques pourraient être recueillies au fil du temps auprès des personnes qui sont nommées à la magistrature tout en préservant leur anonymat et la confidentialité. Il pourrait y avoir d'autres façons.

Il pourrait y avoir une centrale d'information au moyen de laquelle une autorité indépendante, comme la Commission quadriennale, obtiendrait des renseignements des juges lors de leur nomination au sujet de leurs revenus au cours des trois années précédentes ainsi que d'autres renseignements utiles sur leurs motifs et les frais encourus lors de l'acceptation de leur nomination. Bien que ces renseignements puissent ne pas être utiles immédiatement, ils pourraient le devenir au cours de la période des deux prochaines commissions quadriennales, compte tenu du roulement prévu des juges au cours de cette période.

Nous pourrions rencontrer des représentants de l'ARC et déterminer quelles sont les données qu'elle pourrait extraire des rapports d'impôt remis à l'agence.



Nous pourrions commencer à établir une base de données qui, grâce à des données spécialisées en matière d'actuariat et de rémunération, pourrait s'avérer utile à des commissions à l'avenir.

Le fait est qu'il y a vraiment trop de suppositions par rapport au revenu actuel des avocats principaux en pratique privée et à l'importance qu'ils accordent aux rentes et aux autres avantages lorsqu'ils ont à décider de poser leur candidature ou non à un poste de juge.

Le ministre de la Justice a le pouvoir, en vertu du paragraphe 26(4) de la *Loi sur les juges*, de faire appel à une commission quadriennale par rapport à l'adéquation de la rémunération et des autres montants payables en vertu de cette loi. Nous serions prêts à entreprendre, avec l'aide des parties principales, la mise en œuvre de toute recommandation du présent chapitre si le ministre de la Justice en décidait ainsi, en vue d'être utiles à la prochaine commission quadriennale et à celles qui suivront, eu égard à ces aspects importants de leur travail.

**AVEC TOUT LE RESPECT QUI S'IMPOSE**




---

**Roderick A. McLennan, c.r.**  
**Président**




---

**Gretta Chambers, C.C., O.Q.**  
**Commissaire**




---

**Earl A. Cherniak, c.r.**  
**Commissaire**

**31 mai 2004**



## **LISTE DES RECOMMANDATIONS**

### **Recommandation 1 :**

La Commission recommande que le traitement des juges puînés soit établi comme suit. À compter du 1<sup>er</sup> avril 2004, 240 000 \$, en incluant l'indexation légale en vigueur à cette date, ainsi que 240 000 \$ à les trois années suivantes, somme à laquelle s'ajoute l'indexation légale cumulative entrant en vigueur le 1<sup>er</sup> avril de chaque année.

### **Recommandation 2 :**

La Commission recommande que le traitement des juges de la Cour suprême du Canada, des juges en chef et des juges en chef adjoints soit fixé, à compter du 1<sup>er</sup> avril 2004, en incluant l'indexation légale, aux montants suivants :

#### La Cour suprême du Canada :

Juge en chef du Canada	308 400 \$
Juges	285 600 \$

#### La Cour fédérale et la Cour canadienne de l'impôt :

Juges en chef	263 000 \$
Juges en chef adjoints	263 000 \$

#### Les cours d'appel, les cours supérieures, les cours suprêmes et les cours du banc de la Reine :

Juges en chef	263 000 \$
Juges en chef adjoints	263 000 \$

### **Recommandation 3 :**

La Commission recommande que les juges principaux du Nord canadien reçoivent un traitement équivalent à celui d'un juge en chef jusqu'au moment où des juges en chef seront nommés dans ces juridictions.

### **Recommandation 4 :**

La Commission ne recommande aucune différence de salaire entre les juges puînés qui siègent à la cour d'appel et les juges puînés qui président les procès.

### **Recommandation 5 :**

La Commission recommande la modification de la *Loi sur les juges* visant ce qui suit :

- la possibilité de partager, après la rupture conjugale, la rente judiciaire réputée avoir été accumulée au cours d'une relation, jusqu'à une limite de 50 %;

- la rente judiciaire est réputée avoir été accumulée au cours de toute la période de service en fonction judiciaire du juge, afin de déterminer la part de la rente judiciaire qui sera assujettie au partage au moment de la rupture conjugale;
- une option de règlement par montant forfaitaire pour assurer une coupure nette et la possibilité de remettre un tel règlement au moment où le juge aura atteint l'âge de 55 ans et achevé 10 ans de service, le cas échéant; et
- les hypothèses démographiques adoptés pour le plus récent *Rapport actuariel sur le régime de pension des juges de nomination fédérale* servent afin de déterminer la valeur de la rente judiciaire et la date de retraite prévue d'un juge dans le calcul de la part de la rente judiciaire assujettie au partage.

La Commission recommande aussi que le gouvernement modifie la *Loi sur les juges* et la *Loi de l'impôt sur le revenu*, au besoin, afin de permettre le transfert d'une part du règlement par montant forfaitaire d'un ancien conjoint à des REER comme si la rente judiciaire était un régime de pension agréé, du moins pour la part de la rente judiciaire, jusqu'aux limites de prestations définies applicables à des régimes de pension agréés en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu*.

#### **Recommandation 6 :**

La Commission recommande qu'aucun changement ne soit apporté aux dispositions visant les prestations aux survivants des juges célibataires tant et aussi longtemps que la question n'aura pas fait l'objet d'un examen plus vaste par le gouvernement fédéral.

#### **Recommandation 7 :**

La Commission ne recommande aucun changement de la rente judiciaire payable aux juges qui ont pris leur retraite au cours des années 1992 à 1997.

#### **Recommandation 8 :**

La Commission recommande que l'indemnité pour les faux frais de 5 000 \$ par année pour chaque juge demeure inchangée.

#### **Recommandation 9 :**

La Commission recommande qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2004, le paragraphe 27(6) de la *Loi sur les juges* soit modifié de sorte que les juges principaux régionaux de l'Ontario s'ajoutent aux juges ayant droit à des frais de représentation en vertu de cet article et que les frais de représentation de ces juges principaux régionaux soient établis, au paragraphe 27(7), au montant annuel comptable de 5 000 \$.

**Recommandation 10 :**

La Commission recommande de modifier la *Loi sur les juges* afin d'accorder une indemnité de 12 000 \$ par année au juge résident du Labrador, conformément aux indemnités de séjour consenties aux juges du Nord canadien.

**Recommandation 11 :**

La Commission recommande de refuser la prolongation demandée et de mandater le Commissaire à la magistrature fédérale pour qu'il traite les circonstances qui, aux yeux du Commissaire, peuvent être raisonnablement vues comme « inhabituelles ».

**Recommandation 12 :**

La Commission recommande que, nonobstant les alinéas 40(1)c) et e), toute réclamation pour des frais engagés en prévision d'un déménagement mais avant la retraite ou la démission, en vertu de ces alinéas, sera remboursable à même l'allocation de déménagement selon les conditions suivantes :

- (i) ces frais anticipés sont encourus moins de deux ans avant que le juge ne devienne admissible à la retraite;
- (ii) les frais liés à ce déménagement sont payés selon les délais actuels prévus dans le Décret d'application de la *Loi sur les juges* (allocation de déménagement) et les frais encourus par la suite ne sont pas remboursés.

**Recommandation 13 :**

La Commission recommande que les frais justifiables engagés par le conjoint d'un juge de la Cour suprême du Canada, de la Cour fédérale, de la Cour d'appel fédérale et de la Cour canadienne de l'impôt dans le cadre d'un déménagement obligatoire soient remboursés jusqu'à une limite justifiable de 5 000 \$.

**Recommandation 14 :**

La Commission recommande qu'il n'y ait aucun changement au droit actuel des juges à l'indemnité de déménagement après la retraite.

**Recommandation 15 :**

La Commission recommande d'accorder aux juges de la Cour suprême du Canada le privilège exceptionnel d'admissibilité à la retraite après 10 ans de service dans cette fonction, quel que soit leur âge.

**Recommandation 16 :**

La Commission recommande que le gouvernement paie 100 % des débours et les deux tiers des honoraires professionnels (assujettis à l'évaluation) engagés par l'Association et le Conseil pour préparer et faire leurs présentations devant la Commission.

Conformément au paragraphe 26(7) de la *Loi sur les juges*, le ministre de la Justice soumet la réponse du gouvernement au Rapport de la Commission d'examen de la rémunération des juges en date du 31 mai 2004.

### **1. Contexte : *Décision rendue par la Cour suprême du Canada sur l'indépendance des juges* et révision du régime de rémunération des juges**

La Commission d'examen de la rémunération des juges fédéraux (la Commission) a été constituée en 1998 pour répondre aux nouvelles exigences constitutionnelles établies à l'appui du principe de l'indépendance de la magistrature dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de l'Île-du-Prince-Édouard (Î.-P.-É.)*<sup>1</sup>. Cet organisme indépendant, objectif et efficace vise à dépolitiser le processus d'examen de la rémunération des juges, de telle sorte que les « tribunaux soient et paraissent exempts de toute influence politique exercée par voie de manipulation économique par d'autres secteurs du gouvernement<sup>2</sup> ».

Les membres de la Commission doivent se réunir tous les quatre ans et remettre un rapport faisant état de leurs recommandations au ministre de la Justice dans les neuf mois suivant la date où ils ont commencé leurs travaux. La Commission est tenue par la loi d'examiner le traitement et les avantages pécuniaires consentis aux juges pour s'assurer qu'ils soient satisfaisants<sup>3</sup>. Pour ce faire, la loi oblige la Commission à tenir compte des facteurs suivants<sup>4</sup> :

- a) l'état de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement;
- b) le rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire;
- c) le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature;
- d) tout autre facteur objectif qu'elle considère pertinent.

Les recommandations de la Commission ne sont pas obligatoires. Toutefois, le gouvernement est tenu de répondre publiquement au rapport qu'elle soumet. Lorsque le gouvernement n'accepte pas les recommandations soumises ou qu'il en propose la modification, il doit justifier sa décision. Le caractère raisonnable de la réponse du gouvernement peut faire l'objet d'un contrôle judiciaire et il doit répondre à la norme juridique de la « simple rationalité », mesurée en fonction des motifs et des éléments de preuve invoqués par le gouvernement pour justifier sa décision.

Il convient de signaler que même si le ministre de la Justice répond publiquement aujourd'hui au rapport de la Commission au nom du gouvernement du Canada<sup>5</sup>, il incombera au Parlement d'examiner et d'approuver les modifications à la *Loi sur les*

---

<sup>1</sup> [1998] 1 R.C.S. 3. (Renvoi relatif aux juges de l'Î.-P.-É.).

<sup>2</sup> *Ibid.*, 88, para. 131.

<sup>3</sup> *Loi sur les juges*, L.R.C. (1985), chap. J-1, modifiée, para. 26(1).

<sup>4</sup> *Ibid.*, para. 26(1.1).

<sup>5</sup> *Ibid.*, para. 26(7).

*juges* proposées par le gouvernement. L'article 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867* prévoit que les salaires et les allocations des juges fédéraux sont fixés et payés par le Parlement du Canada. En conséquence, le gouvernement présentera un projet de loi dans les plus brefs délais pour proposer des modifications à la *Loi sur les juges* afin de concrétiser la présente réponse.

## **2. Rapport de la Commission d'examen de la rémunération des juges de 2003**

La commission d'examen quadriennale a été mise sur pied le 1<sup>er</sup> septembre 2003. Conformément à la *Loi sur les juges*, la magistrature et le gouvernement ont nommé un membre chacun. Les deux commissaires ainsi nommés ont proposé, pour le poste de président de la Commission, le nom d'une troisième personne. Les trois membres, le président Roderick McLennan, c.r., et les commissaires Gretta Chambers, C.C., O.Q., et Earl Cherniak, c.r., ont été nommés par la gouverneure en conseil à titre inamovible. Leur mandat est d'une durée de quatre ans<sup>6</sup>.

La Commission a invité toutes les personnes intéressées à lui soumettre leurs observations par écrit et elle a reçu de nombreux mémoires étayés d'avis d'experts, notamment de la part de représentants de la magistrature et du gouvernement. La Commission a tenu deux jours d'audiences publiques en février 2004. Elle a entendu les observations des représentants du gouvernement, du Conseil canadien de la magistrature, de l'Association canadienne des juges des cours supérieures et de tous ceux qui ont formulé leurs observations oralement. Outre les avis d'experts contenus dans les divers mémoires, la Commission a engagé ses propres consultants pour l'aider lors de ses délibérations.

La Commission a remis son rapport<sup>7</sup> au gouvernement le 31 mai 2004. Un extrait du rapport énonçant le libellé des recommandations de la Commission se trouve à l'annexe A.

## **3. Réponse au rapport**

Avant tout, le gouvernement désire saluer le travail du président et des commissaires pour leur rapport complet fondé sur une vaste gamme de conclusions reçues par la Commission. La démarche de la Commission était transparente et accessible, ce qui a fortement contribué à ce que le public perçoive la Commission comme étant un organisme indépendant et objectif, surtout au niveau du traitement de ses recommandations. Les explications compréhensives et réfléchies du rapport démontrent

---

<sup>6</sup> *Ibid.*, art. 26.1. Le curriculum vitae du commissaire se trouve sur le site Web de la Commission ([www.quadcom.gc.ca](http://www.quadcom.gc.ca)).

<sup>7</sup> *Le rapport de la Commission d'examen sur la rémunération des juges*, 31 mai 2004. (« le Rapport »). On peut trouver le Rapport ainsi que le texte des mémoires et des documents déposés à l'appui à l'adresse électronique suivante : [www.quadcom.gc.ca](http://www.quadcom.gc.ca).

le sérieux avec lequel la Commission a abordé son mandat et l'attention qu'elle a portée aux délibérations et aux recommandations.

Comme l'ont démontré les travaux de la Commission, le gouvernement appuie sans réserve le principe de l'indépendance des juges et estime qu'il est essentiel de veiller à ce que la méthode suivie par la Commission d'examen de la rémunération des juges soit efficace. Le gouvernement reconnaît l'importance particulière que revêt cette réponse officielle aux recommandations formulées par la Commission pour convaincre le public de la légitimité de ce processus reconnu par la Constitution.

En bref, pour les motifs qui vont suivre, le gouvernement est disposé à accepter intégralement les recommandations de la Commission d'examen de la rémunération des juges de 2003, avec toutefois une exception. De plus, comme indiqué ci-après, le gouvernement accepte, avec réserve, la recommandation 16 relative aux remboursements des frais de représentation, et il proposera une autre formule<sup>8</sup>. Le gouvernement proposera au Parlement que les modifications nécessaires à la *Loi sur les juges* soient mises en oeuvre dans les délais les plus brefs.

#### a) **Recommandations 1 et 2 : Rajustements salariaux**

La Commission recommande une augmentation salariale de 10,8 % à compter du 1<sup>er</sup> avril 2004, incluant l'indexation légale<sup>9</sup>. Elle propose d'augmenter le traitement du juge puîné<sup>10</sup> de 216 600 \$ à 240 000 \$ à compter du 1<sup>er</sup> avril 2004. Une augmentation équivalente serait accordée au juge en chef et aux juges de la Cour suprême du Canada<sup>11</sup>.

<sup>8</sup> La formule proposée fait l'objet d'une discussion ci-après – Recommandation 16, Frais de représentation.

<sup>9</sup> Recommandation 1 : La Commission recommande que le traitement des juges puînés soit établi comme suit. À compter du 1<sup>er</sup> avril 2004, 240 000 \$, en incluant l'indexation légale en vigueur à cette date, ainsi que 240 000 \$ à tous les trois ans suivantes, somme à laquelle s'ajoute l'indexation légale cumulative entrant en vigueur le 1<sup>er</sup> avril de chaque année.

(Selon la *Loi sur les juges*, les salaires des juges sont assujettis à une « indexation légale » en fonction de l'Indice de la rémunération pour l'ensemble des activités économiques).

<sup>10</sup> « Juge puîné » s'entend d'un juge qui n'occupe pas un poste de juge en chef.

<sup>11</sup> Recommandation 2 : La Commission recommande que le traitement des juges de la Cour suprême du Canada, des juges en chef et des juges en chef adjoints soit fixé, à compter du 1<sup>er</sup> avril 2004, en incluant l'indexation légale, aux montants suivants :

La Cour suprême du Canada :	
Juge en chef du Canada	308 400 \$
Juges	285 600 \$
La Cour fédérale et la Cour canadienne de l'impôt :	
Juges en chef	263 000 \$
Juges en chef adjoints	263 000 \$
Les cours d'appel, les cours supérieures, les cours suprêmes et les cours du banc de la Reine :	
Juges en chef	263 000 \$
Juges en chef adjoints	263 000 \$



La Commission a notamment refusé de recommander le maintien d'un montant salarial annuel supplémentaire au cours des trois années suivantes, autre qu'une indexation légale entrant en vigueur le 1<sup>er</sup> avril de chaque année.

Avant de formuler sa recommandation en matière de traitement, la Commission a mis dans la balance tous les facteurs énumérés au paragraphe 26(1.1), y compris l'état de l'économie au Canada, le rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire et le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature.

Comme les commissions antérieures, la Commission actuelle a été confrontée au problème d'établir les éléments appropriés de comparaison des salaires, compte tenu de la nature particulière des fonctions judiciaires. Pour en arriver à ses recommandations en matière de traitement, la Commission a tenu compte d'une foule de renseignements relatifs à la rémunération dans les secteurs public et privé fournis par le gouvernement, la magistrature et ses propres spécialistes de la rémunération. En plus d'examiner les éléments de comparaison traditionnelle du salaire DM-3<sup>12</sup> point médian, la Commission a élargi son examen à la rémunération d'autres hauts fonctionnaires désignés par le gouvernement fédéral, notamment tous les niveaux de sous-ministres et autres personnes nommées par le gouverneur en conseil.

Cependant, la Commission a considéré le revenu des avocats exerçant en cabinet privé comme « ...un élément de comparaison important, sinon le plus important... »<sup>13</sup>, étant donné que la plupart des candidats nommés à la magistrature sont des avocats chevronnés, membres du Barreau<sup>14</sup>. Le caractère professionnel spécialisé du bassin d'où provient la magistrature est l'un des aspects de sa nature particulière. À ce sujet, la Commission a accordé une attention importante aux renseignements obtenus sur les revenus des avocats exerçant en cabinet privé.

Le gouvernement est prêt à approuver les recommandations de la Commission en matière de traitement pour plusieurs raisons.

L'augmentation proposée semble raisonnable, si on la considère comme une augmentation approximative de 2,7 % par année, supérieure à l'indexation annuelle, sur la période visée de quatre ans (1<sup>er</sup> avril 2004 au 31 mars 2008), étant donné que la Commission a refusé de recommander le maintien de l'augmentation salariale annuelle établie à la suite des recommandations de la Commission Drouin<sup>15</sup>, lesquelles avaient été proposées par le gouvernement et la magistrature<sup>16</sup>.

---

<sup>12</sup> Sous-ministre de niveau 3

<sup>13</sup> p. 47, *Rapport*

<sup>14</sup> pp. 35-36, *Rapport*

<sup>15</sup> La Commission d'examen de la rémunération des juges de 1999 a été présidée par M. Richard Drouin, c.r. et les commissaires Eleanore Cronk et Fred Gorbet.

<sup>16</sup> Le gouvernement a proposé une augmentation de 4,48 % pour la première année à laquelle s'ajoutaient une augmentation annuelle de 2 000 \$ et une indexation légale pour les trois années suivantes. La

De telles augmentations annuelles correspondent à un nombre raisonnable de tendances générales en matière de rémunération concernant les hauts fonctionnaires de la fonction publique fédérale.

L'augmentation recommandée par la Commission (10,8 %) est supérieure à celle proposée par le gouvernement (4,48 %, plus une augmentation annuelle de 2 000 \$). Cependant elle est moins élevée que celle réclamée par la magistrature (17,2 %, plus une augmentation annuelle de 3 000 \$).

Compte tenu de ces facteurs, le gouvernement est d'avis que les recommandations de la Commission en matière de rémunération sont raisonnables, et il proposera au Parlement leur mise en œuvre.

Il est toutefois important de préciser que l'approbation par le gouvernement des recommandations de la Commission en matière de traitement ne devrait pas être considérée comme une acceptation absolue de toutes les conclusions tirées par la Commission à la suite de la réalisation de l'analyse comparative. La Commission elle-même a souligné la difficulté particulière d'établir les tendances relatives aux revenus des avocats exerçant en cabinet privé. Bien que des efforts et des progrès aient été faits autant par le gouvernement que par la magistrature pour obtenir de meilleures données et améliorer les analyses, la Commission ne pouvait que faire de son mieux compte tenu des renseignements insatisfaisants disponibles actuellement dans le domaine.

La Commission a effectivement formulé un certain nombre de recommandations constructives en vue d'améliorer le processus pour les prochaines commissions, en particulier en ce qui concerne la collecte, sous l'égide de la Commission elle-même, de renseignements précis et fiables en prévision de la prochaine commission. Comme il a été indiqué, le gouvernement s'engage à veiller à ce que le processus de la Commission soit à la fois objectif et efficace, et il accueille donc favorablement ces recommandations. Le gouvernement est parfaitement prêt à participer à toute discussion et à joindre ses efforts à ceux de la Commission et de la magistrature en vue de rendre les renseignements sur lesquels se fondera la prochaine commission plus à jour et plus fiables.

#### **b) Recommandation 3 : Traitement des juges principaux du Nord canadien**

Le gouvernement accepte la recommandation de la Commission voulant que les juges principaux des Territoires du Nord reçoivent le même traitement que les juges en chef des

---

magistrature a proposé une augmentation de 17,2 % pour la première année à laquelle s'ajoutaient une augmentation annuelle de 3 000 \$ et une indexation légale pour les trois années suivantes.

cours supérieures des provinces<sup>17</sup>. Parallèlement, le gouvernement est heureux de saisir cette occasion pour annoncer qu'il proposera les modifications qui s'imposent pour que les juges principaux du Nord puissent être nommés juges en chef de leurs tribunaux respectifs.

**c) Recommandation 4 : Différence de traitement entre les juges de première instance et les juges d'appel**

La Commission a refusé de recommander que soit accordé aux juges de première instance un traitement différent de celui des juges d'appel, écartant ainsi la proposition formulée par quelques juges de la Cour d'appel<sup>18</sup>. Le gouvernement accepte les motifs invoqués par la Commission sur cette question et les avalise.

**d) Recommandation 5 : Partage de la rente judiciaire en cas de rupture de la vie commune**

Donnant suite à la proposition du gouvernement, appuyée par la magistrature, la Commission a recommandé la création d'un mécanisme permettant de partager la rente judiciaire en cas de rupture de la vie commune<sup>19</sup>. Le régime de rente accordé aux juges nommés par le gouvernement fédéral est le seul à ne pas comporter un tel mécanisme.

---

<sup>17</sup> Recommandation 3 : La Commission recommande que les juges principaux du Nord canadien reçoivent un traitement équivalent à celui d'un juge en chef jusqu'au moment où des juges en chef seront nommés dans ces juridictions.

<sup>18</sup> Recommandation 4 : La Commission ne recommande aucune différence de salaire entre les juges puînés qui siègent à la cour d'appel et les juges puînés qui président les procès.

<sup>19</sup> Recommandation 5 : La Commission recommande la modification de la *Loi sur les juges* visant ce qui suit :

- la possibilité de partager, après la rupture conjugale, la rente judiciaire réputée avoir été accumulée au cours d'une relation, jusqu'à une limite de 50 %;
- la rente judiciaire est réputée avoir été accumulée au cours de toute la période de service en fonction judiciaire du juge, afin de déterminer la part de la rente judiciaire qui sera assujettie au partage au moment de la rupture conjugale;
- une option de règlement par montant forfaitaire pour assurer une coupure nette et la possibilité de remettre un tel règlement au moment où le juge aura atteint l'âge de 55 ans et achevé 10 ans de service, le cas échéant; et
- les hypothèses démographiques adoptées pour le plus récent *Rapport actuariel sur le régime de pension des juges de nomination fédérale* servent à déterminer la valeur de la rente judiciaire et la date de retraite prévue d'un juge dans le calcul de la part de la rente judiciaire assujettie au partage.

La Commission recommande aussi que le gouvernement modifie la *Loi sur les juges* et la *Loi de l'impôt sur le revenu*, au besoin, afin de permettre le transfert d'une part du règlement par montant forfaitaire d'un ancien conjoint à des REER comme si la rente judiciaire était un régime de pension agréé, du moins pour la part de la rente judiciaire, jusqu'aux limites de prestations définies applicables à des régimes de pension agréés en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu*.

La recommandation de la Commission reprend en grande partie la proposition du gouvernement, sauf en ce qui concerne la période d'accumulation. Contrairement à la plupart des régimes de retraite, le régime de rente judiciaire ne prévoit pas de formule d'accumulation annuelle. Pour calculer le partage de la rente en cas de rupture de la vie commune, il faut établir une période d'accumulation « théorique ». Le gouvernement a proposé que la période d'accumulation servant au calcul se termine à la date à laquelle le juge devient admissible à une rente complète.

D'après la recommandation de la Commission, il faudrait calculer la période d'accumulation en se fondant sur la période pendant laquelle le juge est censé exercer des fonctions judiciaires. Selon la Commission, cette formule serait plus juste tant pour les juges que pour leur conjoint, car elle permettrait de partager la rente avec un conjoint en cas de deuxième rupture. Le gouvernement est prêt à accepter l'approche recommandée par la Commission, car elle prône un mécanisme de partage de la rente judiciaire raisonnable n'occasionnant pas de coûts supplémentaires.

**e) Recommandation 6 : Prestations de survivant relatives aux juges célibataires**

La Commission a refusé de recommander que des changements soient apportés à la disposition relative aux prestations de survivant<sup>20</sup>. Ce faisant, elle a accepté la proposition du gouvernement à ce sujet.

**f) Recommandation 7 : Hausse de la rente pour les juges ayant pris leur retraite entre 1992 et 1997**

La Commission a aussi accepté la position du gouvernement relative aux modifications proposées de la rente payable aux juges ayant pris leur retraite entre 1992 et 1997<sup>21</sup>, pendant la période de restrictions budgétaires. Elle n'a fait aucune recommandation à cet égard.

**g) Recommandations 8 à 14 : Indemnités**

La Commission a recommandé que l'indemnité pour les faux frais<sup>22</sup> demeure inchangée<sup>23</sup>. Le gouvernement accepte les raisons données par la Commission à cet égard.

<sup>20</sup> Recommandation 6 : La Commission recommande qu'aucun changement ne soit apporté aux dispositions visant les prestations aux survivants des juges célibataires tant et aussi longtemps que la question n'aura pas fait l'objet d'un examen plus vaste par le gouvernement fédéral.

<sup>21</sup> Recommandation 7 : La Commission ne recommande aucun changement de la rente judiciaire payable aux juges qui ont pris leur retraite au cours des années 1992 à 1997.

<sup>22</sup> L'indemnité annuelle de 5 000 \$ (para. 27(1) de la *Loi sur les juges*) couvre les faux frais des juges que leur occasionne l'achat de fournitures et d'équipements tels que des toges, des livres de droit et des ordinateurs dont ils ont besoin pour remplir leurs fonctions judiciaires.

<sup>23</sup> Recommandation 8 : La Commission recommande que l'indemnité pour les faux frais de 5 000 \$ par année pour chaque juge demeure inchangée.

La Commission a recommandé que les juges principaux régionaux<sup>24</sup> de l'Ontario reçoivent une indemnité pour frais de représentation<sup>25</sup> de 5 000 \$ par année<sup>26</sup>. Compte tenu de la taille de l'Ontario et de la répartition de sa population, les juges principaux régionaux assument la responsabilité de représenter leur tribunal dans les limites géographiques définies de la province, ce qui est une fonction semblable à celle exercée par les juges en chef et d'autres juges principaux. Vu l'ensemble des circonstances, le gouvernement approuve cette recommandation.

Le gouvernement approuve également la recommandation de la Commission selon laquelle une indemnité de séjour dans le Grand Nord<sup>27</sup> devrait être versée au juge de la Cour supérieure résidant au Labrador<sup>28</sup>. Cette indemnité est accordée étant donné que le coût de la vie élevé et l'isolement vécu au Labrador sont semblables aux conditions de vie des juges qui ont actuellement droit à une indemnité de séjour dans le Grand Nord.

La Commission a formulé un certain nombre de recommandations concernant l'allocation de déménagement<sup>29</sup> des juges. Actuellement, le Décret d'application de la *Loi sur les juges (allocation de déménagement)*<sup>30</sup> accorde à un juge six mois pour vendre sa résidence. Dans certaines circonstances, cette période de six mois peut être prolongée pour une « période additionnelle » allant jusqu'à un an<sup>31</sup>. La magistrature avait demandé que cette période soit prolongée. La Commission a refusé de proposer cette recommandation, mais elle a recommandé que le Commissaire à la magistrature fédérale soit investi d'un pouvoir discrétionnaire lui permettant d'accorder une période

---

<sup>24</sup> « [L'Ontario] a divisé la province en huit régions judiciaires, où la responsabilité administrative des juges incombe à des juges principaux régionaux selon les besoins de chaque région ». (p. 85 du *Rapport*)

<sup>25</sup> L'indemnité pour frais de représentation (para. 27(6) et 27(7) de la *Loi sur les juges*) vise à rembourser les juges en chef et d'autres juges principaux pour les dépenses de déplacement ou autres entraînées par l'accomplissement de leurs fonctions extrajudiciaires, comme la représentation des tribunaux aux conférences ou autres événements publics.

<sup>26</sup> **Recommandation 9** : La Commission recommande qu'à compter du 1<sup>er</sup> avril 2004, le para. 27(6) de la *Loi sur les juges* soit modifié de sorte que les juges principaux régionaux de l'Ontario s'ajoutent aux juges ayant droit à des frais de représentation en vertu de cette disposition et que les frais de représentation de ces juges principaux régionaux soient établis, au para. 27(7), au montant annuel comptable de 5 000 \$.

<sup>27</sup> L'indemnité de séjour dans le Grand Nord de 12 000 \$ (para. 27(2), *Loi sur les juges*) vise à compenser pour le coût de la vie plus élevé dans le Nord canadien.

<sup>28</sup> **Recommandation 10** : La Commission recommande de modifier la *Loi sur les juges* afin d'accorder une indemnité de 12 000 \$ par année au juge résident du Labrador, conformément aux indemnités de séjour consenties aux juges du Nord canadien.

<sup>29</sup> En vertu de l'art. 40 de la *Loi sur les juges*, certains juges ont droit d'être remboursés pour leurs frais de déménagement dans des circonstances précises comme dans le cas où, en raison d'une nomination, ils doivent quitter la résidence qu'ils occupent pour une autre.

<sup>30</sup> Le *Décret d'application de la Loi sur les juges (allocation de déménagement)*, pris en vertu de la *Loi sur les juges*, énonce expressément les frais admissibles au titre des frais de déménagement.

<sup>31</sup> p. 89 du *Rapport*.

additionnelle dans des circonstances « inhabituelles »<sup>32</sup>. Selon le gouvernement, les lignes directrices actuelles relatives au Décret d'application de la *Loi sur les juges (allocation de déménagement)* confèrent un pouvoir discrétionnaire suffisant permettant de prolonger la période lorsque les circonstances le justifient.

Le gouvernement a également approuvé la Recommandation 12<sup>33</sup> voulant que les juges des tribunaux fédéraux et des cours supérieures dans le Nord canadien soient remboursés pour les frais de déménagement encourus moins de deux ans avant leur admissibilité à la retraite. Les juges de ces tribunaux doivent satisfaire à des exigences légales en matière de résidence lorsqu'ils acceptent une nomination, et nombreux sont ceux qui devront payer des frais de déménagement à leur retraite pour retourner où ils résidaient au Canada avant leur nomination. La recommandation est conçue pour ne pas entraîner des coûts supplémentaires, et elle donne à ces juges une marge de manoeuvre pour les aider dans la planification de leur retraite. Le gouvernement approuve donc cette proposition.

La Commission recommande aussi que les frais engagés par le conjoint d'un juge d'un tribunal fédéral soient remboursés, dans le cadre d'un déménagement obligatoire, dans une limite justifiable de 5 000 \$<sup>34</sup>. Le gouvernement approuve cette recommandation à condition que le terme « conjoint » signifie l'époux ou le conjoint de fait du juge et que celui-ci fonde sa réclamation sur des frais engagés à la suite d'un changement dans son emploi.

Le gouvernement approuve la Recommandation 14<sup>35</sup> dans laquelle la Commission a refusé de recommander que tous les juges des cours supérieures reçoivent une indemnité de déménagement leur permettant de se réinstaller ailleurs au Canada après leur retraite.

---

<sup>32</sup> Recommandation 11 : La Commission recommande de refuser la prolongation demandée et de mandater le Commissaire à la magistrature fédérale pour qu'il traite des circonstances qui, à ses yeux, peuvent être raisonnablement vues comme « inhabituelles ».

<sup>33</sup> Recommandation 12 : La Commission recommande que, nonobstant les alinéas 40(1)c) et e), toute réclamation pour des frais engagés en prévision d'un déménagement mais avant la retraite ou la démission, en vertu de ces alinéas, sera remboursable à même l'allocation de déménagement selon les conditions suivantes :

- (i) les frais anticipés sont encourus pas moins de deux ans avant que le juge ne devienne admissible à la retraite; et
- (ii) tous les frais liés à ce déménagement sont payés selon les délais actuels prévus dans le *Décret d'application de la Loi sur les juges (allocation de déménagement)* et les frais encourus par la suite ne sont pas remboursés.

<sup>34</sup> Recommandation 13 : La Commission recommande que les frais justifiables engagés par le conjoint d'un juge de la Cour suprême du Canada, de la Cour fédérale, de la Cour d'appel fédérale et de la Cour canadienne de l'impôt dans le cadre d'un déménagement obligatoire soient remboursés jusqu'à une limite justifiable de 5 000 \$.

<sup>35</sup> Recommandation 14 : La Commission recommande qu'il n'y ait aucun changement au droit actuel des juges à l'indemnité de déménagement après la retraite.

#### **h) Recommandation 15 : Retraite des juges de la Cour suprême du Canada après dix ans de service**

La Commission a recommandé que les juges de la Cour suprême du Canada soient admissibles à la retraite après dix ans de service dans cette fonction, quel que soit leur âge<sup>36</sup>. Le gouvernement approuve cette recommandation. La fonction de juge à la Cour suprême du Canada est extrêmement exigeante. En tant que membre du tribunal de dernier recours, ces juges ne font pas que gérer une charge de travail particulièrement lourde, mais ils doivent aussi exercer leur fonction en faisant preuve d'un degré supérieur d'engagement personnel et de rigueur professionnelle. De plus, la plupart des juges de la Cour suprême ont déjà été au service d'une cour d'appel pendant une longue période avant leur nomination à la Cour suprême. Dans la plupart des cas, les juges de la Cour suprême du Canada seraient donc admissibles à la retraite en vertu de la « Règle modifiée de 80 » en vigueur<sup>37</sup>. Cette disposition particulière concernant la retraite des juges de la Cour suprême ne serait donc pas souvent invoquée.

#### **i) Recommandation 16 : Frais de représentation**

Comme il a déjà été dit, le gouvernement n'est pas prêt à appuyer pleinement la recommandation de la Commission selon laquelle il faudrait accroître le droit actuel des juges à un remboursement de leurs frais de représentation. La Commission a recommandé que 100 % des débours et que 66 % des honoraires professionnels des juges soient remboursés<sup>38</sup>.

Selon la disposition actuelle de la *Loi sur les juges*, la magistrature a droit à un remboursement de 50 % des dépens, sur une base avocat-client, tels qu'ils sont déterminés par la Cour fédérale<sup>39</sup>. Il convient de se rappeler que cette disposition avait été adoptée dans le but de modifier la recommandation de la Commission Drouin voulant que le gouvernement rembourse 80 % des frais de représentation de la magistrature<sup>40</sup>.

---

<sup>36</sup> Recommandation 15 : La Commission recommande d'accorder aux juges de la Cour suprême du Canada le privilège exceptionnel d'admissibilité à la retraite, avec pleine pension, après dix ans de service dans cette fonction, quel que soit leur âge.

<sup>37</sup> Selon l'al. 42(1)a) de la *Loi sur les juges*, il faut avoir exercé des fonctions judiciaires pendant au moins quinze ans dans le cas où le chiffre obtenu par l'addition de l'âge et du nombre d'années d'exercice est d'au moins quatre-vingts.

<sup>38</sup> Recommandation 16 : La Commission recommande que le gouvernement paie 100 % des débours et les deux tiers des honoraires professionnels (assujettis à l'évaluation) engagés par l'Association et le Conseil pour préparer et faire leurs présentations devant la Commission.

<sup>39</sup> *Loi sur les juges*, article 26.3

<sup>40</sup> La Commission Drouin a formulé la Recommandation 22 suivante en ce qui concerne les frais de représentation : le gouvernement devrait assumer 80 % du total des frais de représentation engagés par la Conférence et le Conseil dans le cadre de leur participation à cette enquête, et ce, à partir du 31 mai 2000, ledit paiement par le gouvernement ne devant pas excéder la somme globale de 230 000 \$, y compris le montant de 80 000 \$ que le gouvernement a déjà versé en date du présent rapport, ainsi que toute augmentation extraordinaire et concrètement identifiable du budget du Conseil en vue de financer la

Dans sa Réponse du 13 décembre 2000, le gouvernement avait justifié sa modification à la recommandation de la Commission Drouin en invoquant que cette formule donnerait aux représentants de la magistrature une trop grande discrétion concernant les coûts engagés relativement aux avocats et aux témoins experts, ainsi qu'aux autres frais encourus afin de participer aux travaux d'une Commission, rendant le public responsable du paiement de coûts importants et imprévisibles.

La formule qui prévoyait que le gouvernement assumerait une partie raisonnable, soit 50 %, des coûts entraînés par la participation des juges aux travaux de la Commission fixait également des limites raisonnables à ces dépenses. Le partage égal des coûts entre le public et la magistrature était considéré comme équitable, les membres de la magistrature étant des bénéficiaires immédiats des recommandations de la Commission. De plus, on prévoyait un incitatif financier approprié de manière à s'assurer que les coûts étaient engagés raisonnablement et sagement.

Le gouvernement demeure d'avis qu'il faut prévoir un incitatif financier pour s'assurer que les frais de représentation sont engagés de façon prudente. Ce raisonnement s'applique aussi bien aux débours qu'aux honoraires professionnels, d'autant plus que les débours dans de tels cas – par exemple le recours à des experts-conseils en matière de rémunération – peuvent être très élevés.

Ainsi, le gouvernement proposera que les membres de la magistrature aient droit à un remboursement de 66 % de leurs frais de représentation, ce qui comprend à la fois les débours et les honoraires. Ces dépenses continueraient de faire l'objet d'une évaluation comme il est exigé actuellement.





Ministère de la Justice  
Canada

Department of Justice  
Canada

**Réponse du gouvernement du Canada au Rapport de la  
Commission d'examen de la rémunération des juges  
2003**

**le 29 mai 2006**

## Réponse du gouvernement du Canada au Rapport de la Commission d'examen de la rémunération des juges 2003

Le 31 mai 2004, la Commission d'examen de la rémunération des juges de 2003 a remis son rapport, conformément à la *Loi sur les juges*. Dans sa réponse du 30 novembre 2004, l'ancien gouvernement acceptait toutes les recommandations de la Commission, sauf une, qu'il a accepté dans sa forme modifiée.<sup>1</sup> Le projet de loi C-51, déposé le 20 mai 2005 et qui aurait mis en vigueur la Réponse, est mort au feuilleton lorsque la Chambre des communes a été dissoute le 29 novembre 2005.

Lorsque le ministre de la Justice a pris son poste au début de février 2006, il a, au nom du nouveau gouvernement, fait de l'examen du Rapport et des recommandations de la Commission une priorité, en considération des principes constitutionnels et des critères statutaires régissant le processus énoncés en détail ci-après. Le gouvernement a avalisé la recommandation du ministre de la Justice d'accepter rapidement les recommandations de la Commission, telles qu'elles étaient proposées dans le projet de loi C-51, à l'exception de la proposition salariale.<sup>2</sup> La présente Réponse expliquera les raisons de la décision du gouvernement de s'écarter de la recommandation de la Commission selon laquelle les juges devraient recevoir une augmentation de salaire de 10,8 p. 100 à compter du 1<sup>er</sup> avril 2004. Elle énoncera également la justification de l'augmentation proposée de 7,25 p. 100 à compter du 1<sup>er</sup> avril 2004.

### 1. Le cadre constitutionnel de la rémunération et avantages des juges

L'établissement de la rémunération des juges est régi par des principes constitutionnels conçus pour assurer la confiance de la population dans l'indépendance et l'impartialité de la magistrature. À l'échelon fédéral, l'article 100 de la Constitution stipule que le Parlement, et non l'Exécutif à lui seul, doit déterminer la rémunération et les avantages des juges après un débat approfondi et un examen public.<sup>3</sup>

Outre les mesures de protection de l'article 100, la Cour suprême du Canada a établi une exigence constitutionnelle stipulant la mise sur pied d'une commission « indépendante, objective et efficace » dont l'objet est de dépolitiser le processus de rémunération des juges et de préserver ainsi l'indépendance de la magistrature.<sup>4</sup> Cela s'applique aux

<sup>1</sup> On peut trouver la Réponse du 30 novembre 2004 à : <http://canada.justice.gc.ca/fr/dept/pub/jcbrj/index.html>. Les recommandations de la Commission sont jointes, à l'Annexe 1. Le Rapport complet de la Commission, intitulé *Rapport de la Commission d'examen de la rémunération des juges*, 31 mai 2004 (« Rapport ») se trouve sur le site de la Commission à : [www.quadcom.gc.ca](http://www.quadcom.gc.ca).

<sup>2</sup> Le gouvernement accepte la recommandation n°16 relative aux frais de représentation des juges, telle que modifiée et pour les mêmes motifs que ceux fournis par l'ancien gouvernement, que l'on peut trouver dans sa Réponse du 30 novembre 2004, sous le titre « Recommandation 16, Frais de représentation ».

<sup>3</sup> *Loi constitutionnelle, 1867*, art. 100.

<sup>4</sup> *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale (Î.-P. -É.)* [1997] 3 R.C.S. 3 (*Renvoi relatif aux juges de l'Î.-P.-É.*), para. 131.

nominations des juges fédéraux et provinciaux. Ces commissions d'examen de la rémunération des juges formulent des recommandations non obligatoires aux gouvernements, et les gouvernements doivent répondre publiquement dans un délai raisonnable. Un gouvernement qui rejette ou modifie une recommandation doit fournir des motifs qui respectent la norme de la rationalité.

En juillet 2005, la Cour suprême du Canada a clarifié la norme selon laquelle le caractère raisonnable de la réponse gouvernementale ou législative à un rapport de la Commission doit être évalué. Dans l'affaire *Bodner c. Alberta*,<sup>5</sup> la Cour a clairement reconnu que les décisions concernant l'affectation des ressources publiques appartiennent aux législatures et aux gouvernements. Les gouvernements ont le droit de rejeter ou de modifier les recommandations de la Commission, à condition :

1. d'avoir justifié sa décision par un motif légitime.
2. que les motifs invoqués par le gouvernement aient un fondement raisonnable.
3. que dans l'ensemble, par déférence à l'opinion du gouvernement, le mécanisme d'examen par la Commission ait été respecté et les objectifs de recours à la Commission - à savoir préserver l'indépendance de la magistrature et dépolitiser la fixation de la rémunération des juges - aient été atteints.

Les gouvernements et les législatures sont tenus de prendre les mesures qui s'imposent pour mettre en œuvre les recommandations de la Commission, telles que modifiées le cas échéant, « avec un empressement et une diligence raisonnables. »<sup>6</sup>

En 1998, la *Loi sur les juges* a été modifiée afin de prévoir l'établissement tous les quatre ans, d'une commission d'examen de la rémunération des juges, pour faire enquête sur la suffisance de la rémunération et des avantages des juges.<sup>7</sup> La *Loi sur les juges* énonce des critères qui régissent l'examen par la Commission, par le gouvernement et par le Parlement afin de déterminer si la rémunération est « satisfaisante », en fonction :<sup>8</sup>

- a) de l'état de l'économie au Canada, y compris les coûts de la vie ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement;
- b) du rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire;
- c) du besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature;
- d) de tout autre facteur objectif que la Commission considère pertinent.

<sup>5</sup> [2005] 2 R.C.S. 286.

<sup>6</sup> *Renvoi relatif aux juges de l'Î.-P.É.*, para. 179

<sup>7</sup> *Loi sur les juges*, L.R.C. 1985, c. J-1, modifiée (la « *Loi sur les juges* »), paragraphe. 26 (1).

<sup>8</sup> *Ibid.*, article 26(1.1)

La Commission est tenue de soumettre son Rapport et ses recommandations au ministre de la Justice dans les neuf mois qui suivent le début de ses travaux. Le Ministre doit déposer le Rapport au Parlement et doit y répondre dans les six mois qui suivent.<sup>9</sup> Comme nous l'avons indiqué, l'ancien gouvernement a répondu en novembre 2004 mais n'a déposé un projet de loi qu'en mai 2005. Le projet de loi n'a pas dépassé l'étape de la première lecture et par la suite est mort au feuillet.

## 2. Réponse du présent gouvernement

Le gouvernement est fermement résolu à respecter les principes constitutionnels importants qui régissent l'établissement de la rémunération des juges. Nous reconnaissons que beaucoup de temps s'est déjà écoulé depuis le rapport et les recommandations de la Commission, et que l'intégrité et l'efficacité du processus de la Commission demandent que nous prenions les mesures nécessaires pour présenter la question au Parlement aussi rapidement que possible pour terminer le processus de 2003.

Par ailleurs, le gouvernement estime qu'il lui incombe d'examiner le Rapport et les recommandations de la Commission à la lumière du mandat et des priorités pour lesquels nous avons été élus. Nous avons entrepris cet examen dans un délai raisonnable, à la lumière des normes juridiques applicables, y compris des critères prévus dans la loi par le Parlement. Comme nous l'expliquerons, nous avons prêté une attention particulière au premier et au troisième critères qui sont « 1 - l'état de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement et, 3 – le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature. »

Avant d'entamer une élaboration détaillée de notre réponse concernant la recommandation de la Commission en matière de salaires, certaines observations préliminaires concernant le rapport de la Commission s'imposent.<sup>10</sup> Nous félicitons la Commission pour les efforts qu'elle a déployés en vue d'encourager une participation du

<sup>9</sup> *Ibid.*, alinéas 26(2), (6)

<sup>10</sup> La Commission a été établie le 1<sup>er</sup> septembre 2003. En vertu de la *Loi sur les juges*, la magistrature et le gouvernement ont nommé chacun un membre de la Commission. Ces deux membres ont choisi un troisième membre pour siéger en tant que président de la Commission. Les trois membres, le président Roderick McLennan, c.r., et les commissaires Gretta Chambers, C.C., O.Q., et Earl Cherniak, c.r., ont été nommés par la gouverneure en conseil à titre amovible pour quatre ans. ([www.quadcom.gc.ca](http://www.quadcom.gc.ca))

La Commission a demandé et reçu des mémoires, appuyés par des experts et autres éléments de preuve, de toute une gamme de personnes intéressées, y compris des représentants de la magistrature et du gouvernement. Deux journées d'audiences ont été tenues en février 2004. La Commission a entendu des présentations de représentants du gouvernement, du Conseil canadien de la magistrature et de l'Association canadienne des juges des cours supérieures, et de tous ceux qui ont choisi de faire des présentations orales. Outre les preuves d'experts fournies dans les divers mémoires, la Commission a retenu les services de ses propres consultants pour l'aider dans ses délibérations.

public et de mettre en œuvre un processus de délibérations complet et transparent<sup>11</sup>. La Commission a manifestement mené un examen soigneux des enjeux pertinents et a produit un rapport exhaustif et détaillé fondé sur les éléments de preuve et les arguments qui lui ont été présentés. Cela est essentiel pour que la population ait pleinement confiance dans l'indépendance et l'objectivité du processus.

Il est aussi clair que la Commission a effectué une évaluation et une analyse détaillées des données et des informations disponibles en ce qui a trait aux comparateurs pertinents pour établir la suffisance globale de la rémunération des juges. Il s'agit d'un défi constant qu'ont affronté toutes les commissions fédérales d'examen de la rémunération des juges précédentes. Comme l'ont constaté les commissions et gouvernements successifs, il s'agit tout autant d'un art que d'une science. Il n'existe aucune formule mathématique à appliquer et il faut, au bout du compte, une bonne dose de jugement éclairé.

Comme nous le verrons, la Commission a fondé son jugement sur une méthodologie pour déterminer la rémunération faisant appel à un certain nombre de suppositions relativement aux comparateurs disponibles. C'est avec le poids relatif que la Commission a donné aux divers facteurs – et à une supposition particulière qui semble avoir eu une forte influence dans sa recommandation salariale ultime – que le gouvernement n'est pas entièrement d'accord. En fait, nous sommes arrivés à une conclusion différente quant à la façon de peser les divers facteurs. Voici une explication plus précise de notre réponse.

### 3. Propositions salariales

#### a) *Les recommandations de la Commission*

La Commission a recommandé une augmentation salariale de 10,8 p. 100 à compter du 1<sup>er</sup> avril 2004, incluant l'indexation légale, ayant pris en considération les représentations du Gouvernement et de la magistrature.<sup>12</sup> Elle propose d'augmenter le traitement du juge puîné<sup>13</sup> de 216 600 \$ à 240 000 \$ à compter du 1<sup>er</sup> avril 2004. Une augmentation équivalente serait accordée aux juges en chef et aux juges de la Cour suprême du

<sup>11</sup> La Commission a publié un avis public invitant la population à lui soumettre des mémoires dans 48 journaux du Canada ayant une couverture nationale, régionale et locale. Le texte de l'avis public et la liste des journaux se trouvent à l'annexe 4 du Rapport de la Commission sur le site : <http://www.quadcom.gc.ca/rpt/annexe4.html>. Une liste des mémoires d'organismes et de particuliers se trouve à l'annexe 5 du Rapport de la Commission, sur le site <http://www.quadcom.gc.ca/rpt/annexe5.html>.

<sup>12</sup> Recommandation 1 : La Commission recommande que le traitement des juges puînés soit établi comme suit : À compter du 1<sup>er</sup> avril 2004, 240 000 \$, incluant l'indexation légale en vigueur à cette date, et pour les trois années suivantes : 240 000 \$, somme à laquelle s'ajoute l'indexation légale cumulative entrant en vigueur le 1<sup>er</sup> avril de chaque année. (Indexation légale : en vertu de la *Loi sur les juges*, les salaires des juges sont indexés en fonction de l'Indice de la rémunération pour l'ensemble des activités économiques.)

<sup>13</sup> « juge puîné » s'entend d'un juge qui n'occupe pas un poste de juge en chef.

Canada.<sup>14</sup> L'indexation légale entrerait en vigueur le 1<sup>er</sup> avril de chaque année par la suite.

b) *L'état de l'économie au Canada et la situation économique et financière du gouvernement*

L'analyse de ce critère par la Commission se trouve aux pages 10 à 12 de son Rapport. L'approche globale de la Commission en ce qui a trait à ce facteur est résumée comme suit : « Selon notre interprétation de cette disposition, nous devons considérer si l'état de l'économie canadienne est tel que nous devons, ou que nous devrions, éviter de faire des recommandations que nous aurions considérées appropriées s'il en était autrement. »<sup>15</sup>

Nous n'acceptons pas une telle caractérisation étroite de ce critère. Plus précisément, nous ne considérons pas que l'alinéa 26(1.1) a) ne vise qu'à établir si le gouvernement dispose de suffisamment de fonds pour payer n'importe quel montant que la Commission aurait considéré approprié s'il en était autrement. En revanche, la situation économique et financière du gouvernement est un élément contextuel clé pour déterminer si la rémunération des juges est « satisfaisante ». La Commission est tenue de mener son analyse en fonction de l'état global des finances du gouvernement et des autres priorités économiques et sociales du gouvernement. Autrement dit, tous les facteurs doivent être soupesés de manière intégrée plutôt que d'isoler le critère économique et de ne l'appliquer que dans le cadre d'une considération négative après avoir déterminé autrement un montant proposé.

Dans son Budget 2006, le gouvernement a établi ses priorités clés, y compris des mesures en vue de renforcer la responsabilisation, de créer des possibilités pour les Canadiennes et les Canadiens, d'investir dans nos familles et dans nos collectivités, de protéger la

<sup>14</sup> Recommandation 2 : La Commission recommande que le traitement des juges de la Cour suprême du Canada, des juges en chef et des juges en chef adjoint soit fixé, à compter du 1er avril 2004, en incluant l'indexation légale, aux montants suivants :

La Cour suprême du Canada :

Juge en chef du Canada	308 400 \$
Juges	285 600 \$

La Cour fédérale et la Cour canadienne de l'impôt :

Juges en chef	263 000 \$
Juges en chef adjoint	263 000 \$

Les cours d'appel, les cours supérieures, les cours suprêmes et les cours du banc de la Reine :

Juges en chef	263 000 \$
Juges en chef adjoint	263 000 \$

<sup>15</sup> *Rapport*, p. 10.

sécurité des Canadiens et de restaurer l'équilibre fiscal.<sup>16</sup> Entre autres mesures, le gouvernement est résolu à réduire la Taxe sur les produits et services, à abaisser l'impôt sur le revenu des particuliers et des sociétés, à mettre en place le Plan universel canadien des garderies, à investir dans les forces militaires du Canada, à recruter davantage d'agents de la Gendarmerie royale du Canada et à élaborer une Garantie sur les délais d'attente des patients.<sup>17</sup>

Parallèlement, ce qui est tout aussi important, le gouvernement s'est engagé à respecter sa responsabilité financière d'assurer notre santé économique et notre prospérité futures. Par conséquent, nous nous sommes engagés à réduire la dette nationale de 3 milliards de dollars par an, à compter du présent exercice, et à réduire également la croissance des dépenses fédérales à un niveau plus raisonnable. Le président du Conseil du Trésor a été chargé de définir des économies d'un milliard de dollars en 2006-2007 et 2007-2008 pour parer à de nouvelles dépenses et couvrir les dépenses courantes des programmes qui devraient augmenter de 5,4 p. 100 en 2006-2007 et de 4,1 p. 100 en 2007-2008.<sup>18</sup>

Nous ne nions pas que la nature particulière de la charge et des fonctions judiciaires imposent des considérations singulières sur les ressources publiques. Toutefois, le premier critère que stipule la loi reconnaît que les attentes légitimes en matière de rémunération des juges dépendent du fait que les juges sont payés par le trésor public – qui fait l'objet de multiples demandes conflictuelles et légitimes. La population canadienne s'attend à ce que toute dépense publique soit raisonnable et proportionnelle aux autres pressions économiques et priorités fiscales. En bref, le gouvernement ne croit pas que la recommandation salariale formulée par la Commission tient adéquatement compte de cette réalité, telle qu'elle est exprimée dans le premier critère de la loi.

*c) Le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature*

Ce gouvernement reconnaît qu'il est de l'intérêt public d'attirer des candidats du plus haut calibre à la magistrature, et il reconnaît que le bassin de candidats potentiels d'où provient la magistrature est composé d'un groupe de professionnels spécialisés dont le revenu est bien supérieur à celui du Canadien moyen. C'est à cause de la nature particulière des fonctions judiciaires que les commissions d'examen de la rémunération des juges ont toujours eu de la difficulté à trouver des éléments de comparaison appropriés pour évaluer les traitements des juges. Cette Commission n'a pas fait exception à la règle, et elle a tenu compte d'une foule de renseignements relatifs à la rémunération des avocats du secteur privé et des hauts fonctionnaires dans la fonction publique, y compris tous les niveaux de sous-ministres et autres personnes nommées par le gouverneur en conseil.

<sup>16</sup> Les documents du Budget 2006 se trouvent sur le site : <http://www.fin.gc.ca/budtocf/2006/budlistf.htm>.

<sup>17</sup> *Ibid.*

<sup>18</sup> *Ibid.*

Il faut souligner que cette Commission semble avoir accordé moins de poids à ce qui était devenu un élément de comparaison plus traditionnel de la rémunération des juges, à savoir le point médian de l'échelle de salaire des hauts fonctionnaires, soit celui de SM-3. Et même si la Commission était prête à examiner un éventail plus vaste de la communauté des sous-ministres (niveaux 1 à 4), elle a toutefois décidé de considérer au complet la moyenne de la prime à risque dans le calcul du traitement des SM.<sup>19</sup> Nous estimons que cette démarche était malavisée. Accorder la pleine équivalence de prime à risque à des fins de comparaison est incompatible avec la sécurité sans égal qu'offre l'inamovibilité des juges, un des avantages indéniables du statut de juge, même si cela a été établi à des fins constitutionnelles.

De l'avis du gouvernement, le comparateur du traitement d'un sous-ministre devrait avoir un poids important. Il faut souligner que la position financière du gouvernement est reflétée en partie dans les salaires qu'il est prêt à payer à ses cadres supérieurs. Selon les éléments de preuve entendus par la Commission, les augmentations salariales annuelles, sauf les primes à risque, dans la catégorie des cadres et des sous-ministres, se situaient entre 2,5 p. 100 et 3,1 p. 100 au cours des trois années précédant le Rapport.<sup>20</sup> Cette tendance s'est poursuivie depuis la publication du Rapport, avec des augmentations de 2,5 p. 100 à compter du 1<sup>er</sup> avril 2004, et de 3,0 p. 100 à compter du 1<sup>er</sup> avril 2005.<sup>21</sup>

La Commission a accordé un poids analytique plus élevé et davantage d'importance aux avocats du secteur privé – qu'elle décrit comme étant un élément de comparaison important, « sinon le plus important »<sup>22</sup>. La Commission estimait que le revenu des avocats en pratique privée était essentiel, parce que la plupart des juges nommés provenaient du bassin d'avocats les plus chevronnés du Barreau.<sup>23</sup> Et dans son examen des candidats du secteur privé la Commission a observé ce qui suit :

Le raisonnement, bien sûr, est qu'il est dans l'intérêt public d'attirer les membres du Barreau les plus hautement qualifiés vers la magistrature et, règle générale, les avocats émérites figurent au nombre de ceux qui, en pratique privée, gagnent les revenus les plus élevés. Les candidats exceptionnels visés par l'alinéa 26(1.1)(c) de la *Loi sur les juges* ne sont pas nécessairement tous des avocats chevronnés et rémunérés au plus haut niveau de la profession, mais plusieurs le sont, et il faut s'assurer de ne pas les dissuader de poser leur candidature à la magistrature en raison d'une rémunération insuffisante.<sup>24</sup>

<sup>19</sup> La première commission quadriennale d'examen de la rémunération des juges – la Commission Drouin 1999 – a pris également en considération la prime à risque.

<sup>20</sup> *Rapport*, p. 29.

<sup>21</sup> Communiqué de l'Agence de gestion des ressources humaines de la fonction publique du Canada, du 13 décembre 2004, se trouve au site : [http://www.hrma-agrh.gc.ca/media/20041213-nr\\_f.asp](http://www.hrma-agrh.gc.ca/media/20041213-nr_f.asp); Communiqué de l'Agence de gestion des ressources humaines de la fonction publique du Canada du 29 juin 2005 se trouve sur le site [http://www.hrma-agrh.gc.ca/media/20050629-nr\\_f.asp](http://www.hrma-agrh.gc.ca/media/20050629-nr_f.asp).

<sup>22</sup> *Rapport*, p. 47.

<sup>23</sup> *Rapport*, pp. 36-37.

<sup>24</sup> *Rapport*, p. 37.



Le gouvernement convient avec la Commission que les revenus des avocats en pratique privée constituent un élément de comparaison important. Toutefois, les avocats nommés juges ne proviennent pas tous du secteur privé. En fait, 27,2 p. 100 des juges nommés entre le 1<sup>er</sup> janvier 1997 et le 30 mars 2004 venaient de la pratique non privée.<sup>25</sup> Le gouvernement estime qu'il faut bien tenir compte du fait qu'une proportion appréciable de juges ne provient pas du bassin d'avocats du secteur privé.

Toutefois, le fait que la Commission ait accordé un poids prédominant, presque exclusif, au revenu d'avocats autonomes n'est pas l'élément primordial, à notre avis. Il semble plutôt que non seulement la Commission se soit concentrée sur les revenus les plus élevés des avocats du secteur privé, mais qu'elle a également utilisé un barème plus étroit de ces revenus, dégagé d'après les données des huit centres urbains les plus importants du Canada (Calgary, Edmonton, Montréal, Ottawa, Québec, Toronto, Vancouver, et Winnipeg). L'impact de la concentration de ce barème de revenus d'avocats urbains doit être évalué en fonction du fait qu'il exclut près de la moitié (48,1 p. 100) des avocats en pratique privée, dont un grand nombre sont aussi expérimentés et compétents que leurs homologues des grands centres urbains. Les avocats provenant des huit plus grands centres urbains ne constituaient que 51,9 p. 100 des juges nommés entre le 1<sup>er</sup> janvier 1997 et le 30 mars 2004.<sup>26</sup>

Pour expliquer les raisons pour lesquelles la Commission s'était appuyée sur les données visant les centres urbains, la Commission a souligné ce qui suit :

[N]ous pouvons sans exagérer affirmer que plusieurs juges nommés proviennent des groupes de revenu plus élevé ainsi que des centres où le revenu des avocats travaillant à leur propre compte est le plus élevé. Il y aura toujours des avocats dont le revenu dépassera nettement le seuil du 75<sup>e</sup> centile du revenu professionnel des avocats. Et quoique plusieurs avocats dans cette situation peuvent choisir de ne pas présenter une demande de nomination à la magistrature, de nombreuses personnes hautement qualifiées dans ce groupe acceptent le sacrifice économique en raison des autres attraits de la vie de la magistrature. Nous croyons qu'il est important de mettre en place un niveau salarial qui ne dissuade pas les membres de ce groupe de contempler une charge judiciaire.<sup>27</sup>

L'effet de ce que le gouvernement estime être un poids indu accordé au revenu des avocats tiré du barème urbain se manifeste dans la représentation par la Commission des données qui en découlent.<sup>28</sup> En examinant le Tableau 17 du Rapport de la Commission, qui illustre le revenu moyen par province, on constate que le traitement proposé de

<sup>25</sup> Tableau 2, *Rapport*, p.20.

<sup>26</sup> Tableau 5, *Rapport*, p. 22.

<sup>27</sup> *Rapport*, p.55.

<sup>28</sup> Tableau 19, *Rapport*, p. 54 illustre le revenu au 75<sup>e</sup> centile des avocats en pratique privée dans les grands centres urbains.

240 000 \$ dépasse, parfois de façon importante, le 75<sup>e</sup> centile du revenu des avocats à leur propre compte dans toutes les provinces, sauf en Alberta et en Ontario.<sup>29</sup>

Qui plus est, lorsque la valeur de la rente judiciaire (22,5 p. 100 du salaire) est comprise dans le montant de 240 000 \$, à compter du 1<sup>er</sup> avril 2004, la valeur réelle serait de 294 000 \$, dépassant ainsi de beaucoup le 75<sup>e</sup> centile pour l'ensemble du Canada et toutes les provinces, sauf l'Alberta et l'Ontario.<sup>30</sup> Et la valeur de la sécurité que fournit une telle rente ne devrait pas être sous-estimée. Un juge qui devient handicapé, même le lendemain de sa nomination, a immédiatement le droit à une rente des deux tiers de son traitement de juge pour le reste de sa vie. Le conjoint ou la conjointe d'un juge qui décède, même le lendemain de sa nomination, a le droit à la moitié de sa rente jusqu'à la fin de sa vie.

Le gouvernement a d'autres sujets de préoccupation concernant la validité de la méthodologie et des hypothèses sur lesquelles la Commission s'est appuyée. Dans son analyse du revenu des avocats en pratique privée, la Commission s'est servi de données tirées des déclarations de revenus d'avocats qui s'étaient déclarés comme travaillant à leur propre compte auprès de l'Agence du revenu du Canada et a adopté une approche méthodologique fondée sur le 75<sup>e</sup> centile du revenu global. Toutefois, au contraire de la présentation du gouvernement, la Commission a également exclu les avocats gagnant moins de 60 000 \$, en présumant qu'ils ne seraient probablement pas candidats à la magistrature, et les avocats en dehors de la tranche d'âge de 44 à 56 ans, en présumant que la grande majorité des juges nommés viennent de cette tranche.<sup>31</sup> Il en découle l'introduction, dans les données, d'un préjugé statistique en faveur des avocats qui ont un revenu supérieur.

Au bout du compte, il est difficile de déterminer avec certitude les hypothèses cumulatives qui ont mené la Commission à faire sa recommandation salariale. En fait, alors que l'ancien gouvernement a accepté la recommandation salariale de la Commission, il faut souligner que sa réponse du 30 novembre 2004 comprenait un *caveat* très ferme selon lequel l'acceptation des recommandations salariales de la Commission ne devrait pas être considérée comme une acceptation absolue de toutes les conclusions tirées par la Commission à la suite de la réalisation de l'analyse comparative.<sup>32</sup>

<sup>29</sup> *Rapport*, p. 52. Notons que le Tableau 17 calcule le 75<sup>e</sup> centile en utilisant la tranche d'âge de 44-56 ans et exclut les avocats dont le revenu est inférieur à 60 000 \$ – deux méthodologies que conteste le gouvernement dans la présente réponse. Si ces méthodologies ne sont pas utilisées, le montant de 240 000 \$ est supérieur au 75<sup>e</sup> centile dans toutes les provinces. Le Tableau 17 est joint à la présente réponse à l'annexe 2. Il faut souligner que cette information n'est pas présentée pour l'Île du Prince-Édouard ou Terre-Neuve et Labrador.

<sup>30</sup> *Rapport*, pp.52, 64. Même en Alberta, le 75<sup>e</sup> centile est à peine plus élevé – à 297 700 \$. La valeur de la rente a été calculée par l'expert de la Commission comme étant 22,5 p. 100 du traitement : *Rapport*, p. 64.

<sup>31</sup> *Rapport*, p. 49.

<sup>32</sup> *Supra* note 1, p.5.

Finalement, le présent gouvernement admet que la Commission était tenue de s'appuyer sur des données insatisfaisantes à divers égards, et qu'il n'était pas déraisonnable de s'appuyer sur des données concernant le revenu dans le secteur privé à des fins de comparaison. À notre avis toutefois, la Commission a accordé un poids excessif aux avocats de huit centres urbains, ce qui a entraîné une proposition de revenu gonflé qui va bien au-delà de ce qui est raisonnable à l'échelle du Canada.

Dans son étude de la recommandation salariale de la Commission et dans sa décision de la modifier, le gouvernement a tenu compte de sa situation économique et financière et a examiné tous les éléments de comparaison énoncés par la Commission, y compris le revenu des avocats en pratique privée et tous les échelons de traitement des sous-ministres. En ce qui a trait au revenu des avocats en pratique privée, nous estimons qu'une approche plus raisonnable qui respecte mieux tous les critères prévus par la loi, y compris les considérations économiques et financières actuelles, est de prendre en compte les revenus au 75<sup>e</sup> centile dans tous les centres provinciaux, urbains et ruraux, comme on le voit au Tableau 17 (Annexe 2).

Il est aussi fort pertinent de souligner qu'il n'y a aucune indication selon laquelle la grille salariale actuelle des juges dissuade les avocats de haut calibre de poser leur candidature à des postes de juges. Entre 1988 et mars 2004, le nombre de candidats recommandés et fortement recommandés à un poste de juge a dépassé le nombre de candidats nommés dans une proportion de 3.3:1<sup>33</sup>. En Ontario, où il y a actuellement huit postes vacants, il y a 36 candidats fortement recommandés, 114 candidats recommandés et 25 juges provinciaux actuellement qualifiés. De façon similaire, en Alberta, où il y a actuellement deux postes vacants, il y a cinq candidats fortement recommandés, 22 candidats recommandés et cinq juges provinciaux qualifiés pour être nommés.<sup>34</sup> À condition que d'excellents candidats continuent de postuler à la magistrature et que la population canadienne soit bien servie par des personnes dévouées et expérimentées, le fait que certains des avocats les mieux rémunérés ne choisiront pas de poser leur candidature à cause de leurs attentes salariales ne relève que d'un choix personnel. Il devrait également être noté que la rémunération n'est qu'un des multiples facteurs à considérer pour ceux qui choisissent de poser leur candidature pour un poste à la magistrature fédérale.

En résumé, le gouvernement estime que la recommandation salariale de la Commission met un accent indu sur le troisième critère prévu par la loi et va trop loin en définissant l'augmentation salariale nécessaire pour recruter les meilleurs candidats pour la magistrature. À la place, le gouvernement propose un traitement modifié pour les juges puînés de 232 300 \$, ou 7,25 p. 100 à compter du 1er avril 2004, y compris une

---

<sup>33</sup> Tableau 6, *Rapport*, p. 24.

<sup>34</sup> Information provenant du Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale.

indexation légale à compter du 1<sup>er</sup> avril de chaque année par la suite.<sup>35</sup> Le juge en chef du Canada, les juges de la Cour suprême et les juges en chef des cours supérieures recevraient un traitement maintenant un lien proportionnel avec celui des juges puînés.<sup>36</sup>

#### 4. Conclusion

C'est ultimement au Parlement et non au gouvernement qu'il incombe de décider si la recommandation de la Commission, la proposition du gouvernement ou tout autre augmentation salariale doit être établie. Cette fonction du Parlement établie en vertu de l'article 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867* est toujours en vigueur. Le gouvernement exhorte tous les parlementaires à s'acquitter avec soin de leurs responsabilités constitutionnelles à la lumière des principes constitutionnels qui s'y rattachent. Dans les circonstances actuelles qui ont entraîné, pour maintes raisons, quoique légitimes, un retard dans la mise en vigueur des recommandations, il est crucial d'achever aussi rapidement que possible le processus de la Commission d'examen de la rémunération des juges de 2003, pour que la planification du prochain processus quadriennal puisse commencer en septembre 2007. Nous procéderons donc sans tarder au dépôt des propositions nécessaires à l'amendement de la *Loi sur les juges* et au renvoi au Comité pour considération immédiate. Nous demandons à tous les partis de convenir que ce projet de loi est une priorité afin d'honorer notre devoir constitutionnel de régler cette question avec la diligence nécessaire. L'intégrité du processus n'en demande pas moins.

<sup>35</sup> Il faut souligner que le salaire que propose le gouvernement, même à l'exclusion de la valeur de la rente, se compare favorablement au 75<sup>e</sup> centile dans la plupart des provinces, selon les éléments de la méthodologie de la Commission qui favorisent les traitements les plus élevés.

<sup>36</sup>

#### La Cour suprême du Canada:

Juge en chef du Canada	298 500 \$
Juges	276 400 \$

#### La Cour fédérale et la Cour de l'impôt du Canada:

Juges en chef	254 600 \$
Juges en chef adjoints	254 600 \$

#### Les cours d'appel, les cours supérieures et les cours suprêmes, et les cours du banc de la reine:

Juges en chef	254 600 \$
Juges en chef adjoints	254 600 \$

Comme l'a reconnu la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Bodner*<sup>37</sup>, le respect de l'intégrité du processus de la Commission est essentiel pour garantir la confiance du public à l'égard de l'indépendance et de l'objectivité du processus, et conséquemment, sa confiance à l'égard de l'indépendance et de l'impartialité de notre magistrature. L'efficacité de la Commission ne se mesure pas, à notre avis, sur la mise en oeuvre intégrale de toutes ses recommandations sans y apporter de modification, mais plutôt au rôle crucial qu'elle a joué pour étayer la détermination finale de la rémunération des juges.

Lors de ses délibérations sur cette question, le gouvernement s'est appuyé sur le rôle central de la Commission pour établir la rémunération des juges et y a répondu. Le travail de la Commission et ses conseils, appuyés par la jurisprudence et les critères pertinents prévus par la loi, se sont avérés essentiels dans les délibérations du gouvernement. Fait plus important encore, ils seront cruciaux pour le Parlement lorsqu'il remplira ses fonctions constitutionnelles en vertu de l'article 100.

Le gouvernement envisage de participer activement à l'étude du Rapport de la Commission au Parlement et plus particulièrement à l'examen éclairé et respectueux de la réponse du gouvernement par le Comité de la justice et des droits de la personne. C'est là une occasion importante pour les parlementaires et la population d'écouter les commissaires et d'autres personnes en ce qui a trait aux éléments de preuve et les analyses qui ont étayé les recommandations de la Commission, y compris la proposition salariale. Cela permettra aux Canadiennes et aux Canadiens de mieux comprendre le contexte particulier de la fonction de juge, et de mieux apprécier le fondement et la justification des propositions qui seront ultimement formulées et qui seront acceptées et mises en oeuvre par le Parlement.

---

<sup>37</sup> *Bodner*, paragraphe 38, et de façon générale.

**Judicial Compensation and  
Benefits Commission**



**Commission d'examen de la  
rémunération des juges**

**Chairperson/Présidente**

Sheila Block

99 Metcalfe Street  
Ottawa, Ontario K1A 1E3

**Executive Director/  
Directrice générale**  
Jeanne N. Ruest

**Commissioners/Commissaires**

Paul Tellier P.C., C.C., Q.C.  
Wayne McCutcheon

Tel./Tél. : 613-992-4304  
e-mail/courriel :  
info@quadcom.gc.ca

Le 30 mai 2008

L'honorable Robert Douglas Nicholson  
Ministre de la Justice et Procureur général du Canada  
284, rue Wellington  
Ottawa (Ontario) K1A 0H8

Monsieur le Ministre,

C'est avec plaisir que je vous transmets le rapport et les recommandations de la troisième Commission d'examen de la rémunération des juges, soumis suivant les dispositions du paragraphe 26.(2) de la *Loi sur les juges*.

Je vous prie d'agréer, Monsieur le Ministre, l'expression de mes sentiments les plus distingués.

La présidente,

Sheila Block

*Pièce jointe*

# TABLE DES MATIÈRES

<b>CHAPITRE I – INTRODUCTION</b>	1
Le processus du recours aux commissions quadriennales	1
L'indépendance judiciaire	2
Indépendance des commissaires	7
Mandat	7
Valeur de précédent des commissions quadriennales antérieures	8
Processus appliqué par cette commission	9
Protéger l'intégrité du processus des commissions	10
Réponse du gouvernement au rapport McLennan	14
Servir l'intérêt public	16
<b>CHAPITRE II – TRAITEMENT DES JUGES</b>	17
<b>Traitement des juges puînés</b>	17
État de l'économie au Canada	18
Le rôle de la sécurité financière des juges	21
La nécessité d'attirer des candidats exceptionnels à la magistrature	23
Augmentation des traitements proposée par l'Association et le Conseil	26
Augmentation des traitements proposée par le gouvernement	27
Comparateurs de rémunération	31
Comparateur DM-3	31
Comparateur des avocats qui exercent dans un cabinet privé	38
Recommandation concernant le traitement des juges puînés	40
<b>Versement des intérêts sur les augmentations salariales rétroactives</b>	41
<b>Écart de rémunération entre les juges d'appel et de première instance</b>	42
Mémoires antérieurs	43
Soumissions reçues	44
Positions des parties	45
Analyse	46
Évolution de la structure des cours supérieures	47
Membres <i>ex-officio</i> et nature des nominations judiciaires	48
Examen de la demande au regard de l'article 26	50
Nature institutionnelle versus nature individuelle	53
Fonctions d'appel exercées par les tribunaux et les juges de première instance	54
Considérations pratiques	55

L'incidence culturelle d'un écart de rémunération	58
Recommandation relative à l'écart de traitement en faveur des juges des cours d'appel	59
<b>Traitement des autres juges</b>	60
<b>CHAPITRE III – PENSIONS DES JUGES</b>	63
<b>Pension des juges principaux des cours territoriales</b>	63
<b>Pension des juges de première instance qui ont déjà été juges à la cour d'appel</b>	65
<b>CHAPITRE IV – INDEMNITÉS</b>	67
<b>Allocation de déménagement après la retraite</b>	67
<b>Indemnité pour frais de représentation</b>	68
<b>CHAPITRE V – REMBOURSEMENT DES DÉPENSES LIÉES À LA PARTICIPATION DE LA MAGISTRATURE À UNE ENQUÊTE DE LA COMMISSION</b>	71
<b>CHAPITRE VI – AMÉLIORATION DE L'EFFICACITÉ DU PROCESSUS DE LA COMMISSION</b>	75
Expertise en rémunération	75
Continuité en ce qui concerne le personnel	76
Consensus sur certaines questions	77
Documentation soumise par les parties	77
Rapports professionnels axés sur la coopération	78
<b>CHAPITRE VII – CONCLUSION</b>	79
<b>LISTE DES RECOMMANDATIONS</b>	81
<b>LISTE DES ANNEXES</b>	
Annexe A - Communiqué de presse et biographies des commissaires	
Annexe B - Liste des mémoires et lettres reçus par la Commission	
Annexe C - Liste des personnes ayant comparu devant la Commission aux audiences publiques des 3 et 13 mars 2008	



# Rapport de la Troisième Commission quadriennale d'examen de la rémunération des juges

---

## CHAPITRE 1

### INTRODUCTION

1. La troisième Commission quadriennale d'examen de la rémunération des juges (la « Commission quadriennale » ou « Commission ») a été établie en octobre 2007 par le gouverneur en conseil qui en a nommé les trois membres : la présidente Sheila R. Block et les commissaires Wayne McCutcheon et Paul M. Tellier, C.P., C.C., c.r.<sup>1</sup> Comme le prévoit la *Loi sur les juges*, L.R.C. 1985, ch. J-1 (et ses modifications) (« *Loi sur les juges* »), la Commission a pour mandat d'examiner la question à savoir si le traitement et autres prestations et avantages pécuniaires consentis aux juges de nomination fédérale sont satisfaisants. Son mandat s'étend sur quatre ans, soit jusqu'au 31 août 2011. La principale obligation de la Commission est d'examiner si la rémunération prévue par la Loi est suffisante et, dans les neuf mois suivant sa mise sur pied, de présenter au ministre de la Justice un rapport faisant état de ses recommandations<sup>2</sup>. Le présent rapport donne suite à cette obligation.

#### **Le processus du recours aux commissions quadriennales**

2. Le processus du recours aux commissions quadriennales traduit l'exigence constitutionnelle selon laquelle la rémunération des juges doit être établie par un organe indépendant de l'exécutif et du législatif pour préserver leur indépendance<sup>3</sup>. La Cour

---

<sup>1</sup> Le communiqué de presse du 12 octobre 2007, annonçant les nominations, est reproduit à l'annexe A avec une courte biographie de chacun des commissaires. Les commissaires désirent exprimer leur plus vive reconnaissance envers Kate Wilson, M.A., LL.B., B.C.L., qui leur a fourni une aide inestimable et un soutien constant dans l'exercice de leur mandat. Ils remercient aussi la directrice exécutive, Jeanne Ruest, de ses conseils avisés et de son dévouement inlassable à tenir les diverses parties bien informées et à veiller à ce que le processus de la commission se déroule sans heurt.

<sup>2</sup> *Loi sur les juges*, par. 26(2).

<sup>3</sup> *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de Î.-P.-É.*, [1997] 3 R.C.S. 3, par. 125, 170 [*Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*].

suprême du Canada a énoncé cette exigence en 1997 dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale* (le « *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.* »)<sup>4</sup>. Le processus de la Commission actuelle s'inscrit en réponse directe à cette exigence.

### **L'indépendance judiciaire**

3. Il vaut la peine de s'arrêter brièvement sur le concept de l'indépendance judiciaire, car ce principe est au cœur des travaux de la Commission. Comme l'a un jour fait observer feu le juge en chef du Canada, Antonio Lamer, le principe de l'indépendance judiciaire est difficile à comprendre et, peut-on dire, à articuler en raison de son caractère fondamental. Ce principe est tellement ancré dans notre culture juridique, tout comme la primauté du droit ou la présomption d'innocence, qu'on a tendance à le tenir pour admis. Cependant, « pour que ces principes fondamentaux demeurent vivants et actuels — des vérités contemporaines, et non des politiques cocardières », nous devons les revoir périodiquement et rappeler leurs racines<sup>5</sup>.

4. Il est toutefois difficile de surévaluer l'importance de l'indépendance judiciaire comme élément clé du maintien d'une saine démocratie. Pour en rappeler l'importance, il suffit de penser à ces sociétés qui n'ont pas su préserver jalousement ce principe. Même dans les sociétés comme la nôtre pour lesquelles l'histoire de l'indépendance judiciaire est marquante, le manque de vigilance pose un risque inacceptable; il faut s'employer activement à préserver l'indépendance judiciaire si l'on veut maintenir ce principe et le protéger des violations éventuelles.

5. Au Canada, l'indépendance judiciaire est un principe constitutionnel non écrit<sup>6</sup>. Ses origines remontent à l'*Act of Settlement* que le Parlement britannique a adoptée en 1701 pour garantir l'inamovibilité de la magistrature britannique<sup>7</sup>. Les énoncés de ce principe figurent dans le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*, selon laquelle la constitution canadienne doit reposer sur « les mêmes principes que celle du

<sup>4</sup> *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, *ibid.*

<sup>5</sup> Allocution prononcée par le très honorable Antonio Lamer, C.P., juge en chef du Canada, devant le conseil de l'assemblée annuelle de l'Association du Barreau canadien (20 août 1994), p. 3-4 [inédit].

<sup>6</sup> *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, *supra* note 3, par. 83.

<sup>7</sup> *Act of Settlement* (R.-U.), 12 & 13 Will. 3, ch. 2, art. 3, par. 7.

Royaume-Uni », et au paragraphe 99(1) de la Constitution, qui s’inspire largement de l’*Act of Settlement*<sup>8</sup>. L’alinéa 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés* pose clairement l’indépendance judiciaire en contexte pénal en énonçant expressément le droit de toute personne inculpée d’une infraction criminelle à subir son procès devant « un tribunal indépendant et impartial<sup>9</sup> ». Ces énoncés ne font pas le tour du principe de l’indépendance judiciaire; ils représentent plutôt des formulations du principe dans des contextes particuliers<sup>10</sup>.

6. L’indépendance judiciaire peut s’entendre sur un plan tant individuel que collectif. L’indépendance individuelle, souvent perçue comme étant « le noyau historique » du principe de l’indépendance de la magistrature, a été définie comme étant « la liberté complète des juges pris individuellement d’instruire et de juger les affaires qui leur sont soumises<sup>11</sup> ».

7. L’indépendance institutionnelle permet aux tribunaux de jouer un deuxième rôle, qui a nettement un caractère constitutionnel :

[Elle] découle du rôle des tribunaux en tant qu’organes constitutionnels et protecteurs « de la constitution et des valeurs fondamentales qui sont enchâssées — la primauté du droit, la justice fondamentale, l’égalité, la préservation du processus démocratique [...] »

L’indépendance institutionnelle des tribunaux découle de la logique du fédéralisme, qui exige un arbitre impartial pour régler les conflits de compétence entre le fédéral et les provinces. Elle est en outre inhérente à la fonction juridictionnelle des tribunaux dans les litiges fondés sur la Charte, parce que les droits protégés par ce document sont des droits qui sont invoqués contre l’État<sup>12</sup>.

8. Si l’on veut réaliser l’indépendance judiciaire, les juges doivent, à titre tant individuel que collectif, être libres d’agir sans ingérence de la part des parties qui comparaissent devant eux (y compris l’État) et de la part des pouvoirs exécutif et

<sup>8</sup> *Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Victoria, ch. 3 (R.-U.), reproduite dans L.R.C. 1985, app. II, n° 5, préambule, et par. 99(1) [*Loi constitutionnelle de 1867*]. *Renvoi relatif à l’Î.-P.-É.*, supra note 3, par. 106; *Valente c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 673, par. 26 [*Valente*].

<sup>9</sup> *Charte canadienne des droits et libertés*, art. 11, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, ch. 11.

<sup>10</sup> *Renvoi relatif à l’Î.-P.-É.*, supra note 3, par. 83.

<sup>11</sup> *Ibid.*, par. 123.

<sup>12</sup> *Ibid.*, par. 123-124.

législatif. Non seulement cette indépendance doit-elle exister dans les faits, mais il importe également que le public en perçoive l'existence.

9. Comme l'a souligné la Cour suprême dans le *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, l'indépendance judiciaire comporte trois caractéristiques essentielles : l'inamovibilité, l'indépendance administrative et la sécurité financière<sup>13</sup>. Ces caractéristiques peuvent être axées sur la dimension individuelle ou collective de l'indépendance judiciaire, ou sur les deux pour ce qui est de la sécurité financière<sup>14</sup>.

10. La dimension collective ou institutionnelle de la sécurité financière oblige à éviter la politisation des rapports entre les pouvoirs exécutif et législatif et le pouvoir judiciaire. En pratique, cette exigence a trois implications principales :

- 1) Avant de modifier les traitements des juges, il faut appliquer un processus indépendant, efficace et objectif qui permette de fixer cette rémunération;
- 2) Le pouvoir judiciaire ne doit pas entamer de négociations concernant la rémunération avec les pouvoirs exécutif ou législatif;
- 3) Il y a un minimum requis en deçà duquel on ne peut réduire les traitements des juges<sup>15</sup>.

11. Selon l'article 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, les salaires, allocations et pensions des juges des cours supérieures doivent être fixés et fournis par le Parlement. Celui-ci s'acquitte de cette obligation aux termes de la *Loi sur les juges*, qui inclut également les dispositions liées aux traitements, allocations et pensions des juges des tribunaux fédéraux (Cour suprême du Canada, cours fédérales et Cour canadienne de l'impôt).

12. Pour éviter de violer le principe de l'indépendance judiciaire, le Parlement ne peut modifier les traitements des juges de nomination fédérale avant d'appliquer un processus « indépendant, efficace et objectif qui permette de fixer la rémunération des juges » — le processus des commissions quadriennales. La Commission sert de « crible institutionnel »

<sup>13</sup> *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, *supra* note 3, par. 115, citant *Valente*, *supra* note 8, par. 27, 40, 47.

<sup>14</sup> *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, *ibid.*, par. 119-121.

<sup>15</sup> *Ibid.*, par. 133-135.

visant à empêcher que l'établissement des traitements des juges « ne serve de moyen d'exercer des pressions politiques sur la magistrature par le biais de la manipulation financière<sup>16</sup> ».

13. Le processus des commissions quadriennales est la troisième itération d'un processus adopté pour fixer la rémunération des juges. Avant le *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, entre 1982 et 1996, les recommandations concernant cette rémunération émanaient d'un processus de commissions triennales établies en vertu de la *Loi sur les juges*. En dépit des efforts de cinq commissions distinctes, ce processus a été largement perçu comme un échec : il n'obligeait en rien le gouvernement à répondre aux recommandations de la commission et le gouvernement pouvait donc choisir de ne pas tenir compte de la majorité des recommandations et, par conséquent, de ne pas les mettre en œuvre. En revanche, le processus des commissions triennales avait remplacé, à son tour, l'usage de faire examiner le traitement et les prestations des juges par des comités consultatifs, usage que la magistrature ne considérait pas comme suffisamment indépendant<sup>17</sup>.

14. Le *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.* a non seulement confirmé la nécessité d'établir un processus de recours à des commissions, mais il a fourni d'importants paramètres quant à la forme à donner à ce processus. Comme l'a souligné la Commission Drouin dans le rapport de la première commission quadriennale, une commission de la rémunération doit avoir les caractéristiques suivantes :

Les membres des commissions d'examen de la rémunération doivent bénéficier d'une certaine inamovibilité, dont la durée peut varier;

Les nominations aux commissions d'examen de la rémunération ne doivent pas relever entièrement de l'un des trois pouvoirs;

Les recommandations de la commission concernant la rémunération des juges doivent être présentées en s'appuyant sur des critères objectifs, et non sur des raisons d'opportunisme politique;

Il est préférable que la loi constituant la commission stipule une liste non exhaustive des facteurs pertinents qui pourraient la guider dans ses délibérations;

---

<sup>16</sup> *Ibid.*, par. 170.

<sup>17</sup> Rapport de la Commission d'examen de la rémunération des juges, soumis au ministre de la Justice du Canada, 31 mai 2000, p. 2 [Rapport Drouin].

Il faut appliquer le processus des commissions d'examen de la rémunération avant de mettre en œuvre quelque modification ou réduction des traitements des juges;

Afin de parer au risque que l'inaction du gouvernement entraîne une réduction du traitement réel des juges en raison de l'inflation, la commission doit se réunir, au moins tous les trois à cinq ans, afin d'examiner si les traitements des juges sont adéquats au fil du temps;

Les rapports des commissions d'examen de la rémunération doivent avoir « un effet concret sur la détermination des traitements des juges ». Par conséquent, même s'il n'est pas nécessaire de donner force exécutoire au rapport, l'autorité législative ou exécutive responsable doit au moins y donner suite, de façon formelle, à l'intérieur d'un délai précis;

Enfin, l'exécutif ou l'assemblée législative, selon le cas, doit être prêt à justifier toute décision de rejeter une ou plusieurs des recommandations fournies dans un rapport de commission de la rémunération, au besoin, devant une cour de justice<sup>18</sup>.

15. La conception et l'adoption d'un processus précis ont toutefois été laissées à chaque gouvernement<sup>19</sup>. Le processus des commissions quadriennales intègre les éléments qui précèdent de la manière suivante :

Les commissaires sont nommés à titre inamovible, sous réserve de la révocation motivée que prononce le gouverneur en conseil. Leur mandat est d'une durée de quatre ans (paragraphe 26.1 (2) et (3) *Loi sur les juges*).

La Commission est composée de trois personnes nommées par décret du gouverneur en conseil. Deux des nominations sont faites sur proposition, dans un cas, de la magistrature, dans l'autre, du ministre de la Justice du Canada. Les deux personnes ainsi nommées proposent pour le poste de président le nom d'une troisième disposée à agir en cette qualité (paragraphe 26.1 (1) *Loi sur les juges*).

La Commission commence ses travaux le 1<sup>er</sup> septembre 1999 et remet un rapport faisant état de ses recommandations au ministre de la Justice dans les neuf mois qui suivent; elle refait le même exercice, dans le même délai, à partir du 1<sup>er</sup> septembre tous les quatre ans par la suite (paragraphe 26 (2) *Loi sur les juges*).

Le ministre de la Justice donne suite au rapport de la Commission au plus tard six mois après l'avoir reçu (paragraphe 26 (7) *Loi sur les juges*).

La Commission fait son examen en tenant compte de la liste non exhaustive de facteurs objectifs énoncés dans la *Loi sur les juges* (paragraphe 26 (1.1) *Loi sur les juges*).

---

<sup>18</sup> *Ibid.*, p. 5.

<sup>19</sup> *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, *supra* note 3, par. 167.

L'aboutissement est donc un processus prévu par la loi mais néanmoins régi par les exigences constitutionnelles qui ont amené à légiférer à ce sujet.

### **Indépendance des commissaires**

16. Il importe de souligner que, même si le processus de nomination des commissaires prévoit que la magistrature et le gouvernement fédéral proposent chacun une personne, de manière à assurer à la Commission une composition représentative des parties<sup>20</sup>, et que ces personnes proposent à leur tour un candidat à la présidence, les trois commissaires fonctionnent de manière entièrement indépendante des parties qui les ont nommés<sup>21</sup>. Nous faisons nôtre cette affirmation de la Commission McLennan : « [l]es membres de la Commission n'ont aucune obligation d'allégeance envers les auteurs de leur désignation et la Commission a travaillé de manière entièrement indépendante<sup>22</sup> ».

### **Mandat**

17. Tel qu'il est mentionné plus haut, la Commission est chargée d'examiner la question de savoir si les éléments de rémunération suivants sont satisfaisants :

- a) les traitements et autres prestations prévues par la *Loi sur les juges*,
- b) les avantages pécuniaires consentis aux juges<sup>23</sup>.

18. La Commission fait son examen en tenant compte des facteurs suivants :

- a) l'état de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement;
- b) le rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire;

---

<sup>20</sup> *Assoc. des juges de la cour provincial du Nouveau-Brunswick c. Nouveau-Brunswick (Ministre de la Justice); Assoc. des juges de l'Ontario c. Ontario (Conseil de gestion); Bodner c. Alberta; Conférence des juges du Québec c. Québec (Procureur général); Minc c. Québec (Procureur général)*, [2005] 2 R.C.S. 286, par. 16 [Bodner].

<sup>21</sup> Pour la présente commission, la magistrature a proposé M. Tellier, et le gouvernement, M. McCutcheon; ces personnes ainsi nommées ont proposé M<sup>me</sup> Block à titre de présidente de la Commission.

<sup>22</sup> Rapport de la Commission d'examen de la rémunération des juges fédéraux, présenté au ministre de la Justice du Canada, 31 mai 2004, p. 3 [Rapport McLennan].

<sup>23</sup> *Loi sur les juges*, art. 26.

- c) le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature;
- d) tout autre facteur objectif qu'elle considère pertinent<sup>24</sup>.

19. Suivant les indications de la Cour suprême, ces facteurs nous ont guidés dans nos délibérations<sup>25</sup>. Nous examinerons de façon plus détaillée l'importance particulière de chacun de ces facteurs dans d'autres sections du rapport.

20. La durée du mandat de la Commission aide aussi à en saisir la portée. Notre enquête est orientée vers l'avenir et doit permettre d'évaluer si la rémunération des juges est satisfaisante, sur une période de quatre ans, sachant que la prochaine commission ne présentera pas ses recommandations avant le printemps 2012.

### **Valeur de précédent des commissions quadriennales antérieures**

21. Tel qu'il est mentionné plus haut, notre Commission est la troisième dite quadriennale. Aussi pouvons-nous profiter des travaux menés par les deux précédentes, les Commissions Drouin et McLennan. Même si nous ne sommes pas liés par les conclusions de ces commissions — « chaque commission doit procéder à son évaluation dans son propre contexte<sup>26</sup> », — ces conclusions constituent néanmoins une partie importante de la toile de fond et du contexte dont une commission doit tenir compte et nous avons étudié attentivement les deux rapports et les leçons qui ont été tirées des applications antérieures de ce processus<sup>27</sup>. Plus loin dans le rapport, nous proposons aussi des moyens qui permettent de consolider les travaux des commissions précédentes grâce au recours aux commissions, tout en respectant l'indépendance des futures commissions quadriennales<sup>28</sup>.

---

<sup>24</sup> *Ibid.*, art. 26.

<sup>25</sup> *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, *supra* note 3, par. 173.

<sup>26</sup> *Bodner*, *supra* note 20, par. 15.

<sup>27</sup> *Ibid.*

<sup>28</sup> Voir plus loin au chapitre VI «Amélioration de l'efficacité du processus de la Commission»



**Processus appliqué par cette commission**

22. La composition de la Commission a été annoncée le 12 octobre 2007<sup>29</sup>.

23. En novembre, nous avons publié un avis qui a été affiché sur le site Web de la Commission et a paru dans divers journaux de tout le pays. Nous fournissions ainsi un calendrier provisoire de notre examen et invitions les parties intéressées à nous présenter des observations sur toute question relevant de notre mandat<sup>30</sup>.

24. Les premières observations et les premiers mémoires soumis en décembre 2007, ont été affichés sur notre site Web. Les commentaires concernant ces soumissions ou les réponses à celles-ci ont été transmis à la Commission avant la fin de janvier 2008<sup>31</sup>.

25. Les demandes de comparution devant la Commission devaient nous parvenir au plus tard le 22 janvier 2008. Des audiences publiques ont été tenues à deux dates distinctes. La première journée d'audience a eu lieu le lundi 3 mars 2008, dans les locaux du Tribunal canadien du commerce extérieur, et la seconde le 13 mars 2008, aux bureaux du Tribunal canadien des droits de la personne<sup>32</sup>.

26. Tel que nous l'avons mentionné plus haut, outre les diverses soumissions reçues, nous avons examiné avec soin les rapports des commissions quadriennales Drouin et McLennan et les réponses que le gouvernement y a faites. Nous avons aussi étudié les rapports des diverses commissions triennales qui ont précédé le recours aux commissions quadriennales<sup>33</sup>. Nous nous sommes penchés sur les divers rapports du Comité consultatif sur le maintien en poste et la rémunération du personnel de direction<sup>34</sup>. Nous avons aussi étudié la jurisprudence pertinente, y compris les diverses décisions de la Cour suprême

---

<sup>29</sup> Le communiqué confirmant les nominations figure à l'annexe A.

<sup>30</sup> En ligne: <[http://www.quadcom.gc.ca/pg\\_Notices.en.php](http://www.quadcom.gc.ca/pg_Notices.en.php)>.

<sup>31</sup> Une liste de toutes les soumissions reçues par la Commission figure à l'annexe B.

<sup>32</sup> Une liste de toutes les parties qui ont comparu devant la Commission lors des audiences publiques figure à l'annexe C. La transcription de ces débats est disponible au bureau de la Commission.

<sup>33</sup> Les cinq commissions triennales étaient les Commissions Lang (1983), Guthrie (1987), Courtois (1990), Crawford (1993) et Scott (1996).

<sup>34</sup> Le Comité consultatif sur le maintien en poste et la rémunération du personnel de direction a publié neuf rapports, dont le premier en janvier 1998.

sur l'indépendance judiciaire, notamment celles qu'elle a rendues dans le *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.* et dans l'affaire *Bodner*, qui a été rendue publique après le dépôt du rapport de la Commission McLennan.<sup>35</sup>

27. Au fil de notre examen, nous sommes demeurés en rapport avec les parties principales, demandant les éclaircissements et renseignements supplémentaires dont nous avons besoin pour faciliter nos travaux.

### **Protéger l'intégrité du processus des commissions**

28. La magistrature, représentée par l'Association canadienne des juges des cours supérieures et par le Conseil canadien de la magistrature (« l'Association et le Conseil »), nous a fait part de ses inquiétudes quant au processus des commissions. Dans sa réponse, le gouvernement a affirmé que ces questions ne relevaient pas de nous, à proprement parler, et qu'elles devraient plutôt faire l'objet de discussions directes entre les parties. Nous voulons donc examiner la question de notre compétence de nous occuper « de questions de processus » en termes généraux, puis de nous pencher expressément sur l'une des préoccupations relatives au processus, exprimée dans la présente affaire.

29. Il devient manifeste en se référant aux origines du recours aux commissions quadriennales, qu'il a fallu un long cheminement pour atteindre un processus répondant aux trois facteurs énoncés par la Cour suprême : indépendance, objectivité et efficacité. Le processus actuel remplace celui des commissions triennales qui a été largement perçu comme étant très peu efficace; quant à elles, les commissions triennales avaient déjà remplacé à leur tour le processus des comités consultatifs qui n'était pas considéré comme suffisamment indépendant.

30. Dans leurs rapports respectifs, toutes les commissions triennales ont fait abondamment état des questions de processus. En fait, à l'époque de la cinquième commission triennale, le gouvernement a demandé expressément l'aide de la commission

---

<sup>35</sup> Le rapport de la Commission McLennan a été présenté au ministre de la Justice le 31 mai 2004 et la Cour suprême a énoncé ses motifs dans l'arrêt *Bodner* le 22 juillet 2005. Rapport McLennan, *supra* note 22; *Bodner*, *supra* note 20.

sur la question des processus, l'invitant à recommander des moyens d'aborder certaines inquiétudes tenaces liées au processus<sup>36</sup>. Il est permis de croire que les nombreuses préoccupations soulevées par rapport à l'intégrité des processus propres aux commissions triennales ont fini par mener à leur effondrement.

31. Contrairement aux processus qui l'ont devancé, celui des commissions quadriennales bénéficie d'indications explicites, qui ont été données par la Cour suprême dans le *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.* et plus récemment dans l'affaire *Bodner*, au sujet des implications de l'exigence constitutionnelle d'une commission indépendante, objective et *efficace*. Nous sommes tous redevables des orientations prescrites par la magistrature et, bien que le choix d'un processus particulier et que divers éléments de la conception du processus aient été laissés expressément à chaque gouvernement, le processus demeure régi par les exigences constitutionnelles énoncées dans ces décisions.

32. Le fait que la Commission est structurée de manière à corriger certaines lacunes qui avaient compliqué la tâche de commissions précédentes, ne signifie pas que les commissions quadriennales n'auront plus à traiter des questions de processus ou qu'elles ne devraient plus formuler d'observations à ce sujet lorsque ces questions se posent. Au contraire, le recours aux commissions quadriennales est encore relativement nouveau et l'histoire permet de croire que des questions de processus continueront de surgir au fil de l'évolution du processus.

33. Le gouvernement a donné à entendre qu'on devrait apaiser les inquiétudes suscitées par le processus en recourant à l'un des deux moyens suivants : des discussions directes entre la magistrature et le gouvernement ou, dans certains cas, un contrôle judiciaire. À notre avis, le premier moyen est à déconseiller et le second est une option qui doit être pesée avec soin.

---

<sup>36</sup> Rapport et recommandations de la Commission de 1995 sur le traitement et les avantages des juges, présidée par David W. Scott, c.r., 30 septembre 1996, p. 1 [Rapport Scott].

34. Même si la Cour suprême a indiqué que l'interdiction visant les négociations directes avec le gouvernement concerne les questions de traitement et n'interdit pas nécessairement les autres types de négociations<sup>37</sup>, dans bien des cas, il peut être difficile de séparer clairement les négociations ayant trait au processus de fixation de la rémunération des juges de celles portant sur le fond, qui sont interdites. Dans le *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, la Cour a laissé entendre qu'il serait acceptable que les gouvernements et la magistrature entament des négociations sur la forme à donner à une commission de la rémunération<sup>38</sup>. Cet exemple de négociation sur le processus était acceptable précisément parce que celle-ci portait sur des questions de processus dans l'abstrait, totalement séparée de toute discussion sur le bien-fondé de recommandations précises. Si des inquiétudes ont trait à une application particulière du processus, cependant, nous sommes d'avis que des négociations entre les parties risquent davantage de contrevenir à l'interdiction. Il faudrait peut-être une analyse déraisonnable pour distinguer les inquiétudes entourant le processus qui ont trait à la mise en œuvre, par exemple, des recommandations formulées par une commission particulière.

35. Les arrêts de la Cour suprême dans le *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.* et dans *Bodner* montrent clairement que la magistrature peut s'adresser aux tribunaux pour obtenir un contrôle des décisions du gouvernement ayant trait aux questions de traitement des juges<sup>39</sup>. Il est cependant tout aussi clair que cette option est un dernier recours et que le fait de s'en prévaloir comporte de sérieuses implications<sup>40</sup>. Comme la Cour suprême l'a indiqué dans l'arrêt *Bodner*, les poursuites ayant trait à ces questions « donnent une piètre image de ceux qui y sont associés<sup>41</sup> ». Elle a aussi exprimé l'espoir que les tribunaux

---

<sup>37</sup> *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, *supra* note 3, par. 191.

<sup>38</sup> *Ibid.*

<sup>39</sup> *Ibid.*, par. 180; *Bodner*, *supra* note 20, par. 28.

<sup>40</sup> Comme le mentionnait la Cour suprême dans le *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, « [l]e fait de porter une affaire en justice, particulièrement de s'adresser à notre Cour, est la solution de dernier recours des parties qui ne peuvent s'entendre sur leurs droits et responsabilités juridiques. Il s'agit d'une démarche très sérieuse. Dans les cas qui nous occupent, cette démarche est d'autant plus sérieuse du fait que les litiges opposent deux organes fondamentaux de notre régime constitutionnel - l'exécutif et le judiciaire - qui jouent tous deux des rôles importants et interdépendants en matière d'administration de la justice ». *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, *ibid.*, par. 7.

<sup>41</sup> *Bodner*, *supra* note 20, par. 12.

soient rarement appelés à intervenir<sup>42</sup>; non seulement les litiges entre le pouvoir judiciaire et le pouvoir exécutif peuvent-ils susciter des tensions entre les parties, mais ils risquent en outre réellement de ternir la perception des juges et du système judiciaire par le public.

36. De plus, dans l'arrêt *Bodner*, le fait que la Cour suprême s'emploie à énoncer une norme de contrôle judiciaire à l'égard des réponses du gouvernement aux recommandations des commissions donne à penser que le type de contrôle envisagé comme solution de dernier recours visait plutôt le contenu de la réponse du gouvernement que les questions liées au processus des commissions<sup>43</sup>.

37. Les parties doivent néanmoins avoir accès à une tribune où elles peuvent soulever légitimement des inquiétudes qui ont trait au processus. À notre avis, grâce à leur indépendance et à leur objectivité, les commissions quadriennales sont bien placées pour offrir cette tribune et présenter des soumissions constructives sur les questions de processus, à mesure qu'elles se présentent. La structure et le mandat de la Commission sont énoncés dans la loi, mais toute question de processus qui touche son indépendance, son objectivité ou son efficacité fait bel et bien partie de son mandat. Il est tout à fait approprié et, peut-on dire, impératif que la Commission soit la gardienne du processus des commissions quadriennales et s'emploie activement à protéger ces exigences constitutionnelles.

38. Bien que « chaque commission doit procéder à son évaluation dans son propre contexte<sup>44</sup> », elles peuvent suggérer, au profit des futures commissions, des moyens d'améliorer l'efficacité du processus actuel, et plusieurs ont choisi de le faire. Les Commissions Drouin et McLennan se sont toutes deux penchées sur les questions de processus pertinentes dans leurs rapports<sup>45</sup> et nous avons fait de même à la fin de notre rapport, formulant plusieurs suggestions concernant l'efficacité du processus<sup>46</sup>. Il est

---

<sup>42</sup> *Ibid.*, par. 28.

<sup>43</sup> *Ibid.*, par. 28-44.

<sup>44</sup> *Ibid.*, par. 15.

<sup>45</sup> Voir « Remarques sur la méthode », Rapport Drouin, *supra* note 17, pp. 121-125; voir aussi « Recommandations pour des améliorations », Rapport McLennan, *supra* note 22, pp. 99-103.

<sup>46</sup> Voir au chapitre VI plus loin « Amélioration de l'efficacité du processus de la Commission ».

toutefois une question de processus à laquelle nous souhaitons nous attaquer dès le début en raison de son importance, et c'est la question de la réponse du gouvernement au rapport de la Commission McLennan.

### **Réponse du gouvernement au rapport McLennan**

39. La Commission McLennan a publié son rapport le 31 mai 2004, comme l'exige la *Loi sur les juges*. Le gouvernement a rendu publique sa réponse à ce rapport le 20 novembre 2004, dans le délai imparti par cette loi. En mai 2005, il a déposé un projet de loi, fondé sur cette réponse, qui est cependant mort au Feuilleton à la dissolution du Parlement, en novembre 2005.

40. Un nouveau gouvernement a été élu en janvier 2006. Après avoir occupé ses fonctions pendant quatre mois, le ministre de la Justice de l'époque a rendu publique une deuxième réponse au rapport McLennan le 29 mai 2006. Le surlendemain, le gouvernement a déposé un projet de loi, fondé sur cette deuxième réponse, qui a reçu la sanction royale en décembre 2006.

41. Dans leurs soumissions (écrites et orales), l'Association et le Conseil ont exprimé de vives inquiétudes à la perspective de la publication d'une deuxième réponse, en principe d'abord et compte tenu de son effet particulier ensuite, dans le cas qui nous occupe :

[TRADUCTION] [45] La *Loi sur les juges* ne prévoit pas plus d'une réponse de la part du gouvernement. L'Association et le Conseil sont fortement convaincus que la multiplicité des réponses sape l'exigence constitutionnelle cardinale de l'efficacité et déroge au motif de la Cour suprême d'exiger du gouvernement qu'il donne suite officiellement, avec diligence, au rapport d'une commission.

[46] L'Association et le Conseil affirment que la deuxième réponse était essentiellement l'expression, par le gouvernement nouvellement élu, d'un désaccord fondé sur des raisons politiques, face à la réponse officielle d'un précédent gouvernement au rapport McLennan. La réponse initiale a été donnée conformément à la *Loi sur les juges* et dans le délai imparti par celle-ci, mais la deuxième n'a aucun statut selon cette loi ou le processus constitutionnel exposé dans le *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*<sup>47</sup>

---

<sup>47</sup> Soumission de l'Association et du Conseil, 14 décembre 2007, par. 45-46 [Soumission de l'A. et C.].

42. Sans commenter la substance de la deuxième réponse du gouvernement, nous voulons manifester nos inquiétudes vis-à-vis de la publication de plus d'une réponse en principe. Comme l'affirment l'Association et le Conseil, le processus actuel ne prévoit pas une telle pratique. Non seulement la publication d'une deuxième réponse n'est-elle pas conforme au processus actuel, mais elle a de profondes implications constitutionnelles.

43. Mis à part les craintes qu'une deuxième réponse puisse avoir l'effet, réel ou supposé, de menacer le caractère apolitique des commissions, elle a en outre l'effet bien réel d'introduire une nouvelle étape, et donc un retard supplémentaire dans un processus qui impose des échéanciers stricts à toutes les parties en cause. Dans le cas qui nous occupe, la deuxième réponse a été publiée 18 mois après la première et 18 mois après l'expiration du délai prévu par la *Loi sur les juges* pour la suite à donner au rapport d'une commission. Le gouvernement a déposé un projet de loi presque tout de suite après la publication de la deuxième réponse, mais cela a quand même entraîné un retard supplémentaire de quatre mois qui aurait pu être évité si le nouveau gouvernement avait décidé, à la suite de son élection, de déposer à nouveau le projet de loi fondé sur la première réponse.

44. La Commission est consciente des difficultés qu'un gouvernement minoritaire peut éprouver à mettre de l'avant un programme législatif. Cela accroît les risques de voir mourir au Feuilleton un projet de loi déposé en vue d'édicter les réponses du gouvernement aux recommandations d'une commission, comme cela s'est produit en novembre 2005. Si la chose vient à se répéter, nous sommes d'avis que l'intégrité du recours aux commissions ne peut être assurée que si le gouvernement nouvellement élu passe au processus de l'exécution, même si l'élection a porté un nouveau gouvernement au pouvoir. Toute dérogation au processus prévu actuellement suscite des questions, à savoir si les recommandations d'une commission ont un effet concret sur les résultats du programme législatif et si la dérogation risque de miner l'intégrité du processus d'une commission.

45. Même si l'efficacité de la Commission est très importante dans le contexte de la préservation de l'indépendance judiciaire, sur un plan connexe, son efficacité présumée influencera probablement la capacité des parties à convaincre les candidats d'accepter une nomination à de futures commissions. Les comités consultatifs, les commissions triennales et les commissions quadriennales ont accueilli des candidats qui estimaient comme un honneur de servir l'intérêt public dans ces fonctions; la Commission actuelle ne fait pas exception. Cependant, si l'on veut continuer d'attirer des candidats répondant aux besoins des futures commissions, il faudra dans une large mesure pouvoir leur assurer qu'ils prendront part à un processus qui est indépendant, objectif et efficace.

### **Servir l'intérêt public**

46. Nous avons tenu compte du fait que, selon les indications de la Cour suprême, dans le recours aux commissions, celles-ci « n'agissent pas à titre d'arbitre de différends ni à titre de tribunal judiciaire<sup>48</sup> ». Nos recommandations concernant les traitements des juges sont formulées avec un objectif en tête : préserver et accroître l'indépendance judiciaire. Et cet objectif, nous sommes conscients de chercher à l'atteindre non pas comme une fin en soi, mais plutôt comme un moyen de réaliser un ensemble d'objectifs qui sont essentiels à un intérêt social fondamental : conserver la confiance du public dans l'impartialité des juges et maintenir la primauté du droit<sup>49</sup>. La présentation de notre rapport est la première démarche de cet important processus prévu dans la loi; nous attendons avec impatience la réponse du gouvernement à nos recommandations et nous comptons sur sa bonne foi, et sur celle du Parlement, pour exercer la diligence voulue de manière que cette réponse porte des fruits sur le plan législatif.

---

<sup>48</sup> *Bodner, supra* note 20, par. 14.

<sup>49</sup> *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É., supra* note 3, par. 9-10, 173, 193.



## CHAPITRE II

### TRAITEMENT DES JUGES

#### 1) Traitement des juges puînés

47. En vertu de l'article 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, le parlement du Canada a la responsabilité de fixer et de payer les salaires de tous les juges des cours supérieures.

L'article 100 prévoit ce qui suit :

Les salaires, allocations et pensions des juges des cours supérieures, de district et de comté (sauf les cours des successions de la Nouvelle-Écosse et du Nouveau-Brunswick) et des cours de l'Amirauté, lorsque les juges de ces dernières sont alors salariés, seront fixés et payés par le parlement du Canada.

48. L'article 101 de la Constitution, qui accorde au gouvernement fédéral le pouvoir de créer une cour générale d'appel pour le Canada (la Cour suprême) et des tribunaux additionnels pour la meilleure administration des lois du Canada (les cours fédérales et la Cour canadienne de l'impôt), précise que le gouvernement fédéral est également responsable du maintien de tout tribunal ainsi créé, notamment du traitement des juges qui y sont nommés.

49. Le processus précisé dans la *Loi sur les juges* sert à fixer les traitements versés à cet ensemble de juges nommés par le gouvernement fédéral. Comme il a été mentionné précédemment, le paragraphe 26(1.1) de cette loi prévoit que [l]a Commission fait son examen en tenant compte des facteurs suivants :

- a) l'état de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement;
- b) le rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire;
- c) le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature;
- d) tout autre facteur objectif qu'elle considère pertinent.

50. Nous examinons les trois premiers facteurs dans les prochaines sections du présent rapport. Le quatrième facteur est abordé plus loin dans le rapport sous les en-têtes « Écart salarial entre les juges d'appel et de première instance » et « Traitement des autres juges ».

### **État de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement**

51. Le gouvernement, dans son mémoire à la Commission, fait référence à l'Énoncé économique déposé par le ministre des Finances le 30 octobre 2007. De l'avis du gouvernement, cet énoncé

... démontre la robustesse continue de l'économie canadienne, mais souligne également la turbulence récente des marchés financiers mondiaux découlant largement des événements que connaissent le secteur immobilier et les marchés de l'hypothèque aux États-Unis, ainsi que de l'augmentation rapide de la valeur du dollar canadien qui ont donné lieu à une incertitude croissante concernant la croissance économique à court terme au Canada et à l'étranger<sup>50</sup>.

52. Le gouvernement signale qu'« on projette une augmentation de 2,3 % [de l'inflation (fondée sur l'Indice des prix à la consommation)] en 2007 et une augmentation de 2,2 % en 2008. Toutefois, la réduction de la TPS à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2008 devrait probablement entraîner une révision à la baisse de cette prévision. Le taux d'inflation pour la période de 2009 à 2012 devrait être de 2 % »<sup>51</sup>.

53. Compte tenu de ces données économiques, le gouvernement est d'avis que la Commission doit :

... entreprendre son analyse à la lumière de l'état de l'économie du Canada et de la situation économique et financière globale du gouvernement et des priorités économiques et sociales de son mandat. Deuxièmement, toute augmentation de la rémunération des juges doit être raisonnable et justifiable en fonction de la priorité des dépenses que le gouvernement a accordées pour attirer et garder des professionnels possédant des qualités et capacités aussi élevées, voire exceptionnelles, dans le secteur public fédéral<sup>52</sup>.

<sup>50</sup> Mémoire du gouvernement du Canada, 14 décembre 2007, par. 20 [Mémoire du gouvernement].

<sup>51</sup> *Ibid.*, par. 21.

<sup>52</sup> *Ibid.*, par. 18.

54. L'Association et le Conseil partagent le point de vue du gouvernement en ce qui a trait aux conditions économiques générales au Canada. Toutefois, ils ne partagent pas l'avis du gouvernement selon lequel la Commission devrait tenir compte des priorités économiques et sociales ainsi que de la priorité des dépenses du gouvernement. Selon eux, la Commission ne peut, selon le critère des conditions économiques qui prévalent, [TRADUCTION] « être influencée par des priorités sociales et économiques du gouvernement pour justifier un niveau salarial qui compromettrait d'autres critères prévus par la loi, en particulier le troisième critère, à savoir la nécessité d'attirer des candidats exceptionnels à la magistrature »<sup>53</sup>.

55. L'Association et le Conseil font également référence au mémoire de l'Association du Barreau canadien pour établir que les priorités du gouvernement devraient normalement inclure la rémunération des juges. L'Association du Barreau canadien fait le commentaire suivant sur la façon dont la Commission devrait, à son avis, être guidée lorsqu'elle considère le critère des conditions économiques qui prévalent :

[TRADUCTION] L'ABC reconnaît que la rémunération des juges provient des recettes du gouvernement et que les demandes concurrentielles sur les fonds publics peuvent réduire le montant qui aurait pu autrement être consacré au traitement des juges. L'ABC admet également qu'un dollar dépensé à l'égard des traitements ou des avantages des juges est un dollar qui ne peut être consacré à une autre priorité (ou qui ne peut être recueilli). Cependant, l'indépendance judiciaire n'est pas seulement une priorité gouvernementale. Il s'agit, pour les raisons susmentionnées, d'un impératif constitutionnel. Avant de pouvoir invoquer des priorités concurrentes afin de réduire le montant de ce qui constitue un traitement approprié pour les juges aux yeux de la Commission, le gouvernement doit présenter des preuves concluantes d'autres obligations fiscales pressantes aussi importantes que l'indépendance judiciaire<sup>54</sup>.

56. Au cours de l'audience publique tenue par la Commission le 3 mars 2008, l'Association du Barreau canadien a réitéré son point de vue selon lequel la Commission n'est pas obligée de tenir compte des priorités gouvernementales au-delà de la capacité du gouvernement de verser les traitements recommandés par la Commission. De l'avis de

<sup>53</sup> Réponse de l'Association et du Conseil, 28 janvier 2008, par. 7 [Réponse de l'A. et C.].

<sup>54</sup> Mémoire de l'Association du Barreau canadien, décembre 2007, par. 6 [souligné ajouté] [Mémoire de l'ABC].

l'Association du Barreau canadien, si la Commission devait tenir compte de ces priorités, cela la placerait dans un [TRADUCTION] « processus fortement politisé »<sup>55</sup>.

57. Nous souscrivons au point de vue exprimé par l'Association du Barreau canadien. L'argument du gouvernement selon lequel la Commission doit tenir compte des priorités économiques et sociales du mandat du gouvernement lorsqu'elle fait des recommandations quant à la rémunération des juges ajouterait à l'enquête une dimension politique douteuse sur le plan constitutionnel, laquelle ne serait pas acceptable aux yeux de la Cour suprême, qui a attiré l'attention sur le fait que les commissions doivent faire leurs recommandations en s'appuyant sur des « critères objectifs, et non sur des raisons d'opportunisme politique »<sup>56</sup>. Dans les soumissions écrites et orales qu'il nous a présentées, le gouvernement n'a pas soulevé d'obligations fiscales pressantes qui pourraient influencer nos recommandations. Dans son budget de 2008, le gouvernement signale que « l'économie canadienne est en expansion depuis 16 ans, et les facteurs économiques fondamentaux du pays sont solides »<sup>57</sup>. Il signale également que « fort d'une économie solide, le Canada est bien préparé à composer avec la période d'incertitude économique actuelle découlant du ralentissement de l'économie américaine et de la turbulence des marchés financiers à l'échelle mondiale »<sup>58</sup>.

58. En ce qui a trait à l'argument du gouvernement voulant que toute augmentation de la rémunération des juges doit être raisonnable et justifiable en fonction de la priorité des dépenses que le gouvernement a accordée pour attirer et garder des professionnels possédant des qualités et capacités aussi élevées dans le secteur public fédéral, nous considérons qu'il n'existe pas d'exigence de la sorte dans les critères fixés par la loi dont la Commission doit tenir compte. En fait, si la Commission devait justifier les augmentations de la rémunération de cette façon, elle serait tenue de rendre des comptes au gouvernement et cela permettrait à ce dernier de fixer la norme applicable pour

---

<sup>55</sup> Présentation de l'Association du Barreau canadien, transcription de l'audience publique de la Commission quadriennale du 3 mars 2008, p. 230.

<sup>56</sup> *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, supra note 3, par. 173.

<sup>57</sup> Ministère des finances du Canada. « Un leadership responsable », Le budget de 2008, déposé à la Chambre des communes par l'honorable Jim Flaherty, 26 février 2008. p. 9. En ligne : <<http://www.budget.gc.ca/2008/pdf/plan-fra.pdf>>.

<sup>58</sup> *Ibid.*, p. 10.

déterminer les augmentations. Cela constituerait une atteinte à l'indépendance de la Commission. Étant donné que le maintien de la sécurité financière des juges exige que les traitements des juges ne soient modifiés qu'en ayant recours à une commission indépendante, toute mesure qui aurait pour effet de menacer ou de restreindre l'indépendance de la Commission entrerait en conflit avec cette exigence constitutionnelle.

### **Le rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire**

59. L'indépendance judiciaire est essentielle au maintien de la confiance du public dans l'administration de la justice, et la sécurité financière est un élément essentiel de la préservation de cette indépendance. La Cour suprême du Canada a défini les trois éléments de la sécurité financière :

- 1) l'obligation de recourir à une commission indépendante, objective et efficace;
- 2) l'interdiction d'entamer des négociations entre la branche judiciaire et le pouvoir exécutif;
- 3) la nécessité de maintenir les traitements des juges à un niveau supérieur au minimum<sup>59</sup>.

60. Les deux premiers éléments sont satisfaits par la création de la présente Commission et par le bon fonctionnement du processus par lequel les recommandations de la Commission sont traitées objectivement et rapidement par le Parlement. En ce qui a trait à un minimum applicable aux traitements, comme l'ont noté les commissions précédentes, il n'y a aucune façon simple de déterminer ce minimum. L'article 55 de la *Loi sur les juges* empêche les juges de se consacrer à toute activité autre que leurs fonctions judiciaires. Leur seul traitement est fixé par le Parlement.

---

<sup>59</sup> *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, *supra* note 3, par. 131-135.

61. Alors, quel devrait être le traitement minimal des juges, décrits par la Commission Courtois comme des « personnes possédant une compétence et des aptitudes remarquables »<sup>60</sup>? L'Association du Barreau canadien propose ce qui suit :

... [TRADUCTION] le bon fonctionnement de notre système de justice dépend d'un degré élevé de compétence chez les juges. Le niveau des traitements et des avantages des juges, y compris les avantages pour les membres de leurs familles, doit être tel qu'il permet d'attirer à la magistrature les candidats les meilleurs et les mieux qualifiés. Il doit également être proportionnel à la fonction de juge dans notre société et refléter le respect qui doit être témoigné à nos tribunaux<sup>61</sup>.

62. Nous croyons qu'il s'agit là d'une description concise des éléments à prendre en considération pour s'assurer que les traitements des juges ne sont pas inférieurs à un niveau minimal ainsi que des éléments qui sous-tendent les critères fixés par la loi et qui doivent être pris en considération par la Commission dans le cadre de son enquête relative au bien-fondé de la rémunération des juges.

63. Dans son mémoire, le gouvernement signale ce qui suit :

Le traitement d'un juge puîné a augmenté de 41 % entre le 31 mars 2000 et le 1<sup>er</sup> avril 2007, passant de 178 000 \$ à son niveau actuel de 252 000 \$. Il est impossible de suggérer que les traitements des juges sont tombés en deçà d'un niveau minimal acceptable<sup>62</sup>.

64. L'Association et le Conseil répondent que la position du gouvernement ne tient pas compte du fait que la rémunération des juges est tombée en deçà de celle des DM-3 et mentionnent que les DM-3 :

... [TRADUCTION] ont vu leur rémunération moyenne totale augmenter de 69 % entre le 1<sup>er</sup> avril 1997 et le 1<sup>er</sup> avril 2007, tandis que la rémunération des juges a augmenté de 52 % au cours de la même période, ce qui accroît l'écart entre les deux groupes<sup>63</sup>.

65. Nous avons tenu compte de ces positions dans le cadre de nos délibérations sur les traitements des juges.

<sup>60</sup> Rapport et recommandations de la Commission de 1989 sur le traitement et les avantages des juges, présidée par E. Jacques Courtois, c.r., 5 mars 1990, p. 10 [Rapport Courtois].

<sup>61</sup> Mémoire de l'ABC, *supra* note 54, pp. 3-4 [souligné ajouté].

<sup>62</sup> Mémoire du gouvernement, *supra* note 50, par. 29.

<sup>63</sup> Soumission de l'A. et C., *supra* note 47, par. 10.

## La nécessité d'attirer des candidats exceptionnels à la magistrature

66. L'Association et le Conseil soutiennent qu'il est [TRADUCTION] « évident qu'il existe un lien entre la capacité d'attirer des candidats talentueux et une rémunération adéquate »<sup>64</sup>. Ils ajoutent que la majorité des candidats nommés à la magistrature proviennent du secteur privé, et ils appuient la position de la Commission McLennan selon laquelle

...il est dans l'intérêt public d'attirer les membres du Barreau les plus hautement qualifiés vers la magistrature et, règle générale, les avocats émérites figurent au nombre de ceux qui, en pratique privée, gagnent les revenus les plus élevés<sup>65</sup>.

67. Le gouvernement estime qu'il ne manque pas de candidats qualifiés à la magistrature :

Depuis 2003, 229 juges ont été nommés des 1 186 candidats recommandés, soit un taux de cinq contre un. Ce bassin de candidats qualifiés témoigne du fait que des candidats du plus haut calibre sont attirés par le poste de juge aux cours supérieures aux niveaux salariaux actuels<sup>66</sup>.

68. Le gouvernement ajoute que les niveaux de rémunération actuels n'empêchent pas de garder les juges en poste :

Entre 1997 et le 23 novembre 2007, à peine huit juges ont choisi de quitter leur poste avant d'être admissibles à recevoir des prestations de retraite. Même en supposant que certains juges décident de prendre une retraite anticipée parce qu'ils ne sont pas satisfaits de leur rémunération (et il existe beaucoup de motifs pour prendre une retraite anticipée), durant cette période seulement 12 juges ont opté pour une retraite anticipée proportionnelle<sup>67</sup>.

69. Finalement, le gouvernement précise qu'« il importe de reconnaître que les candidats à la magistrature ne sont pas exclusivement ou même en majeure partie motivés par l'attrait du traitement »<sup>68</sup>. Il fait référence à une enquête menée en Grande-Bretagne qui a révélé que [TRADUCTION] « la plupart des juges ont accepté une nomination aux fonctions judiciaires en raison des défis qu'elles comportaient ou pour réaliser leurs

<sup>64</sup> *Ibid.*, par. 78.

<sup>65</sup> *Ibid.*, par. 83, citant le Rapport McLennan, *supra* note 22, p. 37.

<sup>66</sup> Mémoire du gouvernement, *supra* note 50, par. 37.

<sup>67</sup> *Ibid.*, par. 38.

<sup>68</sup> *Ibid.*, par. 66.

ambitions (42 %), étant donné qu'ils trouvaient le travail intéressant et qu'ils jugeaient qu'il pouvait leur donner une grande satisfaction (24 %), ou pour apporter une contribution à la société et au développement du droit (19 %) »<sup>69</sup>. Fait intéressant à noter, les motifs invoqués par les avocats quant à la raison pour laquelle ils accepteraient une fonction judiciaire étaient quelque peu différents de ceux des juges. Les motifs les plus souvent mentionnés étaient les suivantes :

- le défi ou pour réaliser ses ambitions (25 %);
- pour apporter une contribution à la société et au développement du droit (22 %);
- pension des juges (20 %);
- progression naturelle de sa carrière (19 %);
- étant donné que le travail était considéré comme intéressant ou pouvait fournir une satisfaction au travail (18 %);
- la capacité d'avoir recours à ses compétences et à son expérience (18 %)<sup>70</sup>.

70. Nous convenons que la rémunération n'est pas la seule motivation de ceux qui se portent candidats à une nomination judiciaire; pour bon nombre d'entre eux, la rémunération, la pension et les avantages des juges sont déjà attrayants. Cependant, pour que les nominations judiciaires soient attrayantes aux yeux de toutes les catégories de candidats, y compris les membres chevronnés du Barreau, une rémunération adéquate doit demeurer une considération importante.

71. La situation actuelle aux États-Unis est riche en enseignements. Selon l'American College of Trial Lawyers :

[TRADUCTION] Depuis 1969, alors que le salaire réel ajusté pour tenir compte de l'inflation du travailleur américain moyen a augmenté d'environ 19 %, la rémunération des juges fédéraux a connu une baisse de 25 %. La rémunération à l'embauche pour les jeunes avocats nouvellement diplômés en droit dans les meilleurs cabinets d'avocats est maintenant égale ou supérieure à celle versée aux juges des cours de district. Nos juges fédéraux gagnent moins que bon nombre de

---

<sup>69</sup> Ipsos Public Affairs. « Survey of Pre-Appointment Earnings of Recently Appointed Judges and Earnings of Experienced Barristers », commandée par l'Office of Manpower Economics (R.-U.), juin 2005, Mémoire du gouvernement, annexes, volume II, onglet 20, pp. 3-4.

<sup>70</sup> *Ibid.*, p. 4.



professeurs dans les facultés de droit et une fraction de ce que la plupart d'entre eux pourraient gagner en pratique privée<sup>71</sup>.

72. On mentionne également ce qui suit dans le rapport :

[TRADUCTION] Dans l'administration Eisenhower, environ 65 % des candidats nommés à des fonctions judiciaires fédérales provenaient du secteur privé et 35 % du secteur public. Depuis, ces pourcentages se sont graduellement inversés : à l'heure actuelle, plus de 60 % des candidats nommés à des fonctions judiciaires proviennent du secteur public<sup>72</sup>.

73. Au contraire, entre le 1<sup>er</sup> avril 2004 et le 31 mars 2007, 78 % des nouveaux juges canadiens venaient de la pratique privée<sup>73</sup>.

74. Aux États-Unis, selon l'American College of Trial Lawyers, la rémunération des juges empêche non seulement d'attirer les meilleurs candidats à la magistrature, mais elle fait également en sorte qu'il est difficile de garder les juges en poste, lesquels quittent la magistrature bien avant l'âge normal de la retraite.

75. Bien que la situation des juges canadiens soit loin d'être semblable à celle des juges américains, nous sommes d'accord avec la conclusion de la Commission McLennan voulant que :

Le traitement et les avantages consentis aux juges doivent être établis à un niveau tel que les meilleurs candidats à la fonction judiciaire, ceux dont le rendement est exceptionnel, ne seront aucunement découragés de vouloir exercer des fonctions judiciaires<sup>74</sup>.

76. Il ne suffit pas de déterminer la rémunération des juges uniquement à la lumière de ce qui constituerait une rémunération acceptable pour plusieurs membres de la profession juridique. Il faut également prendre en considération le niveau de rémunération requis pour s'assurer que les membres chevronnés du Barreau ne seront pas découragés de poser leur candidature à une fonction judiciaire. Agir autrement serait rendre un bien mauvais service aux Canadiens qui s'attendent à rien de moins que l'excellence de la part de notre

---

<sup>71</sup> American College of Trial Lawyers, « Judicial Compensation: Our Federal Judges Must Be Fairly Paid », mars 2007, p. 1. En ligne : <<http://www.actl.com>>.

<sup>72</sup> *Ibid.*, p. 5.

<sup>73</sup> Mémoire du gouvernement, *supra* note 50, par. 32.

<sup>74</sup> Rapport McLennan, *supra* note 22, p 17.

système de justice – excellence qui doit continuer de se refléter dans la qualité des juges nommés à nos tribunaux.

### **Augmentation des traitements proposée par l'Association et le Conseil**

77. L'Association et le Conseil en arrivent aux augmentations de traitement proposées après avoir comparé les traitements des juges avec la rémunération des postes de sous-ministres les plus élevés (DM-3 et DM-4) et des avocats du secteur privé. Dans le cas des sous-ministres, ils ont examiné le point médian de l'échelle de traitement et les salaires moyens des DM-3 et des DM-4, ainsi que la moyenne de leurs rémunérations à risque. Pour ce qui est des avocats du secteur privé, ils signalent que pour la période du 1<sup>er</sup> avril 2004 au 31 mars 2007, 78 % (110/141) des juges ayant été nommés venaient du secteur privé<sup>75</sup>. Pour obtenir des données sur le revenu des avocats du secteur privé au Canada, l'Association a fait appel à Navigant Consulting, Inc. (« Navigant »). Cette dernière a déterminé que [TRADUCTION] « le revenu des avocats du secteur privé au 75<sup>e</sup> rang centile au Canada était, dans l'ensemble pour 2006, de 366 216 \$ »<sup>76</sup>. Comme il est mentionné ci-après sous l'en-tête « Comparateur des avocats qui exercent dans un cabinet privé », le gouvernement n'accepte ni la méthodologie ni les résultats de l'étude de Navigant.

78. L'Association et le Conseil proposent les augmentations de rémunération suivantes : [TRADUCTION] « 3,5 % à partir du 1<sup>er</sup> avril 2008 et 2,0 % à partir du 1<sup>er</sup> avril 2009, 2010 et 2011, le tout indépendamment de l'indexation prévue dans la loi »<sup>77</sup>. L'Association et le Conseil expliquent ce qui suit :

[TRADUCTION] Le traitement actuel des juges puînés est de 252 000 \$ et, à partir du 1<sup>er</sup> avril 2008, il sera augmenté par indexation fixée par la loi de 2,4 %, selon nos estimations actuelles, pour atteindre 258 048 \$<sup>78</sup>. Si l'augmentation proposée de 3,5 % est accordée, la rémunération totale serait de 266 868 \$ en date du 1<sup>er</sup> avril 2008. Compte tenu de l'augmentation annuelle de 2 % par la suite et des indexations annuelles fixées par la loi estimées à 2,6 %, 2,8 % et 3 % aux cours des

<sup>75</sup> Soumission de l'A. et C., *supra* note 47, par. 123.

<sup>76</sup> *Ibid.*, par. 132.

<sup>77</sup> *Ibid.*, par. 136.

<sup>78</sup> L'augmentation réelle de l'indexation prévue dans la loi (Indice de l'ensemble des activités économiques) en date du 1<sup>er</sup> avril 2008 est de 3,2 %.

années subséquentes, respectivement, le traitement des juges puînés à la fin du mandat de la présente Commission serait de 307 170 \$<sup>79</sup>.

### **Augmentation des traitements proposée par le gouvernement**

79. En présentant sa proposition, le gouvernement soutient que « le groupe comparateur du secteur public le plus pertinent est celui des plus hauts cadres parmi les fonctionnaires (EX 1-5; DM 1-4; LA principaux (avocats principaux)) »<sup>80</sup>. Le gouvernement utilise cette gamme de comparateurs étant donné que la Commission McLennan a « remarqué que de nombreux fonctionnaires dans ce large éventail de cadres supérieurs, et non seulement ceux et celles qui étaient au niveau de DM-3, avaient un niveau comparable d'expérience et de capacité que les candidats à la magistrature »<sup>81</sup>.

80. Le gouvernement précise par la suite sa proposition d'augmenter le traitement des juges en fonction des augmentations en pourcentages accordées au groupe des EX/DM au cours des quatre dernières années. Il considère que ces augmentations sont importantes parce qu'elles

...« donnent une indication de la capacité financière du gouvernement de rémunérer, et de la priorité qu'accorde le gouvernement à la rémunération des professionnels chevronnés les plus compétents qui ont choisi le secteur public dans l'intérêt public au lieu du secteur privé »<sup>82</sup>.

Le gouvernement ne tient pas compte de ce qu'il appelle la rémunération à risque étant donné que les sous-ministres exercent leurs fonctions au bon plaisir du gouverneur en conseil tandis que les juges sont inamovibles, et que la rémunération à risque, dont le paiement est fait chaque année, dépend de la réalisation de certains engagements précis tandis que les juges reçoivent un traitement garanti qui ne dépend pas de l'atteinte d'objectifs de rendement.

81. En outre, le gouvernement fournit des renseignements au sujet du traitement des juges avant leur nomination entre 1995 et le 18 mai 2007. La Commission McLennan

<sup>79</sup> Soumission de l'A. et C., *supra* note 47, par. 137.

<sup>80</sup> Mémoire du gouvernement, *supra* note 50, par. 47.

<sup>81</sup> *Ibid.*, citant le Rapport McLennan, pp. 32-33.

<sup>82</sup> Mémoire du gouvernement, *ibid.*, par. 49.

s'est inquiétée de la difficulté d'obtenir des renseignements sur le revenu des avocats en pratique privée. Elle a fortement recommandé de trouver :

...une méthode commune quelconque (conjointement avec le gouvernement ainsi que l'Association et le Conseil) pour mettre en place une base d'information et de statistiques appropriée et commune, dont l'exactitude et la fiabilité seraient acceptées par les deux parties. Cette base d'information est particulièrement importante par rapport au revenu des avocats travaillant à leur propre compte et pourrait être élargie pour obtenir une certaine idée des niveaux de revenu des avocats qui sont nommés à la magistrature<sup>83</sup>.

82. Le gouvernement et l'Association et le Conseil ont été incapables de s'entendre quant à la méthodologie à utiliser pour recueillir les renseignements dont parle la Commission McLennan. Cependant, le gouvernement a été en mesure de recueillir des renseignements sur le revenu des avocats en pratique privée et sur le traitement des juges avant leur nomination.

83. Le gouvernement a retenu les services de l'actuaire et expert en rémunération Haripaul Pannu afin qu'il examine les données produites par l'Agence du revenu du Canada (« ARC ») sur les revenus des avocats autonomes pour la période de 2002 à 2005. M. Pannu a conclu que le revenu pondéré des avocats autonomes en fonction de l'âge en 2005 (données de l'année fiscale la plus récente) est de 183 128 \$ au 65<sup>e</sup> rang centile et de 251 176 \$ au 75<sup>e</sup> rang centile<sup>84</sup>.

84. De plus, le gouvernement a obtenu des renseignements de l'ARC sur les niveaux de revenu des avocats nommés à la magistrature (« données sur les revenus avant la nomination » ou « données sur les RAN »). Le gouvernement a fait appel à M. Pannu pour analyser ces renseignements et produire un rapport (« étude sur les revenus avant la nomination » ou « étude sur les RAN »).

---

<sup>83</sup> Rapport McLennan, *supra* note 22, p. 102.

<sup>84</sup> Recueil de documents supplémentaires du gouvernement du Canada, onglet 11 [Recueil de documents supplémentaires du gouvernement].

85. L'étude sur les RAN de M. Pannu révèle ce qui suit :

- 62 p. cent des personnes nommées à la magistrature qui étaient auparavant des avocats autonomes ont vu leur rémunération augmenter de façon considérable au moment de leur nomination;
- 19 p. cent de toutes les personnes nommées à la magistrature gagnaient moins de la moitié du traitement d'un juge;
- Sur les 69 p. cent des personnes nommées à la magistrature qui étaient des avocats autonomes avant leur nomination, 38 p. cent avaient un revenu qui dépassait le traitement d'un juge et 5 p. cent avaient un revenu qui excédait de 275 p. cent le traitement d'un juge<sup>85</sup>.

86. Le gouvernement conclut que « l'étude sur le revenu avant la nomination démontre que les traitements actuels des juges ne constituent pas un élément dissuasif pour un grand nombre de juges qui avaient un revenu très élevé avant d'être nommés à la magistrature »<sup>86</sup>.

87. Le gouvernement propose « une augmentation de 4,9 % la première année (2008-2009), y compris l'indexation de l'Indice de l'ensemble des activités économiques (qui devrait être, selon les prévisions, de 2,4 % au 1<sup>er</sup> avril 2008) »<sup>87</sup>. Le gouvernement fait remarquer ce qui suit :

Une augmentation de 4,9 % fera passer le traitement d'un juge puîné à 264 300 \$. Cela constituera une augmentation de 48 % depuis le début du cycle des commissions quadriennales. De plus, le gouvernement propose la continuation de l'indexation annuelle au cours des trois années suivantes (2009-2010 à 2011-2012). Les ajustements annuels de l'Indice de l'ensemble des activités économiques devraient être de 2,6 % en 2009-2010, 2,8 % en 2010-2011 et 3,0 % en 2011-2012. Le coût global de la proposition du gouvernement pour les années 2008-2009 à 2011-2012 est d'environ 29,6 millions de dollars<sup>88</sup>.

88. L'Association et le Conseil ont soulevé de nombreuses objections à l'étude sur le RAN. Leurs préoccupations avaient trait à ce qui suit : il n'ont pas été adéquatement

---

<sup>85</sup> Soumissions de la réponse du gouvernement du Canada, par. 21 [Soumissions de la réponse du gouvernement].

<sup>86</sup> *Ibid.*, par. 23.

<sup>87</sup> Mémoire du gouvernement du Canada, *supra* note 50, par. 70. L'augmentation réelle de l'indexation prévue par la loi (Indice de l'ensemble des activités économiques) en date du 1<sup>er</sup> avril 2008 est de 3,2 %.

<sup>88</sup> *Ibid.*, par. 71 [note de bas de page omise].

informés de l'intention du gouvernement de mener cette étude; ils n'ont pas été consultés sur la méthode à utiliser; les données, bien que regroupées, ont été recueillies au sujet de juges en exercice qui n'avaient pas donné leur consentement; de nombreuses irrégularités ont miné les résultats.

[TRADUCTION]L'Association et le Conseil soutiennent que la Commission devrait refuser de tenir compte des données du RAN pour le motif que le gouvernement aurait dû indiquer aux juges qu'il allait chercher à recueillir ces données pour les mettre à la disposition de la Commission afin que ceux-ci aient l'occasion de faire des commentaires sur la collecte de données proposée et sur la méthode utilisée par l'ARC.<sup>89</sup>

L'Association et le Conseil craignent aussi que les données ne soient pas de nature prospective. L'étude révèle ce que les personnes touchaient comme revenu avant la nomination à la magistrature et non les perspectives de revenu futures dont elles tiendraient compte pour décider d'accepter une nomination.

89. Nous sommes heureux de constater qu'une tentative ait été faite en vue d'obtenir des renseignements considérés comme utiles pour l'enquête de la Commission. Nous regrettons que la collecte de ces données ait été source d'acrimonie entre les parties. Les deux parties ont consacré des ressources importantes à cette question. Cependant, nous ne sommes pas en mesure de juger s'il y a eu des consultations adéquates entre les parties dans le cadre de l'obtention de ces renseignements. Nous ne pouvons pas non plus déterminer si l'information obtenue est exacte. De toute façon, les renseignements qui nous ont été fournis ont uniquement servi à confirmer que certains des juges qui sont nommés gagnent moins avant leur nomination, tandis que d'autres gagnent plus.

90. Nous ne croyons pas qu'un échantillon ponctuel du revenu avant la nomination des personnes nommées est particulièrement utile pour déterminer si les traitements des juges sont satisfaisants. Une étude de ce genre ne nous indique pas si les traitements des juges dissuadent d'excellents candidats qui se trouvent aux niveaux supérieurs des échelles de revenu dans le secteur privé de poser leur candidature pour une nomination à la

---

<sup>89</sup> Mémoire de réponse complémentaire de l'Association canadienne des juges des cours supérieures et du Conseil canadien de la magistrature soumis à la Commission d'examen de la rémunération des juges concernant les données de l'ARC sur le revenu des juges avant la nomination, 12 février 2008, par. 17 [Mémoire de réponse complémentaire de l'A. et C.].

magistrature. Une étude qui révélerait cette information serait plus utile pour déterminer si les traitements des juges sont satisfaisants. Idéalement, cette information serait obtenue au moyen d'un sondage ciblé auprès de personnes qui se trouvaient à l'extrémité supérieur de l'échelle de revenu et qui pourraient objectivement être identifiés comme les meilleurs candidats potentiels pour une nomination judiciaire. Nous reconnaissons toutefois les difficultés inhérentes à la conception et à la mise en œuvre d'une telle étude. Ces renseignements pourraient aussi être obtenus indirectement au moyen d'une analyse visant à déterminer si le nombre de personnes qui ont un revenu élevé et qui sont nommées juges augmente ou diminue avec le temps.

91. Si on recueille de nouveau un jour de l'information semblable, nous incitons le gouvernement ainsi que l'Association et le Conseil à tenir des consultations sur la conception et l'exécution d'une étude de ce genre afin de garantir que les futures commissions bénéficient de renseignements qui, de l'avis des deux parties, seront fiables et utiles.

### **Comparateurs de rémunération**

92. Pendant toute la durée de notre enquête sur le caractère « satisfaisant » des traitements consentis aux juges, nous avons été guidés par les critères prescrits par la *Loi sur les juges*. Nous avons examiné attentivement le point de vue du gouvernement et de l'Association et du Conseil. Nous avons relu les rapports de commissions antérieures et avons entrepris notre propre analyse des renseignements qui avaient été mis à notre disposition.

93. Nos délibérations nous ont amené à utiliser deux groupes de comparateurs pour formuler les recommandations sur le traitement des juges : les sous-ministres de niveau trois (DM-3) et les avocats qui exercent dans un cabinet privé.

### **Comparateur DM-3**

94. Dans les cinq derniers rapports et recommandations des commissions triennales sur le traitement et les avantages des juges, les membres avaient évalué la rémunération des

juges en fonction de celle des sous-ministres, comme ce fut d'ailleurs le cas des deux dernières commissions quadriennales.

95. Les membres de la Commission Lang avaient conclu que pour calculer la rémunération des juges « la comparaison la plus appropriée doit se faire avec les salaires ou revenus des membres de la profession juridique d'expérience semblable et avec les salaires des sous-ministres principaux ». <sup>90</sup>

96. Les membres de la Commission Guthrie avaient noté que :

Par des modifications apportées à la *Loi sur les juges* en 1975, le niveau de traitement des juges puînés des cours supérieures a été fixé à peu près au point médian de l'échelle de traitement du niveau le plus élevé (DM3) d'un sous-ministre fédéral. Il ne faut pas pour autant conclure à l'équivalence des facteurs à retenir dans le processus de fixation des traitements, car aucun autre groupe ne partage avec la magistrature la nécessité de maintenir son indépendance et d'attirer des candidats parmi les personnes les plus compétentes dans une profession en général bien rémunérée. À l'époque cependant, l'équivalence du traitement d'un juge à celui d'un sous-ministre principal était en général considérée comme satisfaisant à tous les critères à retenir pour fixer les traitements des juges. Ce niveau de traitement assurait un degré suffisant de sécurité financière et peu nombreux étaient les obstacles financiers au recrutement d'avocats compétents aux postes de juges. <sup>91</sup>

97. Les membres de la Commission Guthrie étaient d'avis que l'échelle de traitement des juges en 1975 était satisfaisante pour cette année-là et recommandaient qu'une nouvelle base de traitement soit établie en appliquant une formule qui incluait l'Indice de l'ensemble des activités économiques. <sup>92</sup>

98. Les membres de la Commission Courtois pensaient que le point médian de l'échelle salariale des DM-3 « [...] reflète le salaire que les règles du marché obligent de verser à des personnes possédant une compétence et des aptitudes remarquables; c'est le cas des juges comme des sous-ministres ». <sup>93</sup>

---

<sup>90</sup> Rapport et Recommandations de la Commission de 1982 sur le traitement et les avantages des juges, présidée par Otto Lang, C.P., c.r., le 6 avril 1983, p. 3 [Rapport Lang].

<sup>91</sup> Rapport et Recommandations de la Commission de 1986 sur le traitement et les avantages des juges, présidée par H. Donald Guthrie, c.r., le 27 février 1987, p. 8 [Rapport Guthrie].

<sup>92</sup> *Ibid.*

<sup>93</sup> Rapport Courtois, *supra* note 60, p. 10.



99. Dans le même ordre d'idées, les membres de la Commission Crawford pensaient que « une équivalence approximative avec le point médian de l'échelle de traitement du niveau le plus élevé d'un fonctionnaire fédéral, celui de sous-ministre 3 (couramment désigné comme DM-3) serait un point de repère beaucoup mieux adapté pour évaluer les traitements des juges ».<sup>94</sup>

100. Toutefois, les membres de la Commission Scott ont déclaré que « [i]l y aurait beaucoup à dire en faveur de la proposition suivant laquelle la comparaison entre le traitement versé aux fonctionnaires classés DM3 et celui qui est accordé aux juges est à la fois imprécise et insatisfaisante. »<sup>95</sup> Les membres de la Commission ne se sont pas concentrés sur la comparaison avec le traitement accordé aux DM-3. Ils ont plutôt abordé ce qu'ils considéraient être « [...] un aspect beaucoup plus important de la rémunération des juges, à savoir le rapport qui existe entre le revenu des juges et celui des avocats du secteur privé, d'où proviennent la grande majorité des candidats à la charge de juge. »<sup>96</sup> Dans la discussion concernant l'équivalence des fonctionnaires classés DM-3, les membres de la Commission Scott ont interprété le travail des commissions triennales précédentes et de la Commission Courtois en concluant que:

Les commissions triennales formées après les modifications apportées en 1975 à la *Loi sur les juges* ont souscrit à cette mesure d'équivalence, non pas en tant que façon précise de mesurer la « valeur », mais en tant que méthode qui, à leur avis : « ... reflète le salaire que les règles du marché obligent de verser à des personnes possédant une compétence et des aptitudes remarquables; c'est le cas des juges comme des sous-ministres ».<sup>97</sup>

101. Les membres de la Commission Drouin avaient corroboré l'essentiel de cette observation et avaient conclu que « [...] un certain degré d'équivalence entre la rémunération globale des fonctionnaires de la catégorie DM-3 et le niveau de traitement des juges est à la fois pertinent et souhaitable dans l'intérêt du public ».<sup>98</sup>

---

<sup>94</sup> Rapport et Recommandations de la Commission de 1992 sur le traitement et les avantages des juges, présidée par Purdy Crawford, C.P., c.r., le 13 mars 1993, p. 11 [Rapport Crawford].

<sup>95</sup> Rapport Scott, *supra* note 36, p. 15.

<sup>96</sup> *Ibid.*

<sup>97</sup> *Ibid.*, pp. 14-15, citant le rapport Courtois, *supra* note 60, p. 10.

<sup>98</sup> Rapport Drouin, *supra* note 17, p. 34.

102. Les membres de la Commission McLennan avaient également accepté la proposition selon laquelle la relation entre le traitement des juges et des fonctionnaires de niveau DM-3 reflète « [...] ce que le marché s'attend à payer aux personnes possédant une personnalité et des compétences exceptionnelles, qui sont des qualités qu'ont en commun les sous-ministres et les juges ». <sup>99</sup> Ils n'ont toutefois pas fondé leurs recommandations sur une comparaison directe avec le traitement des fonctionnaires de niveau DM-3. Ils ont examiné le traitement de tous les sous-ministres, autres que les personnes nommées par le gouverneur en conseil et les avocats du secteur privé. <sup>100</sup>

103. Comme on peut le constater, presque toutes les commissions antérieures ont utilisé le traitement versé au niveau DM-3 pour faire leurs comparaisons. Nous croyons, comme la Commission Courtois, que le niveau de traitement « [...] reflète le salaire que les règles du marché obligent de verser à des personnes possédant une compétence et des aptitudes remarquables; c'est le cas des juges comme des sous-ministres ». <sup>101</sup> La collectivité des EX/DM que le gouvernement propose d'utiliser comme comparateur constituerait une évolution marquante par rapport au comparateur DM-3 utilisé par les commissions précédentes. Les augmentations salariales accordées à la communauté des EX/DM pourraient donner une indication de « la priorité qu'accorde le gouvernement à la rémunération des professionnels chevronnés les plus compétents qui ont choisi le secteur public dans l'intérêt public au lieu du secteur privé », <sup>102</sup> mais ce choix ne fournit pas le point de référence unique et cohérent que donne le niveau DM-3 et la rémunération qui y est associée.

104. En ce qui concerne le niveau DM-4 instauré il y a quelques années, conformément aux recommandations du Comité consultatif sur le maintien en poste et la rémunération du personnel de direction, nous constatons que ce niveau de rémunération s'applique uniquement à deux sous-ministres. Dans son deuxième rapport, le Comité consultatif a fait valoir que certains sous-ministres assument une charge beaucoup plus étendue que

---

<sup>99</sup> Rapport McLennan, *supra* note 22, p. 29.

<sup>100</sup> *Ibid.*, pp. 34 et 35.

<sup>101</sup> Rapport Courtois, *supra* note 60, p. 10.

<sup>102</sup> Mémoire du gouvernement, *supra* note 50, par. 49.

d'autres et a envisagé la possibilité de créer un autre niveau DM. Le Comité consultatif a déclaré que :

Il importe de trancher une fois pour toutes cette question pour assurer l'équité avec les premiers dirigeants de quelques-unes des grandes sociétés d'État et préserver des compétences essentielles dans la collectivité des sous-ministres ». <sup>103</sup>

Dans son rapport suivant, le Comité consultatif avait recommandé la création d'un niveau de rémunération DM-4. Cette recommandation « assure une plus grande équité entre les sous-ministres aux échelons supérieurs et les premiers dirigeants de quelques-unes des grandes sociétés d'État et communique très bien la volonté du gouvernement d'attirer et de maintenir en poste des employés compétents et chevronnés ». <sup>104</sup>

105. Puisque seulement deux sous-ministres sont rémunérés au niveau DM-4 et que ce niveau de rémunération semble être réservé à des situations exceptionnelles et à des postes ayant une portée particulièrement grande, rien ne justifie, à notre avis, de l'utiliser comme comparateur pour établir le caractère adéquat du traitement des juges. Par conséquent, comme la Commission Courtois et d'autres commissions avant nous, nous avons utilisé le point médian de l'échelle salariale DM-3 comme point de référence pour la haute fonction publique dans nos délibérations sur le traitement accordé aux juges.

106. Nous avons également utilisé le point médian de l'échelle salariale DM-3, car il s'agit d'une mesure objective et cohérente des modifications apportées, année après année, à la politique de rémunération du niveau DM-3. On peut utiliser le salaire moyen et la rémunération moyenne au rendement pour démontrer que le salaire des juges conserve un lien avec la rémunération des fonctionnaires de niveau DM-3. Toutefois, le salaire moyen et la rémunération moyenne au rendement ne sont pas très utiles pour établir une tendance au niveau de la relativité des salaires des juges et de la rémunération en argent des fonctionnaires de niveau DM-3. Ils ne reflètent pas fidèlement l'évolution de la rémunération au fil des ans. Le groupe des DM-3 est extrêmement restreint, et au cours

---

<sup>103</sup> Comité consultatif sur le maintien en poste et la rémunération du personnel de direction, deuxième rapport, mars 2000, p. 11. En ligne : < [http://www.psagency-agencecfp.gc.ca/reports-rapports/rep-rap-menu\\_f.asp](http://www.psagency-agencecfp.gc.ca/reports-rapports/rep-rap-menu_f.asp)>.

<sup>104</sup> Comité consultatif sur le maintien en poste et la rémunération du personnel de direction, troisième rapport, décembre 2000, p. 46. En ligne : < [http://www.psagency-agencecfp.gc.ca/reports-rapports/rep-rap-menu\\_f.asp](http://www.psagency-agencecfp.gc.ca/reports-rapports/rep-rap-menu_f.asp)>.

des dernières années, entre huit et dix fonctionnaires seulement étaient rémunérés au niveau DM-3. Le salaire moyen ainsi que la rémunération au rendement fluctuent d'année en année. Une personne nouvellement promue reçoit un salaire inférieur à une personne qui est en poste depuis plusieurs années. En outre, le roulement du personnel pourrait entraîner d'importants changements sur le plan des moyennes salariales au fil des ans. Dans le même ordre d'idées, quelques titulaires à rendement très élevé ou à rendement insuffisant pourraient avoir une incidence importante sur la moyenne de la rémunération au rendement.

107. Pour ce qui est du point médian de l'échelle salariale DM-3, nous avons tenu compte de la rémunération au rendement. Tout comme la Commission Drouin et la Commission McLennan avant nous, nous pensons que pour formuler nos recommandations, nous devons prendre en considération tous les éléments de rémunération.

108. Nous n'étions pas convaincus du bien-fondé d'exclure la rémunération au rendement de notre réflexion, suivant l'argument que la sécurité d'emploi des sous-ministres n'est pas celle dont jouissent les juges et parce que la rémunération au rendement doit se mériter d'année en année. La rémunération au rendement est un élément à part entière de la rémunération en argent des sous-ministres et représente un pourcentage de plus en plus élevé de leur rémunération en argent depuis quelques années. Pour un sous-ministre de niveau DM-3, elle pouvait représenter un maximum de 20 % du salaire en 2005, alors qu'en 2007, le maximum pouvait atteindre 27,4 %. Nous avons également constaté que les primes au rendement, comme le salaire, donnent droit à une pension. En moyenne, les sous-ministres de niveau DM-3 ont touché plus de la moitié de la prime au rendement à laquelle ils étaient admissibles. Sur la période de quatre ans entre 2003-2004 et 2006-2007, les fonctionnaires de niveau DM-3 ont gagné en moyenne 59 % de la rémunération au rendement à laquelle ils étaient admissibles.<sup>105</sup> Si on soustrayait la rémunération au rendement du calcul, on fausserait le revenu réel des sous-ministres de niveau DM-3.

---

<sup>105</sup> Mémoire du gouvernement, annexes, volume II, onglet 13.

109. Le gouvernement lui-même reconnaît qu'il faut tenir compte de la rémunération au rendement dans le calcul des salaires des autres titulaires d'une charge fédérale, comme les membres du groupe GCQ (lequel groupe comprend les dirigeants et les membres des tribunaux administratifs) pour lesquels, comme pour les juges, la rémunération au rendement serait inappropriée. Le gouvernement ajoute, à l'échelle salariale GCQ, un pourcentage de la rémunération au rendement maximale à laquelle les titulaires d'une charge du groupe GC sont admissibles pour calculer la rémunération des titulaires d'une charge du groupe GCQ. De cette façon, les membres du groupe GCQ touchent une rémunération comparable à celle de leurs homologues classés au même niveau du groupe GC. Le gouvernement a établi cette politique sur la recommandation du Comité consultatif sur le maintien en poste et la rémunération du personnel de direction :

Le Comité a aussi recherché la meilleure méthode pour élaborer une structure de rémunération pour la majorité des titulaires qui ne sont pas admissibles à la rémunération au rendement, en raison de la nature quasi judiciaire ou réglementaire de leurs fonctions. Nous avons conclu que l'approche retenue devrait s'apparenter à celle suivie pour le poste de gouverneur de la Banque du Canada, pour lequel la rémunération au rendement est jugée irrecevable. Dans ce dernier cas, on a ajouté au taux normal les deux tiers de la rémunération à risque maximale. Comme on l'a déjà mentionné, ce montant correspond au versement moyen de la rémunération à risque, et le Comité considère adéquat de rajuster en conséquence les taux normaux des postes assortis de responsabilités quasi judiciaires.<sup>106</sup>

110. Par exemple, en 2007 le salaire maximal d'un GC-9 s'élevait à 239 800 \$, auquel pouvait s'ajouter une prime au rendement maximale de 21,3 % du salaire. Le salaire maximal du titulaire d'un poste classé GCQ-9 s'élève à 276 500 \$, et le titulaire n'est pas admissible à la rémunération au rendement.<sup>107</sup> Par conséquent, le salaire maximal du niveau GCQ-9 correspond au salaire maximal du niveau GC-9 plus un montant équivalant à 72 % de la prime au rendement maximale que peut toucher le titulaire d'un poste classé GC-9.

---

<sup>106</sup> Comité consultatif sur le maintien en poste et la rémunération du personnel de direction, quatrième rapport, mars 2002, pp. 35 et 36. En ligne : <[http://www.psagency-agencefp.gc.ca/reports-rapports/rep-rap-menu\\_f.asp](http://www.psagency-agencefp.gc.ca/reports-rapports/rep-rap-menu_f.asp)>.

<sup>107</sup> Bureau du Conseil privé. « Échelles salariales et prime de rendement maximale pour 2007 – Nominations gouverneur en conseil ». En ligne : <<http://www.pco-bcp.gc.ca>>.

111. Dans nos réflexions, nous avons utilisé la moitié de la rémunération au rendement à laquelle le titulaire d'un poste de niveau DM-3 est admissible. Nous estimons ainsi avoir adopté une position conservatrice. En outre, comme le point médian de l'échelle salariale, ce point de référence est une mesure objective et cohérente qui ne varie pas au fil du temps, contrairement à la rémunération moyenne au rendement.

### **Comparateur des avocats qui exercent dans un cabinet privé**

112. Nous avons été aux prises avec les mêmes difficultés que la Commission McLennan pour obtenir des données fiables sur le revenu des avocats qui exercent dans un cabinet privé. Le gouvernement nous a fourni les renseignements qu'il a obtenus de l'Agence du revenu du Canada (ARC), analysés par M. Pannu. L'Association et le Conseil nous ont fourni des renseignements qu'ils avaient obtenus au moyen d'une enquête réalisée par Navigant auprès des avocats du secteur privé. L'Association et le Conseil ont émis de sérieuses réserves à l'égard de la méthodologie utilisée par M. Pannu, et le gouvernement a émis de sérieuses réserves à l'égard de la méthodologie suivie par Navigant.

113. M. Pannu a établi que le revenu pondéré en fonction de l'âge des avocats indépendants s'élevait à 251 176 \$ en 2005 au 75<sup>e</sup> rang centile.<sup>108</sup> Selon les calculs du gouvernement, ce revenu se compare avantageusement à la rémunération des juges en vigueur en 2005, laquelle s'élevait à 237 400 \$. Si on y ajoute le montant de la rente judiciaire, un montant qui représente, selon les calculs du gouvernement, 24,6 % du salaire, la rémunération des juges serait égale au salaire de 295 777 \$ d'un travailleur indépendant.<sup>109</sup> Ce montant est beaucoup plus élevé que le revenu que gagneraient les avocats indépendants d'après les calculs de M. Pannu. Ce dernier a trouvé deux grands centres métropolitains dans lesquels le salaire des avocats en pratique privée est supérieur à la rémunération des juges si l'on y ajoute la valeur de la rente : Calgary avec un revenu de 326 348 \$ au 75<sup>e</sup> rang centile et Toronto avec un revenu de 393 790 \$.<sup>110</sup>

---

<sup>108</sup> Recueil de documents supplémentaires du gouvernement, *supra* note 84, onglet 11.

<sup>109</sup> Mémoire du gouvernement, *supra* note 50, par. 65.

<sup>110</sup> Haripaul Pannu, « Report on the Earnings of Self-Employed Lawyers », Mémoire du gouvernement, annexes, volume II, onglet 10, p. 8.

114. Selon les conclusions du sondage réalisé par Navigant, le salaire des avocats du secteur privé au Canada s'élevait à 366 216 \$ en 2006, au 75<sup>e</sup> rang centile.<sup>111</sup> En partant du principe que la rente judiciaire correspond à 24,6 %, le montant de la rémunération des juges de 244 700 \$ en 2006 correspondrait au revenu d'un travail indépendant de 304 896 \$. Ce montant est nettement inférieur au revenu gagné avancé par Navigant pour les avocats du secteur privé. Toutefois, Navigant a constaté que le revenu des avocats, au 75<sup>e</sup> rang centile, était inférieur à la rémunération des juges si l'on y ajoute la valeur de la rente, dans cinq provinces : Nouveau-Brunswick à 264 286 \$, Terre-Neuve-et-Labrador à 275 000 \$, Nouvelle-Écosse à 291 667 \$, Île-du-Prince-Édouard à 300 000 \$ et Saskatchewan à 192 857 \$. En outre, il a constaté que le revenu des avocats, au 75<sup>e</sup> rang centile, était supérieur à la rémunération des juges dans cinq provinces si l'on y ajoute la valeur de la rente : Colombie-Britannique à 341 304 \$, Alberta à 415 789 \$, Manitoba à 309 091 \$, Ontario à 437 500 \$, Québec à 356 522 \$, de même que Territoires du Nord-Ouest, Nunavut et Yukon à 316 667 \$.<sup>112</sup>

115. Nous ne reproduisons pas la longue argumentation des deux parties pour expliquer pourquoi la méthodologie utilisée par l'autre partie est défailante. Nous sommes convaincus que le revenu de certains avocats qui exercent dans un cabinet privé est nettement supérieur à celui des juges, que l'on y ajoute ou non la rente judiciaire. Heureusement pour nous, il semble que la rémunération ne soit pas la principale motivation de bon nombre des avocats qui acceptent une nomination à la magistrature.

116. La question n'est pas d'attirer les candidats les mieux payés, mais d'attirer les meilleurs candidats. Il est important de nommer des candidats venant tant du secteur privé que public, de grands et de petits cabinets, de grands et de petits centres. Toutefois, si l'écart de revenu entre les avocats du secteur privé et les juges continuait à s'étirer de façon marquée, rien ne garantit que le Gouvernement pourrait continuer à attirer au Banc les candidats exceptionnels et les membres du Barreau les plus chevronnés au Canada.

---

<sup>111</sup> Soumission de l'A. et C., *supra* note 47, par. 132.

<sup>112</sup> Navigant Consulting, Inc., A Review of Canadian Private-Sector Lawyer Income, 13 décembre 2007, p. 14.

**Recommandation concernant le traitement des juges puînés**

117. Nous avons examiné attentivement les mémoires qui nous ont été présentés et avons accordé une attention particulière aux facteurs énumérés au paragraphe 26(1.1) de la *Loi sur les juges* pour formuler nos recommandations quant au traitement des juges.

118. En ce moment, si nous prenons en compte la rémunération globale des juges et celle des sous-ministres au niveau DM-3, nous croyons qu'un salaire judiciaire correspondant approximativement au point médian de l'échelle salariale DM-3, plus la moitié de la rémunération maximale au rendement, garantira la sécurité financière des juges pour assurer l'indépendance judiciaire et permettra aussi de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature. Ce niveau de rémunération tient compte de l'état de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie et la situation économique et financière générale du gouvernement fédéral. Il respecte le niveau de rémunération historique des juges puînés et ne devrait pas dissuader les avocats du secteur privé qui gagnent un salaire important d'envisager de poursuivre leur carrière dans le service public. Il s'agit du niveau de rémunération que le gouvernement accorde à ses haut fonctionnaires qui « possèdent une compétence et des aptitudes remarquables; c'est le cas des juges comme des sous-ministres ». Il reconnaît le rôle que joue la magistrature dans notre démocratie, notamment le rôle de protecteur de la Constitution et des valeurs qu'elle défend.

119. En 2007, les juges touchaient 91 % du point médian de l'échelle salariale DM-3, plus la moitié de la rémunération maximale au rendement. Les juges gagnaient 252 000 \$, alors que le point médian de l'échelle salariale DM-3, plus la moitié de la rémunération au rendement, correspondait à 276 632 \$.<sup>113</sup>

120. La question qu'il faut dès lors se poser est : De combien faut-il augmenter le traitement des juges puînés pour qu'il corresponde approximativement au point médian de l'échelle salariale DM-3 plus la moitié de la rémunération maximale au rendement? De notre point de vue, pour établir la correspondance salariale, il faudrait que l'augmentation

---

<sup>113</sup> Ce montant comprend le point médian de l'échelle salariale (243 300 \$) plus une rémunération au rendement de 33 332 \$, soit la moitié du maximum de 27,4 % auquel les DM-3 étaient admissibles.



de 4,9 % proposée par le gouvernement, y compris l'indexation fixée par la loi, entre en vigueur au 1<sup>er</sup> avril 2008 et que chaque année suivante la rémunération des juges soit augmentée de l'indexation fixée par la loi, plus 2 %, comme l'ont proposé l'Association et le Conseil.

### **Recommandation 1**

**La Commission recommande que :**

**Le traitement des juges puînés soit fixé à 264 300 \$, à compter du 1<sup>er</sup> avril 2008, y compris l'indexation prévue par la loi avec effet à cette date; et que**

**Le traitement des juges puînés soit majoré suivant l'indexation prévue par la loi les 1<sup>er</sup> avril 2009, 2010 et 2011, plus 2 % avec effet à chacune de ces dates, non composé (en d'autres termes, multiplier le traitement de l'année précédente par le montant de l'indexation prévue par la loi auquel on aura ajouté 2 %).**

#### **2) Versement des intérêts sur les augmentations salariales rétroactives**

121. L'Association et le Conseil cherchent à obtenir le versement des intérêts sur les rajustements rétroactifs des salaires. Ils notent que la loi sur laquelle s'appuie la dernière augmentation salariale :

[TRADUCTION][...] a été adoptée le 14 décembre 2006, et le salaire augmenté a été versé en 2007. La Commission McLennan avait formulé ses recommandations en mai 2004. Par conséquent, il aura fallu deux ans et demi au gouvernement pour mettre en œuvre une augmentation.<sup>114</sup>

122. L'Association et le Conseil étaient d'avis que « [TRADUCTION][...] le versement des intérêts est la seule façon de compenser la perte d'avantages subie pendant la période d'attente de la mise en œuvre retardée ». <sup>115</sup>

123. Le gouvernement rejette la recommandation de l'Association et du Conseil de verser des intérêts sur les augmentations salariales rétroactives. Le gouvernement note

---

<sup>114</sup> Soumission de l'A. et C., *supra* note 47, par. 141.

<sup>115</sup> *Ibid.*, par. 143.

que « [...] la mise en œuvre de sa Réponse aux recommandations de la Commission McLennan a fait l'objet d'une conjoncture unique durant le processus démocratique qui ne se reproduira probablement pas ». <sup>116</sup> Il note également que « [...] les juges jouissent de la garantie d'une sécurité financière continue de d'ajustements importants de l'indexation annuelle de leur traitement, pendant que la loi suit son chemin dans le processus parlementaire ». <sup>117</sup> Le gouvernement précise toutefois qu'il est prêt à « [...] travailler de concert avec les représentants de la magistrature pour élaborer des options directrices qui pourraient donner lieu à une mise en œuvre plus expéditive des recommandations de la Commission acceptées par le gouvernement. » <sup>118</sup>

124. Nous n'appuyons pas le versement d'intérêts sur les rajustements rétroactifs de salaire. À notre avis, ces versements ne contribuent pas au maintien d'une rémunération adéquate des juges; ils ne contribueraient pas concrètement à la sécurité financière des juges ou au recrutement des meilleurs candidats pour la magistrature. Nous encourageons néanmoins les parties à poursuivre l'élaboration d'options directrices qui visent à accélérer la mise en œuvre des recommandations de la Commission.

## **Recommandation 2**

**La Commission recommande que :**

**Les intérêts ne soient pas versés pour les rajustements rétroactifs des traitements des juges nommés par le gouvernement fédéral.**

### **3) Écart de rémunération entre les juges d'appel et de première instance**

125. On nous a présenté un mémoire exhortant la Commission à établir un écart salarial entre le traitement des juges d'appel et celui des juges de première instance. C'est la quatrième fois qu'un tel mémoire est présenté à une commission triennale ou quadriennale, mais pour diverses raisons, le bien-fondé de cette question n'a pas encore été examiné.

---

<sup>116</sup> Soumissions de la réponse du gouvernement, *supra* note 85, par. 56.

<sup>117</sup> *Ibid.*, par. 58.

<sup>118</sup> *Ibid.*, par. 7.

### Mémoires antérieurs

126. Les juges de la Cour d'appel du Québec furent les précurseurs en la matière. Ils avaient présenté un mémoire à la Commission Scott pour l'exhorter à établir un écart salarial entre les juges d'appel et les juges de première instance. La Commission avait reçu le mémoire alors qu'elle mettait la dernière main à son rapport. Par conséquent, il était trop tard pour lui accorder toute l'attention voulue.<sup>119</sup> La Commission Scott a toutefois souligné que la question méritait « un examen très attentif » :

Bien que certaines propositions intéressantes en faveur de cette idée aient été avancées, il faudrait invoquer de solides arguments pour que l'on s'écarte du régime actuel, qui repose sur la prémisse que, bien qu'elles soient différentes selon le degré de la hiérarchie judiciaire, les fonctions judiciaires exigent une discipline et un dévouement équivalents de la part des juges des deux degrés de juridiction. Il faudrait sopeser attentivement les incidences culturelles qu'une telle différenciation aurait sur le régime.<sup>120</sup>

127. Devant la Commission Drouin, les juges d'appel de six cours d'appel (Alberta, Saskatchewan, Manitoba, Ontario, Québec et Nouveau-Brunswick) ont appuyé la demande pour un écart salarial. La Commission a également reçu un mémoire d'un juge puîné d'une cour d'appel qui s'opposait à cette demande. Le gouvernement s'est également prononcé contre la demande. L'Association et le Conseil sont restés neutres sur la question.

128. Les membres de la Commission Drouin avaient conclu que l'information dont elle disposait était insuffisante pour étudier la question en profondeur. Elle a suggéré que des renseignements additionnels dans les domaines énumérés ci-après seraient utiles :

- des données concernant les charges de travail actuelles et les responsabilités des cours d'appel et de première instance partout au pays;
- l'historique des différences salariales dans d'autres juridictions comparables;
- l'étude des éventuelles questions constitutionnelles soulevées par les parties.

---

<sup>119</sup> Rapport Scott, *supra* note 36, p. 34.

<sup>120</sup> *Ibid.*

La Commission avait conclu qu'elle accepterait d'étudier la question en détail si elle faisait l'objet d'un renvoi qui lui serait soumis conformément à la *Loi sur les juges*, avant l'échéance de son mandat, mais aucun renvoi n'a été fait.<sup>121</sup>

129. Quatre ans plus tard, la Commission McLennan a reçu un mémoire présenté au nom de 74 des 142 juges d'appel nommés par le gouvernement fédéral. Selon la Commission, la demande n'était « pas représentative » : elle a reçu le soutien d'environ 50 % des juges d'appel, mais n'avait reçu aucun appui de deux des cours provinciales d'appel du pays (l'une d'elles s'est expressément opposée à la demande). Une fois encore, le gouvernement s'est opposé à la proposition. L'Association et le Conseil sont restés neutres sur la question.<sup>122</sup>

130. Bien que les membres de la Commission McLennan aient décrit le mémoire comme étant « fort convaincant », ils ont jugé que les preuves qui leur avaient été présentées ne leur permettaient pas de conclure que la mise en œuvre d'un écart de rémunération aurait une incidence sur la sécurité financière des juges (et par conséquent leur indépendance) ou sur la capacité de recruter les meilleurs candidats pour les cours d'appel du Canada. Ils semblent également avoir conclu que la mise en œuvre d'un écart équivaldrait à « restructurer l'appareil judiciaire canadien ». Ils faisaient probablement référence aux préoccupations voulant que la mise en œuvre d'un écart enfreigne l'autorité provinciale sur la structure des tribunaux, en vertu du paragraphe 92(14) de la Constitution. Par conséquent, puisqu'il ne leur était pas possible d'établir un lien entre la demande et la liste de facteurs énumérés à l'article 26 de la *Loi sur les juges*, les membres de la Commission McLennan ont jugé n'avoir aucun autre choix que de refuser de recommander la mise en œuvre d'un écart salarial en faveur des juges d'appel.<sup>123</sup>

### **Soumissions reçues**

131. La demande d'instauration d'un écart de rémunération favorable aux juges des cours d'appel déposée devant la présente Commission a été coordonnée par l'honorable

---

<sup>121</sup> Rapport Drouin, *supra* note 17, pp. 55-56.

<sup>122</sup> Rapport McLennan, *supra* note 22, p. 60.

<sup>123</sup> *Ibid.*, p. 61.

juge Joseph R. Nuss de la Cour d'appel du Québec et présentée au nom de 99 juges des cours d'appel du Canada sur un total de 141 à l'époque (environ 70 % des juges d'appel au pays)<sup>124</sup>.

132. Nous avons également reçu 18 communications écrites s'opposant à la demande. Certaines de ces communications ont été déposées au nom de tribunaux en particulier et d'autres étaient de nature individuelle. L'honorable James K. Hugessen de la Cour fédérale du Canada et l'honorable Gordon L. Campbell de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard ont chacun fait des exposés lors de l'audience publique.

### **Positions des parties**

133. Les parties ont reconnu par consensus que la Commission avait compétence pour examiner la demande. La question d'un écart de traitement a été considérée comme une question liée à la rémunération des juges et, par conséquent, pouvant s'inscrire dans le cadre du mandat de la Commission (au moins sur une base *prima facie*). Les juges qui se sont opposés à la demande, dont les juges Campbell et Hugessen, ont fait valoir qu'une telle recommandation excéderait la compétence et le mandat de la Commission pour plusieurs raisons, mais surtout parce qu'elle nécessiterait une restructuration de l'appareil judiciaire, ce qui relèverait donc de la compétence provinciale d'organiser les tribunaux conformément au paragraphe 92(14) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. De même, on a soutenu que la recommandation aurait pour effet de créer deux catégories de juges des cours supérieures alors qu'il n'en existe qu'une seule actuellement<sup>125</sup>.

134. Le gouvernement a indiqué que la Commission aurait compétence pour faire une telle recommandation, en autant qu'elle puisse la justifier au regard de l'article 26. Dans un tel cas, le gouvernement a soulevé un certain nombre de questions qu'il a appelées « difficultés pratiques », et il a indiqué que l'instauration d'un écart de traitement ne serait pas possible sans que le gouvernement fédéral consulte d'abord les provinces.

---

<sup>124</sup> Lors de la présentation du mémoire, on comptait 141 juges d'appel nommés par le fédéral au Canada, dont trois postes vacants, tous à la Cour d'appel fédérale. Une nomination supplémentaire a été faite à cette cour en février 2008. Adresse électronique : < <http://www.justice.gc.ca/fra/index.html>>.

<sup>125</sup> Les observations du juge James K. Hugessen, 9 janvier 2008, par. 10.

135. Sur le fond de la question, même si l'on aborde dans le cadre de notre analyse ci-dessous bon nombre des arguments précis ayant été soulevés, les positions générales pour et contre l'instauration d'un écart de traitement peuvent être résumées comme suit. Selon les juges en faveur de l'instauration d'un écart de traitement, une telle différence est justifiée afin de reconnaître le rôle unique et responsabilités distinctes des juges des cours d'appel provinciales, de la même manière qu'on reconnaît le rôle unique de la Cour suprême du Canada par un écart de rémunération. L'écart est requis pour s'assurer que les traitements consentis aux juges d'appel sont satisfaisants selon l'article 26 de la *Loi sur les juges*, et justifiés eu égard au critère objectif du rôle et des responsabilités des juges nommés à la magistrature des cours d'appel.

136. Bien que la plus grande opposition à l'instauration d'un écart de traitement soit axée sur les obstacles de compétence et de constitutionnalité mentionnés précédemment, il a également été soutenu que la proposition ne peut être liée à aucun facteur énuméré à l'article 26, ni à un facteur objectif pertinent tel que précisé à l'alinéa *d*). En outre, toute tentative de distinction entre les juges des tribunaux de première instance et les juges des cours d'appel réside dans les différences entre les institutions et non les juges qui y sont nommés. Peut-être plus important encore, on a fait valoir que l'instauration d'un écart de traitement engendrerait un profond effet de division parmi les membres de la communauté judiciaire et menacerait la collégialité qui, historiquement, constitue un trait distinctif de la relation entre les tribunaux de première instance et les cours d'appel partout au pays.

### **Analyse**

137. Nous avons tiré la conclusion selon laquelle l'instauration d'un écart de traitement en faveur des juges d'appel n'occasionnerait aucune restructuration de l'appareil judiciaire, et qu'elle n'irait pas à l'encontre des pouvoirs conférés aux provinces en vertu du paragraphe 92(14) de la Constitution. Nous avons tiré cette conclusion en se fondant sur l'évolution qu'ont connue les cours supérieures au fil des ans ainsi que sur l'étendue des pouvoirs de nomination et de rémunération des juges des cours supérieures conférés au Parlement en vertu des articles 96 et 100 de la Constitution. Comme nous le soulignons

ci-après, nous avons également conclu qu'un écart de traitement est fondé et justifié en vertu de l'article 26 de la *Loi sur les juges* pour s'assurer que le traitement des juges des cours d'appel est satisfaisant au sens de cet article.

### **Évolution de la structure des cours supérieures**

138. La structure des cours supérieures provinciales a évolué considérablement depuis les cent dernières années. Au début du vingtième siècle, la plupart des provinces canadiennes n'avaient pas de cours d'appel distinctes. La fonction d'appel commençait seulement à évoluer et la pratique dans bien des provinces consistait à faire siéger en banc plusieurs juges puînés pour les fins de l'audition d'appels. Même si l'on tentait généralement d'éviter qu'un juge entende l'appel de ses propres décisions, cela n'était aucunement une règle générale.

139. Bien que certaines provinces, comme la Nouvelle-Écosse, aient conservé la pratique de l'audition en banc pendant de nombreuses décennies, le début du siècle dernier a connu une tendance à la régularisation de la fonction d'appel dans les cours supérieures et à la création d'une section d'appel distincte, comme cela a été le cas par exemple en Alberta en 1921.

140. Au cours de la même période, une initiative commune dans certaines provinces a été la création d'une cour d'appel distincte, qui serait présidée par des juges expressément nommés en vertu de l'article 96. Cette tendance s'est lentement répandue au cours du siècle dernier au point où il ne reste que deux provinces au Canada ayant conservé des sections d'appel au lieu de créer des cours d'appel distinctes. Dans chacune de ces deux provinces, Terre-Neuve-et-Labrador et l'île-du-Prince-Édouard, nous avons appris qu'un projet de loi a été élaboré, lequel vise la création d'une cour d'appel distincte<sup>126</sup>. Ainsi, au cours des prochaines années, la tendance déjà forte pourrait devenir une situation uniforme à l'échelle nationale. Cette évolution structurale a eu une incidence analogue sur la fonction et le degré de responsabilité assumés par les cours d'appel au pays et par les

---

<sup>126</sup> Commentaires sur la documentation transmise à la Commission concernant l'instauration d'un écart de rémunération pour les juges des cours d'appel, soumis par 99 juges des cours d'appel, le 28 janvier 2008, pp. 5 à 7. [Réponse des juges en faveur de l'écart de rémunération].

juges qui y sont nommés. Nous allons étudier cette incidence dans le cadre de notre analyse des facteurs à prendre en considération selon l'article 26 de la *Loi sur les juges*.

141. Bien que la tendance susmentionnée ait été reconnue de façon générale, l'un des intervenants nous a indiqué qu'il était néanmoins inapproprié de se fonder sur cette tendance puisque le pouvoir d'organiser les cours supérieures relève des provinces et que ces dernières pourraient donc décider de retourner à la pratique de l'audition en banc si elles le souhaitent, éliminant ainsi l'argument fondé sur l'évolution de la structure à l'appui d'un écart de rémunération entre les juges des tribunaux de première instance et ceux des cours d'appel<sup>127</sup>.

142. Nous admettons qu'il relève de la compétence des provinces de prévoir et d'appliquer une telle réorganisation, mais rien ne nous indique en ce moment que les provinces envisagent de le faire. Comme il a été dit précédemment, tous les signes de changements continuent de pointer en direction d'une séparation accrue entre les fonctions de première instance et d'appel. En outre, si la tendance devait aller en sens contraire dans l'avenir, un tel changement pourrait être revu par une future commission d'examen quadriennal. Nous mentionnons au passage que des arguments semblables auraient pu s'appliquer à l'instauration d'un écart de traitement en faveur des juges en chef, étant donné que leurs rôles et leurs responsabilités relèvent de la compétence provinciale. Cette possibilité de mesure législative provinciale n'a pas été considérée comme un obstacle suffisant pour empêcher l'instauration d'un écart de traitement en leur faveur.

### **Membre *ex-officio* et nature des nominations judiciaires**

143. Dans plusieurs provinces canadiennes, un juge siégeant à la cour supérieure est membre *ex-officio* de la cour d'appel<sup>128</sup>. Dans certaines provinces, les juges de la cour d'appel sont également membres *ex-officio* des tribunaux de première instance<sup>129</sup>. On

<sup>127</sup> Présentation du juge Campbell, Transcription de l'audience publique de la Commission quadriennale du 13 mars 2008, p. 316.

<sup>128</sup> Voir p. ex., la *Court of Appeal Act* de l'Alberta, R.S.A. 2000, ch. C-30, par. 3(3).

<sup>129</sup> Voir p. ex., la *Court of Appeal Act* de la Saskatchewan, S.S. 2000, ch. C-42.1, par. 5(1).



nous a indiqué que ces décisions provinciales relatives au statut de membre nommé d'office pourraient constituer un obstacle à l'instauration d'un écart de traitement. Selon cet argument, les dispositions sur le statut de membre *ex-officio* empêcheraient toute distinction entre les juges de première instance et les juges d'appel, dont les décrets confirmant les nominations font même mention du statut de membre *ex-officio*, le cas échéant.

144. Nous ne sommes pas persuadés qu'un tel obstacle existe. Bien que le statut de juge *ex-officio*, dans plusieurs juridictions, ait une certaine incidence pratique, ce qui sera abordé plus loin, nous ne croyons pas que ce statut empêche le gouvernement fédéral d'instaurer un écart de rémunération entre les juges de première instance et les juges des cours d'appel. Le processus de nomination, bien qu'il reconnaisse le statut de membre *ex-officio*, le cas échéant, est néanmoins un processus de nomination à une cour en particulier. Lorsqu'un juge est promu d'un tribunal de première instance à une cour d'appel, la confirmation de membre *ex-officio* par le décret initial ne suffit pas pour confirmer la nouvelle nomination. Un deuxième décret est nécessaire pour donner effet à la nouvelle nomination, même lorsque le juge concerné est déjà membre *ex-officio* de la cour d'appel. Tout comme le processus de nomination établit clairement une distinction entre les nominations à un tribunal de première instance et celles à une cour d'appel, cela peut également s'appliquer au processus fédéral de détermination de la rémunération des juges. En fait, compte tenu qu'une telle distinction existe et qu'elle a été portée à notre attention, dans l'exécution de notre mandat, nous sommes tenus d'en tenir dûment compte.

145. On nous a également signalé que des écarts salariaux existaient auparavant dans plusieurs provinces entre les juges de première instance et les juges d'appel. En 1920, la *Loi sur les juges* prévoyait que tous les juges des cours supérieures au Canada devraient recevoir le même salaire, peu importe s'ils soient nommés au tribunal de première instance ou à la cour d'appel. Cette modification a éliminé les écarts salariaux entre les juges de première instance et les juges d'appel au Manitoba, en Colombie-Britannique et

en Saskatchewan<sup>130</sup>. Le fait que de tels écarts existaient antérieurement tend à indiquer que le gouvernement fédéral a compétence en principe pour légiférer dans ce domaine.

### **Examen de la demande au regard de l'article 26**

146. Il nous faut examiner la demande visant à instaurer un écart de traitement au regard de l'article 26 de la *Loi sur les juges*. Premièrement, la question est de savoir si les traitements et les avantages pécuniaires consentis aux juges sont satisfaisants. Dans le présent contexte, croyons-nous que le traitement des juges est satisfaisant si on leur consent le même niveau de rémunération que les juges de première instance? Pour répondre à cette question, il faut examiner les facteurs énumérés au paragraphe 26(1.1).

147. La Commission McLennan a conclu qu'« aucune preuve » dont elle disposait ne permettait de lier la demande d'un écart de traitement au rôle de la sécurité financière des juges ou au besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature. Devant notre Commission, aucun de ces facteurs n'a fait l'objet d'une grande attention. L'analyse consiste donc à déterminer s'il existe un facteur objectif, comme le prévoit l'alinéa *d*), à savoir « tout autre facteur objectif qu'elle considère pertinent ».

148. Comme il a été dit précédemment, la Commission Drouin avait indiqué que l'information concernant la charge de travail des juges de première instance et d'appel serait utile à une future commission dans son analyse de la demande. Nous sommes d'accord avec les juges en faveur de l'instauration d'un écart qu'une telle comparaison serait d'une faible valeur et utilité, et que cette information ne nous est pas nécessaire pour bien examiner la demande. De plus, nous reconnaissons la lourde charge de travail qui est imposée à tous les juges, qu'ils soient nommés à un tribunal de première instance ou à une cour d'appel<sup>131</sup>.

149. Comme nous le verrons plus loin, nous croyons, cependant, qu'il y a une différence importante dans le rôle et les responsabilités des juges nommés à des cours d'appel et que

---

<sup>130</sup> Réponse des juges en faveur de l'écart de rémunération, *supra* note 127, p. 10.

<sup>131</sup> *Ibid.*, pp. 8-9.

cette différence constitue un facteur objectif pertinent au sens de l'alinéa *d*) du paragraphe 26(1.1).

150. Avec l'évolution de la structure judiciaire décrite plus haut, a suivi l'évolution du rôle et des responsabilités des cours d'appel et des juges qui y sont nommés. Nous sommes maintenant en mesure de nommer deux fonctions essentielles d'une cour d'appel :

- 1) Corriger les injustices ou erreurs commises en première instance;
- 2) Énoncer le droit.

151. La fonction première d'une cour d'appel consiste à corriger les injustices ou erreurs commises en première instance. Son rôle est axé sur la correction d'erreurs de droit. La norme de contrôle applicable à une question de droit est celle de la décision correcte, de sorte que, dans le cas d'une question de droit, le juge d'une cour d'appel a la latitude pour substituer son opinion à celle du juge de première instance<sup>132</sup>. Les cours d'appel modifient rarement les conclusions de fait et il existe des limites à cet égard.

152. Ce rôle de correction d'erreur permet aux cours de s'acquitter de leurs obligations envers leur premier groupe de clients, les parties qui plaident devant elle. Il leur permet également de s'acquitter de certaines obligations à l'égard d'un deuxième groupe, le grand public, en faisant valoir le principe de l'universalité, qui « impose aux cours d'appel le devoir de veiller à ce que les mêmes règles de droit soient appliquées dans des situations similaires »<sup>133</sup>:

[TRADUCTION] Il est fondamental, pour assurer la bonne administration de la justice, que l'autorité des décisions soit scrupuleusement respectée par tous les tribunaux qui sont liées par elles. Sans cette adhésion générale et constante, l'administration de la justice sera désordonnée, le droit deviendra incertain et la confiance dans celui-ci sera ébranlée<sup>134</sup>.

<sup>132</sup> *Housen c. Nikolaisen*, [2002] 2 R.C.S. 235, par. 8.

<sup>133</sup> *Ibid.*, par. 9.

<sup>134</sup> *Woods Manufacturing Co. c. The King*, [1951] R.C.S. 504, p. 515, cité dans l'arrêt *Housen c. Nikolaisen* *supra* note 132, par. 9.

Ainsi, les cours d'appel ont non seulement le devoir de corriger les injustices liées à une affaire donnée, mais aussi celui de corriger les erreurs commises en raison d'une application incorrecte de la loi par un tribunal de première instance. Les cours d'appel ne font pas que prononcer des décisions qui lient les tribunaux de première instance; elles veillent à ce que ces décisions soient appliquées de façon constante et appropriée par les tribunaux d'instance inférieure.

153. La deuxième fonction d'une cour d'appel, étroitement liée à la première, consiste à énoncer le droit. Comme pour l'application du principe d'universalité, cette fonction exige que la cour d'appel rende des décisions applicables non seulement aux parties qui plaident devant elle mais également à un vaste public, ce qui comprend tous les éventuels plaideurs, ainsi que toutes les tribunaux qui seront liés par les décisions rendues. Cette fonction impose au tribunal de révision des responsabilités bien précises :

[TRADUCTION] Le principe de l'universalité -- et le rôle de création du droit qu'il emporte -- exige beaucoup du tribunal de révision. Il exige de ce tribunal qu'il fasse preuve d'un certain degré d'expertise dans l'art d'élaborer une règle de droit juste et pratique, expertise qui ne revêt pas une importance aussi cruciale pour le premier tribunal. Dans les affaires où le droit n'est pas fixé, le tribunal de révision élabore des règles de droit applicables tout autant à d'éventuelles affaires qu'à celle dont il est saisi<sup>135</sup>.

Dans l'arrêt *Housen c. Nikolaisen*, ayant cité le passage ci-dessus en l'approuvant, la Cour suprême a résumé la différence dans les fonctions de la façon suivante :

Ainsi, alors que le rôle premier des tribunaux de première instance consiste à résoudre des litiges sur la base des faits dont ils disposent et du droit établi, celui des cours d'appel est de préciser et de raffiner les règles de droit et de veiller à leur application universelle<sup>136</sup>.

154. L'incidence du rôle des cours d'appel s'étend donc bien au-delà des parties en cause dans une affaire donnée. Les décisions des cours d'appel lient non seulement les parties, mais également toutes les éventuelles affaires, sauf si elles sont infirmées par la Cour suprême. Les cours d'appel doivent donc formuler leurs motifs en se rappelant qu'il est peu probable que ceux-ci fassent l'objet d'un autre contrôle d'erreur.

<sup>135</sup> *Woods Manufacturing Co. c. The King*, *ibid.*, p. 5, cité dans l'arrêt *Housen c. Nikolaisen*, *ibid.*, par. 9.

<sup>136</sup> *Housen c. Nikolaisen*, *ibid.*

155. En plus d'avoir force obligatoire dans les provinces, les décisions des cours d'appel provinciales et territoriales ont une force persuasive importante dans les autres juridictions canadiennes. Ce rôle élargit le public auquel sont destinées les décisions des cours d'appel et illustre la grande portée de telles décisions.

156. L'avènement de la Charte a modifié le rôle des tribunaux à tous les échelons du système judiciaire mais a également imposé aux cours d'appel tout particulièrement un rôle élargi dans l'interprétation et l'élaboration du droit. Si l'on conjugue cette fonction au très faible nombre de décisions des cours d'appel provinciales qui sont portées en appel devant la Cour suprême, il ressort clairement que les cours d'appel provinciales jouent un rôle central dans l'établissement et l'élaboration du droit<sup>137</sup>. Il convient de préciser le rôle que jouent les cours d'appel dans la présentation de renvois sur des questions constitutionnelles qui sont susceptibles d'être particulièrement complexes et controversées. En fait, les cours d'appel ont joué un rôle dans l'établissement du droit à l'échelle nationale dans plusieurs domaines importants au cours des vingt dernières années, notamment sur la question des mariages entre personnes de même sexe et des droits linguistiques.

### **Nature institutionnelle versus nature individuelle**

157. On nous a affirmé que, même si nous devons accepter le rôle distinct des cours d'appel, ce rôle institutionnel ne signifierait pas qu'il existe une distinction entre les juges nommés à des tribunaux de première instance et ceux nommés à des cours d'appel. Les différences relevées par les juges en faveur d'un écart de traitement sont toutes de nature institutionnelle et ne devraient pas avoir une incidence sur les questions de rémunération qui doivent être examinées individuellement. Nous ne sommes pas persuadés que les juges des cours d'appel peuvent être pris séparément du rôle qu'ils sont censés jouer et des nombreuses responsabilités auxquelles ils s'engagent lorsqu'ils acceptent la nomination à une cour d'appel. Bien que le rôle et les responsabilités soient de nature institutionnelle, ils doivent être exercés par des juges des cours d'appel qui acceptent d'y

---

<sup>137</sup> Par exemple, en Ontario, moins de 3 % des décisions sont portées en appel devant la Cour suprême du Canada; au Québec, ce nombre est aussi peu que 1 %. Adresse électronique : <http://www.ontariocourts.on.ca/coa/fr/> et <http://www.tribunaux.qc.ca/c-appel/index-ca.html> >.

être nommés. Soulignons qu'un argument semblable pourrait être soulevé en ce qui concerne la Cour suprême du Canada, où la nature unique du rôle de ce tribunal a été invoquée pour justifier l'application de dispositions sur les régimes de retraite particuliers à l'égard de ses juges.

158. En examinant dans quelle mesure le rôle des tribunaux influe sur les juges qui y sont nommés, il est également intéressant d'analyser les récentes tendances en matière de nomination à la Cour suprême du Canada. La vaste majorité des juges nommés à la Cour suprême sont issus de cours d'appel situées partout au pays. Dans le cas de quelques juges qui n'ont pas été promus des cours d'appel, les nominations proviennent du secteur privé ou du secteur public. À tout le moins, cela tend à indiquer qu'il y a quelque chose dans les fonctions des cours d'appel qui prépare les juges à la nature unique du rôle qu'est celui de la Cour suprême du Canada.

### **Fonctions d'appel exercées par les tribunaux et les juges de première instance**

159. Des arguments nous ont été présentés sur le fait que les juges de première instance sont parfois appelés à exercer des fonctions qui pourraient être qualifiées de fonctions d'appel. Par exemple, dans certaines provinces, les juges de première instance siègent en appel en matière d'examen de détermination de la peine. En Ontario, tous les juges de la Cour supérieure sont également des juges de la Cour divisionnaire de l'Ontario, qui est une cour d'appel et qui constitue une section de la Cour supérieure de justice. La Cour divisionnaire est le tribunal principal aux fins du contrôle judiciaire des actions gouvernementales en Ontario. Elle entend également des appels prévus par la loi de décisions de tribunaux administratifs et des appels au civil relatifs à des réclamations n'excédant pas la somme de 50 000 \$, comme il est prévu dans la *Loi sur les tribunaux judiciaires*.<sup>138</sup>

160. Cependant, nous distinguerions ces exemples de l'exercice de fonctions d'appel de plusieurs façons. La portée de l'exercice d'une fonction d'appel, même dans le cas de la

---

<sup>138</sup> *Loi sur les tribunaux judiciaires*, L.R.O. 1990, ch. C.43, art. 19. Voir aussi : <http://www.ontariocourts.on.ca/scj/en/divct/index.htm>.

Cour divisionnaire, est limitée. Le plafond imposé en vertu duquel les appels au civil peuvent être entendus par la Cour divisionnaire correspond à l'intention voulant que les litiges de plus grande envergure soient envoyés directement à la Cour d'appel. De plus, les décisions des tribunaux de première instance qui exercent des fonctions d'appel, ainsi que celles de la Cour divisionnaire de l'Ontario, demeurent susceptibles d'appel devant la cour d'appel compétente. Il est moins probable que ces décisions représentent la « décision définitive » sur des questions importantes de portée générale.

161. C'est l'ensemble des fonctions exercées et l'importance relative des litiges dans le cadre desquels ces fonctions sont exercées qui permettent de justifier un écart de traitement. Par exemple, nous ne mettrions pas les fonctions d'appel exercées par les cours d'appel provinciales sur le même pied que celles exercées par la Cour suprême du Canada, même si des analogies opérationnelles partielles existent. Dans le même ordre d'idées, bien que nous reconnaissons que les juges de première instance exercent des fonctions d'appel dans certaines circonstances, nous n'estimons pas que ces fonctions puissent être mises sur le même pied que celles assumées régulièrement par les juges des cours d'appel provinciales.

### **Considérations pratiques**

162. Nous avons été saisi d'un bon nombre de préoccupations pouvant être qualifiées de pratiques. Bien que nous estimons qu'aucune de ces préoccupations ne constitue un obstacle à l'application d'un écart de traitement, elles méritent toutes d'être prises en considération et il se peut qu'il y ait lieu de traiter certaines d'entre elles dans le cadre du processus d'application.

#### *La participation ad hoc des juges de première instance aux cours d'appel*

163. Les lois provinciales qui régissent l'organisation judiciaire dans la plupart des provinces offrent aux juges en chef des cours d'appel (et dans certains cas, aux juges des tribunaux de première instance) une grande souplesse quant aux méthodes de dotation, dans les limites prescrites par le pouvoir de nomination du fédéral. Le fait que dans divers tribunaux, les juges du tribunal de première instance sont des juges d'office de la cour

d'appel, constitue un élément clé de cette souplesse. Les juges en chef des cours d'appel sont souvent en mesure de demander au juge en chef du tribunal de première instance d'affecter un juge à la cour d'appel pour qu'il fasse partie d'un banc donné.<sup>139</sup> Cette participation *ad hoc* de la part des juges de première instance offre une souplesse en cas de maladie, de conflit ou de nomination différée.<sup>140</sup> Bien que cette souplesse soit nécessaire pour assurer un bon fonctionnement au sein des cours d'appel, la plupart des tribunaux en profitent rarement. Dans plusieurs provinces, la création de postes surnuméraires a aussi permis d'offrir aux cours d'appel un moyen supplémentaire d'intervention en cas de conflit ou de maladie, qui a en conséquence permis de réduire le recours à la participation *ad hoc* des juges de première instance aux auditions d'appel.

164. Le gouvernement a fait savoir que, si nous admettons qu'il est nécessaire d'appliquer un écart de traitement dans le but d'offrir une rémunération suffisante, notre seule option serait donc de recommander l'abolition des dispositions de participation *ad hoc*, une mesure qui relève clairement de la compétence des provinces puisqu'il s'agit d'une question se rapportant à l'organisation des cours. Si nous décidons qu'en principe, il est nécessaire d'appliquer un écart, le gouvernement a alors soutenu qu'il serait inacceptable qu'un juge de première instance siégeant en appel ne reçoive pas le même traitement qu'un juge d'appel pendant la période en question, même s'il n'a siégé en appel que pour une très courte période. Il a également été suggéré que l'adoption d'un seuil qui déclenche une formule de « rémunération provisoire » pour les juges de première instance siégeant en appel ferait problème parce que les juges en chef qui doivent affecter un juge pour siéger en appel, logiquement, n'examineraient peut-être pas seulement la question de savoir quel juge est le plus compétent pour exercer la tâche, mais ils tenteraient également d'éviter de proposer des juges qui ont siégé suffisamment de jours en appel pour avoir droit au traitement des juges d'appel.

---

<sup>139</sup> Par exemple, voir *Loi sur les tribunaux judiciaires* de l'Ontario, *ibid.*, par.4(1).

<sup>140</sup> Conformément à la *Loi sur les tribunaux judiciaires* du Québec, si, en raison d'une absence d'un juge de la cour d'appel, il devient probable qu'un juge de ce tribunal sera absent pendant un terme entier ou plus, le juge en chef de la Cour d'appel transmet au gouverneur général son opinion que la nomination à la Cour d'appel d'un juge de la Cour supérieure servirait les fins de la justice. Il est à noter qu'une telle nomination plus formelle et à plus long terme nécessite une démarche auprès du gouverneur général. *Loi sur les tribunaux judiciaires*, L.R.O. T-16, art.12.



165. Nous ne sommes pas d'avis que les options sont limitées ainsi. Ce n'est pas la première fois que le gouvernement a eu à prévoir les conséquences pratiques de l'application d'un écart de traitement. Le même genre d'écart en faveur des juges en chef pose des défis semblables. La plupart des lois provinciales qui régissent l'organisation des cours comprennent des dispositions sur le remplacement temporaire du juge en chef s'il doit s'absenter en raison de maladie, entre autres. La question de savoir si et quand il y a lieu d'accorder un écart salarial correspondant à la personne qui remplace un juge en chef offre une bonne analogie. La *Loi sur les juges* ne prévoit aucun rajustement salarial pour un juge en chef intérimaire, mais dispose toutefois que le remplaçant recevra les indemnités pour frais de représentation accordées au juge en chef. La rémunération d'un juge en chef intérimaire demeure celle d'un juge puîné malgré l'exercice temporaire de rôles et responsabilités d'un juge en chef. Conformément à cette décision législative, nous sommes d'avis que le concept de « rémunération provisoire » devrait aussi être rejeté pour les juges de première instance qui agissent comme juge *ad hoc* en cour d'appel.

*Les cours ayant une composition mixte*

166. Notre attention s'est ensuite tournée vers la composition de certaines cours canadiennes, plus particulièrement des cours d'appel territoriales et de la Cour d'appel de la cour martiale. En ce qui concerne les cours territoriales, bien qu'elles soient des cours d'appel permanentes et qu'elles exercent des fonctions analogues à celles des cours d'appel provinciale, elles se trouvent dans une situation unique en raison des régions éloignées et de la moins grande population qu'elles desservent, d'où vient la nécessité d'une souplesse accrue quant à leur composition. Les juges nommés aux cours d'appel territoriales proviennent des cours suprêmes des territoires et des cours d'appel de diverses provinces. La Cour d'appel de la cour martiale présente un défi semblable : ses membres sont des « juges désignés » provenant de la Cour d'appel fédérale, de la Cour fédérale et des cours supérieures de juridiction criminelle. Un appel pourrait donc être entendu à la fois par un juge de la Cour d'appel fédérale, un juge de la Cour fédérale et un juge de la Cour supérieure du Québec. On pourrait dire de ces cours que les auditions d'appel qui incluent la participation *ad hoc* de juges de première instance sont un élément permanent de leur fonctionnement. Cependant, nous distinguerions une nomination

véritablement à temps partiel à une cour d'appel, comme c'est le cas dans les exemples susmentionnés, d'une nomination à temps plein à une cour d'appel provinciale. Dans les deux exemples donnés, les salaires des juges siégeant aux cours d'appel territoriales et à la Cour d'appel de la cour martiale (y compris le salaire du juge en chef de cette dernière) sont déterminés en fonction de leur première nomination. Il devrait également en être ainsi à la suite de l'application d'un écart de traitement en faveur des juges d'appel à temps plein. S'il y avait un changement de la nature de ces nominations à l'une de ces cours, dans la mesure où l'on pourrait dire que la nomination soit à une cour d'appel territoriale, soit à la Cour d'appel de la cour martiale est la première nomination d'un juge, il serait nécessaire d'ajuster en conséquence la portée de l'application d'un écart de traitement en faveur des juges d'appel.

### **L'incidence culturelle d'un écart de rémunération**

167. Un grand nombre de juges de première instance sont d'avis que l'établissement d'un traitement différent pour les juges de première instance et les juges de cours d'appel entraînerait la discorde. Avant même que l'idée d'un écart de traitement ne fasse l'objet d'une étude approfondie, la Commission Scott avait affirmé qu'« il faudrait soupeser attentivement les incidences culturelles qu'une telle différenciation aurait sur le régime. »<sup>141</sup> Nous sommes vivement conscients de cette préoccupation et souhaitons souligner qu'en recommandant une telle mesure, nous ne cherchons aucunement à saper ou amoindrir la valeur des travaux importants menés par les juges de première instance dans l'ensemble du pays. Nous souscrivons à l'analogie offerte quant à l'existence d'un écart de rémunération pour les juges de la Cour suprême : tout comme on ne devrait pas considérer qu'un tel écart diminue la valeur du travail effectué par les juges des cours d'appel, l'écart proposé ne doit en rien être perçu comme une intention de diminuer la valeur de la contribution des juges de première instance.

168. Bien que nous ayons soigneusement examiné les objections soulevées par les juges de première instance à l'échelle du pays, nous avons conclu que la mise en œuvre d'un écart salarial est essentielle en vue d'assurer que les juges des deux instances touchent une

---

<sup>141</sup> Rapport de la Commission Scott, *supra* note 36, par. 30.

rémunération suffisante, eu égard à l'évolution de leurs rôles et de leurs responsabilités au fil des ans.

169. La forte tendance vers la séparation des cours de première instance et des cours d'appel a eu la répercussion décrite ci-dessus sur les responsabilités des juges des deux instances. Dans certaines administrations, cette réalité se dégage de la distinction expresse entre les juges de première instance et les juges de cours d'appel en ce qui a trait au rang et préséance, et constitue une nouvelle confirmation de l'effet sur les juges nommés à chaque cour, de cette séparation institutionnelle et fonctionnelle<sup>142</sup> qui s'amplifie au fil des années.

170. Bien qu'il n'y ait pas consensus entre les juges d'instances différentes sur les avantages d'un système qui favorise les distinctions entre les cours de première instance et les cours d'appel, ainsi qu'entre leurs juges, nous avons senti l'obligation, dans le cadre de notre mandat, de reconnaître que de telles distinctions sont déjà bien établies et qu'elles méritent d'être reconnues sur le plan de la rémunération.

### **Recommandation relative à l'écart de traitement en faveur des juges des cours d'appel**

171. Tel qu'il a été mentionné, les juges qui sont en faveur d'un écart de traitement proposent que celle-ci soit égale à 6,7 % du traitement des juges de première instance. Ce montant a été proposé parce qu'il constitue environ un tiers de la différence entre le traitement actuel d'un juge puîné et celui d'un juge de la Cour suprême du Canada. Le gouvernement s'oppose à l'établissement d'un écart de traitement, et l'Association et le Conseil sont demeurés neutres sur la question. Étant donné que les soumissions du gouvernement et de l'Association et du Conseil ne comprenaient pas un examen détaillé de la question du montant, nous les avons invités à présenter des observations

---

<sup>142</sup> Voir l'art. 22 de la *Judicature Act* de la Nouvelle-Écosse (R.S.N.S. 1989, c. 240) et le paragraphe 4(3) de la *Court of Appeal Act* de la Colombie-Britannique, qui prévoit que [Traduction] « les juges de la cour d'appel prennent rang et préséance, après le juge en chef de la Colombie-Britannique, le juge en chef de la Cour suprême et le juge en chef adjoint de la Cour suprême, sur tous les autres juges des cours de la Colombie-Britannique. Leur rang et leur préséance sont déterminés selon leur ancienneté, en fonction de leur date de nomination. »

additionnelles à ce sujet, particulièrement sur la proposition d'un écart de 6,7 %. La réponse du gouvernement à cette demande est axée sur l'incidence qu'aurait cette mesure sur les écarts existants (une question dont nous traitons plus loin), mais ne contient aucune suggestion sur la façon de calculer un écart adéquat. En l'absence d'un débat exhaustif par les parties en ce qui concerne l'établissement d'un écart adéquat pour garantir une rémunération suffisante aux juges nommés aux cours d'appel, nous avons tenté d'établir un équilibre approprié en reconnaissant le rôle et les responsabilités des juges nommés aux cours d'appel sans diminuer la valeur et l'importance du travail des juges de première instance. Nous recommandons donc que l'écart de traitement accordé aux juges puînés nommés à une cour d'appel soit égal à 3 % du traitement des juges puînés nommés à une cour de première instance. Nous sommes d'avis que ce montant assurera le versement d'une rémunération suffisante aux juges des deux instances.

### **Recommandation 3**

**La Commission recommande que :**

**Un écart de traitement soit versé aux juges puînés des cours d'appel des provinces ainsi qu'à ceux de la Cour d'appel fédérale, et que le traitement des juges puînés nommés à ces cours soit fixé à 272 200 \$ avec effet au 1<sup>er</sup> avril 2008, y compris l'indexation prévue par la loi avec effet à cette date.**

#### **4) Traitements des autres juges**

172. L'Association et le Conseil proposent que [TRADUCTION] « les écarts de traitement entre les juges puînés, les juges en chef, les juges en chef adjoints, les juges de la Cour suprême du Canada et le juge en chef du Canada demeurent inchangés, conservant les mêmes proportions qui existent actuellement. »<sup>143</sup>

173. Le gouvernement ne remet pas en question cette proposition.

174. Depuis longtemps, un écart relativement constant existe au chapitre du traitement des juges puînés, des juges en chef, des juges en chef adjoints et des juges de la Cour

---

<sup>143</sup> Soumission de l'A. et C., *supra* note 47, par. 148.

suprême du Canada. Nous croyons que cette disparité est appropriée. En effet, nous sommes d'avis que les responsabilités additionnelles imposées à ces juges, notamment les responsabilités administratives des juges en chef et des juges en chef adjoint, sont des facteurs objectifs pertinents dans notre examen de la rémunération des juges, qui sont visés à l'alinéa 26(1.1)d) de la *Loi sur les juges*. En vue de faire en sorte que la rémunération demeure suffisante, nous croyons qu'il faut conserver les écarts selon les proportions actuelles. Cependant, étant donné notre recommandation voulant qu'un écart salarial soit approprié pour les juges des cours d'appel, il est nécessaire de déterminer les traitements sur lesquels ces autres différences devraient être fondées.

175. On devrait continuer d'établir le traitement des juges en chef adjoints et des juges en chef des tribunaux de première instance en fonction de celui des juges puînés nommés à ces tribunaux. Quant au traitement des juges en chef adjoints et des juges en chef des cours d'appel, ceux-ci devraient maintenant être établis en fonction du traitement accordé aux juges puînés nommés aux cours d'appel.

176. En ce qui a trait à la Cour suprême du Canada, nous sommes d'avis, tel qu'il est mentionné précédemment, que la position occupée par cette cour est unique au sein du système de justice canadien. Nous sommes convaincus que pour assurer la suffisance de la rémunération des juges de cette cour, il faut l'établir en fonction de celle des juges des cours d'appel. Par conséquent, la rémunération des juges de la Cour suprême du Canada et du juge en chef du Canada devrait être établie en fonction des salaires accordés aux juges puînés des cours d'appel.

#### **Recommandation 4**

**La Commission recommande que :**

**Un écart de traitement continue d'être accordé au juge en chef du Canada et aux juges de la Cour suprême du Canada ainsi qu'aux juges en chef et aux juges en chef adjoints des cours de première instance et des cours d'appel;**

**L'écart de traitement en faveur des juges en chef et des juges en chef adjoints des cours de première instance soit établi en fonction du traitement des juges puînés nommés à ces cours;**

**L'écart de traitement en faveur des juges en chef et des juges en chef adjoints des cours d'appel soit établi en fonction du traitement des juges puînés nommés à ces cours;**

**L'écart de traitement en faveur du juge en chef du Canada et des juges de la Cour suprême du Canada et soit établi en fonction du traitement des juges puînés nommés aux cours d'appel;**

**Avec effet au 1<sup>er</sup> avril 2008, les taux de traitement soient fixés aux niveaux suivants, en incluant l'indexation prévue par la loi :**

**Cour suprême du Canada**

<b>Juge en chef du Canada</b>	<b>349 800 \$</b>
<b>Juges</b>	<b>323 800 \$</b>

**Cour d'appel fédérale et cours d'appel**

<b>Juges en chef</b>	<b>298 300 \$</b>
<b>Juges en chef adjoints</b>	<b>298 300 \$</b>

**Cour fédérale, Cour canadienne de l'impôt et cours de première instance**

<b>Juges en chef</b>	<b>289 700 \$</b>
<b>Juges en chef adjoints</b>	<b>289 700 \$</b>

## CHAPITRE III

### PENSIONS DES JUGES

#### **Pension des juges principaux des cours territoriales**

177. Le paragraphe 43(1) de la *Loi sur les juges* permet à un juge en chef d'abandonner sa charge de juge en chef et d'opter pour le statut de juge surnuméraire. L'ancien juge en chef exerce alors la charge de juge surnuméraire et reçoit le traitement d'un juge puîné; à la retraite toutefois, il reçoit une pension calculée d'après le traitement d'un juge en chef. De même, le paragraphe 43(2) de la *Loi sur les juges* permet au juge en chef qui ne peut pas encore opter pour le statut de juge surnuméraire de décider de cesser de remplir ses fonctions de juge en chef pour exercer celles de juge puîné, et de recevoir le traitement d'un juge puîné. Dans ce cas aussi, la pension de retraite de l'ancien juge en chef est calculée d'après le traitement d'un juge en chef.

178. Les juges principaux des cours territoriales ne sont pas visés par les paragraphes 43(1) et (2) de la *Loi sur les juges*. L'Association et le Conseil proposent que les juges principaux soient désormais visés par ces articles puisqu'ils reçoivent le même traitement que les juges en chef et sont [TRADUCTION] « à tous les autres égards l'équivalent des juges en chef ou juges en chef adjoints des cours supérieures provinciales »<sup>144</sup>. L'Association et le Conseil nous ont aussi informés que le Yukon et les Territoires du Nord-Ouest ont créé le poste de juge surnuméraire.<sup>145</sup>

179. Le gouvernement reconnaît que les « juges principaux des cours territoriales d'instance supérieure devraient jouir des avantages conférés aux paragraphe 42(1) et

---

<sup>144</sup> Soumission de l'A. et C., *supra* note 52, par. 155.

<sup>145</sup> Présentation de l'Association et du Conseil, Transcription de l'audience publique de la Commission quadriennale du 3 mars 2008, pp. 86 et 87.

43(2) de la *Loi sur les juges* qui ne visent que les juges en chef et les juges en chef adjoints »<sup>146</sup>, mais il n'appuie pas la proposition pour les raisons suivantes :

Toutefois, les paragraphes 43(1) et (2) dépendent non seulement de l'appui du gouvernement mais également de celui du gouvernement territorial et de mesures législatives à cet effet. Pour l'heure, un juge principal est défini comme un juge qui compte le plus d'ancienneté dans sa juridiction. Il n'est donc pas légalement possible pour ce juge de prendre le poste d'un juge puîné et de permettre au prochain juge sénior après lui d'assumer les fonctions de juge principal. Il faut mener des consultations pour s'assurer que les territoires ont pris les mesures législatives nécessaires pour qu'il y ait un poste, vacant ou un autre, auquel le juge principal pourrait être nommé<sup>147</sup>.

180. Nous convenons que les juges principaux devraient être traités de la même façon que les juges en chef en ce qui concerne la pension de retraite. Cette mesure est nécessaire pour faire en sorte que les avantages accordés aux juges principaux soient satisfaisants en les gardant équivalents à ceux accordés aux juges en chef. Comme les lois territoriales applicables prévoient maintenant le statut de juge surnuméraire, rien n'empêche la modification de la *Loi sur les juges* de manière à permettre à un juge principal qui opte pour le statut de juge surnuméraire de néanmoins recevoir une pension calculée à partir de son traitement de juge principal. Nous reconnaissons cependant qu'en vertu des lois territoriales applicables, le juge principal qui désire abandonner sa charge, mais qui ne peut pas encore opter pour le statut de juge surnuméraire, n'est pas actuellement en mesure de le faire. Il faudrait apporter des modifications aux lois de chacun des territoires pour changer la définition de juge principal afin que cette charge ne soit pas systématiquement attribuée au juge qui a le plus d'ancienneté et pour assurer qu'un poste supplémentaire de juge puîné soit réservé pour permettre à tout juge principal d'abandonner sa charge supplémentaire et de redevenir juge puîné. Si ces modifications étaient apportées par l'un ou l'autre des territoires, il serait important, pour veiller à ce que les avantages accordés aux juges principaux demeurent satisfaisants, que le gouvernement fédéral modifie la *Loi sur les juges* afin de faire en sorte que la pension d'un ancien juge principal qui a choisi de continuer à travailler à titre de juge puîné soit calculée à partir de son ancien salaire de juge principal.

---

<sup>146</sup>Soumissions de la réponse du gouvernement, *supra* note 85, par. 63.

<sup>147</sup>*Ibid.*, par. 65.



### Recommandation 5

**La Commission recommande que :**

**La *Loi sur les juges* soit modifiée de manière à ce que les juges principaux des cours territoriales qui optent pour le statut de juge surnuméraire soient traités de la même façon en ce qui concerne la pension de retraite que les juges en chef qui optent pour le statut de juge surnuméraire.**

### Recommandation 6

**La Commission recommande que :**

**Si les gouvernements des territoires prennent des mesures visant à permettre aux juges principaux qui n'ont pas encore le droit d'opter pour le statut de juge surnuméraire d'abandonner leur charge de juge principal pour exercer celle d'un juge puîné et recevoir le traitement d'un juge puîné, la *Loi sur les juges* soit modifiée de sorte que la pension de retraite d'un ancien juge principal soit calculée à partir du traitement d'un juge principal.**

### **Pension des juges de première instance qui ont déjà été juge à la cour d'appel**

181. Pendant la présentation des observations orales, on a laissé entendre que nous devrions examiner l'incidence qu'aurait la mise en œuvre d'un écart de traitement favorisant les juges d'appel sur les juges des cours d'appel qui pourraient décider, à un certain point de leur carrière judiciaire, de quitter une cour d'appel pour accepter une nomination à un tribunal de première instance<sup>148</sup>. Selon nous, cette situation peut être utilement comparée à celle d'un juge en chef qui décide de renoncer à sa charge de juge en chef pour reprendre celle de juge puîné. Bien que ce juge cesse de recevoir le traitement supérieur accordé aux juges en chef dès qu'il redevient juge puîné, sa pension à la retraite sera tout de même calculée à partir du traitement d'un juge en chef. À notre avis, il faudrait appuyer la souplesse actuelle qui permet à un juge d'une cour d'appel d'accepter une nomination à une cour de première instance. Nous recommandons donc

---

<sup>148</sup> Observations du juge James K. Hugessen, 9 janvier 2008, par. 8.

que la *Loi sur les juges* soit modifiée pour faire en sorte que, dans cette situation, la pension du juge soit quand même calculée à partir du traitement qu'il recevait en tant que juge d'une cour d'appel.

### **Recommandation 7**

**La Commission recommande que :**

**La *Loi sur les juges* soit modifiée de sorte qu'un juge nommé à une cour d'appel qui accepte ensuite une nomination à une cour de première instance, et qui reçoit alors le traitement d'un juge de première instance, bénéficie d'une pension de retraite fondée sur le traitement de son ancien poste de juge d'une cour d'appel.**

## CHAPITRE IV

### INDEMNITÉS

#### **Allocation de déménagement à la retraite**

182. La *Loi sur les juges* prévoit le versement d'une allocation de déménagement à la retraite aux juges de la Cour suprême, de la Cour d'appel fédérale, de la Cour fédérale, de la Cour canadienne de l'impôt et des cours territoriales. L'Association et le Conseil proposent que cette allocation soit aussi accordée aux juges des cours supérieures et des cours d'appel des provinces puisque :

[TRADUCTION]...des lois comme la *Court of Appeal Act* et la *Court of Queen's Bench Act* en Alberta, la *Queen's Bench Act* en Saskatchewan, la *Loi sur la Cour du Banc de la Reine* au Manitoba, la *Loi sur les tribunaux judiciaires* au Québec, la *Loi sur l'organisation judiciaire* au Nouveau-Brunswick et la *Judicature Act* en Nouvelle-Écosse contiennent toutes des exigences sur le lieu de résidence des juges des cours supérieures de ces provinces<sup>149</sup>.

183. On ne nous a soumis aucune preuve que l'attribution d'une allocation de déménagement à la retraite des juges des cours supérieures et des cours d'appel des provinces était nécessaire pour la sécurité financière des juges visant à préserver l'indépendance judiciaire ou pour recruter des candidats exceptionnels pour la magistrature. On n'a pas non plus soutenu que l'attribution d'une telle allocation était nécessaire en raison de tout autre facteur objectif visé par l'alinéa 26(1.1)d). En conséquence, nous n'appuyons pas l'attribution de l'allocation de déménagement aux juges des cours supérieures et des cours d'appel des provinces. Nous appuyons plutôt la position du gouvernement :

Les dispositions visant l'allocation de déménagement pour les juges de tribunaux constitués fédéralement témoignent du fait qu'il s'agit de tribunaux nationaux dont les juges doivent résider dans la région de la capitale nationale. L'allocation de déménagement atteste du désir d'attirer des juges de toutes les régions du pays à ces cours nationales en minimisant les coûts personnels qu'entraîne une telle décision. Par ailleurs, l'allocation permet de reconnaître que le bassin de candidats qualifiés pour les cours supérieures territoriales est composé d'avocats de tout le Canada qui doivent

---

<sup>149</sup> Soumission de l'A. et C., *supra* note 47, par. 152.

probablement quitter leur voisinage pour prendre leur poste. L'allocation de déménagement, en fait, supprime ce qui pourrait être autrement un élément financier dissuasif pour des candidats qualifiés qui aimeraient être nommés à ces cours.<sup>150</sup>

### **Recommandation 8**

**La Commission recommande que :**

**Une allocation de déménagement à la retraite ne soit pas accordée aux juges des cours supérieures et des cours d'appel des provinces.**

#### **Indemnités pour frais de représentation**

184. Le paragraphe 27(6) de la *Loi sur les juges* prévoit que les juges mentionnés dans cette disposition :

...ont droit, à titre de frais de représentation et pour les dépenses de déplacement ou autres entraînées, pour eux ou leur époux ou conjoint de fait, par l'accomplissement de leurs fonctions extrajudiciaires...aux indemnités...

185. Ces indemnités ont été augmentées la dernière fois avec effet au 1<sup>er</sup> avril 2000. L'Association et le Conseil sont d'avis qu'elles ne sont plus adéquates et demandent qu'elles soient haussées d'environ 20 %. De plus, ils demandent que les indemnités pour frais de représentation pour les juges principaux régionaux de l'Ontario soient aussi accordées au juge principal du droit de la famille.

186. Le gouvernement « n'accepte pas la nécessité de ces augmentations pour assurer la suffisance de la rémunération des juges »<sup>151</sup>. Cependant, il ne s'oppose pas à l'idée d'accorder une indemnité pour frais de représentation au juge principal du droit de la famille.

187. Le tableau qui suit donne les montants accordés au cours des années à titre d'indemnité pour frais de représentation.

<sup>150</sup> Soumissions de la réponse du gouvernement, *supra* note 85, par. 61.

<sup>151</sup> *Ibid.*, par. 67.

**Indemnités pour frais de représentation - Historique<sup>152</sup>**

	1979	1985	2000	2004
	\$	\$	\$	\$
Juge en chef – Cour suprême du Canada	5 000	10 000	18 750	
Autres juges – Cour suprême du Canada	2 500	5 000	10 000	
Juge en chef – Cour d’appel fédérale et juges en chef d’une province	3 500	7 000	12 500	
Autres juges en chef ou juges en chef adjoints	2 500	5 000	10 000	
Juges principaux régionaux de l’Ontario				5 000

188. Le taux d’utilisation de l’allocation est élevé comme le démontre le tableau suivant :

**Indemnités pour frais de représentation– Utilisation<sup>153</sup>**

Exercice financier	% des juges qui ont dépensé 95 % ou plus de leur indemnité annuelle	% des juges qui ont dépensé la totalité de leur indemnité annuelle	% des indemnités annuelles dépensées par tous les JC et les JCA
1995-1996	62	41	89
1996-1997	71	41	84
1997-1998	71	42	87
1998-1999	59	34	84
1999-2000	76	56	86
2000-2001	7	2	57
2001-2002	41	24	79
2002-2003	40	33	85
2003-2004	57	40	87
2004-2005	60	44	89
2005-2006	63	47	88

189. Il n’y a pas eu d’augmentation des indemnités pour frais de représentation depuis le 1<sup>er</sup> avril 2000. La hausse de l’indice des prix à la consommation pour la période de huit

<sup>152</sup> Information fournie par le Bureau du commissaire à la magistrature fédérale.

<sup>153</sup> *Ibid.* Les juges de la Cour suprême du Canada ne sont pas compris dans ce tableau.

ans allant de mars 2000 à mars 2008, fondée sur les données les plus à jour disponibles, a été de 18,8 %. De nombreux juges utilisent déjà l'indemnité maximale qui leur est accordée. Par conséquent, nous jugeons qu'une augmentation de 20 % de cette indemnité est raisonnable comparativement à l'augmentation de 100 % accordée sur une période de six ans, soit de 1979 à 1985, et au fait que l'indemnité a presque doublé entre 1985 et 2000, soit une période de 15 ans.

190. Conformément au paragraphe 26(1) de la *Loi sur les juges* selon lequel la Commission est chargée d'examiner la question de savoir « si les traitements et autres prestations prévues par la présente loi, ainsi que, de façon générale, les avantages pécuniaires consentis aux juges sont satisfaisants », nous appuyons une augmentation des indemnités pour frais de représentation pour assurer qu'ils soient satisfaisants.

#### **Recommandation 9**

**La Commission recommande que :**

**Avec effet au 1<sup>er</sup> avril 2008, les indemnités pour frais de représentation passent à 22 500 \$ pour le juge en chef de la Cour suprême du Canada, à 15 000 \$ pour le juge en chef de la Cour d'appel fédérale et les juges en chef des provinces, à 12 000 \$ pour les autres juges de la Cour suprême du Canada, à 12 000 \$ pour les autres juges en chef et juges en chef adjoints et les juges principaux, et à 6 000 \$ pour les juges principaux régionaux de l'Ontario.**

#### **Recommandation 10**

**La Commission recommande que :**

**Le juge principal du droit de la famille de l'Ontario bénéficie des mêmes indemnités pour frais de représentation que les autres juges principaux régionaux de cette province.**

## CHAPITRE V

### REMBOURSEMENT DES DÉPENS LIÉS À LA PARTICIPATION DE LA MAGISTRATURE À UNE ENQUÊTE DE LA COMMISSION

191. L'article 26.3 de la *Loi sur les juges* prévoit que les représentants attirés de la magistrature qui participent à une enquête de la Commission ont droit au paiement des deux tiers des dépens liés à leur participation, le montant étant déterminé par la Cour fédérale sur une base avocat-client.

192. L'Association et le Conseil pressent la Commission de formuler la recommandation suivante :

[TRADUCTION]Que le gouvernement rembourse la totalité des dépens et les deux tiers des frais juridiques des juges

ou subsidiairement

qu'au moyen d'une exception à la formule prévue au paragraphe 26.3(2) de la *Loi sur les juges*, les honoraires et les dépenses de Navigant Consulting, Inc. relativement au sondage sur le revenu des avocats du secteur privé au Canada soient remboursés en entier à l'Association.<sup>154</sup>

193. L'Association et le Conseil font remarquer que la Commission Drouin a recommandé que le gouvernement paie 80 % du total des Indemnités pour frais de représentation de l'Association, mais que le gouvernement a modifié la *Loi sur les juges* de manière à payer seulement 50 % des Indemnités pour frais de représentation des juges. L'Association et le Conseil ont ajouté que la Commission McLennan a recommandé que le gouvernement paie 100 % des débours et les deux tiers des frais juridiques engagés par la magistrature. L'argument de cette commission était le suivant : « Nous ne croyons pas que la participation de la magistrature au processus d'examen doive représenter un fardeau financier pour ses membres individuels. »<sup>155</sup> Le gouvernement a modifié par la suite la *Loi sur les juges* pour lui donner sa forme actuelle.

<sup>154</sup> Soumission de l'A. et C., *supra* note 47, par. 194.

<sup>155</sup> Rapport McLennan, *supra* note 22, p. 96.

194. Le gouvernement est d'avis que « le plein remboursement des dépens supprimerait un incitatif nécessaire de prudence de la part des juges en ce qui a trait aux dépenses importantes liées à des témoins-experts et à d'autres dépenses »<sup>156</sup>. En ce qui concerne le remboursement de tous les frais liés au sondage Navigant, le gouvernement réitère son opinion selon laquelle les résultats du sondage ne sont pas fiables et affirme ceci :

...le sondage a été mené sans que le gouvernement ait été consulté et en fait, sa demande de participation à la conception du sondage, de par l'expérience antérieure des représentants du gouvernement, a été rejetée.<sup>157</sup>

195. Le gouvernement est donc d'avis qu'il ne serait pas raisonnable que la Commission recommande le remboursement de la totalité des frais liés au sondage.

196. Nous croyons que nous avons compétence pour faire une recommandation sur ce point puisque le paragraphe 26(1) de la *Loi sur les juges* précise que la Commission est chargée d'examiner « la question de savoir si les traitements et autres prestations prévues par la présente loi, ainsi que, de façon générale, les avantages pécuniaires consentis aux juges sont satisfaisants. » Puisqu'aucune limite n'est imposée aux juges en ce qui concerne les travaux qu'ils entreprennent en vue de préparer des présentations pour la Commission, nous croyons que le remboursement des deux tiers des dépens est adéquat. Selon nous, le paiement de la totalité des dépens n'est pas essentiel pour la sécurité financière des juges visant à préserver l'indépendance judiciaire ou pour recruter les meilleurs candidats pour la magistrature. Nous sommes d'avis que la meilleure façon de régler cette question serait que l'Association et le Conseil d'une part, et le gouvernement d'autre part, collaborent pour concevoir, mener et financer des enquêtes qui seraient selon eux utiles à la Commission. Si ces études étaient faites conjointement, le gouvernement pourrait en payer le coût total si cela se justifie.

---

<sup>156</sup> Soumissions de la réponse du gouvernement, *supra* note 85, par. 70.

<sup>157</sup> *Ibid.*, par. 71.



**Recommandation 11**

**La Commission recommande que :**

**Les dispositions de la *Loi sur les juges* relatives au remboursement des dépens des représentants de la magistrature qui participent au processus d'examen de la Commission quadriennale demeurent inchangées.**



## CHAPITRE VI

### AMÉLIORATION DE L'EFFICACITÉ DU PROCESSUS DE LA COMMISSION

197. Comme il a été indiqué, nous désirons faire quelques commentaires sur ce qu'on pourrait appeler de façon générale des « questions de processus » en ce sens qu'elles concernent le fonctionnement efficace de la Commission. En ce faisant, nous sommes bien conscients du fait que « [c]haque commission doit procéder à son évaluation dans son propre contexte »<sup>158</sup>. Les observations suivantes sont présentées dans le but de communiquer des leçons apprises pour en faire bénéficier les parties et les futures commissions.

198. Bien qu'elle fasse beaucoup plus que de seulement « mettre à jour » le travail de la commission précédente<sup>159</sup>, compte tenu des délais serrés qui lui sont imposés et du fait que chaque commission effectue son travail tout en sachant fort bien que la prochaine commission ne sera établie que quatre ans après, chaque nouvelle commission doit essayer d'éviter de « réinventer la roue ». Ce point vaut tant pour les questions de processus que pour les questions de fond de l'enquête de la Commission.

#### **Expertise en rémunération**

199. La Commission actuelle a énormément bénéficié du fait que l'un des commissaires avait une vaste expérience dans le domaine de la rémunération, dans le cas présent au sein du secteur public. Bien que le domaine précis de la rémunération des juges soit *sui generis* et qu'en conséquence il présente des défis uniques, l'accès à un « spécialiste en rémunération résident » s'est tout de même révélé d'une très grande valeur. Ce domaine d'expertise est suffisamment au cœur des travaux de la Commission pour qu'il convienne peut-être de conseiller aux parties de songer à une expertise en rémunération lorsqu'elles procéderont à la nomination des membres des futures commissions. De plus, bien qu'il ne

---

<sup>158</sup> *Bodner, supra* note 20, par. 15.

<sup>159</sup> *Ibid.*, par. 14.

soit sans doute pas raisonnable de s'attendre à ce que la Commission compte toujours un expert de ce domaine parmi ses membres, il serait peut-être approprié que les futures commissions déterminent tôt au cours de leur mandat s'il s'agit d'un domaine dans lequel elles voudront bénéficier de l'aide d'un expert de l'extérieur conformément à ce qui est prévu à l'article 26.2 de la *Loi sur les juges*.

### **Recommandation 12**

**La Commission recommande que :**

**La future commission qui ne compte aucun membre ayant de l'expérience dans le domaine de la rémunération envisage fortement d'engager un expert de l'extérieur pour l'aider dans ce domaine.**

### **Continuité en ce qui concerne le personnel de la Commission**

200. Nous avons beaucoup bénéficié de la continuité de la dotation des postes liés à la Commission quadriennale. Mme Jeanne Ruest, qui a été directrice exécutive dans le cadre de la Commission McLennan, a gracieusement accepté d'assumer les mêmes fonctions pour la commission actuelle. Le fait que la personne qui se trouve à la barre de la Commission ait eu une connaissance institutionnelle du rôle a permis le déroulement harmonieux des divers aspects du processus de la Commission, allant de la publication de l'avis public original à la mise au point définitive du présent rapport. Cette continuité ne sera pas toujours possible, mais lorsqu'il y a un changement de personnel, il est essentiel que la Commission puisse compter sur des processus « en place » pour permettre le transfert en douceur de la connaissance institutionnelle entre l'ancien et le nouveau personnel de la Commission.

### **Recommandation 13**

**La Commission recommande que :**

**Bien que la continuité de la dotation des postes liés à la Commission ne puisse pas toujours être garantie, des processus soient établis pour permettre le transfert efficace de la connaissance institutionnelle entre l'ancien et le nouveau personnel de la Commission.**

### **Consensus sur certaines questions**

201. L'examen des rapports des diverses commissions triennales et des commissions Drouin et McLennan montre que la nature des questions soulevées devant les commissions a varié considérablement. Cependant, certaines questions ont été soulevées de nombreuses fois. Lorsqu'il y a eu consensus sur un point en particulier au cours d'une enquête d'une commission antérieure, comme la pertinence du niveau DM-3 en tant qu'élément de comparaison, nous proposons qu'« en l'absence de preuves démontrant un changement », ce consensus soit reconnu par les commissions subséquentes et se reflète dans une certaine mesure dans l'approche de la question utilisée dans les soumissions des parties.

### **Recommandation 14**

#### **La Commission recommande que :**

**Lorsqu'il y a eu consensus sur une question en particulier dans le cadre d'une enquête d'une commission antérieure, en l'absence de preuves démontrant un changement, la Commission tient compte de ce consensus et que celui-ci se reflète dans les soumissions des parties.**

#### **Documentation soumise par les parties**

202. Des économies peuvent aussi être réalisées dans d'autres domaines. Par exemple, nous ne sommes pas convaincus que les documents préparés par les parties doivent être aussi volumineux que ceux qui ont été soumis à la Commission actuelle. Il serait notamment utile que les parties envisagent de produire un exposé conjoint des faits pour les futures commissions. En bout de ligne, pour une variété de raisons, certaines des données produites par les parties ont été peu utiles à la Commission. Nous nous rendons compte que les parties répondaient dans une certaine mesure à des demandes de renseignements additionnels formulées par des commissions précédentes<sup>160</sup>. À l'avenir, s'il doit y avoir une série de données semblables à celles produites dans ce cas concernant

---

<sup>160</sup> Rapport Drouin, *supra* note 17, pp. 124-125; Rapport McLennan, *supra* note 22, pp. 101 à 103.

le revenu des avocats dans le secteur privé, pour que ces dernières soient vraiment utiles à la Commission dans le temps dont elle dispose, la série de données devrait être produite en collaboration.

### **Recommandation 15**

**La Commission recommande que :**

**Les parties examinent des façons de simplifier les documents produits pour les commissions futures et, dans les cas où la production d'une série de données et d'une analyse des données en question est justifiée, ces travaux soient faits en collaboration.**

#### **Rapports professionnels axés sur la coopération**

203. Voilà qui nous amène à notre dernière observation, soit que la relation entre l'Association et le Conseil d'une part et le gouvernement d'autre part doit être axée sur la coopération. Une relation conflictuelle est nuisible et non appropriée compte tenu de la nature du processus de la Commission. En vue d'obtenir les meilleurs résultats possibles, il est certain que le processus de la Commission dépend de l'effort fait de bonne foi par les deux parties principales pour aborder le processus dans un esprit de collaboration, de sorte qu'il soit possible d'affirmer que toutes les personnes concernées ont vraiment l'intérêt public à coeur. Nous reconnaissons que les avocats des principales parties ont, dans une large mesure, abordé ce travail dans cet esprit. Nous les encourageons à continuer d'améliorer cette collaboration qui est essentielle à ce processus important.

204. Nous remercions de leur aide et de leur courtoisie tous les avocats et tous ceux qui ont présenté des observations à la Commission.

## CHAPITRE VII

### CONCLUSION

205. Comme nous l'avons indiqué au début, la principale responsabilité de chaque commission est de mener une enquête afin de déterminer si la rémunération des juges est satisfaisante et de soumettre au ministre de la Justice dans les neuf mois qui suivent le début de l'enquête de la Commission un rapport contenant des recommandations sur cette question. Cependant, le mandat de la Commission s'étend bien au-delà de ce délai et n'expirera pas avant la fin d'août 2011. Pendant le reste de notre mandat, nous demeurons disponibles si le ministre de la Justice décide d'exercer son pouvoir aux termes du paragraphe 26(4) de la *Loi sur les juges* de nous demander d'examiner l'une ou l'autre des questions soulevées dans le rapport ou toute autre question concernant la question de savoir si la rémunération des juges est satisfaisante.

206. Avec l'aide des parties et de toutes les personnes qui ont participé au processus de la Commission, nous avons mené ce que nous croyons avoir été une enquête ouverte et approfondie sur les questions mentionnées ci-dessus et nous nous sommes efforcés de nous assurer que le rapport établi en témoigne. Nous attendons maintenant avec intérêt la réponse du ministre de la Justice à notre rapport au cours des mois qui viennent.

---

**Sheila Block**  
**Présidente**

---

**Paul Tellier, C.P., C.C., c.r.**  
**Commissaire**

---

**Wayne McCutcheon**  
**Commissaire**





## **LISTE DES RECOMMANDATIONS**

### **Recommandation 1**

#### **La Commission recommande que :**

Le traitement des juges puînés soit fixé à 264 300 \$, à compter du 1<sup>er</sup> avril 2008, y compris l'indexation prévue par la loi avec effet à cette date;

Le traitement des juges puînés soit majoré suivant l'indexation prévue par la loi les 1<sup>er</sup> avril 2009, 2010 et 2011, plus 2 % avec effet à chacune de ces dates, non composés (en d'autres termes, multiplier la rémunération de l'année précédente par le montant de l'indexation prévue par la loi auquel on aura ajouté 2 %).

### **Recommandation 2**

#### **La Commission recommande que :**

Les intérêts ne soient versés pour les rajustements rétroactifs des traitements des juges nommés par le gouvernement fédéral.

### **Recommandation 3**

#### **La Commission recommande que :**

Un écart de traitement soit versé aux juges puînés des cours d'appel des provinces et ceux de la Cour d'appel fédérale, et que le traitement des juges puînés nommés à ces cours soit fixé à 272 200 \$ avec effet au 1<sup>er</sup> avril 2008, y compris l'indexation prévue par la loi avec effet à cette date.

### **Recommandation 4**

#### **La Commission recommande que :**

Un écart de traitement continue d'être accordé au juge en chef du Canada et aux juges de la Cour suprême du Canada ainsi qu'aux juges en chef et aux juges en chef adjoints des cours de première instance et des cours d'appel;

L'écart de traitement en faveur des juges en chef et des juges en chef adjoints des cours de première instance soit établi en fonction du traitement des juges puînés nommés à ces cours;

L'écart de traitement en faveur des juges en chef et des juges en chef adjoints des cours d'appel soit établi en fonction du traitement des juges nommés à ces cours;

L'écart de traitement en faveur du juge en chef du Canada et des juges de la Cour suprême du Canada et soit établi en fonction du traitement des juges puînés nommés aux cours d'appel;

Avec effet au 1<sup>er</sup> avril 2008, les taux de traitement soient fixés aux niveaux suivants, en incluant l'indexation prévue par la loi :

Cour suprême du Canada

Juge en chef du Canada	349 800 \$
Juges	323 800 \$

Cour d'appel fédérale et cours d'appel

Juges en chef	298 300 \$
Juges en chef adjoints	298 300 \$

Cour fédérale, Cour canadienne de l'impôt et cours de première instance

Juges en chef	289 700 \$
Juges en chef adjoints	289 700 \$

### **Recommandation 5**

**La Commission recommande que :**

La *Loi sur les juges* soit modifiée de manière à ce que les juges principaux des cours territoriales qui optent pour le statut de juge surnuméraire soient traités de la même façon en ce qui concerne la pension de retraite que les juges en chef qui optent pour le statut de juge surnuméraire.

### **Recommandation 6**

**La Commission recommande que :**

Si les gouvernements des territoires prennent des mesures visant à permettre aux juges principaux qui n'ont pas encore le droit d'opter pour le statut de juge surnuméraire d'abandonner leur charge de juge principal pour exercer celle de juge puîné et recevoir le traitement d'un juge puîné, la *Loi sur les juges* soit modifiée de sorte que la pension de retraite d'un ancien juge principal soit calculée à partir du traitement d'un juge principal.

### **Recommandation 7**

#### **La Commission recommande que :**

La *Loi sur les juges* soit modifiée de sorte qu'un juge nommé à une cour d'appel qui accepte ensuite une nomination à une cour de première instance, et qui reçoit alors le traitement d'un juge de première instance, bénéficie d'une pension de retraite fondée sur le traitement de son ancien poste de juge d'une cour d'appel.

### **Recommandation 8**

#### **La Commission recommande que :**

Une allocation de déménagement à la retraite ne soit pas accordée aux juges des cours supérieures et des cours d'appel des provinces.

### **Recommandation 9**

#### **La Commission recommande que :**

Avec effet au 1<sup>er</sup> avril 2008, les indemnités pour frais de représentation passent à 22 500 \$ pour le juge en chef de la Cour suprême du Canada, à 15 000 \$ pour le juge en chef de la Cour d'appel fédérale et les juges en chef des provinces, à 12 000 \$ pour les autres juges de la Cour suprême du Canada, à 12 000 \$ pour les autres juges en chef et juges en chef adjoints et les juges principaux, et à 6 000 \$ pour les juges principaux régionaux de l'Ontario.

### **Recommandation 10**

#### **La Commission recommande que :**

Le juge principal du droit de la famille de l'Ontario bénéficie de la même indemnité pour frais de représentation que les autres juges principaux régionaux de cette province.

### **Recommandation 11**

#### **La Commission recommande que :**

Les dispositions de la *Loi sur les juges* relatives au remboursement des dépens des représentants de la magistrature qui participent au processus d'examen de la Commission quadriennale demeurent inchangées.

**Recommandation 12****La Commission recommande que :**

La future commission qui ne compte aucun membre ayant de l'expérience dans le domaine de la rémunération envisage fortement d'engager un expert de l'extérieur pour l'aider dans ce domaine.

**Recommandation 13****La Commission recommande que :**

Bien que la continuité de la dotation des postes liés à la Commission ne puisse pas toujours être garantie, des processus soient établis pour permettre le transfert efficace de la connaissance institutionnelle entre l'ancien et le nouveau personnel de la Commission.

**Recommandation 14****La Commission recommande que :**

Lorsqu'il y a eu consensus sur une question en particulier dans le cadre d'une enquête d'une commission antérieure, en l'absence de preuves démontrant un changement, la Commission tient compte de ce consensus et que celui-ci se reflète dans les soumissions des parties.

**Recommandation 15****La Commission recommande que :**

Les parties examinent des façons de simplifier les documents produits pour les commissions futures et, dans les cas où la production d'une série de données et d'une analyse des données en question est justifiée, ces travaux soient faits en collaboration.

# ANNEXE A



POUR LES MÉDIAS



## NOMINATIONS À LA COMMISSION D'EXAMEN DE LA RÉMUNÉRATION DES JUGES

**OTTAWA, le 12 octobre 2007** – Le ministre de la Justice et procureur général du Canada, l'honorable Rob Nicholson, C.P., c.r., député de Niagara Falls, a annoncé aujourd'hui la nomination de Sheila R. Block, Paul M. Tellier, C.P., C.C., c.r., et Wayne McCutcheon à la Commission d'examen de la rémunération des juges. Ces nominations sont en vigueur jusqu'au 31 août 2011.

**Sheila R. Block**, de Toronto, est nommée présidente.

Mme Block a obtenu un diplôme en droit de l'Université d'Ottawa et a été admise au Barreau de l'Ontario en 1974.

Mme Block est actuellement associée au sein du cabinet d'avocats Torys et est présidente du groupe de litige du bureau de Toronto de ce cabinet. Elle a comparu devant les tribunaux de toutes les instances en Ontario, devant la Cour fédérale et la Cour suprême du Canada, ainsi que devant des tribunaux d'arbitrage et d'autres tribunaux administratifs.

**Paul M. Tellier, C.P., C.C., c.r.**, de Montréal, est nommé membre proposé par la magistrature.

M. Tellier est diplômé des universités d'Ottawa et d'Oxford, en Angleterre, et il a été admis au Barreau du Québec en 1963.

M. Tellier est administrateur de plusieurs sociétés, conseiller stratégique de la Société Générale, banque internationale, et coprésident du Comité consultatif sur la fonction publique du Premier ministre. Il a été greffier du Conseil privé et président et chef de la direction de la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada et de Bombardier Inc.

**Wayne McCutcheon**, d'Ottawa, est nommé membre proposé par le ministre de la Justice du Canada.

M. McCutcheon a obtenu son baccalauréat ès arts, son baccalauréat en éducation et sa maîtrise ès arts de l'Université de la Saskatchewan.

M. McCutcheon a été fonctionnaire pendant 32 ans et a occupé divers postes aux Archives nationales et à la Bibliothèque nationale, au Secrétariat du Conseil du Trésor et au Bureau du Conseil privé. Au moment de sa retraite de la fonction publique en 2005, il était sous-secrétaire du Cabinet, Personnel supérieur et projets spéciaux, au Bureau du Conseil privé.

## **Sheila Block**

M<sup>c</sup> Block est actuellement une partenaire dans le cabinet d'avocats Torys, où elle occupe le poste d'avocate principale en ce qui concerne les procès en première instance et en appel. Elle possède une vaste expérience dans le contentieux civil et elle est présidente de la pratique du contentieux des affaires civiles au sein de son cabinet, à Toronto. Elle a comparu comme avocate devant toutes les instances judiciaires en Ontario, et même devant la Cour fédérale et la Cour suprême du Canada, puis devant les tribunaux d'arbitrage et d'autres tribunaux administratifs. M<sup>c</sup> Block a déjà été présidente du Comité exécutif de Torys.

Elle a reçu de nombreuses récompenses dont la médaille de la Advocates' Society 2008, la Médaille du Barreau 2006 décernée par le Barreau du Haut Canada et le Prix d'excellence dans le contentieux civil 2006 de l'Association du Barreau de l'Ontario.

M<sup>c</sup> Block a donné beaucoup de conférences et elle a abondamment écrit sur la plaidoirie et le contentieux civil. Elle a également enseigné la plaidoirie au National Institute for Trial Advocacy au Canada, aux États-Unis, en Angleterre, en Écosse, en Nouvelle-Zélande et au El Salvador, ainsi qu'au Tribunal des Nations Unies sur les crimes de guerre au Rwanda et au Tribunal spécial en Sierra Leone. Elle a donné un cours intensif en plaidoirie à la Faculté de droit de l'Université de Toronto et elle a également enseigné au programme de contentieux civil au niveau de la maîtrise en droit offert par la Osgoode Hall Law School.

M<sup>me</sup> Block occupe un poste d'administratrice au sein de la Harold G. Fox Education Fund, de la Children's Aid Foundation et de la Touching Tiny Lives Foundation. Elle a déjà été directrice de l'Association canadienne des libertés civiles et de la Fondation Trillium.

M<sup>me</sup> Block a obtenu son diplôme en droit de l'Université d'Ottawa et a été admise au Barreau de l'Ontario en 1974.

## **Wayne McCutcheon**

M. McCutcheon était sous-secrétaire du Cabinet, Personnel supérieur et projets spéciaux, Bureau du Conseil privé – un poste de prééminence dans la gestion des ressources humaines au sein de la fonction publique du Canada. En tant que titulaire de ce poste, M. McCutcheon était chargé plus particulièrement de la gestion des politiques et des services en ressources humaines destinés aux personnes nommées par le gouverneur en conseil. Parmi ces titulaires, on retrouve les sous-ministres, les présidents et directeurs généraux ainsi que les administrateurs des sociétés d'État et les chefs et membres d'agences, de conseils et de commissions.

M. McCutcheon est entré à la fonction publique en 1973 à titre de stagiaire en administration à la Commission de la fonction publique où il a choisi de poursuivre sa carrière en gestion des ressources humaines. Il a passé la première partie de cette carrière aux Archives nationales et Bibliothèque nationale, acquérant connaissances et expérience pour y devenir, au fil des années, directeur adjoint des Ressources humaines. En 1986, il a quitté ces agences pour accepter un poste à la Direction de la politique du personnel au Secrétariat du Conseil du Trésor. Puis, en 1991, il est entré au Bureau du Conseil privé en tant que conseiller principal en matière de rémunération et classification au sein d'une unité qui s'appelait alors le Secrétariat du personnel supérieur. Au cours de son affectation à ce Secrétariat, il a occupé tour à tour les postes de directeur adjoint, Nominations, recrutement et planification de la relève, directeur des Nominations et de la rémunération, directeur général du Personnel supérieur, secrétaire adjoint du Cabinet et finalement sous-secrétaire du Cabinet.

M. McCutcheon a obtenu son B.A., son B. Ed. et sa M.A. de l'Université de la Saskatchewan.



**Paul Tellier, C.P., C.C., c.r.**

Paul M. Tellier a été président-directeur général et administrateur de Bombardier Inc. en 2003 et 2004. Avant cela, il a été pendant 10 ans président-directeur général et administrateur de la Compagnie de chemins de fer nationaux du Canada (CN).

Du mois d'août 1985 jusqu'à son entrée au CN en 1992, M. Tellier a été greffier du Conseil Privé et secrétaire du Cabinet du gouvernement du Canada, soit le plus haut poste de la fonction publique du Canada. M. Tellier a également occupé divers autres postes dans le secteur public, dont ceux de sous-ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien en 1979 et de sous-ministre de l'Énergie, des Mines et des Ressources en 1982.

Diplômé de l'Université d'Ottawa et de l'Université d'Oxford, en Angleterre, il a été reçu au Barreau du Québec en 1963.

M. Tellier est membre du conseil d'administration de nombreuses sociétés, dont Alcan, Bell Canada Entreprises (BCE), Bell Canada et Telesat Canada, GM Canada et McCain Foods Ltd. Il est président du conseil de Global Container Terminals Inc. (GCT). Il agit également comme conseiller stratégique pour la Société Générale, une banque internationale dont le siège social est en France.

M. Tellier a été nommé compagnon de l'Ordre du Canada en 1993. En 1995, il a présidé à la campagne Centraide du Grand Montréal. Au cours de sa carrière, M. Tellier a également reçu de nombreux prix, dont celui de PDG de l'année du Canada en 1998 et celui du PDG le plus respecté du Canada, selon un sondage réalisé par la firme KPMG/Ipsos-Reid en 2003. Il s'est joint au conseil consultatif de la Faculté de gestion Desautels de l'Université McGill en septembre 2006.

Récemment, M. Tellier a fait partie de Groupe d'experts indépendant sur le rôle futur du Canada en Afghanistan, dont le rapport et les recommandations ont été déposés auprès du premier ministre en janvier 2008.

# **ANNEXE B**

## **Lettres et mémoires présentés à la Commission quadriennale de 2007-2008**

---

1. Soumission du gouvernement du Canada représenté par le ministère de la Justice du Canada
2. Soumission conjointe de l'Association canadienne des juges des cours supérieures et du Conseil canadien de la magistrature.
3. Mémoire d'un groupe de juges en faveur d'un écart de rémunération pour les juges des cours d'appel du pays
4. Lettre de l'honorable Donald G. H. Bowman, juge en chef, Cour de l'impôt du Canada
5. Lettre de l'honorable Donald I. Brenner, juge en chef, Cour suprême de la Colombie-Britannique
6. Lettre de l'honorable J. Derek Green, juge en chef, Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador, Division de première instance
7. Lettre de l'honorable Gordon L. Campbell, Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard, Division de première instance
8. Mémoire de l'Association du Barreau canadien
9. Lettre de M. Lawrence Pierce, Pierce Law Group
10. Lettre de M. Ian Bailey
11. Lettre de Madame Kirsten Connor
12. Lettre de M. Gary Crozier
13. Mémoire de M. Harold Geltman

## **Lettres et Soumissions de réplique présentées à la Commission quadriennale 2007-2008**

---

Soumissions de la réponse du gouvernement du Canada représenté par le ministère de la Justice du Canada, et

Réponse supplémentaire du gouvernement of Canada représenté par le ministère de la Justice du Canada

Soumission conjointe de réplique de l'Association canadienne des juges des cours supérieures et du Conseil canadien de la magistrature, et

Réponse supplémentaire conjointe de l'Association canadienne des juges des cours supérieures et du Conseil canadien de la magistrature

Commentaires sur la documentation transmise à la Commission concernant l'instauration d'un écart de rémunération pour les juges des cours d'appel

Observations de l'Association des juges de la Cour supérieure de justice de l'Ontario

Diverses lettres envoyées à la Commission relatives à la demande d'écart de rémunération pour les juges d'appel:

### Des juges en chef :

- l'honorable Joseph P. Kennedy, Cour suprême de la Nouvelle-Écosse
- l'honorable Jacqueline Matheson, Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard, Division de première instance
- l'honorable David D. Smith, Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick
- l'honorable François Rolland, Cour supérieure du Québec
- l'honorable Heather Forster Smith, Cour supérieure de justice de l'Ontario
- l'honorable Robert D. Laing, Cour du Banc de la Reine de la Saskatchewan
- l'honorable Allan H. Wachowich, Cour du Banc de la Reine de l'Alberta

### D'autres juges :

- l'honorable James K. Hugessen, Cour fédérale du Canada
- l'honorable James P. Adams, Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador, Division de première instance
- l'honorable Gordon L. Campbell, Cour suprême de l'île-du-Prince-Édouard, Division de première instance

- l'honorable Walter R. E. Goodfellow, Cour suprême de la Nouvelle-Écosse
- l'honorable Jules Allard, Cour supérieure du Québec
- l'honorable Douglas Rutherford, Cour supérieure de justice de l'Ontario
- l'honorable Ronald L. Berger, Cour d'appel de l'Alberta
- l'honorable Ronald S. Veale, Cour suprême du territoire du Yukon

Lettre de Madame Yiu Kwun Wai

# ANNEXE C

# Commission d'examen de la rémunération des juges

## Audiences publiques - le 3 mars 2008 Liste des participants

---

### Représentant la Commission d'examen de la rémunération des juges

- Maître Sheila Block  
Présidente de la Commission
- Maître Paul Tellier  
Commissaire
- M. Wayne McCutcheon  
Commissaire
- Madame Jeanne Ruest  
Directrice générale

### Représentant le gouvernement du Canada

- Maître Neil Finkelstein  
Avocat-conseil  
Blake, Cassels & Graydon LLP
- Maître Cathy Beagan Flood  
Avocate-conseil  
Blake, Cassels & Graydon LLP
- Maître Judith Bellis  
Avocate générale  
Service des affaires judiciaires, des cours et des tribunaux administratifs  
Justice Canada  
Observatrice
- Maître Karen Cuddy  
Avocate  
Service des affaires judiciaires, des cours et des tribunaux administratifs  
Justice Canada  
Observatrice

**Représentant l'Association canadienne des juges des cours supérieures et le Conseil canadien de la magistrature :**

- Maître Yves Fortier  
Avocat-conseil  
Ogilvy Renault
  
- Maître Pierre Bienvenu  
Avocat-conseil  
Ogilvy Renault
  
- Maître Azim Hussain  
Avocat-conseil  
Ogilvy Renault  
Observateur
  
- L'honorable J. Michael MacDonald  
Juge en chef de la Nouvelle-Écosse  
Président, Comité de la rémunération des juges  
Conseil canadien de la magistrature  
Observateur
  
- L'honorable Pierre Dalphond  
Cour d'appel du Québec  
Vice-président, Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observateur
  
- L'honorable Stephen Goudge  
Cour d'appel de l'Ontario  
Président, Comité de la rémunération  
Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observateur
  
- L'honorable Ted C. Zarzechny  
Cour du Banc de la Reine de la Saskatchewan  
Vice-président, Comité de la rémunération  
Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observateur
  
- Maître Frank McArdle  
Directeur exécutif  
Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observateur



## **Représentant l'Association du Barreau canadien**

- M. J. Guy Joubert  
1<sup>er</sup> Vice-président  
Association du Barreau canadien
  
- Madame Tamara Thomson  
Directrice  
Législation et réforme du droit  
Association du Barreau canadien

# Commission d'examen de la rémunération des juges

## Audiences publiques - le 13 mars 2008 Liste des participants

---

### Représentant la Commission d'examen de la rémunération des juges

- Maître Sheila Block  
Présidente de la Commission
- Maître Paul Tellier  
Commissaire
- M. Wayne McCutcheon  
Commissaire
- Madame Jeanne Ruest  
Directrice générale

### Représentant le gouvernement du Canada

- Maître Neil Finkelstein  
Avocat-conseil  
Blake, Cassels & Graydon LLP
- Maître Cathy Beagan Flood  
Avocate-conseil  
Blake, Cassels & Graydon LLP
- Maître Judith Bellis  
Avocate générale  
Service des affaires judiciaires, des cours et des tribunaux administratifs  
Justice Canada  
Observatrice

### Représentant le groupe des juges en faveur d'un écart de rémunération pour les juges des cours d'appel

- L'honorable Joseph R. Nuss  
Cour d'appel du Québec  
Coordonnateur du mémoire à la Commission quadriennale

- Maître Roger Tassé  
Avocat-conseil  
Gowling Lafleur Henderson LLP

### **Juges opposant un écart de rémunération pour les juges des cours d'appel**

- L'honorable James K. Hugessen  
Cour fédérale du Canada
- L'honorable Gordon L. Campbell  
Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard  
Section de première instance

### **Représentant l'Association canadienne des juges des cours supérieures et le Conseil canadien de la magistrature :**

- Maître Pierre Bienvenu  
Avocat-conseil  
Ogilvy Renault
- L'honorable David H. Jenkins  
Juge en chef de l'Île-du-Prince-Édouard  
Président  
Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observateur
- L'honorable Stephen Goudge  
Cour d'appel de l'Ontario  
Président, Comité de la rémunération  
Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observateur
- Maître Frank McArdle  
Directeur exécutif  
Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observateur

# Réponse du gouvernement du Canada au rapport de la commission d'examen de la rémunération des juges 2007

---

## Le cadre constitutionnel de la rémunération et des avantages des juges

L'établissement de la rémunération des juges est régi par des principes constitutionnels conçus pour assurer la confiance de la population dans l'indépendance et l'impartialité de la magistrature. À l'échelon fédéral, l'article 100 de la Constitution prévoit que le Parlement doit déterminer la rémunération et les avantages des juges. Outre les mesures de protection de l'article 100, la Cour suprême du Canada a établi une exigence constitutionnelle prévoyant la mise sur pied d'une commission « indépendante, objective et efficace » dont l'objet est de dépolitiser le processus de rémunération des juges et de préserver ainsi l'indépendance de la magistrature<sup>[1]</sup>.

En 1998, la *Loi sur les juges* a été modifiée afin de prévoir l'établissement, tous les quatre ans, d'une commission d'examen de la rémunération des juges pour faire enquête sur la suffisance de la rémunération et des avantages pécuniaires des juges<sup>[2]</sup>. La *Loi sur les juges* énonce des facteurs précis qui régissent l'examen par la Commission, le gouvernement et le Parlement du caractère « satisfaisant » de la rémunération. Ces facteurs sont les suivants :

- l'état de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement;
- le rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire;
- le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature;
- tout autre facteur objectif qu'elle considère pertinent.

Le 30 mai 2008, la Commission d'examen de la rémunération des juges de 2007 a présenté son rapport au ministre de la Justice comme l'exige la *Loi*. Ses recommandations clés comprennent<sup>[3]</sup> :

- Le traitement des juges puînés soit fixé à 264 300 \$, à compter du 1er avril 2008 (y compris l'indexation prévue par la loi avec effet à cette date) avec une augmentation additionnelle de 2 % au-delà de l'indexation prévue par la loi aux 1er avril 2009, 2010 et 2011.
- Les traitements des juges des cours d'appel des provinces et ceux de la Cour d'appel fédérale soient augmentés d'un 3 % additionnel (soit 272 200 \$ avec effet au 1er avril 2008) pour établir un écart de traitement pour les juges des cours d'appel.
- Une augmentation conséquente de 3 % soit accordée aux traitements du juge en chef du Canada, des juges de la Cour suprême du Canada ainsi qu'aux juges en chef et aux juges en chef adjoints des cours d'appel pour maintenir les écarts de traitements existants pour ces postes.

La réponse du gouvernement a été retardée afin de permettre au gouvernement d'examiner le Rapport de la commission compte tenu des changements importants relatifs

à un critère clé en vertu duquel la commission a fait ses recommandations, soit *l'état de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement*.

Le gouvernement conclut que, compte tenu de la détérioration importante de l'état de l'économie au Canada et la position financière du gouvernement, il ne serait pas raisonnable de mettre en œuvre les recommandations de la Commission. La présente réponse fournit l'explication et la justification publiques de cette décision, comme l'exige la Constitution, compte tenu du critère établi par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Bodner c. Alberta*<sup>[4]</sup>.

## Changement dans les conditions économiques

Les conditions économiques globales et la position financière du gouvernement se sont détériorées considérablement depuis que la Commission a conclu son enquête et soumis son rapport au ministre de la Justice le 30 mai 2008. La détérioration des perspectives économiques, son incidence sur les revenus du gouvernement et la nécessité pour le gouvernement d'adopter des mesures extraordinaires pour répondre à une menace économique immédiate tout en garantissant la croissance et la prospérité à long terme du Canada, ont été soulignées dans le *Budget de 2009 – Le plan d'action économique du Canada*, annoncé le 27 janvier 2009.

Le *Budget de 2009 – Le plan d'action économique du Canada*, a annoncé des mesures pour stimuler l'économie, protéger les Canadiens et Canadiennes en cette période de récession mondiale et investir dans la croissance à long terme. Il a aussi souligné des mesures pour gérer les dépenses, y compris des mesures pour limiter les dépenses discrétionnaires des ministères et agences fédérales ainsi que le dépôt de textes de loi qui garantiront la prévisibilité de la rémunération du secteur public fédéral pendant cette période de difficulté économique. Les textes de loi ont maintenant été déposés pour mettre en place des augmentations salariales annuelles pour l'administration publique fédérale (y compris les cadres supérieurs de la fonction publique, les détenteurs de charge publique et les députés) de 2,3 % en 2007-2008 et de 1,5 % pour les trois années suivantes.

De l'avis du gouvernement, le public pourrait raisonnablement s'attendre à ce que les juges soient assujettis à des mesures de restriction similaires. La Cour suprême du Canada a établi que c'est en vue d'assurer la confiance du public dans la magistrature que la rémunération des juges devrait être assujettie aux mesures touchant les salaires de toutes les autres personnes rémunérées sur les fonds publics. Dans le *Renvoi relatif à la rémunération de la cour provinciale (Î.-P.-É)*, le juge en chef Lamer avait fait remarquer que l'égalité de traitement aide « à maintenir la perception d'indépendance de la magistrature précisément parce qu'on ne réserve pas un traitement distinct aux juges »<sup>[5]</sup>. Voici l'explication qu'il avait donnée :<sup>[6]</sup>

*À mon avis, le risque d'ingérence politique exercée par le biais de la manipulation financière est nettement plus grand lorsque les juges sont traités différemment des autres personnes rémunérées sur les fonds publics. Voilà pourquoi notre Cour s'est attachée principalement aux mesures de discrimination dans *Beauregard*. Comme l'a affirmé le professeur Renke, op. cit., dans le contexte des présents pourvois (à la p. 19) :*

*[traduction] [...] si on épargnait aux juges les réductions de rémunération touchant les autres groupes du secteur public, une personne raisonnable pourrait fort bien conclure que les juges ont fait des pressions dans les coulisses. Le fait que les juges soient exemptés pourrait être perçu comme*

*le résultat de pactes occultes ou d'engagements secrets à favoriser l'État. Le fait d'exempter les juges de coupures salariales généralisées risque tout autant de soulever des doutes quant à l'indépendance de la magistrature que la diminution de la rémunération des juges dans le contexte de réductions générales applicables au secteur public.*

Le gouvernement convient que la rémunération des juges est assujettie à certaines exigences uniques qui ne s'appliquent pas à d'autres personnes rémunérées sur les fonds publics. Tout particulièrement, il est nécessaire d'assurer que la rémunération des juges ne tombe pas sous le « minimum » requis pour protéger la sécurité financière, notamment par l'érosion de la rémunération au fil des ans. L'objet de ce minimum est d'éviter que les juges soient perçus comme étant vulnérables aux pressions politiques exercées par le biais de la manipulation financière comme cela s'est produit dans bon nombre de pays<sup>[7]</sup>. Les juges des Cours supérieures du Canada sont protégés contre l'érosion des niveaux de rémunération par l'indexation annuelle prévue par la loi, laquelle sera maintenue, et par le mécanisme d'examen quadriennal de la rémunération des juges.

Le gouvernement est conscient du caractère unique du processus quadriennal d'examen de la rémunération des juges qui limite la possibilité de rajustement intérimaire durant la période quadriennale. Toutefois, si les conditions économiques actuelles s'amélioraient avant la prochaine commission d'examen justifiant ainsi des améliorations salariales, ces circonstances pourraient être prises en considération par la commission.

## **ANNEXE A**

### **Les recommandations de la troisième Commission d'examen de la rémunération des juges**

#### **• Recommandation 1**

- **La Commission recommande que :**

Le traitement des juges puînés soit fixé à 264 300 \$, à compter du 1er avril 2008, y compris l'indexation prévue par la loi avec effet à cette date; et que

Le traitement des juges puînés soit majoré suivant l'indexation prévue par la loi les 1er avril 2009, 2010 et 2011, plus 2 % avec effet à chacune de ces dates, non composé (en d'autres termes, multiplier le traitement de l'année précédente par le montant de l'indexation prévue par la loi auquel on aura ajouté 2 %).

#### **• Recommandation 2**

- **La Commission recommande que :**

Les intérêts ne soient pas versés pour les rajustements rétroactifs des traitements des juges nommés par le gouvernement fédéral.

#### **• Recommandation 3**

- **La Commission recommande que :**

Un écart de traitement soit versé aux juges puînés des cours d'appel des provinces ainsi qu'à ceux de la Cour d'appel fédérale, et que le traitement des juges puînés nommés à ces

cours soit fixé à 272 200 \$ avec effet au 1er avril 2008, y compris l'indexation prévue par la loi avec effet à cette date.

• **Recommandation 4**

o **La Commission recommande que :**

Un écart de traitement continue d'être accordé au juge en chef du Canada et aux juges de la Cour suprême du Canada ainsi qu'aux juges en chef et aux juges en chef adjoints des cours de première instance et des cours d'appel;

L'écart de traitement en faveur des juges en chef et des juges en chef adjoints des cours de première instance soit établi en fonction du traitement des juges puînés nommés à ces cours;

L'écart de traitement en faveur des juges en chef et des juges en chef adjoints des cours d'appel soit établi en fonction du traitement des juges puînés nommés à ces cours;

L'écart de traitement en faveur du juge en chef du Canada et des juges de la Cour suprême du Canada et soit établi en fonction du traitement des juges puînés nommés aux cours d'appel;

Avec effet au 1er avril 2008, les taux de traitement soient fixés aux niveaux suivants, en incluant l'indexation prévue par la loi :

**Cour suprême du Canada**

Juge en chef du Canada  
Juges  
349 800 \$  
323 800 \$

**Cour d'appel fédérale et cours d'appel**

Juges en chef  
Juges en chef adjoints  
298 300 \$  
298 300 \$

**Cour fédérale, Cour canadienne de l'impôt et cours de première instance**

Juges en chef  
Juges en chef adjoints

289 700 \$  
289 700 \$

• **Recommandation 5**

- **La Commission recommande que :**

La *Loi sur les juges* soit modifiée de manière à ce que les juges principaux des cours territoriales qui optent pour le statut de juge surnuméraire soient traités de la même façon en ce qui concerne la pension de retraite que les juges en chef qui optent pour le statut de juge surnuméraire.

• **Recommandation 6**

- **La Commission recommande que :**

Si les gouvernements des territoires prennent des mesures visant à permettre aux juges principaux qui n'ont pas encore le droit d'opter pour le statut de juge surnuméraire d'abandonner leur charge de juge principal pour exercer celle d'un juge puîné et recevoir le traitement d'un juge puîné, la *Loi sur les juges* soit modifiée de sorte que la pension de retraite d'un ancien juge principal soit calculée à partir du traitement d'un juge principal.

• **Recommandation 7**

- **La Commission recommande que :**

La *Loi sur les juges* soit modifiée de sorte qu'un juge nommé à une cour d'appel qui accepte ensuite une nomination à une cour de première instance, et qui reçoit alors le traitement d'un juge de première instance, bénéficie d'une pension de retraite fondée sur le traitement de son ancien poste de juge d'une cour d'appel.

• **Recommandation 8**

- **La Commission recommande que :**

Une allocation de déménagement à la retraite ne soit pas accordée aux juges des cours supérieures et des cours d'appel des provinces.

• **Recommandation 9**

- **La Commission recommande que :**

Avec effet au 1er avril 2008, les indemnités pour frais de représentation passent à 22 500 \$ pour le juge en chef de la Cour suprême du Canada, à 15 000 \$ pour le juge en chef de la Cour d'appel fédérale et les juges en chef des provinces, à 12 000 \$ pour les autres juges de la Cour suprême du Canada, à 12 000 \$ pour les autres juges en chef et juges en chef adjoints et les juges principaux, et à 6 000 \$ pour les juges principaux régionaux de

• **Recommandation 10**

- **La Commission recommande que :**



Le juge principal du droit de la famille de l'Ontario bénéficie des mêmes indemnités pour frais de représentation que les autres juges principaux régionaux de cette province.

• **Recommandation 11**

- **La Commission recommande que :**

Les dispositions de la *Loi sur les juges* relatives au remboursement des dépens des représentants de la magistrature qui participent au processus d'examen de la Commission quadriennale demeurent inchangées.

• **Recommandation 12**

- **La Commission recommande que :**

La future commission qui ne compte aucun membre ayant de l'expérience dans le domaine de la rémunération envisage fortement d'engager un expert de l'extérieur pour l'aider dans ce domaine.

• **Recommandation 13**

- **La Commission recommande que :**

Bien que la continuité de la dotation des postes liés à la Commission ne puisse pas toujours être garantie, des processus soient établis pour permettre le transfert efficace de la connaissance institutionnelle entre l'ancien et le nouveau personnel de la Commission.

• **Recommandation 14**

- **La Commission recommande que :**

Lorsqu'il y a eu consensus sur une question en particulier dans le cadre d'une enquête d'une commission antérieure, en l'absence de preuves démontrant un changement, la Commission tient compte de ce consensus et que celui-ci se reflète dans les soumissions des parties.

• **Recommandation 15**

- **La Commission recommande que :**

Les parties examinent des façons de simplifier les documents produits pour les commissions futures et, dans les cas où la production d'une série de données et d'une analyse des données en question est justifiée, ces travaux soient faits en collaboration.

- 
- <sup>[1]</sup> *Renvoi relatif à la Rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île du Prince Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3 (*Renvoi relatif à la rémunération des juges*), par. 131.
  - <sup>[2]</sup> *La Loi sur les juges*, L.R. 1985, ch. J-1, modifiée (« *Loi sur les juges* »), par. 26 (1).
  - <sup>[3]</sup> Les recommandations de la Commission sont à l'annexe A.
  - <sup>[4]</sup> [2005] 2 R.C.S. 286 : Reconnaissant que les décisions concernant l'affectation des ressources publiques appartiennent aux législatures et aux gouvernements, la Cour a conclu que ceux-ci ont le droit de rejeter ou de modifier les recommandations de la Commission, à condition :
    1. d'avoir justifié sa décision par un motif légitime;
    2. que les motifs invoqués par le gouvernement aient un fondement raisonnable;

3. que dans l'ensemble, par déférence à l'opinion du gouvernement, le mécanisme d'examen par la Commission ait été respecté et les objectifs de recours à la Commission - à savoir préserver l'indépendance de la magistrature et dépolitiser la fixation de la rémunération des juges - aient été atteints.

- [\[5\]](#) *Renvoi relatif à la rémunération des juges*, par. 156.
- [\[6\]](#) *Ibid.*, par. 158.
- [\[7\]](#) *Ibid.*, par. 135.



Commission d'examen  
de la rémunération des juges

**RAPPORT ET  
RECOMMANDATIONS**

**PRÉSENTÉ AU  
Ministre de la Justice du Canada**

**Le 15 mai 2012**



***Judicial Compensation  
and Benefits Commission***



***Commission d'examen de la  
rémunération des juges***

**Chairperson/Président**  
Brian M. Levitt

**Members/Membres**  
Paul Tellier, P.C., C.C., Q.C./c.r.  
Mark L. Siegel

**Executive Director/Directrice exécutive**  
Suzanne Labbé

Tel./Tél. : 613-995-5300  
e-mail/courriel : info@quadcom.gc.ca

Le 15 mai 2012

L'honorable Robert Douglas Nicholson  
Ministre de la Justice et Procureur général du Canada  
284, rue Wellington  
Ottawa (Ontario)  
K1A 0H8

Monsieur le Ministre,

C'est avec plaisir que je vous transmets le rapport et les recommandations de la quatrième Commission d'examen de la rémunération des juges, en application du paragraphe 26(2) de la *Loi sur les juges*.

Je vous prie d'agréer, Monsieur le Ministre, l'expression de mes sentiments les plus distingués.

Le président,

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'B M Levitt'.

Brian M. Levitt

*Pièce jointe*

## TABLE DES MATIÈRES

<b>CHAPITRE 1 – INTRODUCTION</b>	<b>1</b>
Historique et contexte	1
Mandat et méthode d’analyse	3
<b>CHAPITRE II – TRAITEMENT DES JUGES</b>	<b>6</b>
<b>Traitement des juges puînés</b>	<b>6</b>
La position du Gouvernement et celle de l’Association et du Conseil	6
Comparateurs	8
Objectif du rajustement IREAE	16
Examen du traitement des juges puînés	17
Analyse du paragraphe 26(1.1)	20
Recommandation relative au traitement des juges puînés	24
<b>Écart de rémunération entre les juges d’appel et de première instance</b>	<b>24</b>
Survol de la question des écarts	24
Recommandations relatives au traitement des juges d’appel	27
<b>CHAPITRE III – PENSION DES JUGES</b>	<b>29</b>
Pension des juges principaux des cours territoriales	29
Recommandations relatives aux juges principaux des cours territoriales	30
Pension des juges de première instance ayant déjà été juges de cour d’appel	30
Recommandation relative à la pension des juges de première instance ayant déjà été juges de cour d’appel	31
Mémoire de l’hon. Roger G. Conant, c.r.	31
<b>CHAPITRE IV – INDEMNITÉS</b>	<b>34</b>
Indemnité pour frais de représentation	34
Recommandation relative à l’indemnité pour frais de représentation	34

<b>CHAPITRE V – LE PROCESSUS</b>	<b>35</b>
<b>Adéquation de la réponse du Gouvernement</b>	<b>38</b>
Recommandation relative à la formulation de la réponse du Gouvernement	39
<b><i>Bodner</i> : L’efficacité du processus de la Commission</b>	<b>39</b>
Recommandation relative au processus et à l’objectif de la Commission	42
<b>Recommandations des commissions antérieures</b>	<b>42</b>
Recommandation relative à l’adoption des recommandations des Commissions antérieures	43
<b>La nature contradictoire du processus</b>	<b>44</b>
Recommandation relative à la nature contradictoire du processus	46
<b>CHAPITRE VI – CONCLUSION</b>	<b>47</b>
<b>CHAPITRE VII – LISTE DES RECOMMANDATIONS</b>	<b>49</b>

\*\*\*\*\*

## **LISTE DES ANNEXES**

- Annexe A – Communiqué de presse et biographies des commissaires
- Annexe B – Chronologie du déroulement de la Commission
- Annexe C – Liste des mémoires, réponses, lettres et répliques soumises à la Commission
- Annexe D – Liste des participants aux audiences publiques de la Commission

## CHAPITRE I - INTRODUCTION

1. La mise sur pied de la quatrième Commission quadriennale d'examen de la rémunération des juges (la Commission) a été annoncée en décembre 2011 par l'honorable Robert Nicholson, C.P., c.r., M.P.<sup>1</sup>. La Commission est constituée de Brian M. Levitt, président, et des commissaires Paul M. Tellier, C.P., C.C., c.r., et Mark L. Siegel. Comme le prévoit la *Loi sur les juges*<sup>2</sup>, la Commission a pour mandat d'examiner la question de savoir si les traitements, autres prestations et avantages pécuniaires consentis aux juges de nomination fédérale sont satisfaisants. Son mandat couvre quatre ans, soit jusqu'au 31 août 2015 (la période quadriennale).
2. La *Loi sur les juges* prévoit que la Commission doit remettre son rapport au ministre de la Justice dans les neuf mois de sa mise sur pied<sup>3</sup>. Le présent rapport donne suite à cette obligation.

### Historique et contexte

3. La *Loi constitutionnelle de 1867* prévoit que le parlement du Canada a compétence en matière de rémunération des juges. L'article 100 est rédigé comme suit :

Les salaires, allocations et pensions des juges des cours supérieures, de district et de comté (sauf les cours de vérification dans la Nouvelle-Écosse et le Nouveau-Brunswick), et des cours de l'Amirauté, lorsque les juges de ces dernières sont alors salariés, seront fixés et payés par le parlement du Canada.<sup>4</sup>

L'article 101 autorise le gouvernement à créer la Cour suprême du Canada, la Cour fédérale et la Cour de l'impôt, et à fixer la rémunération de leurs juges.

4. Avant de prévoir le processus actuel des commissions quadriennales, la *Loi sur*

---

<sup>1</sup> On trouve copie du Communiqué de presse du ministère de la Justice ainsi que du curriculum vitae du président et des commissaires à l'annexe A.

<sup>2</sup> *Loi sur les juges*, L.R.C. 1985, ch. J-1 (*Loi sur les juges*).

<sup>3</sup> *Ibid.*, au par. 26(2).

<sup>4</sup> *Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Victoria (R.-U.), ch. 3, art. 100, reproduite à L.R.C., Ann. II, n° 5.

*les juges* prévoyait la création de commissions triennales pour recommander au Parlement les mesures à prendre en matière de rémunération des juges. Avec le passage du temps et vu que les gouvernements successifs n'ont pas donné suite aux recommandations des commissions triennales, la magistrature a perdu toute confiance dans le processus. Le rapport de la première commission quadriennale (le rapport Drouin) fait un historique du processus des commissions triennales<sup>5</sup>.

5. Suite à la décision de la Cour suprême du Canada dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Î.-P.-É.*, [1997] 3 R.C.S. 3 (*Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*)<sup>6</sup>, la *Loi sur les juges* a été modifiée en 1998<sup>7</sup> pour instaurer le processus de la Commission quadriennale d'examen de la rémunération des juges.
6. La garantie constitutionnelle de l'indépendance judiciaire est un des fondements de l'intégrité du système judiciaire canadien. Les trois caractéristiques essentielles de l'indépendance judiciaire, tel qu'énoncées par la Cour suprême du Canada dans le *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, sont l'inamovibilité, l'indépendance administrative et la sécurité financière<sup>8</sup>.
7. S'exprimant au nom de la Cour, le juge en chef Lamer a conclu qu'afin de préserver l'indépendance judiciaire, il fallait interposer un organisme indépendant, efficace et objectif,

entre le judiciaire et les autres pouvoirs ... Le rôle constitutionnel d'un tel organisme est de dépolitiser le processus de modification ou de blocage de la rémunération des juges<sup>9</sup>.

La Cour suprême du Canada a ensuite exposé les impératifs juridiques et

---

<sup>5</sup> Rapport de la Commission de rémunération des juges, transmis au ministre de la Justice du Canada, 31 mai 2000 (Rapport Drouin), à la p. 1.

<sup>6</sup> *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Î.-P.-É.*, [1997] 3 R.C.S. 3 (*Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*),

<sup>7</sup> Projet de loi C-37, *Loi modifiant la Loi sur les juges et d'autres lois en conséquence*, 1<sup>e</sup> session de la 36<sup>e</sup> Législature, 1998 (sanctionné le 18 novembre 1998).

<sup>8</sup> *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, au par. 115.

<sup>9</sup> *Ibid.*, au par. 166.



constitutionnels de tout processus qui traiterai de la rémunération des juges tout en ne compromettant pas l'indépendance judiciaire. Ce cadre est résumé comme suit dans le rapport de la Commission Drouin :

Les membres des commissions d'examen de la rémunération doivent bénéficier d'une certaine inamovibilité, dont la durée peut varier;

Les nominations aux commissions d'examen de la rémunération ne doivent pas relever entièrement de l'un des trois pouvoirs;

Les recommandations de la commission concernant la rémunération des juges doivent être présentées en s'appuyant sur des critères objectifs, et non sur des raisons d'opportunisme politique;

Il est préférable que la loi constituant la commission stipule une liste non exhaustive des facteurs pertinents qui pourraient la guider dans ses délibérations;

Il faut appliquer le processus des commissions d'examen de la rémunération avant de mettre en œuvre quelque modification ou réduction des traitements des juges;

Afin de parer au risque que l'inaction du gouvernement entraîne une réduction du traitement réel des juges en raison de l'inflation, la commission doit se réunir, au moins tous les trois à cinq ans, afin d'examiner si les traitements des juges sont adéquats au fil du temps;

Les rapports des commissions d'examen de la rémunération doivent avoir « un effet concret sur la détermination des traitements des juges ». Par conséquent, même s'il n'est pas nécessaire de donner force exécutoire au rapport, l'autorité législative ou exécutive responsable doit au moins y donner suite, de façon formelle, à l'intérieur d'un délai précis;

Enfin, l'exécutif ou l'assemblée législative, selon le cas, doit être prêt à justifier toute décision de rejeter une ou plusieurs des recommandations fournies dans un rapport de commission de la rémunération, au besoin, devant une cour de justice.<sup>10</sup>

## **Mandat et méthode d'analyse**

8. La *Loi sur les juges* crée la Commission et lui confie le mandat « d'examiner la question de savoir si les traitements et autres prestations prévues par la ... Loi, ainsi que, de façon générale, les avantages pécuniaires consentis aux juges

---

<sup>10</sup> Rapport Drouin, *supra* note 5, au par. 5.

sont satisfaisants<sup>11</sup> ».

9. La Commission procède à son examen en tenant compte des facteurs suivants :

- a) l'état de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement fédéral
- b) le rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire;
- c) le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature;
- d) tout autre facteur objectif qu'elle considère pertinent.<sup>12</sup>

10. La Commission a examiné attentivement la preuve qu'on lui a soumise et elle est arrivée à ses recommandations au vu des critères susmentionnés.

11. Les mémoires des parties contiennent un grand nombre de calculs dont on tire des conclusions précises. Quoique la Commission ne conteste pas les formules mathématiques utilisées dans l'évaluation de la pension des juges et dans l'analyse des données comparatives portant sur la rémunération dans les secteurs public et privé, elle constate que les résultats qu'on en tire sont liés de très près aux hypothèses avancées. Les calculs en question ont orienté la Commission dans ses recommandations, mais son raisonnement a tenu compte de cette réalité.

12. En élaborant ses recommandations, la Commission a profité des acquis des commissions antérieures, démarche qui est avalisée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Bodner c. Alberta (Bodner)*<sup>13</sup>. La Commission va se pencher plus longuement sur les questions de processus au chapitre V. La chronologie des activités de la Commission se trouve à l'annexe B.

13. Exception faite de la recommandation 1, le présent rapport n'adopte pas la

---

<sup>11</sup> *Loi sur les juges*, supra note 2, au par. 26(1).

<sup>12</sup> *Ibid.*, au par. 26(1.1).

<sup>13</sup> *Assoc. des juges de la cour provinciale du Nouveau-Brunswick c. Nouveau-Brunswick (Ministre de la Justice)*; *Assoc. des juges de l'Ontario c. Ontario (Conseil de gestion)*; *Bodner c. Alberta*; *Conférence des juges du Québec c. Québec (Procureur général)*; *Minc c. Québec (Procureur général)*, 2005 CSC 44, [2005] 2 R.C.S. 286 (*Bodner*).

démarche des commissions antérieures en ce qu'il ne présente des recommandations que lorsque la Commission est arrivée à la conclusion qu'il y a lieu d'apporter un changement aux pratiques actuelles en matière de rémunération des juges afin de la maintenir à un niveau adéquat au vu des critères législatifs pertinents.

14. La Commission tient à remercier tous ceux qui ont présenté des mémoires, ainsi que tous ceux qui ont comparu devant elle. Le fait qu'ils aient apporté à l'attention de la Commission des questions et des points de vue importants l'a appuyée dans ses délibérations tout en valorisant le processus. La liste complète des participants se trouve à l'annexe C. La Commission remercie l'Association du barreau canadien (l'ABC) et le Barreau du Québec (le Barreau) pour le sérieux et l'exhaustivité de leurs observations au sujet des questions de procédure et de l'importance du processus de la Commission.
15. La Commission veut aussi remercier les personnes qui ont contribué à ses travaux. Madame Suzanne Labbé, notre très efficace directrice exécutive, s'est chargée de toute l'administration en plus d'assurer un appui apprécié sur le plan de la recherche et de la rédaction. Madame Lacey Miller a participé à la rédaction et à la mise en forme finale du présent rapport. M. André Sauvé a fourni à la Commission un appui professionnel de grande valeur dans son examen de la question de la pension des juges et des groupes de référence des secteurs public et privé. Enfin, la Commission a pu profiter des conseils du professeur Martin Friedland sur l'indépendance judiciaire et les questions relatives au processus qui sont examinées au chapitre V.

## CHAPITRE II – TRAITEMENT DES JUGES

16. Le traitement des juges est fixé dans un contexte très particulier. Bien que leurs salaires soient fixés par le gouvernement fédéral, les juges ne peuvent pas négocier leur rémunération. De plus, ils ne peuvent rechercher quelque emploi ou occasion d'affaires en dehors de leurs fonctions judiciaires<sup>14</sup>.

17. Comme le précise le rapport Drouin, les primes et autres formes de rémunération au mérite utilisées dans le contexte du secteur public ne sont pas applicables à un régime de traitement des juges. De plus, le régime de pension des juges est unique en son genre et il est conçu précisément pour ceux qui font carrière dans la magistrature<sup>15</sup>.

### La position du Gouvernement et celle de l'Association et du Conseil

18. En date du 1<sup>er</sup> avril 2011, le traitement des juges était le suivant :<sup>16</sup>

#### Cour suprême du Canada

Juge en chef	361 300 \$
Juges puînés	334 500 \$

#### Cours fédérale, de l'impôt, d'appel, supérieures, suprêmes et du Banc de la Reine

Juges en chef, juges principaux	308 200 \$
Juges puînés	281 100 \$

En vertu du par. 25(2) de la *Loi sur les juges*, ces traitements sont rajustés à la hausse chaque année, soit de l'équivalent du changement en pourcentage de

<sup>14</sup> *Loi sur les juges*, *supra* note 2, à l'art. 55.

<sup>15</sup> Rapport Drouin, *supra* note 5, au par. 18.

<sup>16</sup> Commissariat à la magistrature fédérale, *Rémunération*, en ligne : <http://www.fja.gc.ca/appointments-nominations/considerations-fr.html>.

l'indice de la rémunération pour l'ensemble des activités économiques (IREAE) tel que déterminé par l'actuaire en chef du Canada (le rajustement IREAE), ou sept (7) pour cent, selon le chiffre le moins élevé<sup>17</sup>. Certains juges ont droit à des allocations qui s'ajoutent à leur traitement de base.

19. Le Gouvernement propose que le traitement des juges soit gelé à son niveau actuel. Il propose aussi que le rajustement IREAE soit limité à 1,5 pour 100 par année durant les quatre années de la période quadriennale<sup>18</sup>. Étant donné que le rajustement IREAE pour 2012 devait entrer en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 2012 et que, selon les estimations du Gouvernement, il serait supérieur à 1,5 pour 100, ceci voulait dire que tout excédent serait récupéré tout au long de la période quadriennale. L'effet cumulatif du rajustement IREAE serait donc limité à 6,1 pour 100 au cours de la période quadriennale<sup>19</sup>.
20. L'Association canadienne des juges des cours supérieures et le Conseil canadien de la magistrature (l'Association et le Conseil) proposent que la Commission adopte, en date du début de la période quadriennale, toutes les recommandations du rapport de la Commission Block (le rapport Block)<sup>20</sup>. S'agissant des traitements, la commission Block a recommandé que, en sus de l'indexation prévue dans la loi et en date du 1<sup>er</sup> avril 2008, les traitements des juges soient augmentés de 1,7 pour 100. Pour les années 2009, 2010 et 2011, l'augmentation serait de deux pour cent<sup>21</sup>. En chiffres mis à jour, l'Association et le Conseil recommandent une augmentation de 4,9 pour 100, y compris l'indexation prévue par la loi, applicable au 1<sup>er</sup> avril 2012<sup>22</sup>.
21. Le traitement n'est qu'une composante de la rémunération judiciaire, l'autre composante étant la pension des juges. Ces deux composantes entrent dans le

---

<sup>17</sup> *Loi sur les juges, supra* note 2, au par. 25(2).

<sup>18</sup> Mémoire du Gouvernement du Canada, 23 décembre 2011, au par. 8 (Mémoire du Gouvernement).

<sup>19</sup> *Ibid.*, note de bas de page 10.

<sup>20</sup> Mémoire de l'Association et du Conseil, 20 décembre 2011, au par. 3 (Mémoire A&C). Voir aussi Rapport de la Commission de rémunération des juges, transmis au ministre de la Justice du Canada, 30 mai 2008 (Rapport Block).

<sup>21</sup> Rapport Block, *ibid.*, au par. 120. Voir aussi Mémoire A&C, *ibid.*, au par. 83.

<sup>22</sup> Mémoire A&C, *supra* note 20, au par. 169.

traitement de tous les juges et elles constituent la quasi-totalité de leur rémunération. La Commission est d'avis que c'est la rémunération totale des juges qui doit être évaluée en fonction des critères exposés au paragraphe 26(1.1) de la *Loi sur les juges*. La Commission a étudié ces deux composantes, d'abord séparément et ensuite ensemble, pour fonder ses recommandations au sujet des traitements.

## **Comparateurs**

22. La Commission, comme toutes celles qui l'ont précédée, a choisi des groupes de référence pertinents des secteurs public et privé pour étayer son analyse.

### (a) Le groupe de référence du secteur public

23. Afin de choisir des comparateurs pertinents, la Commission a pris connaissance des travaux des commissions antérieures et tenu compte du mémoire du Gouvernement et de celui de l'Association et du Conseil.

24. Aux dires du Gouvernement, si la Commission croit avoir besoin d'un groupe de référence du secteur public, il ne saurait s'agir de la catégorie supérieure des sous-ministres (DM-3), mais bien de tous les salariés de l'État. À défaut, on devrait considérer l'ensemble des sous-ministres<sup>23</sup>.

25. Le Gouvernement a aussi exprimé l'avis que comme un régime de rémunération variable est incompatible avec le régime de rémunération des juges, la Commission devrait, dans sa tentative de comparer la rémunération des juges et des fonctionnaires, ne tenir aucun compte de la partie variable du traitement des fonctionnaires supérieurs<sup>24</sup>. En d'autres mots, le Gouvernement a soutenu qu'il serait indiqué de comparer le salaire d'un juge et d'un sous-ministre, tout en ne faisant aucun cas des sommes importantes que les sous-ministres peuvent obtenir en sus de leur salaire au vu de leurs rendement et mérite. La Commission a conclu que ce point de vue ne cadrerait ni avec l'approche adoptée par les commissions antérieures ni avec les pratiques établies en matière de

---

<sup>23</sup> Mémoire du Gouvernement, *supra* note 18, aux par. 127 et 110 à 121.

<sup>24</sup> *Ibid.*, aux par. 122 à 129.

rémunération, en plus d'être contraire au bon sens.

26. Le Gouvernement a aussi présenté des arguments fondés sur la nature du travail, ce qui correspond à une forme d'analyse des tâches. Une telle analyse peut être utile dans le contexte de l'équité salariale ou de questions semblables, mais elle n'a pas aidé la Commission à déterminer le niveau du « salaire que les règles du marché obligent de verser à des personnes possédant une compétence et des aptitudes remarquables; c'est le cas des juges comme des sous-ministres »<sup>25</sup>. Ces mots sont de la Commission triennale Courtois et ils ont été repris par toutes les commissions quadriennales antérieures à la nôtre. La Commission est d'avis que l'analyse du Gouvernement n'a pas tenu suffisamment compte du statut et du rôle constitutionnel de la magistrature ainsi que de l'importance de protéger son image pour lui permettre de bien jouer son rôle. La Commission a conclu que cet argument était un simple exercice de style complètement divorcé de la réalité du milieu et qu'en conséquence, il n'a aucune pertinence dans le cadre de ses travaux.

27. Comme les commissions qui l'ont précédée, la Commission actuelle a conclu que la portée du groupe de référence du secteur public est une question de jugement. Ce jugement doit s'exercer au vu de l'objectif de la Commission, tel que défini à l'origine par la Commission Courtois. Tout en reconnaissant qu'on peut considérer que le choix du groupe DM-3 n'est pas idéal compte tenu de la taille restreinte de l'échantillon ainsi que d'autres questions comparatives telles que la permanence<sup>26</sup>, la présente Commission, comme les commissions Drouin et Block, a axé sa réflexion sur l'objectif de l'analyse qui précède et conclu que le niveau élevé du groupe et la nature des fonctions exercées par ses membres le désignent comme le meilleur choix comme groupe du secteur public à comparer

---

<sup>25</sup> Rapport et recommandations de la Commission de 1989 sur le traitement et les avantages des juges, présidée par E. Jacques Courtois, c.r., 5 mars 1990, p. 10, cité et repris en compte dans le Rapport Block, *supra* note 20, au par. 103.

<sup>26</sup> Présentement, il n'y a que 13 postes de DM-3. Quant à la permanence, les DM-3 détiennent leur poste à titre amovible alors que les juges détiennent leur poste à titre inamovible. La durée du maintien en fonctions des DM-3 est beaucoup plus courte que celle des juges. Voir le Mémoire du Gouvernement, *supra* note 18, au par. 114.

à la magistrature. Ce choix a aussi l'avantage d'éliminer les extrêmes se situant en dessous et au-dessus de la catégorie DM-3.

28. Comme la Commission Block, nous avons fait porter notre analyse sur le point médian de l'échelle salariale DM-3 plutôt que sur le salaire moyen. Ce choix constitue un point de repère qui permet une comparaison dans le temps, le point médian étant

une mesure objective et cohérente des modifications apportées, année après année, à la politique de rémunération du niveau DM-3. On peut utiliser le salaire moyen et la rémunération moyenne au rendement pour démontrer que le salaire des juges conserve un lien avec la rémunération des fonctionnaires de niveau DM-3. Toutefois, le salaire moyen et la rémunération moyenne au rendement ne sont pas très utiles pour établir une tendance au niveau de la relativité des salaires des juges et de la rémunération en argent des fonctionnaires de niveau DM-3. Ils ne reflètent pas fidèlement l'évolution de la rémunération au fil des ans. Le groupe des DM-3 est extrêmement restreint, et au cours des dernières années, entre huit et dix fonctionnaires seulement étaient rémunérés au niveau DM-3. Le salaire moyen ainsi que la rémunération au rendement fluctuent d'année en année. Une personne nouvellement promue reçoit un salaire inférieur à une personne qui est en poste depuis plusieurs années. En outre, le roulement du personnel pourrait entraîner d'importants changements sur le plan des moyennes salariales au fil des ans. Dans le même ordre d'idées, quelques titulaires à rendement très élevé ou à rendement insuffisant pourraient avoir une incidence importante sur la moyenne de la rémunération au rendement<sup>27</sup>.

29. Toutes les commissions antérieures ont tenu compte de la partie variable du revenu dans leur analyse comparative du secteur public, nonobstant le fait qu'on leur ait présenté essentiellement les mêmes arguments que ceux utilisés par le Gouvernement devant la présente Commission<sup>28</sup>. Comme nous l'avons déjà dit, la Commission a conclu que tous les éléments de la rémunération des groupes de référence doivent être pris en compte. En conséquence, la valeur des primes et d'autres formes de rémunération variable doit faire partie de l'analyse – sous réserve de les replacer en faisant preuve de jugement dans le contexte judiciaire. Sur cette question, la Commission est arrivée à la même conclusion que la

---

<sup>27</sup> Rapport Block, *supra* note 21, au par. 106.

<sup>28</sup> Voir Rapport Drouin, *supra* note 5, aux p. 27 et 28; Rapport Block, *supra* note 20, au par. 108; Rapport de la Commission de rémunération des juges, transmis au ministre de la Justice du Canada, 21 mai 2004 (Rapport McLennan), à la p. 26.



Commission Block, en se fondant sur les mêmes motifs. En conséquence, en faisant son analyse comparative du secteur public, la Commission a décidé qu'il convenait d'inclure la moitié de la valeur des primes au rendement. Il s'agit en effet d'un point de référence objectif et fixe, qui ne varie pas avec le passage du temps. La situation serait différente si la Commission utilisait la moyenne de la rémunération au rendement des DM-3 comme élément de comparaison<sup>29</sup>.

30. Le Gouvernement s'est opposé à l'utilisation de la recommandation 14 de la Commission Block pour choisir le groupe de référence du secteur public. Voici le texte de la recommandation 14 :

Lorsqu'il y a eu consensus sur une question en particulier dans le cadre d'une enquête d'une commission antérieure, en l'absence de preuves démontrant un changement, la Commission tient compte de ce consensus et que celui-ci se reflète dans les soumissions des parties<sup>30</sup>.

La Commission est arrivée à sa conclusion en s'appuyant sur son propre travail, mais elle a aussi conclu que la position du Gouvernement à ce sujet allait à l'encontre de l'atteinte d'un des objectifs de la rémunération des juges prévu dans la *Loi sur les juges*, savoir le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature. Plus les conditions d'emploi seront claires pour un candidat qui envisage de réorienter sa carrière vers la magistrature, plus il sera facile d'intéresser les meilleurs candidats. La position du Gouvernement qu'il y a lieu de reprendre le débat sur le groupe de référence tous les quatre ans introduit un facteur d'incertitude inutile et sacrifie l'efficacité sur l'autel du processus.

31. La Commission est d'avis que si la question du groupe de référence du service public est ouverte au débat devant la Commission quadriennale, le fardeau d'établir qu'un changement est nécessaire incombe à la partie qui le demande. La Commission croit que cette approche permet d'équilibrer la certitude recherchée et la flexibilité requise pour s'adapter aux circonstances changeantes. En l'instance, le Gouvernement ne s'est pas acquitté de ce

---

<sup>29</sup> Rapport Block, *supra* note 20, au par. 111.

<sup>30</sup> *Ibid.*, au par. 201.

fardeau en voulant remplacer le groupe de référence DM-3 par un groupe plus large ou aucun comparateur.

32. L'Association et le Conseil ont utilisé le groupe de référence du secteur public défini par la Commission et ont constaté qu'il existe présentement une différence de 22 149 \$, ou 7,3 pour 100, entre le salaire d'un juge puîné et celui du comparateur DM-3<sup>31</sup>. L'information présentée à la Commission par le Gouvernement n'a pas permis de procéder à une telle comparaison.
33. La structure du régime de retraite des sous-ministres est très différente de celle de la pension des juges. La preuve soumise à la Commission démontre que la durée du mandat et le plan de carrière des sous-ministres et des juges diffèrent grandement. L'âge moyen des juges lors de leur nomination à la magistrature est de 52 ans alors que l'âge moyen des sous-ministres en général est de 53,9 ans<sup>32</sup>. La durée médiane du mandat des DM-3 et cadres de niveau supérieur est de 4,4 ans, le maximum étant de moins de 12 ans. Du côté des juges, dans le groupe de ceux qui ont pris leur retraite entre 2000 et 2011, la durée médiane du mandat était de 21,6 ans, le maximum étant de près de 38 ans<sup>33</sup>. De plus, selon les dispositions du régime de retraite de la fonction publique, les sous-ministres peuvent obtenir des années de service pour la période antérieure à leur nomination au groupe de référence et, dans certains cas, se voir accorder plus d'une année de service pour chaque année d'emploi.
34. Selon l'expert de la Commission, les différences dans la durée du mandat et dans le plan de carrière respectifs des juges et des sous-ministres font qu'il est difficile de faire une évaluation comparative de leurs régimes de pension qui serait utile dans le cadre des travaux de la Commission. L'expert a aussi exprimé l'avis que les retraites qui seront versées dans les deux cas seront probablement importantes et appropriées pour chacun d'eux. En conséquence, dans son

---

<sup>31</sup> Voir le tableau 3, Mémoire A&C, *supra* note 20, au par. 134.

<sup>32</sup> Ces données proviennent du Bureau du Conseil privé en date du 21 octobre 2011. Cité dans Mémoire du Gouvernement, *supra* note 18, au par. 111.

<sup>33</sup> Banque de données « Système de personnel judiciaire » du Commissariat à la magistrature fédérale en date du 13 avril 2011. Cité dans Mémoire du Gouvernement, *supra* note 18, au par. 115.

évaluation de la rémunération aux fins de comparer les juges avec le groupe de référence du secteur public, la Commission a conclu que la rémunération en argent versée<sup>34</sup> tiendrait lieu de point de référence. Le travail de la Commission a donc tenu pour acquis que la rémunération totale d'un juge puîné est inférieure de 7,3 pour 100 par rapport à celle du groupe de référence du service public choisi.

(b) Groupe de référence des avocats exerçant dans le secteur privé

35. Les parties s'entendent pour dire que la rémunération des avocats en pratique privée est utile aux travaux de la Commission, mais ils adoptent une approche totalement différente quant aux paramètres devant fonder l'analyse des données de l'Agence du revenu du Canada (ARC) à ce sujet.
36. L'Association et le Conseil avancent que les paramètres appropriés doivent inclure le 75<sup>e</sup> centile du revenu des avocats indépendants ayant entre 44 et 56 ans touchant un revenu de profession net annuel égal ou supérieur à 60 000 \$<sup>35</sup>. Analysées avec ces paramètres, les données pour 2010 indiquent un revenu moyen de 395 274 \$ pour l'ensemble des avocats du secteur privé du Canada, chiffre qui est de 468 261 \$ si l'analyse ne prend en compte que les dix principales régions métropolitaines de recensement (RMR)<sup>36</sup>.
37. De plus, l'Association et le Conseil soutiennent que l'écart entre le taux de croissance du traitement des juges et celui des avocats du secteur privé s'est accru ces dernières années.
38. Selon le Gouvernement, l'échantillon approprié des données de l'ARC se situe au 65<sup>e</sup> centile de l'ensemble des avocats au Canada<sup>37</sup>. Il a toutefois présenté des données fondées sur le 75<sup>e</sup> centile. Le Gouvernement a soutenu que le 65<sup>e</sup> centile constitue la norme appropriée pour les « personnes exceptionnelles », alors que ce serait le 75<sup>e</sup> centile pour les « candidats vraiment

---

<sup>34</sup> Soit le traitement médian, plus la moitié du maximum de la rémunération au rendement.

<sup>35</sup> Mémoire A&C, *supra* note 20, au par. 150.

<sup>36</sup> Voir le tableau 4, Mémoire A&C, *ibid.*, au par. 152.

<sup>37</sup> Mémoire du Gouvernement, *supra* note 18, au par. 68.

exceptionnels »<sup>38</sup>. La Commission n'a été saisie d'aucune preuve indiquant sur quelles bases on pouvait étayer cette distinction, non plus que sur la question de savoir si elle était utile.

39. Le Gouvernement a exprimé son désaccord au sujet de l'exclusion des revenus inférieurs à 60 000 \$ dans l'analyse des données de l'ARC. Les paramètres de l'analyse du Gouvernement comprennent le 75<sup>e</sup> centile du revenu de tous les avocats, quel que soit leur âge ou leur niveau de revenu<sup>39</sup>. Sur la foi de ces paramètres, les données utilisées par le Gouvernement donnent, pour 2010, un revenu moyen pour les avocats du secteur privé de 278 526 \$. Le Gouvernement n'a déposé aucune information relative au revenu moyen des avocats du secteur privé des dix principales RMR<sup>40</sup>.
40. Le Gouvernement a déposé une preuve portant qu'en moyenne le revenu des avocats de pratique privée diminue au fur et à mesure qu'ils avancent dans la cinquantaine<sup>41</sup>. Le Gouvernement a aussi fait remarquer que rien ne prouve qu'il serait difficile de recruter des candidats qualifiés du secteur privé, étant donné que :

Au cours de la période de 2007 à 2011, 71 pour cent des juges nommés avaient des antécédents de service dans le secteur privé, ce qui est compatible avec les données antérieures sur les nominations (au cours de la période allant du 1<sup>er</sup> janvier 1997 au 31 mars 2007, ce pourcentage était de 73 pour cent).<sup>42</sup>

À ce sujet, le Gouvernement a exprimé l'avis que la liste d'attente de candidats qualifiés démontre que ses propositions en matière de traitement satisfont au critère d'adéquation que la Commission doit utiliser pour satisfaire au besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature<sup>43</sup>, qui est un des quatre facteurs que la législation impose à la Commission.

---

<sup>38</sup> *Ibid.*, au par. 66.

<sup>39</sup> Donc sans exclure les données des avocats dont le revenu annuel était inférieur à 60 000\$, contrairement à la démarche adoptée par l'Association et le Conseil.

<sup>40</sup> Mémoire du Gouvernement, *supra* note 18, aux par. 92 et 97.

<sup>41</sup> *Ibid.*, au par. 89.

<sup>42</sup> Données fournies par le Commissariat à la magistrature fédérale et citées dans Mémoire du Gouvernement, *supra* note 18, au par. 94.

<sup>43</sup> *Ibid.*, aux par. 97 et 100.

41. L'évaluation par les experts de la valeur de la pension des juges en pourcentage de leur salaire, établie au moyen de la méthodologie et des hypothèses comptables et actuarielles d'usage courant, donne les chiffres de 24 pour 100 pour une partie et de 27 pour 100 pour l'autre. L'expert de la Commission a fait remarquer que ces chiffres sont étroitement liés aux hypothèses utilisées en matière de taux d'intérêt et que si l'on utilise une projection des taux d'intérêt mieux alignée sur les pronostics actuels du marché, les mêmes chiffres donneraient un pourcentage de la rémunération beaucoup plus élevé, soit de l'ordre de 40 à 50 pour 100. Selon la Commission, ce fait est pertinent pour mesurer l'effet de la rémunération sur les candidats à la magistrature qualifiés, puisque ce facteur doit être évalué au vu de la perception du candidat typique et non de celle d'un comptable ou d'un actuaire<sup>44</sup>. De plus, comme la pension d'un juge est garantie par le gouvernement fédéral, qu'elle est indexée sur l'inflation et qu'elle est calculée sur le salaire de la dernière année de carrière, elle offre un aspect qualitatif plus intéressant pour un avocat du secteur privé (surtout s'il est à son compte) qu'on pourrait le croire au vu de la valeur estimée par les actuaires.
42. En sus des attraits de la magistrature, savoir le service public, la disparition de l'obligation de trouver des clients, l'immobilité, le travail intéressant et la collégialité, il faut tenir compte du fait que la pension des juges est plus intéressante que les alternatives d'accumulation de capital que les avocats du secteur privé ont à leur disposition pour assurer leur retraite lorsque l'on veut comparer la rémunération globale des juges et des avocats du secteur privé d'une façon qui soit utile pour les fins du mandat de la Commission.
43. Lorsqu'on ajoute au traitement d'un juge puîné le montant des économies annuelles qui seraient nécessaires, de l'avis de l'expert de la Commission, pour accumuler une somme permettant d'obtenir l'équivalent de la pension des

---

<sup>44</sup> Renseignements tirés des résultats de recherche consignés dans une lettre du 14 février 2012, signée par André Sauvé, expert auprès de la Commission.

juges<sup>45</sup>, on arrive à un chiffre qui correspond à peu près au revenu de l'avocat en pratique privée âgé de 52 ans, tel qu'établi avec la méthode utilisée par l'Association et le Conseil pour l'interprétation des données de l'ARC pour les dix principales RMR. Il va de soi que si l'on procède au même calcul en utilisant la méthode du Gouvernement pour interpréter les données de l'ARC, on arriverait à un chiffre supérieur au point de repère pour les avocats du secteur privé. La Commission a choisi de fixer à 52 ans l'âge qui servirait à la comparaison parce que ce chiffre correspond à l'âge moyen de nomination des juges entre 1997 et 2011. Bien que la comparaison soit plus favorable lorsqu'il s'agit de personnes plus âgées lors de leur nomination et moins pour les plus jeunes, ces variantes n'affectent pas les conclusions de la Commission dès que l'on prend en compte les différences qualitatives entre la pension des juges et l'alternative d'accumuler des économies requise dans le secteur privé.

### **Objectif du rajustement IREAE**

44. Le rajustement IREAE a été inscrit dans la *Loi sur les juges* en 1981. Les débats aux communes et au Sénat font ressortir que l'objectif du rajustement IREAE était de régler la confrontation constante entre la magistrature et le gouvernement sur la question de la rémunération<sup>46</sup>. La Commission Drouin a décrit l'objectif législatif comme « [e]n partie pour contrebalancer l'interdiction de négociation concernant la rémunération des juges, et la politisation qui en résulterait autrement »<sup>47</sup>.

45. Lors de la deuxième lecture aux communes, le très honorable Jean Chrétien, alors ministre de la Justice, a déclaré que le texte de la *Loi sur les juges* au sujet du rajustement IREAE « ...renferme par ailleurs des mesures sur la rémunération future des magistrats, ce qui devrait permettre d'éviter les problèmes pouvant découler de la nécessité de rajuster la rémunération des

---

<sup>45</sup> Renseignements tirés des résultats de recherche consignés dans une lettre du 23 février 2012, signée par André Sauvé.

<sup>46</sup> Friedland, Martin. *Une place à part : L'indépendance et la responsabilité de la magistrature au Canada* (Ottawa : Conseil canadien de la magistrature, 1995), à la p. 64 (Friedland).

<sup>47</sup> Rapport Drouin, *supra* note 5, à la p. 16.

juges par la voie législative »<sup>48</sup>. Lorsque le projet de loi a été présenté au Sénat, l'honorable Royce Frith a déclaré que la création du rajustement était un élément très important de la gestion des affaires judiciaires, « ... dont l'objectif est d'assurer l'indépendance de la magistrature en soustrayant la rémunération des juges au jeu de la politique ... »<sup>49</sup>.

46. Le mémoire du Gouvernement parle du rajustement IREAE en termes de protection contre l'inflation, sans mentionner l'historique de la législation. Au vu de cet historique, la Commission Drouin précise clairement que l'IREAE « est une mesure des salaires. Il a pour but, et y parvient pour de nombreuses années, de tenir compte d'autres changements en plus de ceux du coût de la vie dont fait état l'indice des prix à la consommation »<sup>50</sup>. La Commission est d'avis que l'historique de la législation démontre qu'on voulait faire du rajustement IREAE un élément majeur de la structure du régime législatif régissant les traitements des membres de la magistrature, sans pour autant compromettre l'indépendance judiciaire. Par conséquent, c'est un élément qu'on doit aborder avec une grande prudence.

### **Examen du traitement des juges puînés**

47. L'analyse qui précède des principaux éléments de la rémunération et des prestations payables aux juges et aux membres des groupes de référence appropriés des secteurs public et privé mène la Commission à conclure que le traitement et les prestations payables aux juges puînés font que leur rémunération globale se situe

- a) au minimum au même niveau que la rémunération globale du groupe de référence du secteur privé utilisé par l'Association et le Conseil et à un niveau nettement plus élevé que le groupe de référence du secteur privé utilisé par le Gouvernement; et

---

<sup>48</sup> Hansard du 1<sup>er</sup> décembre 1980, à la p. 5206, cité par Friedland, *supra* note 46, à la p. 66.

<sup>49</sup> Débats du Sénat du 11 mars 1981, à la p. 1993, cité par Friedland, *ibid.*, à la p. 66.

<sup>50</sup> Rapport Drouin, *supra* note 5, note de bas de page 7.

b) quelque peu en dessous de la rémunération globale du groupe de référence approprié du secteur public.

48. En arrivant à sa conclusion au sujet du poids à accorder à la différence entre le traitement des juges et la rémunération totale des membres du groupe de référence du secteur public dans la formulation de sa recommandation au sujet du traitement des juges puînés, la Commission Drouin a appuyé la position prise par le Gouvernement devant la Commission triennale de 1993 soutenant qu'on devrait aborder la question des traitements des membres de la magistrature en postulant « qu'un certain degré d'équivalence entre les traitements des juges et ceux correspondant au point milieu de l'échelle DM-3 serait considéré approprié »<sup>51</sup>. La Commission Drouin a aussi fait remarquer que s'agissant du traitement des juges, il ne saurait être question qu'il demeure sensiblement inférieur aux traitements accordés aux cadres supérieurs dans le gouvernement<sup>52</sup>, et que « le principe d'un certain degré d'équivalence reconnaît expressément que même si les fonctionnaires de la catégorie DM-3 et les juges n'effectuent pas le même travail, un appariement partiel de la rémunération est justifiée »<sup>53</sup>. La Commission McLennan n'a rien trouvé dans la *Loi sur les juges* lui permettant d'utiliser le concept d'un certain degré d'équivalence avec un groupe de référence<sup>54</sup>. En formulant sa recommandation sur les traitements, la Commission Block a parlé de correspondance approximative<sup>55</sup>. Après avoir examiné la preuve au vu de son mandat, la Commission rejoint les conclusions des Commissions Drouin et Block que la norme d'un certain degré d'équivalence ou de correspondance approximative est utile pour juger du caractère adéquat de la rémunération des juges, parce qu'il s'agit d'un concept aligné sur le jugement (plutôt que sur les mathématiques) et sur l'aspect multidimensionnel de l'analyse de la Commission.

49. La Commission a examiné la question de savoir si l'écart de 7,3 pour 100 entre

---

<sup>51</sup> Rapport Drouin, *supra* note 5, à la p. 30 et note de bas de page 22.

<sup>52</sup> *Ibid.*, à la p. 32.

<sup>53</sup> *Ibid.*, à la p. 29.

<sup>54</sup> Rapport McLennan, *supra* note 28, à la p. 55.

<sup>55</sup> Rapport Block, *supra* note 20, au par. 118.



la rémunération globale des juges et celle du groupe de référence du secteur public choisi, écart identifié dans la preuve, est assez important pour que la notion d'équivalence approximative ne puisse être considérée et qu'en conséquence la rémunération globale des juges soit sensiblement inférieure à celle du groupe de référence du secteur public choisi. Dans ce contexte, la Commission a aussi examiné la position du Gouvernement de plafonner le rajustement IREAE au cours de la période quadriennale.

50. La Commission a pris note du fait que la preuve présentée devant les Commissions Drouin et Block a fait ressortir des écarts de 4,8 pour 100<sup>56</sup> et de 8,9 pour 100<sup>57</sup> respectivement. La Commission McLennan n'a pas présenté de calcul semblable. La Commission a aussi constaté que l'application des recommandations de la Commission Block aurait ramené l'écart à 4,5 pour 100 alors qu'à lui seul le rajustement IREAE au cours de la dernière période quadriennale l'aurait ramené à 7,3 pour 100.

51. Compte tenu des facteurs suivants, la Commission ne retient pas la proposition du Gouvernement de modifier le rajustement IREAE pour la période quadriennale :

- a) l'historique de la législation sur le rajustement IREAE démontre clairement qu'on voulait en faire un élément majeur de la structure du régime régissant les traitements des membres de la magistrature, sans pour autant compromettre l'indépendance judiciaire, ce qui en fait un élément qu'on doit aborder avec une grande prudence; et
- b) la charge additionnelle pour le trésor public de maintenir le rajustement IREAE, par rapport au plafonnement à 1,5 pour 100 (conclusion fondée sur les chiffres fournis par le Gouvernement), est minime.

52. Bien que de l'avis de la Commission l'écart de 7,3 pour 100 soit à la limite de

---

<sup>56</sup> Rapport Drouin, *supra* note 5, aux p. 30 et 31.

<sup>57</sup> Rapport Block, *supra* note 20, au par. 119.

l'équivalence approximative, elle conclut que, dans la mesure où le rajustement IREAE est appliqué sous sa forme actuelle pour la période quadriennale, il n'est pas nécessaire d'augmenter le traitement des juges puînés de première instance pour assurer que la rémunération versée aux juges est adéquate au vu des critères législatifs. Les motifs qui justifient cette conclusion sont exposés ci-après.

### **Analyse du paragraphe 26(1.1)**

53. Au vu de la preuve présentée devant elle, voici l'analyse que fait la Commission des critères énoncés au paragraphe 26(1.1).

(a) L'état de l'économie; le coût de la vie; la situation financière globale du gouvernement fédéral

54. La preuve présentée à la Commission démontre qu'il existe présentement un climat d'incertitude économique, tant au Canada qu'ailleurs dans le monde, et que le Gouvernement doit comprimer ses dépenses tout en mettant fin progressivement aux mesures fiscales adoptées pour stimuler l'économie au cours de la récession<sup>58</sup>. Les données présentées par le Gouvernement indiquent qu'après le dépôt du rapport de la Commission Block, l'économie mondiale et celle du Canada se sont rapidement détériorées<sup>59</sup>. Ces données font aussi ressortir que même si l'économie canadienne a pris du mieux depuis, les progrès sont lents. On note que les projections de croissance du produit intérieur brut du Canada pour l'année prochaine sont très modestes. De plus, le Gouvernement a gelé les budgets de fonctionnement des ministères au niveau de 2010-2011 pour une période de deux autres années<sup>60</sup>.

55. L'Association et le Conseil reconnaissent dans leur mémoire que l'économie mondiale a régressé après le dépôt du rapport Block<sup>61</sup>. Ils reconnaissent de même qu'en 2011 l'économie mondiale a de nouveau ralenti, que la volatilité

---

<sup>58</sup> Mémoire du Gouvernement, *supra* note 18. Aux par. 41 à 44. Voir aussi Mémoire A&C, *supra* note 20, au par. 90.

<sup>59</sup> Mémoire du Gouvernement, *supra* note 18, aux par. 30 et 39.

<sup>60</sup> *Ibid.*, aux par. 43 et 44.

<sup>61</sup> Mémoire A&C, *supra* note 20, au par. 86.

des marchés des capitaux s'est accrue et que la Banque du Canada a révisé à la baisse ses perspectives de croissance à court terme de l'économie canadienne<sup>62</sup>. Toutefois, l'Association et le Conseil font remarquer que la situation financière du Canada est enviable, tant par le contrôle de son niveau d'endettement que par ses prévisions d'atteindre l'équilibre budgétaire d'ici 2016<sup>63</sup>. De plus, les perspectives à long terme sont encore meilleures<sup>64</sup>.

56. La Commission comprend l'importance d'avoir des attentes raisonnables face au trésor public, surtout à une époque de difficultés économiques. L'analyse de la Commission s'appuie sur les éléments précités, ainsi que sur la déclaration suivante de la Cour suprême du Canada :

Rien ne serait plus dommageable pour la réputation de la magistrature et l'administration de la justice que la perception que les juges ne supportent pas leur part du fardeau en période de difficultés économiques.<sup>65</sup>

57. La Commission a pris bonne note du climat d'incertitude économique et des contraintes budgétaires du Gouvernement. Elle a aussi constaté que la rémunération et les prestations payables aux juges représentent une somme relativement modeste par rapport aux dépenses totales du gouvernement fédéral, savoir un peu moins de 452 millions \$ au cours de l'année fiscale 2010-2011. Ceci correspond à moins de 0,17 p. 100 des dépenses fédérales ou à 1,4 p. 100 du déficit fédéral pour l'année et le rajustement IREAE est une minuscule fraction de cette modeste somme. La Commission prend note aussi de l'importance du rôle constitutionnel de la magistrature, de la perception du grand public quant à son indépendance et à la qualité de ses membres, ainsi que de l'historique de la législation sur le rajustement IREAE. Au vu de tous ces facteurs, la Commission a conclu que le Gouvernement n'avait pas démontré qu'il y avait lieu de modifier le rajustement IREAE pour la période quadriennale sur la base de la preuve présentée au sujet des conditions économiques

---

<sup>62</sup> *Ibid.*, au par. 90.

<sup>63</sup> *Ibid.*, au par. 96.

<sup>64</sup> Mémoire de réplique de l'Association et du Conseil, 30 janvier 2012, au par. 4 (Mémoire de réplique A&C).

<sup>65</sup> *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, *supra* note 7, au par. 196.

actuelles et de la situation financière du gouvernement fédéral<sup>66</sup>.

(b) Le rôle de la sécurité financière dans la préservation de l'indépendance judiciaire

58. Les deux parties ont fait état de l'étroite corrélation entre la sécurité financière et l'indépendance judiciaire, sans toutefois suggérer que le niveau actuel de rémunération met en danger l'atteinte de l'objectif de l'indépendance judiciaire<sup>67</sup>. Comme la Commission recommande le maintien de la rémunération et du rajustement IREAE à leur niveau actuel, elle est d'avis que sa recommandation atteint cet objectif.

(c) Le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature

59. Le Canada a une magistrature exemplaire. Le mémoire du Gouvernement, la preuve de l'expert de la Commission au sujet de la valeur de la pension des juges et les différences non chiffrables entre la magistrature et la pratique privée, tous ces facteurs se conjuguent pour amener la Commission à conclure que ses recommandations n'affecteront pas le niveau de rémunération des juges d'une façon qui découragerait les meilleurs candidats de solliciter une nomination à la magistrature.

(d) Autres critères objectifs

60. La Commission rejette la prétention du Gouvernement que le respect pour la magistrature et la foi en son indépendance seront minés si, comme le soutient le Gouvernement, le rajustement IREAE au cours de la période quadriennale est marginalement supérieur à l'augmentation du salaire global versé aux membres des groupes de référence appropriés qui sont payés à même les fonds publics (augmentation que l'on ne connaît pas et qu'on ne peut connaître

---

<sup>66</sup> Chiffres fournis par le Gouvernement à la demande de la Commission, exprimée dans une lettre de ses avocats datée du 27 mars 2012.

<sup>67</sup> Mémoire du Gouvernement, *supra* note 18, aux par. 49 à 53. Voir aussi Mémoire A&C, *supra* note 20, aux par. 98 à 102.

présentement)<sup>68</sup>. Même si on accepte sans discussion les prévisions du Gouvernement sur la progression future du rajustement IREAE et l'échelle des traitements dans le secteur public, on n'obtiendrait au cours de la période quadriennale qu'une modeste réduction de l'écart entre la rémunération globale des juges puînés et celle des membres du groupe de référence du secteur public choisi.

61. Il est encore plus important de noter que la proposition du Gouvernement, comme il le concède, aurait pour effet de diminuer la valeur réelle des salaires individuels des juges<sup>69</sup>. La Commission croit que les conditions économiques actuelles au Canada et la situation financière du Gouvernement ne justifient pas une modification de la *Loi sur les juges* dans le but d'économiser une somme relativement peu importante de fonds publics. La Commission croit qu'une telle mesure adoptée par le Gouvernement dans les circonstances actuelles risquerait d'être interprétée comme un jugement négatif du Gouvernement sur le rendement ou la valeur de la magistrature. Cette situation pourrait avoir des effets négatifs à long terme, non seulement sur la capacité de recruter les meilleurs candidats, mais aussi sur le moral des juges en fonction. Ce dernier facteur pourrait avoir comme conséquence une diminution du rendement de la magistrature actuelle. La Commission n'avance pas qu'on ne pourrait jamais justifier une diminution de la valeur réelle de la rémunération des juges, mais seulement qu'en l'instance le Gouvernement ne l'a pas fait.

---

<sup>68</sup> Transcription, vol. 1, aux p. 121 et 122. Voir aussi Mémoire du Gouvernement, *supra* note 18, aux par. 46 et 47.

<sup>69</sup> Mémoire du Gouvernement, *supra* note 18, note de bas de page 10.

## Recommandation 1

**La Commission recommande que :**

**À compter du 1<sup>er</sup> avril 2012, le traitement des juges puînés de nomination fédérale siégeant en première instance au Canada, y compris l'indexation prévue par la loi, soit fixé à 288 100 \$<sup>70</sup>.**

**L'indexation prévue à l'article 25 de la *Loi sur les juges* soit appliquée au salaire des juges pour chacune des trois autres années de la période quadriennale.**

### **Survol des écarts de rémunération entre les juges d'appel et de première instance**

62. Toutes les commissions quadriennales ont été saisies de propositions visant à instaurer un écart de traitement entre les juges puînés des cours de première instance et ceux des cours d'appel.
63. Les Commissions Drouin et McLennan ont toutes deux accueilli favorablement les propositions visant à instituer un tel écart. La Commission Drouin n'a pas voulu se prononcer au motif que la question exigeait un examen et une évaluation plus poussés, ce qu'elle a offert de faire<sup>71</sup>. La Commission McLennan n'a donné aucune suite à cette question, considérant qu'elle n'avait pas compétence pour le faire, en précisant toutefois que si elle avait une telle compétence il était « fort probable » qu'elle recommanderait l'institution d'un tel écart<sup>72</sup>. La Commission Block a recommandé que l'on donne suite à la proposition d'instituer un tel écart, à partir d'un examen détaillé de l'évolution historique du système judiciaire au Canada fondé sur l'évolution et l'aspect distinctif de la fonction d'appel<sup>73</sup>.

---

<sup>70</sup> Confirmé par le Commissariat à la magistrature fédérale sur la base d'un ajustement IREAE de 2,5 pour 100.

<sup>71</sup> Rapport Drouin, *supra* note 5, à la p. 55 et 56.

<sup>72</sup> Rapport McLennan, *supra* note 28, à la p. 61.

<sup>73</sup> Rapport Block, *supra* note 20, aux par. 138 à 145.

64. Les juges d'appel ne font pas seulement dire le droit, ils doivent aussi corriger les erreurs de droit des tribunaux de première instance. De plus, les jugements des cours d'appel constituent une jurisprudence plus définitive que les jugements des cours de première instance. Les jugements en appel ne peuvent être infirmés que par la Cour suprême du Canada, qui depuis quelques années entend moins de cent causes par an<sup>74</sup>. De plus, les jugements des cours d'appel sont régulièrement appliqués par les cours d'instance inférieure et on les considère comme une jurisprudence plus convaincante que celle des cours de première instance.
65. La Commission a conclu que le moment est venu de régler la question de l'écart de traitement au profit des juges d'appel. En conséquence, la Commission a décidé de recommander un écart de rémunération de 3 p. 100 pour les juges puînés de cours d'appel (et le maintien de l'écart entre ces juges et les juges en chef et juges en chef adjoints des cours en question), au vu des facteurs suivants<sup>75</sup> :
- a) le fait qu'on ne recommande pas d'augmentation générale des traitements des membres de la magistrature, nonobstant que la rémunération totale des juges puînés soit inférieure, bien qu'approximativement équivalente, à celle du groupe de référence du secteur public choisi;
  - b) l'importance accordée à cette question par la majorité des juges de cours d'appel dans les provinces, et la position cohérente et neutre de l'Association et du Conseil à ce sujet tout au long du processus des commissions quadriennales;

---

<sup>74</sup> Cour suprême du Canada, Statistiques 2001 à 2011, en ligne : <http://scc-csc.gc.ca/stat/pdf/doc-fra.pdf>. Il faut noter qu'au cours de cette période, une moyenne de 15 des causes entendues par la Cour suprême du Canada chaque année étaient des appels de plein droit, ce qui veut dire que le nombre de causes que la Cour suprême choisit d'entendre est diminué d'autant.

<sup>75</sup> Rapport Block, *supra* note 20, aux par. 146 à 171.

- c) la somme relativement petite en cause, au vu des chiffres avancés par le Gouvernement<sup>76</sup>; et
- d) l'aveu du Gouvernement que, malgré la persistance du climat d'incertitude économique, les perspectives sont grandement améliorées par rapport à la situation qui existait au moment de la réponse au rapport Block<sup>77</sup>.

66. La Commission Block a recommandé que l'écart de traitement entre les juges de la Cour suprême du Canada et les autres membres de la magistrature soit maintenu en conservant l'écart existant et en établissant le salaire des juges de la Cour suprême du Canada en fonction des nouvelles augmentations de salaire des juges puînés des autres cours d'appel. La Commission ne fait pas une telle recommandation, n'ayant pu trouver dans les travaux de la Commission Block ni dans les mémoires devant la présente Commission un document fondant une telle démarche. La Commission étudierait cette question plus à fond avec plaisir, si durant son mandat le Gouvernement en formule la demande en vertu de la *Loi sur les juges*.

67. La Commission a examiné les réserves quant à la compétence qui ont gêné la Commission McLennan, mais elle ne les partage pas. Selon la présente Commission, l'écart recommandé touche à la question du caractère adéquat de la rémunération des juges parce qu'il reflète le jugement de la Commission quant à la différence d'impact sur l'administration de la justice du travail des juges de cours d'appel et de celui des juges de première instance. La Commission constate que les Commissions Drouin et Block ne se sont posé aucune question quant à leur compétence pour traiter de cette question.

---

<sup>76</sup> Au vu des traitements versés en 2010-2011, l'écart de 3 pour 100 applicable aux traitements des juges de cour d'appel par rapport à ceux des juges de première instance représenterait un coût global de 1,2 millions \$, le coût global de la rémunération et des prestations versées aux membres de la magistrature pour la même période étant de 452 millions \$.

<sup>77</sup> Réplique du Gouvernement du Canada, 30 janvier 2012, au par. 16 (Réplique du Gouvernement).



68. Sur la question de l'utilisation du rapport Block pour ce qui est de l'écart salarial, le Gouvernement a déclaré que « [l]a Commission doit faire ses recommandations de façon objective. Le simple fait qu'une commission antérieure ait recommandé l'existence d'un écart de traitement est insuffisant »<sup>78</sup>. La Commission a examiné attentivement les documents et arguments qu'on lui a présentés ainsi qu'un résumé de la transcription des travaux de la Commission Block. Lors des plaidoiries, l'avocat du Gouvernement a convenu que cet examen répondait aux préoccupations du Gouvernement en matière de procédure.

## **Recommandation 2**

**La Commission recommande que :**

**Un écart de traitement de 3 p. 100 soit versé aux juges puînés siégeant en appel dans les provinces ou au niveau fédéral par rapport au traitement des juges puînés siégeant en première instance dans les provinces ou au niveau fédéral.**

**Avec effet au 1<sup>er</sup> avril 2012, leur traitement soit fixé à 296 700 \$, en incluant l'indexation prévue par la loi.**

---

<sup>78</sup> *Ibid.*, au par. 48.

### Recommandation 3

La Commission recommande que :

Un écart de traitement continue d'être accordé au Juge en chef du Canada et aux juges de la Cour suprême du Canada, ainsi qu'aux juges en chef et aux juges en chef adjoints des cours de première instance et des cours d'appel;

L'écart de traitement en faveur des juges en chef et des juges en chef adjoints des cours de première instance soit établi en fonction du traitement des juges puînés nommés à ces cours;

L'écart de traitement en faveur des juges en chef et des juges en chef adjoints des cours d'appel soit établi en fonction du traitement des juges puînés nommés à ces cours;

L'écart de traitement en faveur du Juge en chef du Canada et des juges de la Cour suprême du Canada soit établi en fonction du traitement des juges puînés nommés aux cours de première instance.

Avec effet au 1<sup>er</sup> avril 2012, les taux de traitement soient fixés aux niveaux suivants, en incluant l'indexation prévue par la loi :

#### Cour suprême du Canada

Juge en chef du Canada	370 300 \$
Juges	342 800 \$

#### Cour d'appel fédérale et cours d'appel dans les provinces

Juges en chef	325 300 \$
Juges en chef adjoints	325 300 \$

#### Cour fédérale, Cour canadienne de l'impôt et cours de première instance

Juges en chef	315 900 \$
Juges en chef adjoints	315 900 \$

### CHAPITRE III – PENSION DES JUGES

#### Pension des juges principaux des cours territoriales

69. La Commission Block a recommandé que la *Loi sur les juges* soit modifiée afin de faire en sorte que les juges principaux des cours territoriales soient traités de la même façon en ce qui concerne la pension de retraite que les juges en chef des cours de première instance et d'appel<sup>79</sup>.
70. Par le passé, la législation des territoires ne prévoyait pas le statut de juge surnuméraire. Cette lacune ayant été corrigée, il n'existe aucun obstacle à la modification des paragraphes 43(1) et (2) de la *Loi sur les juges* afin d'accorder aux juges principaux des cours territoriales les avantages présentement réservés aux juges en chef et juges en chef adjoints.
71. De plus, la *Loi sur les juges* devrait être modifiée de sorte que la pension de retraite d'un ancien juge principal qui opte pour exercer les fonctions de juge puîné soit calculée à partir du traitement qu'il recevait comme juge principal.
72. À l'instar de la Commission Block, la présente Commission croit que le caractère adéquat de la rémunération des juges exige un traitement semblable pour les juges des diverses cours ayant des fonctions semblables. La seule objection possible à l'application de ce principe aux juges de cours territoriales porterait sur la situation financière du Gouvernement. Étant donné que les sommes en cause sont infimes, la Commission a conclu que l'équité doit primer en l'instance. Par conséquent, la Commission recommande ce qui suit pour les pensions des juges.

---

<sup>79</sup> Rapport Block, *supra* note 20, au par. 180.

#### **Recommandation 4**

**La Commission recommande que :**

**La *Loi sur les juges* soit modifiée de manière à ce que les juges principaux des cours territoriales qui optent pour le statut de juge surnuméraire soient traités de la même façon en ce qui concerne la pension de retraite que les juges en chef des cours de première instance et d'appel qui optent pour le statut de juge surnuméraire.**

#### **Recommandation 5**

**La Commission recommande que :**

**La *Loi sur les juges* soit modifiée de sorte que la pension de retraite d'un ancien juge principal qui a quitté sa charge de juge principal pour exercer seulement celle d'un juge puîné, avec le traitement d'un juge puîné, soit calculée à partir du traitement d'un juge principal.**

#### **Pension des juges de première instance ayant déjà été juges de cour d'appel**

73. La *Loi sur les juges* prévoit que les juges en chef qui optent pour exercer les fonctions de juge puîné ne reçoivent plus l'écart de traitement accordé aux juges en chef et juges en chef adjoints, mais que leur pension de retraite est toujours calculée en fonction de leur traitement de juge en chef ou juge en chef adjoint<sup>80</sup>.
74. L'introduction d'un écart de traitement au profit des juges de cours d'appel, comme le propose la recommandation 2, créerait la même situation lorsqu'il s'agira de définir la base de calcul de la pension d'un ancien juge puîné de cour d'appel qui opte pour un poste en première instance, renonçant de ce fait à l'écart de traitement. Afin d'assurer une certaine souplesse dans la gestion des ressources judiciaires, ainsi que pour les motifs à l'appui des recommandations 4 et 5, la Commission a conclu que la *Loi sur les juges* devrait être modifiée afin que dans de telles circonstances la pension soit fondée sur le traitement à la cour d'appel.

---

<sup>80</sup> *Loi sur les juges*, supra note 2, par. 43(2).

## Recommandation 6

La Commission recommande que :

**La *Loi sur les juges* soit modifiée afin qu'un juge puîné de cour d'appel qui accepte un poste en première instance, avec le traitement d'un juge de première instance, obtienne une pension fondée sur le traitement correspondant à son ancien poste à la cour d'appel.**

**Mémoire de l'hon. Roger G. Conant, c.r.**

75. L'honorable Roger G. Conant, c.r., a déposé une lettre en date du 16 janvier 2012 et il a comparu devant la Commission accompagné de son avocat à l'audience publique tenue à Montréal le 27 février 2012. Le juge Conant voulait que la Commission recommande au Gouvernement l'abrogation du paragraphe 44(4) de la *Loi sur les juges*, qui porte que :

Le survivant n'a pas droit à la pension prévue au présent article s'il a épousé le juge ou a commencé à vivre avec lui dans une relation conjugale après la cessation de fonctions de celui-ci.<sup>81</sup>

76. Le juge Conant a déclaré que le paragraphe 44(4) porte atteinte à ses droits garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés*, en ce qu'après son décès aucune pension de réversion ne serait versée à sa conjointe, avec qui il a commencé une relation après avoir pris sa retraite de la magistrature. Il a plaidé que ses contributions, qui se chiffrent à 6 pour 100 de son traitement pendant 19 ans, ont été versées dans l'expectative que sa conjointe recevrait une pension de réversion et qu'elles seraient perdues si cette pension de réversion n'était pas versée<sup>82</sup>.

77. Le juge Conant a déclaré qu'il serait contraire à l'équité qu'on l'oblige à accepter une pension réduite en échange d'une pension de réversion en l'instance, comme le prévoit la *Loi sur les juges*. Il a dit qu'ayant déjà contribué au régime de pension, on devrait lui rembourser ses contributions si elles n'assurent pas

---

<sup>81</sup> *Ibid.*, au par. 44(4).

<sup>82</sup> Lettre de Roger G. Conant, c.r., en date du 16 janvier 2012, à la p. 3.

que sa conjointe recevra une pension de réversion<sup>83</sup>.

78. L'argument du juge Conant que ses contributions au régime de pensions créaient une expectative qu'on verserait une pension de réversion dans des circonstances autres que celles prévues dans la *Loi sur les juges* n'est pas fondé. Il y a plusieurs situations possibles. Certains juges n'auront pas de conjoint survivant éligible, soit parce que le conjoint est décédé avant eux, soit parce qu'ils n'ont jamais eu de conjoint. Si tel est le cas, le paragraphe 51(3) de la *Loi sur les juges* prévoit le versement d'une prestation de décès égale à la somme des contributions versées avec intérêts, moins les versements de pension au juge. Cette disposition fait que les juges sont assurés de recevoir des prestations au moins égales à la valeur de leur contribution, plus les intérêts. En conséquence, même en l'absence de toute pension de réversion, un juge ne peut être privé d'une quelconque partie de ses contributions.
79. Sous réserve des règlements, l'article 44.2 de la *Loi sur les juges* donne au juge à la retraite dont le conjoint n'a pas droit à une pension de réversion la possibilité de choisir de réduire le montant de sa pension afin que soit versée, pour une valeur actuarielle égale à la réduction, une pension à son conjoint. En théorie, ceci veut dire que la pension de réversion est payée entièrement par le juge à la retraite et qu'il n'en coûte rien au Gouvernement. Toutefois, l'expert de la Commission nous a informés que les calculs actuariels sous-estiment la valeur de la pension de réversion, qui constitue en fait une forme d'assurance vie consentie à une personne âgée sans qu'elle ait à prouver qu'elle est assurable. La seule réserve est que si le juge décède dans l'année suivant son choix pour obtenir une pension de réversion aux termes de l'article 44.2, le choix est réputé ne pas avoir été fait.
80. Dans sa prise de décision, la Commission a pris note qu'il existe dans la *Loi sur la pension de la fonction publique*<sup>84</sup>, qui régit les régimes de retraite des employés du secteur public, une restriction semblable à celle que l'on trouve au

---

<sup>83</sup> *Ibid.*

<sup>84</sup> *Loi sur la pension de la fonction publique*, L.R.C., 1985, ch. P-36, à l'art. 26.

paragraphe 44(4) de la *Loi sur les juges*. La Commission croit aussi savoir qu'il y a peu, sinon pas du tout, de régimes de pension du secteur privé qui offrent une pension de réversion lorsque le conjoint survivant a acquis le statut de conjoint après la retraite du membre du régime en cause.

81. Finalement, au vu des critères législatifs qui régissent son travail, la Commission a conclu qu'elle ne pouvait recommander l'abrogation du paragraphe 44(4) parce qu'elle aurait un effet significatif sur les coûts que doit assumer le Gouvernement si, par exemple, un juge à la retraite épousait une personne beaucoup plus jeune.

## CHAPITRE IV – INDEMNITÉS

### Indemnités pour frais de représentation

82. Bien que le rapport Block ait recommandé une augmentation de l'indemnité des juges pour frais de représentation<sup>85</sup>, on a peu parlé de cette question dans les mémoires et plaidoiries des parties.
83. La Commission a décidé de ne pas recommander de changement à ces indemnités. Étant donné la preuve sur les conditions économiques actuelles au Canada et la teneur de l'approche du Gouvernement en matière de réduction du déficit, la Commission a conclu qu'une augmentation de ces indemnités n'était pas essentielle pour assurer que la rémunération et les prestations versées aux juges au vu des critères législatifs pertinents soient adéquates.
84. L'équilibre entre l'équité et le coût, qui fonde les recommandations 4 et 5 de la Commission, l'amène à conclure que le critère du caractère adéquat de la rémunération exige que le juge principal du tribunal de la famille en Ontario reçoive les mêmes indemnités de représentation que les autres juges principaux régionaux de cette province.

### Recommandation 7

#### La Commission recommande que :

**Tous les juges régionaux principaux de l'Ontario, y compris le juge principal du tribunal de la famille, reçoivent les mêmes indemnités de représentation.**

---

<sup>85</sup> Voir la recommandation 9 du Rapport Block, *supra* note 20, au par. 190.



## CHAPITRE V – LE PROCESSUS

85. En sus des questions liées à la rémunération des juges, la Commission s'est penchée sur les questions de principe qui régissent sa démarche. La Commission est d'avis que ces questions vont au coeur même de l'efficacité du système envisagé par la Cour suprême du Canada dans ses jugements portant sur la détermination de la rémunération des juges et sur le maintien de l'indépendance judiciaire. Pour que le processus de la Commission quadriennale lui permette d'atteindre l'objectif qui lui est fixé, il doit non seulement être indépendant, objectif et efficace, mais il doit aussi être perçu comme tel par toutes les parties prenantes, savoir la magistrature, le Gouvernement et le grand public.
86. Tous les processus doivent évoluer, afin de se développer, de s'améliorer et de continuer à respecter leurs objectifs dans un environnement changeant. Le processus des commissions quadriennales ne fait pas exception à cette règle. Le mécanisme de fonctionnement prenant en compte cette exigence de changement n'est pas défini dans la législation. La question se pose donc de savoir comment cette évolution doit se faire.
87. Lors des audiences publiques, le Gouvernement a présenté ses arguments au sujet de la compétence de la Commission face à la gestion du processus. De l'avis du Gouvernement, le mandat de la Commission n'autorise qu'une lecture immuable de l'article 26 de la *Loi sur les juges*. Toute question qui n'y est pas spécifiquement traitée serait hors de la compétence de la Commission<sup>86</sup>.
88. Ce point de vue va à l'encontre des conclusions de toutes les Commissions antérieures, ainsi que de la nôtre<sup>87</sup>. Chacune des commissions quadriennales a un rôle important à jouer en veillant sur l'évolution du processus de la Commission quadriennale. Ce faisant, elle garantit le respect des exigences

---

<sup>86</sup> Transcription, vol. 1, aux p. 108 à 110.

<sup>87</sup> Voir Rapport Drouin, *supra* note 5, aux p. 123 et 124. Voir aussi Rapport McLennan, *supra* note 28, aux p. 99 à 103. Voir aussi Rapport Block, *supra* note 20, aux par. 32 à 34.

constitutionnelles. Cet impératif est fort bien expliqué dans le rapport Block, comme suit :

Les parties [au processus de la Commission] doivent néanmoins avoir accès à une tribune où elles peuvent soulever légitimement des inquiétudes qui ont trait au processus. À notre avis, grâce à leur indépendance et à leur objectivité, les commissions quadriennales sont bien placées pour offrir cette tribune et présenter des soumissions constructives sur les questions de processus, à mesure qu'elles se présentent. La structure et le mandat de la Commission sont énoncés dans la loi, mais toute question de processus qui touche son indépendance, son objectivité ou son efficacité fait bel et bien partie de son mandat. Il est tout à fait approprié et, peut-on dire, impératif que la Commission soit la gardienne du processus des commissions quadriennales et s'emploie activement à protéger ces exigences constitutionnelles.<sup>88</sup>

89. Bien que le Gouvernement ait déclaré dans son mémoire qu'il partageait l'avis de l'Association et du Conseil qu'il serait indésirable de recourir aux tribunaux pour trancher des questions relatives aux rapports des Commissions et aux réponses du Gouvernement<sup>89</sup>, il a limité ses observations sur la gestion du processus en abordant uniquement ce que la Commission ne pouvait pas faire plutôt que de présenter des suggestions détaillées et constructives sur ce qu'elle pouvait faire<sup>90</sup>.

90. Au contraire du Gouvernement, l'Association et le Conseil ont insisté sur l'importance que devait accorder la Commission aux questions relatives au processus<sup>91</sup>.

91. L'importance de la Commission, ainsi que de son processus, est exposé avec éloquence par le Barreau dans les termes suivants :

La Commission de rémunération est un comité constitutionnel et non un simple comité consultatif. Ses recommandations sont donc d'intérêt public et ne peuvent être mises de côté par le gouvernement sans motifs sérieux.<sup>92</sup>

---

<sup>88</sup> Rapport Block, *supra* note 20, au par. 37.

<sup>89</sup> Mémoire consécutif à l'audience du Gouvernement, 5 mars 2012, à la p. 3. (Mémoire consécutif à l'audience - Gouvernement).

<sup>90</sup> *Ibid.*

<sup>91</sup> Mémoire A&C, *supra* note 20, au par. 79.

<sup>92</sup> Transcription, vol. 2, à la p. 237.

92. La Commission a constaté à l'évidence, au vu à la fois des observations de l'Association et du Conseil et de la réaction des juges de partout au Canada qui ont assisté aux audiences publiques, qu'on s'inquiète de plus en plus de voir le processus de la Commission perdre toute crédibilité auprès d'une partie prenante clé, c'est-à-dire la magistrature. En conséquence, le processus des Commissions quadriennales risque fort de se terminer comme celui des Commissions triennales. L'Association et le Conseil ont souligné que la Commission :

devrait accepter la requête pressante des juges lui demandant de formuler une recommandation réitérant qu'il est impératif que toutes les parties adhèrent rigoureusement au processus des commissions afin de préserver la confiance et de maintenir l'efficacité de ce processus constitutionnel.<sup>93</sup>

93. La présente Commission souscrit à l'idée que toutes les parties doivent adhérer au processus de la Commission afin de «préserver la confiance et de maintenir l'efficacité de ce processus constitutionnel »<sup>94</sup>.

94. Le paragraphe 26(7) de la *Loi sur les juges* énonce de façon claire que le Gouvernement doit donner suite au rapport de la Commission au plus tard six mois après l'avoir reçu<sup>95</sup>. À ce sujet, le Gouvernement a déclaré que « la date de la réponse du Gouvernement en 2009, ainsi que son contenu, ne sont pas de la compétence de cette Commission [...] son mandat vise l'avenir. » [Traduction]<sup>96</sup>

95. Pour leur part, l'Association et le Conseil ont demandé à la Commission de donner son point de vue sur le défaut du Gouvernement de répondre aux rapports des deux dernières Commissions quadriennales dans le délai prescrit<sup>97</sup>.

96. La Commission décline cette invitation. En l'espèce, elle croit qu'il est plus

---

<sup>93</sup> Mémoire de réplique A&C, *supra* note 64, au par. 91.

<sup>94</sup> *Ibid.*

<sup>95</sup> *Loi sur les juges*, *supra* note 2, au par. 26(7).

<sup>96</sup> Lettre du Gouvernement du Canada, 13 décembre 2011.

<sup>97</sup> Mémoire de réplique A&C, *supra* note 64, au par. 88.

constructif de viser l'avenir que de s'attarder sur le passé. Ce faisant, la Commission ne se range pas à l'avis du Gouvernement qu'un examen des événements passés outrepasserait son mandat. Toutefois, la Commission veut ajouter que la réaction de l'Association et du Conseil au retard dans la présentation de la réponse lui semble exagérée. Plutôt que de rejeter leur position pour ce motif, la Commission interprète la situation comme une illustration de l'insatisfaction croissante de la majorité des membres de la magistrature face au processus des Commissions quadriennales.

### **Adéquation de la réponse du Gouvernement**

97. La satisfaction a deux composantes, les attentes et le résultat. Au cours du processus, la Commission est arrivée à la conclusion qu'une meilleure définition de ce qui est attendu du Gouvernement dans sa réponse au rapport de la Commission contribuerait à préciser les attentes de la magistrature au vu desquelles elle devrait évaluer le succès du processus. La Commission a pris cette question tellement au sérieux qu'elle a demandé l'avis des parties sous forme d'observations supplémentaires. En termes précis, la Commission a demandé aux parties de donner leur définition de la notion de « succès » dans le cadre de son processus<sup>98</sup>.

98. Les observations du Gouvernement définissent le succès uniquement par rapport au point de vue d'un membre du public bien renseigné et raisonnable<sup>99</sup>, un critère utilisé par les tribunaux pour déterminer si un juge est partial, et que la Cour Suprême du Canada a utilisé dans le *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.* pour déterminer si une cour jouit de l'indépendance judiciaire au sens du paragraphe 11(d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Bien que valable dans ce contexte, une définition aussi étroite du critère fait que, de l'avis de la Commission, son utilisation est de même limitée lorsqu'il s'agit d'évaluer la réponse du Gouvernement au vu des critères constitutionnels – et donc le succès du processus – parce qu'il ne tient pas compte du point de vue d'une

---

<sup>98</sup> Transcription, vol. 1 aux p. 45 et 46, et vol. 2, aux p. 242 et 244.

<sup>99</sup> Mémoire consécutif à l'audience - Gouvernement, *supra* note 89, à la p. 2.

partie prenante clé, savoir un membre de la magistrature bien renseigné et raisonnable.

99. La Commission ne croit pas qu'on puisse atteindre les objectifs constitutionnels du présent processus si le Gouvernement ne considère pas qu'un juge bien renseigné et raisonnable doit être convaincu que, tout au long du processus, le Gouvernement a fait preuve de bonne foi et a participé d'une façon respectueuse et non conflictuelle qui reflète le caractère d'intérêt public du processus. La magistrature est une partie prenante à ce processus et son intérêt y est manifeste. Le processus ne peut réussir que si le Gouvernement et la magistrature, agissant de façon raisonnable, croient qu'il est efficace. De plus, en ne mettant pas l'accent sur la magistrature, les observations du Gouvernement illustrent ce qui, de l'avis de la Commission, est le fondement de l'insatisfaction croissante de la magistrature face au processus.

### **Recommandation 8**

**La Commission recommande que :**

**En formulant sa réponse au présent rapport, le Gouvernement reconnaisse l'importance du point de vue des membres du public et de la magistrature bien renseignés et raisonnables.**

### ***Bodner* : L'efficacité du processus de la Commission**

100. Afin d'illustrer la façon dont un gouvernement devrait répondre au rapport d'une commission dans le respect des critères constitutionnels, la Commission veut citer ici des extraits de l'arrêt *Bodner*, la plus récente décision de la Cour suprême du Canada à ce sujet. Les motifs unanimes de la Cour dans cet arrêt de 2005 indiquent de quelle façon le Gouvernement devrait procéder. Le *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.* de 1997 devait dépolitiser le processus, ce qui ne s'est pas produit. Dans plusieurs provinces, les juges des cours provinciales ont contesté les réponses des gouvernements provinciaux aux rapports des commissions provinciales. Dans l'arrêt *Bodner*, la Cour déclare qu'au lieu d'une diminution des

## frictions entre la magistrature et les gouvernements

[I]es relations se sont envenimées. Il n'y a plus de négociations directes, celles-ci ayant été remplacées par des litiges. [...] Il convient de clarifier les principes fondamentaux du recours à une commission de rémunération formulés dans le *Renvoi* [I.-P.-É.]<sup>100</sup>.

101. Dans l'arrêt *Bodner*, la Cour a aussi indiqué que « [I]es travaux de la commission doivent avoir un "effet concret" sur la détermination de la rémunération des juges ».

« Effet concret » ne signifie pas effet obligatoire. [...] Les rapports des commissaires ont valeur d'avis. [...] le gouvernement conserve le pouvoir de s'en écarter à condition de justifier sa décision par des motifs rationnels. Ceux-ci doivent faire partie de la réponse du gouvernement aux recommandations de la commission.<sup>101</sup>

102. Le *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.* a énoncé deux critères pour déterminer l'aspect rationnel de la réponse d'un gouvernement : « (1) Le gouvernement a-t-il justifié par un motif légitime sa décision de s'écarter de la recommandation de la commission? » et (2) « Les motifs du gouvernement ont-ils un fondement factuel raisonnable? »<sup>102</sup> La formation des juges dans l'affaire *Bodner* a ajouté un troisième critère :

Dans l'ensemble, le mécanisme d'examen par une commission a-t-il été respecté et les objectifs du recours à une commission, à savoir préserver l'indépendance de la magistrature et dépolitiser la fixation de la rémunération des juges, ont-ils été atteints?<sup>103</sup>

103. Le Gouvernement ne peut pas rejeter purement et simplement les recommandations de la Commission. Dans l'arrêt *Bodner*, la Cour a déclaré qu'il convient d'accorder du poids aux recommandations de la Commission, précisant qu'elles

doivent être examinées par la magistrature et le gouvernement. La réponse du gouvernement doit être complète et porter sur les

---

<sup>100</sup> *Bodner*, *supra* note 13, au par. 12.

<sup>101</sup> *Ibid.*, au par. 20 et 21.

<sup>102</sup> *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, *supra* note 7, au par. 183.

<sup>103</sup> *Bodner*, *supra* note 13, au par. 31.

recommandations elles-mêmes et non pas simplement sur les positions exposées devant la commission que celle-ci a, pour l'essentiel, déjà abordées. À cette étape, ce sont les recommandations qui importent<sup>104</sup>.

104. La Cour a ajouté que le Gouvernement doit aborder le dossier de bonne foi. Sa réponse doit être légitime et adaptée aux recommandations, précisant que c'est ce qu'exigent le droit, l'obligation d'agir honorablement et le respect du mécanisme d'examen.

105. Dans la mesure où il choisit de s'écarter des recommandations, le Gouvernement doit présenter des motifs légitimes en justification. La Cour précise que :

De simples déclarations rejetant ou désapprouvant les recommandations ne suffisent pas, Au contraire, les motifs doivent révéler que les recommandations ont été prises en compte et ils doivent être fondés sur des faits et un raisonnement solide. Ils doivent indiquer à quels égards et dans quelle mesure le gouvernement s'écarte des recommandations et indiquer les raisons du rejet ou de la modification. *Ils doivent démontrer qu'on a procédé à un examen des fonctions judiciaires et qu'on a l'intention de prendre les mesures qui s'imposent. ... [I]l ne suffit pas de déclarer suffisants les traitements en vigueur pour les juges. [Nos italiques.]*<sup>105</sup>

106. La Commission présume que le Gouvernement examinera les recommandations du présent Rapport dans l'optique définie par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Bodner*. La Commission s'attend à ce que la réponse du Gouvernement, selon l'énoncé ci-dessus, démontre « qu'on a procédé à un examen des fonctions judiciaires et qu'on a l'intention de prendre les mesures qui s'imposent »<sup>106</sup>. Si le défaut de procéder ainsi menait à un recours devant les tribunaux, même si le contrôle judiciaire était « fondé sur un principe de retenue judiciaire qui reconnaît à la fois la position unique et l'expertise accumulée du gouvernement et sa responsabilité constitutionnelle en matière de gestion des finances »<sup>107</sup>, le fait que les parties sentent encore le besoin de recourir aux tribunaux soulignerait l'échec du processus des Commissions quadriennales.

---

<sup>104</sup> *Ibid.*, au par. 23.

<sup>105</sup> *Ibid.*, au par.25 et 39.

<sup>106</sup> *Ibid.*, au par. 97.

<sup>107</sup> *Ibid.*, au par. 30.

Les enjeux d'un tel litige seraient très élevés. Pour utiliser les mots de la Cour suprême du Canada : « Si, en fin de compte, le tribunal saisi du contrôle judiciaire conclut que la réponse ne satisfait pas à la norme, il faudra constater la violation des principes de l'indépendance de la magistrature. »<sup>108</sup>

### **Recommandation 9**

**La Commission recommande que :**

**Le Gouvernement prenne dûment note de la troisième étape pour la détermination de la rationalité de la réponse du Gouvernement, énoncée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Bodner* : « Dans l'ensemble, le mécanisme d'examen par une commission a-t-il été respecté et les objectifs du recours à une commission, à savoir préserver l'indépendance de la magistrature et dépolitiser la fixation de la rémunération des juges, ont-ils été atteints? »**

### **Recommandations des commissions antérieures**

107. Une question procédurale examinée par la Commission est celle de savoir si une Commission quadriennale peut s'appuyer sur une recommandation d'une commission antérieure.

108. En réponse à une question de la Commission en audience publique, le Gouvernement a exprimé l'avis que la présente Commission ne pouvait faire sienne la recommandation d'une commission antérieure suite à une simple lecture du rapport de cette dernière. Le Gouvernement a indiqué qu'une telle démarche ne satisferait pas au critère d'objectivité du processus, la présente Commission n'ayant pas été saisie de la preuve et des plaidoiries antérieures<sup>109</sup>.

109. Selon la Commission, la position du Gouvernement ne concorde pas avec la déclaration suivante de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Bodner* :

---

<sup>108</sup> *Ibid.*, au par. 40. Voir aussi le par. 44 : « ... la réparation appropriée consistera généralement à renvoyer l'affaire au gouvernement pour réexamen. Il pourra toutefois être renvoyé à la Commission si les difficultés rencontrées lui sont attribuables. » Cette disposition aura tendance à décourager la magistrature de porter l'affaire devant les tribunaux.

<sup>109</sup> Transcription vol. 1, aux p. 188 à 192.



Les rapports des commissions antérieures et les suites qui leur ont été données font partie des éléments et du contexte dont la nouvelle commission de rémunération doit tenir compte. La nouvelle commission peut très bien décider que, dans les circonstances, ses prédécesseurs ont effectué un examen complet de la question de la rémunération des juges et que, en l'absence de preuves démontrant un changement, seuls des rajustements mineurs s'imposent.<sup>110</sup>

110. Suite à une question de la Commission pour faire clarifier ce point, le Gouvernement a convenu que la Commission pouvait satisfaire au critère d'objectivité en examinant des résumés de la transcription des audiences des Commissions antérieures sans avoir à les lire en entier<sup>111</sup>. Ne prenant aucun risque, les commissaires ont adopté cette approche formaliste et examiné un résumé de la transcription des audiences de la Commission Block. Cette démarche a occasionné des coûts additionnels pour la Commission, sans la moindre contrepartie.
111. La présente Commission croit qu'elle a le droit, pour arriver à ses recommandations, de tenir compte des recommandations de commissions antérieures, en l'absence de preuves démontrant un changement, lorsqu'un consensus a été trouvé sur un sujet particulier lors des travaux d'une commission antérieure.

### **Recommandation 10**

**La Commission recommande que :**

**Lorsqu'un consensus a été trouvé sur un sujet particulier lors des travaux d'une Commission antérieure et en l'absence de preuves démontrant un changement, la Commission en tient compte, et qu'il se répercute sur la position des parties.**

---

<sup>110</sup> *Bodner, supra* note 13, au par. 15.

<sup>111</sup> Transcription vol. 1, à la p. 192.

## La nature contradictoire du processus

112. La Commission veut maintenant se pencher sur une caractéristique inquiétante du processus actuel – sa nature contradictoire.
113. Le processus semble avoir évolué de telle façon que les parties sont amenées à prendre des positions extrêmes qui à l’occasion sont peu crédibles, de sorte que la Commission doit deviner l’intention réelle des parties. D’aucuns diront que c’est la nature d’une procédure contradictoire. Mais il existe une différence de fond entre le processus de la Commission et une affaire devant les tribunaux. La plupart des litiges – civils ou criminels – font l’objet d’un règlement entre les parties avec l’aide de leurs avocats. Ceci n’est pas applicable au processus de la Commission, puisque la négociation entre le Gouvernement et la magistrature est interdite.
114. Dans le *Renvoi relatif à l’Î.-P.-É.*, le juge en chef Lamer a déclaré que : « il n’est en aucune circonstance permis à la magistrature – non seulement collectivement par l’entremise d’organisations représentatives, mais également à titre individuel – d’entamer avec l’exécutif ou des représentants de la législature des négociations concernant sa rémunération. De telles négociations seraient fondamentalement incompatibles avec l’indépendance de la magistrature »<sup>112</sup>. Dans l’arrêt *Bodner*, la Cour suprême du Canada cite en l’approuvant le *Renvoi relatif à l’Î.-P.-É.*, et affirme que « les négociations sont interdites entre la magistrature et le gouvernement »<sup>113</sup>.
115. Il existe d’autres différences majeures avec les litiges classiques qui tendent à exacerber la nature contradictoire des procédures. En temps normal, les commissaires ne sont pas des experts du domaine de l’indépendance judiciaire et ils ont aussi plus ou moins d’expérience en matière de rémunération. En conséquence, les parties prenantes au processus tentent de les bombarder de statistiques et d’arguments visant à les convaincre. De

---

<sup>112</sup> *Renvoi relatif à l’Î.-P.-É.*, *supra* note 7, au par. 134.

<sup>113</sup> *Bodner*, *supra* note 13, au par. 8.

plus, il n'y a généralement aucun transfert de connaissances d'une commission à l'autre. Toutes les commissions triennales et quadriennales ont eu un nouveau président. Chaque Commission repart presque à zéro. La Commission reçoit un budget de fonctionnement satisfaisant, mais les règles gouvernementales d'approvisionnement dans le contexte de la période de temps très limitée qui est accordée à la Commission constituent un obstacle réel à l'obtention de la participation d'experts. En conséquence, la Commission doit se fier essentiellement aux renseignements fournis par les parties. Il n'est pas question de dépens à la fin du processus, alors que cette question peut avoir un effet modérateur dans les litiges civils. De plus, c'est le trésor public qui assume tous les coûts du Gouvernement et les deux tiers des coûts des représentants de la magistrature<sup>114</sup>. En général, les parties qui ont gain de cause dans des affaires civiles ne se voient accorder que les dépens entre partie, qui sont bien inférieurs aux coûts du litige.

116. La présente Commission n'est pas en mesure de régler ces problèmes de processus. Elle n'a pas demandé aux parties de présenter des observations à cet égard. Toutefois, elle peut recommander que la question fasse l'objet de discussions entre le Gouvernement et la magistrature bien avant le lancement des travaux de la prochaine Commission quadriennale. Le *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.* n'interdit pas ces discussions. Il en soulignait la possibilité au moment où le processus des commissions était mis en œuvre à travers le pays. Le juge en chef Lamer a déclaré ceci :

Je ne veux pas dicter ici de façon précise la forme et les pouvoirs d'une telle commission indépendante. Il est préférable de laisser à l'exécutif et à l'assemblée législative des provinces le soin de préciser ces détails d'organisation institutionnelle, quoiqu'il serait utile qu'ils consultent la magistrature provinciale avant de créer l'organisme en question.<sup>115</sup>

117. L'examen des questions en cause pourrait comprendre un survol des processus de détermination de la rémunération des juges dans d'autres ressorts de common law. Par exemple, on trouve au Royaume-Uni depuis

---

<sup>114</sup> *Loi sur les juges*, supra note 2, à l'art. 26.3.

<sup>115</sup> *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.*, supra note 7, au par. 167.

1971 une commission permanente qui présente de temps à autre des recommandations sur la rémunération des juges et autres personnes jouissant de salaires élevés payés à même le trésor public<sup>116</sup>.

118. Un tel examen pourrait aussi se pencher sur les techniques permettant de diminuer la nature contradictoire du processus de la Commission, comme des discussions avant audience, des mémoires conjoints, une utilisation plus grande d'experts nommés par la Commission et une diminution du temps d'audience<sup>117</sup>.

### **Recommandation 11**

**La Commission recommande que :**

**Le Gouvernement et la magistrature examinent les méthodes qui permettraient de tempérer la nature contradictoire du processus de la Commission et de le rendre plus efficace.**

---

<sup>116</sup> Voir Report No. 77 of the United Kingdom Review Body on Senior Salaries, 2011. Le chapitre 4 de ce rapport porte sur la magistrature.

<sup>117</sup> Sterling, Lori and Hanley, Sean, "The Case for Dialogue in the Judicial Remuneration Process", dans Adam Dodek et Lorne Sossin, éd, *Judicial Independence in Context* (Toronto : Irwin Law, 2011).

## CHAPITRE 6 - CONCLUSION

119. Se considérant honorés du témoignage de confiance à leur égard, les membres de la Commission ont abordé avec le plus grand sérieux la tâche qui leur a été confiée. Nos recommandations représentent notre point de vue réfléchi et unanime sur la meilleure façon de servir l'intérêt public en matière de rémunération des juges durant la période quadriennale, dans le cadre des critères qui s'imposent à nous en vertu du mandat qu'on nous a confié sous l'empire de la *Loi sur les juges*.
120. Le Gouvernement nous a fourni une preuve abondante au sujet des conditions économiques en général et de son approche globale en matière de réduction du déficit. Il a incité la Commission à tenir compte, dans la formulation de ses recommandations, de la préoccupation de la Cour suprême pour la réputation de la magistrature si la perception du grand public était que les juges n'assument pas leur part du fardeau en période de difficultés économiques. Dans ses recommandations, la Commission a tenu compte de ces observations et n'a recommandé que les changements à la rémunération des juges strictement nécessaires pour assurer que celle-ci respecte les critères prévus dans la législation applicable. La Commission incite le Gouvernement à élaborer sa réponse au vu de l'ensemble des recommandations de la Commission et compte tenu des propositions de l'Association et du Conseil que la Commission n'a pas retenues.
121. En terminant, la Commission veut insister à nouveau sur ses inquiétudes quant au fonctionnement actuel et à venir du processus quadriennal. La Commission est d'avis qu'une réponse explicite et à point nommé du Gouvernement à son rapport s'impose si l'on veut que la magistrature maintienne sa confiance dans le processus. La Commission est aussi d'avis qu'un exercice conjoint de réflexion sur l'expérience acquise lors de la tenue

des quatre commissions quadriennales des douze dernières années serait opportun et respectueux du cadre juridique applicable. La Commission attend d'un tel exercice un regain de confiance de la part du Gouvernement et de la magistrature dans le processus quadriennal. À son avis, il en ressortira un régime plus efficace et qui permettra à toutes les parties prenantes de mieux trouver leur compte dans le processus des Commissions quadriennales à l'avenir.



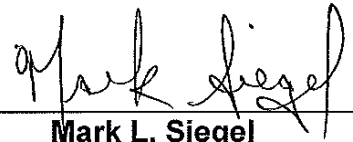
---

**Brian M. Levitt**  
**Président**



---

**Paul Tellier, C.P., C.C., c.r.**  
**Commissaire**



---

**Mark L. Siegel**  
**Commissaire**

## CHAPITRE VII – LISTE DES RECOMMANDATIONS

### Recommandation 1

La Commission recommande que :

À compter du 1<sup>er</sup> avril 2012, le traitement des juges puînés de nomination fédérale siégeant en première instance au Canada, y compris l'indexation prévue par la loi, soit fixé à 288 100 \$.

L'indexation prévue à l'article 25 de la *Loi sur les juges* soit appliquée au salaire des juges pour chacune des trois autres années de la période quadriennale.

### Recommandation 2

La Commission recommande que :

Un écart de traitement de 3 p. 100 soit versé aux juges puînés siégeant en appel dans les provinces ou au niveau fédéral par rapport au traitement des juges puînés siégeant en première instance dans les provinces ou au niveau fédéral.

Avec effet au 1<sup>er</sup> avril 2012, leur traitement soit fixé à 296 700 \$, en incluant l'indexation prévue par la loi.

### Recommandation 3

La Commission recommande que :

Un écart de traitement continue d'être accordé au Juge en chef du Canada et aux juges de la Cour suprême du Canada, ainsi qu'aux juges en chef et aux juges en chef adjoints des cours de première instance et des cours d'appel;

L'écart de traitement en faveur des juges en chef et des juges en chef adjoints des cours de première instance soit établi en fonction du traitement des juges puînés nommés à ces cours;

L'écart de traitement en faveur des juges en chef et des juges en chef adjoints des cours d'appel soit établi en fonction du traitement des juges puînés nommés à ces cours;

L'écart de traitement en faveur du Juge en chef du Canada et des juges de la Cour suprême du Canada soit établi en fonction du traitement des juges puînés nommés aux cours de première instance.

Avec effet au 1<sup>er</sup> avril 2012, les taux de traitement soient fixés aux niveaux suivants, en incluant l'indexation prévue par la loi :

**Cour suprême du Canada**

Juge en chef du Canada	370 300 \$
Juges	342 800 \$

**Cour d'appel fédérale et cours d'appel dans les provinces**

Juges en chef	325 300 \$
Juges en chef adjoints	325 300 \$

**Cour fédérale, Cour canadienne de l'impôt et cours de première instance**

Juges en chef	315 900 \$
Juges en chef adjoints	315 900 \$

**Recommandation 4**

La Commission recommande que :

La *Loi sur les juges* soit modifiée de manière à ce que les juges principaux des cours territoriales qui optent pour le statut de juge surnuméraire soient traités de la même façon en ce qui concerne la pension de retraite que les juges en chef des cours de première instance et d'appel qui optent pour le statut de juge surnuméraire.

**Recommandation 5**

La Commission recommande que :

La *Loi sur les juges* soit modifiée de sorte que la pension de retraite d'un ancien juge principal qui a quitté sa charge de juge principal pour exercer seulement celle d'un juge puîné, avec le traitement d'un juge puîné, soit calculée à partir du traitement d'un juge principal.



### Recommandation 6

La Commission recommande que :

**La *Loi sur les juges* soit modifiée afin qu'un juge puîné de cour d'appel qui accepte un poste en première instance, avec le traitement d'un juge de première instance, obtienne une pension fondée sur le traitement correspondant à son ancien poste à la cour d'appel.**

### Recommandation 7

La Commission recommande que :

**Tous les juges régionaux principaux de l'Ontario, y compris le juge principal du tribunal de la famille, reçoivent les mêmes indemnités de représentation.**

### Recommandation 8

La Commission recommande que :

**En formulant sa réponse au présent rapport, le Gouvernement reconnaisse l'importance du point de vue des membres du public et de la magistrature bien renseignés et raisonnables.**

### Recommandation 9

La Commission recommande que :

**Le Gouvernement prenne dûment note de la troisième étape pour la détermination de la rationalité de la réponse du Gouvernement, énoncée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Bodner* : « Dans l'ensemble, le mécanisme d'examen par une commission a-t-il été respecté et les objectifs du recours à une commission, à savoir préserver l'indépendance de la magistrature et dépolitiser la fixation de la rémunération des juges, ont-ils été atteints? »**

### **Recommandation 10**

**La Commission recommande que :**

**Lorsqu'un consensus a été trouvé sur un sujet particulier lors des travaux d'une Commission antérieure et en l'absence de preuves démontrant un changement, la Commission en tient compte, et qu'il se répercute sur la position des parties.<sup>118</sup>**

### **Recommandation 11**

**La Commission recommande que :**

**Le Gouvernement et la magistrature examinent les méthodes qui permettraient de tempérer la nature contradictoire du processus de la Commission et de le rendre plus efficace.**

---

<sup>118</sup> Ceci est la recommandation 14 du Rapport Block

# **Annexe A**

---

# Communiqué

---

## NOMINATIONS À LA COMMISSION D'EXAMEN DE LA RÉMUNÉRATION DES JUGES FÉDÉRAUX

**OTTAWA, le 2 décembre 2011** – L'honorable Rob Nicholson, C.P., c.r., député de Niagara Falls, ministre de la Justice et procureur général du Canada, a annoncé aujourd'hui la nomination de MM. Paul M. Tellier, C.P., CC., c.r., Mark L. Siegel et Brian M. Levitt à la Commission d'examen de la rémunération des juges fédéraux. Ces nominations seront en vigueur jusqu'au 31 août 2015.

**Paul M. Tellier, C.P., C.C., c.r.**, de Montréal, est de nouveau nommé membre de la Commission à la recommandation de la magistrature. M. Tellier détient un baccalauréat ès arts et une licence en droit de l'Université d'Ottawa en plus d'un baccalauréat en littérature de l'Université d'Oxford, en Angleterre. M. Tellier a été reçu au Barreau du Québec en 1963.

Avant de devenir président, premier dirigeant et directeur de Bombardier Inc. en 2003-2004, M. Tellier a été président, premier dirigeant et directeur de la Compagnie de chemins de fer nationaux du Canada (CN) de 1992 à 2002. M. Tellier a été greffier du Conseil privé et secrétaire au Cabinet du gouvernement du Canada de 1985 à 1992. Il a également occupé le poste de sous-ministre d'Affaires indiennes et Développement du Nord Canada en 1979 et de sous-ministre d'Énergie, Mines et Ressources Canada en 1982.

**Mark L. Siegel**, d'Ottawa, est nommé membre de la Commission sur la recommandation du ministre de la Justice et procureur général du Canada.

M. Siegel a obtenu un baccalauréat en droit de la faculté de droit Osgoode Hall en 1978 et a été reçu au Barreau en 1980.

Associé sein du bureau d'Ottawa du cabinet Gowlings, M. Siegel pratique le droit dans tous les domaines de la fiscalité et de la gestion du patrimoine et collabore énormément avec les fondations communautaires et les organismes caritatifs. Avant d'entrer au service du cabinet Gowlings, M. Siegel s'est concentré, pendant les deux premières années de sa pratique du droit, sur la planification fiscale des particuliers. Il a ensuite travaillé à la Division des décisions de l'Agence du revenu du Canada où il a acquis une grande expérience de l'imposition du revenu des particuliers, de l'imposition des recherches scientifiques et des questions de fiscalité liées aux locations à bail, au financement et aux œuvres de charité.

**Brian M. Levitt**, de Westmount, est nommé président suivant la proposition des deux autres membres de la Commission d'examen de la rémunération des juges fédéraux.

M. Levitt a obtenu un baccalauréat ès arts, spécialisation en sciences, en 1969 et un baccalauréat en droit en 1973, tous deux de l'Université de Toronto. Il a été reçu au Barreau de l'Ontario en 1975 et au Barreau du Québec en 2001.

Brian Levitt est avocat de société chez Osler, Hoskin & Harcourt LL.P, cabinet où il a été embauché pour la première fois en 1976. En 1991, M. Levitt est devenu président, puis premier dirigeant d'Imasco Limited, une entreprise canadienne de produits et de services de consommation. Imasco a été vendue en 2000, et M. Levitt est retourné travailler chez Osler en 2001. Il est actuellement président du conseil d'administration de la Banque TD et l'un des directeurs de l'entreprise Domtar.

La Commission d'examen de la rémunération des juges fédéraux a été créée en vertu de la *Loi sur les juges* et est chargée de revoir, au moins tous les quatre ans, le caractère adéquat de la rémunération et des avantages accordés aux juges nommés par le gouvernement fédéral. Elle est composée de trois membres : le premier est proposé par la magistrature, le deuxième est proposé par le ministre de la Justice du Canada et les deux membres ainsi nommés proposent un nom pour le poste de président.

Pour de plus amples renseignements sur la Commission d'examen de la rémunération des juges fédéraux, veuillez consulter le <http://www.quadcom.gc.ca/>

-30-

Réf. :

Julie Di Mambro  
Attaché de presse  
Cabinet du ministre de la Justice  
613-992-4621

Relations des médias  
Ministère de la Justice  
613-957-4207

(English version available)

Internet : [www.canada.justice.gc.ca](http://www.canada.justice.gc.ca)

## **Brian Levitt, LL.B, B.A.Sc.**

Brian Levitt est avocat-conseil au sein du cabinet Osler, Hoskin & Harcourt, S.E.N.C.R.L./s.r.l. Il est reconnu comme l'un des meilleurs conseillers au Canada dans les domaines de la gouvernance d'entreprise et des fusions/acquisitions. M. Levitt a d'abord rejoint le cabinet Osler à Toronto en 1976 et il est devenu associé en 1979.

En 1991, M. Levitt est devenu président (et plus tard PDG) de Imasco Limited, une entreprise canadienne de produits et services de grande consommation, cotée à la bourse de Toronto, qui était, à l'époque, l'une des plus grandes entreprises publiques du Canada en termes de capitalisation boursière. Imasco a été vendue en 2000 et M. Levitt a réintégré Osler en 2001.

M. Levitt est actuellement président du conseil d'administration de la Banque Toronto-Dominion. Il siège également au conseil d'administration de Domtar Corporation, qu'il a présidé jusqu'à sa fusion avec l'entreprise de papier blanc Weyerhaeuser en 2007. Au cours des 20 dernières années, il a occupé des postes de directeur dans plusieurs grandes entreprises publiques.

M. Levitt est très engagé dans la vie publique et dans les organisations communautaires. Il est actuellement président du conseil d'administration du Musée des Beaux-Arts de Montréal et vice-président du conseil d'administration de l'Institut C. D. Howe. En 2007, il a été nommé un des cinq membres du Groupe d'études sur les politiques en matière de concurrence, mis sur pied par le gouvernement du Canada aux fins de l'examen des principaux éléments des politiques canadiennes en matière de concurrence et d'investissement étranger.

M Levitt est diplômé de l'Université de Toronto. Il a été admis au Barreau de l'Ontario en 1975 et au Barreau du Québec en 2001.

## **Mark L. Siegel**

Mark Siegel est associé au bureau d'Ottawa de Gowlings Lafleur Henderson LLP, se spécialisant en droit fiscal et en gestion de la fortune. Il est très impliqué au sein d'organismes communautaires et de charité, les conseillant pour leur mise sur pied, leur enregistrement auprès de l'ARC et leur gestion opérationnelle. M. Siegel a aussi de l'expérience en planification fiscale hors Canada.

Avant de se joindre à Gowlings, il a consacré ses deux premières années de pratique à la planification fiscale de particuliers. Il a ensuite travaillé dans le secteur des Décisions sur l'interprétation de la Loi à Revenu Canada, où il a acquis une grande expérience en matière d'imposition des particuliers et des activités de recherche scientifique ainsi que de la fiscalité relative au crédit-bail, au financement et aux organisations caritatives.

Par la suite, M. Siegel a pratiqué au sein de la Direction générale des appels de Revenu Canada, où il a acquis une expérience considérable dans la détermination du renvoi des dossiers à un procès.

M. Siegel est diplômé de Osgoode Hall Law School et a été admis au Barreau de l'Ontario en 1980.

## **Paul Tellier, P.C., C.C., c.r.**

Paul Tellier est membre du conseil d'administration des sociétés suivantes : Rio Tinto plc et Rio Tinto Ltd.; GM Canada; McCain Foods Ltd; président du conseil, Global Container Terminals Inc. (GCT); et administrateur, International Accounting Standards Foundation, Londres, Royaume-Uni.

De plus, M. Tellier est conseiller stratégique auprès de la Société Générale, une banque d'envergure internationale ayant son siège social en France. Il est aussi coprésident du Comité consultatif du Premier Ministre sur la fonction publique. Il a siégé au Groupe consultatif indépendant sur le rôle futur du Canada en Afghanistan.

M. Tellier a été président-directeur général et administrateur de Bombardier Inc. en 2003 et 2004. Auparavant, il a été président-directeur général et administrateur de la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada (CN), poste qu'il a occupé pendant 10 ans.

Du mois d'août 1985 jusqu'à son entrée au CN en 1992, M. Tellier a été greffier du Conseil privé et secrétaire du Cabinet du gouvernement of Canada – le plus haut poste de la fonction publique du Canada. Il a occupé divers postes dans le secteur public, dont ceux de sous-ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien (1979 à 1982) et de sous-ministre de l'Énergie, des Mines et des Ressources (1982 à 1985).

M. Tellier est diplômé de l'Université d'Ottawa et de l'Université d'Oxford en Angleterre. Il a été admis au Barreau du Québec en 1963.



# **Annexe B**

## **Chronologie du déroulement des travaux de la Commission**

Le 2 décembre 2011, le ministère de la Justice a diffusé un communiqué de presse annonçant la composition de la Commission.

La Commission a publié un avis et l'a affiché le 7 décembre 2011 sur son site web : [www.quadcom.gc.ca](http://www.quadcom.gc.ca). L'avis invitait « toute personne intéressée à soumettre des observations sur les sujets que la Commission a pour mission d'examiner (salaires, allocations, annuités, avantages, etc.) » à les présenter par écrit au plus tard le 16 janvier 2012<sup>119</sup>.

Le même avis indiquait aussi que quiconque déposait un mémoire pouvait demander à la Commission d'être entendu en audience publique. Toutes les demandes à cet effet étaient déposées au 30 janvier 2012. Les audiences publiques ont eu lieu le 20 février 2012 à Ottawa (Ontario) et le 27 février 2012 à Montréal (Québec).

Le site web de la Commission permettait à toute personne le désirant de communiquer avec la Commission. Les communications de la Commission, ainsi que les mémoires et réponses qu'on lui a adressés ont été affichés sur le site web.

Le 8 décembre 2011, la Commission a diffusé un avis présentant son point de vue sur certaines recommandations du Rapport Block<sup>120</sup>. Elle a aussi sollicité des observations au sujet de son processus face à la rapidité et la teneur de la réponse du Gouvernement au Rapport Block.

Le Gouvernement, ainsi que l'Association et le Conseil, ont présenté leurs observations sur les questions soulevées par la Commission dans l'avis. Le rapport fait état de notre réflexion sur ces questions liées au processus.

---

<sup>119</sup> Voir <http://www.quadcom.gc.ca/>

<sup>120</sup> Rapport de la Commission d'examen de la rémunération des juges, présenté au ministre de la Justice du Canada, le 30 mai 2008 (Rapport Block).

# **Annexe C**

## **Liste des mémoires, réponses, lettres et répliques reçus à la Commission**<sup>121</sup>

1. Soumission du Gouvernement du Canada représenté par le ministère de la Justice du Canada
2. Réponse du Gouvernement à la demande de la Commission pour information additionnelle
3. Soumission conjointe de l'Association canadienne des juges des cours supérieures et du Conseil canadien de la magistrature
4. Dossier conjoint de documents de l'Association canadienne des juges des cours supérieures et du Conseil canadien de la magistrature
5. Soumission de l'Association du Barreau canadien
6. Soumission du Barreau du Québec
7. Lettre de l'honorable Roger G. Conant
8. Lettre de M. Robert Michon
9. Lettre de Madame Connie Brauer et Monsieur Victor Harris
10. Réponse du Gouvernement du Canada
11. Réplique de l'Association canadienne des juges des cours supérieures et du Conseil canadien de la magistrature
12. Lettres de M. André Sauvé, expert en rémunération, concernant l'évaluation de la pension des juges et le comparatif du revenu de pension des avocats
13. Réplique de M. B. FitzGerald aux lettres de M. Sauvé
14. Lettre du Bureau du Conseil privé, concernant le comparateur DM-3
15. Lettre de McDowall Association en réponse à l'Annexe A de la soumission du Gouvernement du Canada

---

<sup>121</sup> Voir <http://www.quadcom.gc.ca/>

# **Annexe D**

## **Audiences publiques - Liste des participants**

**Le 20 février 2012**

### **Représentant la Commission d'examen de la rémunération des juges**

- M<sup>e</sup> Brian M. Levitt  
Président de la Commission
- M<sup>e</sup> Mark L. Siegel  
Commissaire
- M<sup>e</sup> Paul M. Tellier  
Commissaire
- Madame Suzanne Labbé  
Directrice exécutive

### **Représentant le Gouvernement du Canada**

- M<sup>e</sup> Cathy Beagan Flood  
Avocate-conseil  
Blake, Cassels & Graydon LLP
- M<sup>e</sup> Judith Bellis  
Avocate générale  
Services des affaires judiciaires, des cours et des tribunaux administratifs  
Justice Canada  
Observatrice
- Madame Druscilla F. Flemming  
Directrice adjointe  
Politique de rémunération et opérations  
Personnel supérieur, Bureau du Conseil privé  
Observatrice
- M<sup>e</sup> Patrick Xavier  
Conseiller juridique  
Services des affaires judiciaires, des cours et des tribunaux administratifs  
Justice Canada  
Observateur

## Audiences publiques - Liste des participants

### Représentant l'Association canadienne des juges des cours supérieures et le Conseil canadien de la magistrature

- M<sup>e</sup> Pierre Bienvenu  
Avocat-conseil  
Norton Rose Canada, LLP
- M<sup>e</sup> Azim Hussain, associé  
Avocat-conseil  
Norton Rose Canada
- M<sup>e</sup> L. Yves Fortier  
Avocat-conseil  
Norton Rose Canada
- M<sup>e</sup> Jamie Macdonald  
Avocat associé  
Norton Rose Canada  
Observateur
- L'honorable Mary T. Moreau  
Présidente, Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observatrice
- L'honorable James Adams  
Vice-président, Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observateur
- L'honorable Ted C. Zarzeczny  
Président, Comité de la rémunération  
Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observateur
- L'honorable T. Mark McEwan  
Vice-président, Comité de la rémunération  
Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observateur
- L'honorable Lynne Leitch  
Présidente sortante, Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observatrice
- L'honorable juge en chef Warren Winkler  
Président, Comité des traitements et avantages sociaux des juges  
Conseil canadien de la magistrature  
Observateur

## **Audiences publiques - Liste des participants**

### **Représentant l'Association du Barreau canadien**

- M<sup>e</sup> Trinda Ernst  
Présidente  
Association du Barreau canadien
- M<sup>e</sup> Judy Hunter  
Avocat-conseil  
Association du Barreau canadien
- M<sup>e</sup> Peter Browne  
Président, Comité sur les questions de rémunération des juges de  
l'Association du Barreau canadien

### **Représentant le public (par téléconférence)**

- Madame Connie Brauer
- Monsieur Victor Harris



## **Audiences publiques - Liste des participants**

**Le 27 février 2012**

### **Représentant la Commission d'examen de la rémunération des juges**

- M<sup>e</sup> Brian M. Levitt  
Président de la Commission
- M<sup>e</sup> Mark L. Siegel  
Commissaire
- M<sup>e</sup> Paul M. Tellier  
Commissaire
- Madame Suzanne Labbé  
Directrice exécutive

### **Représentant le Gouvernement du Canada**

- M<sup>e</sup> Cathy Beagan Flood  
Avocate-conseil  
Blake, Cassels & Graydon LLP
- M<sup>e</sup> Judith Bellis  
Avocate générale  
Services des affaires judiciaires, des cours et des tribunaux administratifs  
Justice Canada  
Observatrice
- Madame Druscilla F. Flemming  
Directrice adjointe  
Politique de rémunération et opérations  
Personnel supérieur, Bureau du Conseil privé  
Observatrice
- M<sup>e</sup> Patrick Xavier  
Conseiller juridique  
Services des affaires judiciaires, des cours et des tribunaux administratifs  
Justice Canada  
Observateur

## Audiences publiques - Liste des participants

### Représentant l'Association canadienne des juges des cours supérieures et le Conseil canadien de la magistrature

- M<sup>e</sup> Pierre Bienvenu  
Avocat-conseil  
Norton Rose Canada, LLP
- M<sup>e</sup> Azim Hussain, associé  
Avocat-conseil  
Norton Rose Canada
- L'honorable Mary T. Moreau  
Présidente, Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observatrice
- L'honorable James Adams  
Vice-président, Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observateur
- L'honorable Ted C. Zarzeczny  
Président, Comité de la rémunération  
Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observateur
- L'honorable T. Mark McEwan  
Vice-président, Comité de la rémunération  
Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observateur
- L'honorable Denis Jacques  
Trésorier,  
Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observateur

## **Audiences publiques - Liste des participants**

### **Représentant le Barreau du Québec**

- M<sup>e</sup> Louis Masson  
Bâtonnier du Québec
- M<sup>e</sup> Nicolas Plourde  
Vice-président
- M<sup>e</sup> Marc Sauvé  
Directeur du Service de recherche et législation

### **Représentant le public**

- M<sup>e</sup> David Morin  
Avocat-conseil
- L'honorable Roger G. Conant



Government  
of Canada

Gouvernement  
du Canada

---

**RÉPONSE DU GOUVERNEMENT DU CANADA AU  
RAPPORT DE LA COMMISSION D'EXAMEN DE  
LA RÉMUNÉRATION DES JUGES 2011**

---

## **RÉPONSE DU GOUVERNEMENT DU CANADA AU RAPPORT DE LA COMMISSION D'EXAMEN DE LA RÉMUNÉRATION DES JUGES 2011**

Le présent document constitue la Réponse du gouvernement au Rapport de la quatrième Commission d'examen de la rémunération des juges, en date du 15 mai 2012, donnée conformément au par. 26(7) de la *Loi sur les juges*.

Le gouvernement désire remercier les commissaires de leur engagement envers cet important mécanisme d'intérêt public ainsi que de l'examen qu'ils ont fait en temps opportun des questions dont ils étaient saisis.

### **I. Contexte**

L'établissement de la rémunération des juges est régi par des dispositions et des principes constitutionnels conçus pour assurer la confiance de la population dans l'indépendance et l'impartialité de la magistrature. À l'échelon fédéral, l'article 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867* exige que le Parlement, et non l'Exécutif, détermine la rémunération et les avantages pécuniaires des juges. Les traitements et les avantages pécuniaires des juges sont établis conformément à la *Loi sur les juges*. Cependant, dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard (I.-P.-É)*, [1997] 3 R.C.S. 3, la Cour suprême du Canada a établi qu'une commission « indépendante, efficace et objective » devait examiner le caractère adéquat de la rémunération des juges avant qu'il n'y soit apporté des changements.

Le paragraphe 26(1) de la *Loi sur les Juges* prévoit l'établissement de la Commission d'examen de la rémunération des juges tous les quatre ans. La Commission est chargée d'examiner la question de savoir si les traitements et avantages pécuniaires consentis aux juges de nomination fédérale sont « satisfaisants » et de faire des recommandations à cet égard.

Le paragraphe 26(1.1) de la *Loi sur les juges* prévoit que la Commission fait son examen en tenant compte des facteurs suivants :

- a) l'état de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement fédéral;
- b) le rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire;
- c) le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature;
- d) tout autre facteur objectif qu'elle considère pertinent.

La Commission doit remettre un rapport au ministre de la Justice dans les neuf mois qui suivent le commencement de ses travaux et le gouvernement doit donner suite publiquement au rapport de la Commission au plus tard six mois après l'avoir reçu (par. 26(7)). Même si les recommandations de la Commission n'ont pas un caractère obligatoire, la Cour suprême du Canada a, dans l'arrêt *Bodner c. Alberta*, [2005] 2 R.C.S. S.C.R. 286, statué qu'un gouvernement doit, s'il préconise le rejet ou la modification des recommandations d'une Commission, justifier sa décision par des motifs rationnels, sur le fondement du critère à trois volets énoncé par rapport aux questions suivantes :

- (1) Le gouvernement a-t-il justifié par un motif légitime sa décision de s'écarter des recommandations de la commission?
- (2) Les motifs invoqués par le gouvernement ont-ils un fondement factuel raisonnable?
- (3) Dans l'ensemble, le mécanisme d'examen par une commission a-t-il été respecté et les objectifs du recours à une commission, à savoir préserver l'indépendance de la magistrature et dépolitiser la fixation de la rémunération des juges, ont-ils été atteints?

La Commission actuelle (la « Commission Levitt ») s'est réunie le 1<sup>er</sup> septembre 2011 et ses commissaires sont Brian Levitt (président, nommé par les deux autres représentants), Paul Tellier (représentant de la magistrature) et Mark Siegel (représentant du gouvernement). Elle a remis son rapport au ministre de la Justice le 15 mai 2012 et ce rapport a été déposé devant le Parlement le 17 mai 2012. On trouvera à la fin de la Réponse une liste des recommandations de la Commission.

En résumé, la Commission a fait les recommandations ci-après relativement à la rémunération et avantages pécuniaires consentis aux juges :

- a) Recommandation 1 et partie de la Recommandation 3 : Qu'il n'y ait, pour la période quadriennale (allant du 1<sup>er</sup> avril 2012 au 31 mars 2016), aucune augmentation de traitement pour les juges en sus de l'indexation prévue par la loi. (En vertu de l'art. 25 de la *Loi sur les juges*, les traitements des juges sont automatiquement indexés le 1<sup>er</sup> avril en fonction de l'indice de la rémunération pour l'ensemble des activités économiques (« IREAE »).)
- b) Recommandations 2 et 6, et partie de la Recommandation 3 : Qu'un écart de traitement de 3% soit versé aux juges puînés siégeant en appel par rapport au traitement des juges puînés siégeant en première instance afin de tenir compte de l'importance de leur rôle et fonctions, et que ces juges reçoivent une pension de retraite fondée sur ce traitement, notamment si le juge accepte ultérieurement une nomination à une cour de première instance.
- c) Recommandations 4 et 5 : Que toutes les prestations de retraite dont bénéficient actuellement les juges en chef et les juges en chef adjoints soient conférées aux trois juges principaux dans la région du Nord, qui s'acquittent des fonctions de juges en chef pour les cours territoriales.
- d) Recommandation 7 : Que le juge principal du tribunal de la famille de l'Ontario reçoive la même indemnité de représentation de 5 000 \$ que tous les juges régionaux principaux de l'Ontario.

La Commission a également fait certaines recommandations relatives au mécanisme d'examen par une commission (recommandations 8 à 11).

## **II. Réponse du gouvernement**

Le gouvernement accepte les recommandations 1, 4, 5 et 7 de la Commission Levitt et les parties de la Recommandation 3 qui découlent de la Recommandation 1. Le gouvernement n'accepte pas les Recommandations 2 et 6 ni les parties de la Recommandation 3 qui découlent de la Recommandation 2. En ce qui concerne les Recommandations 8 à 11, bien qu'il ne soit pas légalement tenu de donner suite à des recommandations sur le mécanisme d'examen par une commission, le gouvernement présentera quelques brefs commentaires.

### ***(a) Les Recommandations 1, 3 (en partie), 4, 5 et 7: Traitements et avantages pécuniaires***

La recommandation de la Commission prévoyant, pour la période quadriennale allant du 1<sup>er</sup> avril 2012 au 31 mars 2016, l'application de l'indexation prévue à l'art. 25 de la *Loi sur les juges*, maintiendrait le statu quo. Le gouvernement est convaincu que la Commission a démontré qu'elle avait dûment tenu compte de chacun des facteurs énoncés dans la *Loi sur les juges* pour faire ces recommandations. Il est tout particulièrement important de signaler que la Commission a soigneusement examiné les considérations économiques et financières avancées par le gouvernement pour rejeter les propositions de la magistrature, qui auraient donné lieu à une augmentation salariale de plus de 20 % au cours de la période quadriennale.

Le gouvernement accepte les conclusions de la Commission portant que, malgré l'incertitude mondiale persistante, l'état de l'économie au Canada semble moins grave qu'à l'époque où le gouvernement a présenté, en février 2009, sa Réponse au rapport de la Commission de 2007, et maintenu l'indexation prévue par la loi pour la période quadriennale allant du 1<sup>er</sup> avril 2008 au 31 mars 2012. Le gouvernement accepte donc la recommandation de la Commission visant à maintenir l'indexation prévue à l'art. 25 de la *Loi sur les juges* pour la période quadriennale allant du 1<sup>er</sup> avril 2012 au 31 mars 2016.

Le gouvernement accepte aussi les recommandations de la Commission visant à conférer aux trois juges principaux dans la région du Nord les prestations de pension de retraite dont bénéficient actuellement les juges en chef et les juges en chef adjoints. Ces juges s'acquittent essentiellement de fonctions semblables à celles des juges en chef et ils reçoivent actuellement le traitement d'un juge en chef. La recommandation de la Commission visant à accorder au juge principal du tribunal de la famille la même indemnité de représentation que tous les juges régionaux principaux de l'Ontario est aussi raisonnable en ce qu'elle reconnaît que le juge principal du tribunal de la famille s'acquitte de fonctions équivalentes à celle des juges régionaux principaux.

### ***(b) Recommandations 2, 3 (en partie) et 6 : Écart de traitement en faveur des juges d'appel***

Après avoir examiné les raisons pour lesquelles la Commission Levitt a recommandé l'instauration d'un écart de traitement en faveur des juges d'appel, en toute déférence, le gouvernement choisi de ne pas suivre les Recommandations 2 et 6 et les parties de la Recommandation 3, qui découlent de la recommandation 2.

À l'heure actuelle, tous les juges des cours supérieures au Canada, y compris les juges de première instance et les juges d'appel, reçoivent le même traitement, sauf les juges en chef, les juges en chef adjoints et les juges principaux, qui assument des fonctions administratives additionnelles, et les juges de la Cour suprême du Canada.

La question de savoir si les juges d'appel devraient être mieux rémunérés que les juges de première instance soulève des questions difficiles qui touchent à la fois la perception que le public a de la qualité de la justice offerte par ces tribunaux ainsi que des questions d'équité et de collégialité au sein de la magistrature. C'est un sujet qui, historiquement, suscite une grande controverse chez les juges. En effet, dans des mémoires qu'ils ont présentés devant des commissions antérieures, des juges d'appel étaient partagés sur la question de savoir s'il serait dans l'intérêt public qu'ils reçoivent une meilleure rémunération.

La Commission Scott de 1996 (la dernière commission « triennale ») avait reçu une demande en vue de l'instauration d'un écart de traitement en faveur des juges d'appel. La Commission avait soulevé de sérieuses préoccupations au sujet de l'incidence possible d'un tel changement sur le système judiciaire canadien et affirmé ce qui suit :

Bien que certaines propositions intéressantes en faveur de cette idée aient été avancées, il faudrait invoquer de solides arguments pour que l'on s'écarte du régime actuel, qui repose sur *la prémisse que, bien qu'elles soient différentes selon le degré de la hiérarchie judiciaire, les fonctions judiciaires exigent une discipline et un dévouement équivalents de la part des juges des deux degrés de juridiction. Il faudrait soupeser attentivement les incidences culturelles qu'une telle différenciation aurait sur le régime.* (Les italiques sont de nous.)

Les quatre Commissions quadriennales ont toutes examiné la question de l'instauration d'un écart de traitement entre les juges de première instance et les juges d'appel. La Commission Drouin a reconnu la valeur des arguments présentés en faveur ou à l'encontre d'un tel écart de traitement. Cependant, elle a conclu que, pour faire une recommandation, il faudrait procéder à un examen plus poussé et obtenir davantage de renseignements.



La Commission McLennan de 2003 a refusé de recommander un écart de traitement, affirmant ce qui suit :

Bref, il n'y a pas d'appui pour la proposition voulant que la méthode actuelle de rémunération égale pour tous les juges puînés, comme par le passé, ne soit pas une disposition entièrement satisfaisante pour le fonctionnement des cours ou la disponibilité de candidats qualifiés pour les combler les postes des cours d'appel du pays. *Par contre, il y a certaines raisons de croire que la création d'un tel différentiel serait nuisible.* (Les italiques sont de nous.)

La Commission McLennan avait également conclu qu'il n'y a pas lieu de croire qu'un écart de traitement « aurait une incidence quelconque » sur le rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire (al. 26(1.1)*b*) de la *Loi sur les Juges*) ou le besoin de recruter les meilleurs candidats (al. 26(1.1)*c*)).

La Commission Block de 2007 avait reçu une demande d'instauration d'un écart de traitement au nom de 99 des 141 juges des Cours d'appel du Canada ainsi que 18 mémoires s'y opposant, notamment de l'Association des juges de la Cour supérieure de l'Ontario, représentant près de 300 juges. Comme lors de toutes les commissions antérieures, le Conseil canadien de la magistrature et l'Association canadienne des juges des cours supérieures étaient demeurés neutres relativement à cette question.

La Commission Block avait accepté la conclusion de la Commission McLennan portant que l'instauration d'un écart de traitement n'aurait aucune incidence sur la sécurité financière des juges ni sur le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature (al. 26(1.1)*b*) et *c*) de la *Loi sur les juges*) et avait conclu qu'il s'agissait d'établir si un autre facteur objectif pouvait être précisé au regard de l'al. 26(1.1)*d*) de la *Loi sur les juges*. La Commission Block avait également rejeté, comme fondement d'un écart de traitement, les différences entre la charge de travail des juges de première instance et celle des juges d'appel.

Le seul critère qui, selon la Commission Block, appuyait un écart de traitement était le fait qu'il existe une différence importante dans le rôle et les responsabilités des juges nommés à des cours d'appel, en ce que leurs fonctions essentielles sont de : (1) corriger les injustices ou erreurs commises en première instance; 2) énoncer le droit. La Commission Block n'a pas tiré de conclusion portant que le rôle et les responsabilités des juges des cours d'appel étaient plus lourds ou revêtaient aux yeux du public canadien une plus grande valeur que le rôle et les responsabilités des juges de première instance. En effet, en réponse à la préoccupation qu'un grand nombre de juges de première instance avaient exprimée relativement au fait que l'établissement d'un traitement différent pour les juges de première instance et les juges de cours d'appel entraînerait la discorde, la Commission a indiqué qu'elle ne cherchait « aucunement à saper ou amoindrir la valeur des travaux importants menés par les juges de première instance dans l'ensemble du pays. »

Le gouvernement n'avait mis en oeuvre aucune des recommandations de la Commission Block en raison d'une importante détérioration de l'état de l'économie et de la situation financière du gouvernement, survenue après le dépôt du Rapport de la Commission.

Avant la réception des mémoires des parties, la Commission Levitt avait indiqué, dans un avis, qu'en l'absence de changements, dans les faits ou les circonstances, elle entendait faire les mêmes recommandations que la Commission Block, notamment relativement à l'instauration d'un écart de traitement. Même si, lors de toutes les Commissions antérieures, le Conseil canadien de la magistrature et l'Association canadienne des juges des cours supérieures étaient demeurés neutres, ils font maintenant valoir que la Commission Levitt devrait adopter les recommandations de la Commission Block, y compris l'établissement d'un écart de traitement en faveur des juges d'appel. Cependant, mis à part le fait qu'ils se sont fondés sur l'examen que la Commission Block avait fait de la question, ils n'ont présenté aucun argument de fond à l'appui du bien-fondé de la recommandation sollicitée, et ils n'ont déposé aucun élément de preuve. Contrairement à ce qui s'est passé lors des commissions antérieures, aucune observation orale ou écrite n'a été présentée par un tribunal ou un juge en faveur ou à l'encontre de l'instauration d'un écart de traitement. Le gouvernement avait indiqué d'une part, qu'il n'était pas loisible à la Commission d'adopter les recommandations de la Commission Block sans procéder à un examen indépendant et objectif de tous les facteurs pertinents et d'autre part, que les parties représentant la magistrature n'avaient pas présenté d'observations ou d'éléments de preuve de fond auxquels il pouvait répondre.

Sur le fondement des documents et arguments « qu'on lui a présentés » (lesquels ne comportaient pas un examen du bien-fondé de l'établissement d'un écart de traitement) et d'un examen de la transcription des travaux de la Commission Block (mais apparemment pas des mémoires écrits présentés à cette commission), la Commission Levitt a recommandé l'instauration d'un écart de traitement de 3% entre les juges de première instance et les juges d'appel. Il semble que la Commission a accepté les conclusions des Commissions McLennan et Block selon lesquels un écart de traitement en faveur des juges d'appel ne serait pas nécessaire que ce soit pour préserver l'indépendance judiciaire ou recruter les meilleurs candidats pour la magistrature (comme l'exigent les al. 26(1.1)*b* et *c*) de la *Loi sur les juges*). Sa recommandation semble uniquement fondée sur l'al.

26(1.1)*d*) « tout autre objectif qu[e la Commission] considère pertinent ». La Commission a affirmé que sa compétence pour recommander un tel écart de traitement « reflète le jugement de la Commission quant à la différence d'impact sur l'administration de la justice du travail des juges de cours d'appel et de celui des juges de première instance. »

En toute déférence, le gouvernement n'accepte pas cette recommandation. Les rôles des juges de première instance et des juges d'appel sont différents par nature, mais non en importance. Les juges des cours d'appel rendent des décisions finales susceptibles d'appel devant la Cour suprême du Canada. Les juges de première instance ont le rôle principal de la détermination des faits, et, même si leurs décisions sur un point de droit sont susceptibles d'appel, elles sont rarement protégées en appel dans la grande majorité des

cas. Les juges de première instance ont un rôle beaucoup plus grand dans l'interaction directe avec les parties à un litige, y compris les parties non représentées par avocat, et ils ont la difficile tâche d'évaluer la crédibilité des témoins. Bien que la Commission Levitt ait raison d'affirmer que les jugements des cours d'appel constituent une jurisprudence plus définitive que les jugements des cours de première instance et sont régulièrement appliqués par les cours d'instance inférieure, la doctrine du *stare decisis* ne fait pas que les traitements des juges d'appel ne sont pas satisfaisants. Il existe une hiérarchie entre les décisions judiciaires et entre les tribunaux, mais les responsabilités de chaque juge, que ce soit en première instance ou en appel, sont équivalentes quant à leur obligation de trancher chaque affaire de manière équitable, impartiale et indépendante. Comme l'a affirmé la Commission Scott, « les fonctions judiciaires exigent une discipline et un dévouement équivalents de la part des juges des deux degrés de juridiction. » Dans le mémoire que certains juges de cours d'appel ont présenté à la Commission Block, il y est indiqué qu'il serait déplacé de justifier les écarts de traitement sur le fondement que les juges de certaines cours travaillent plus fort ou qu'ils accomplissent des tâches plus importantes que d'autres. Bon nombre des autres mémoires déposés par des juges indiquaient que le travail accompli par les juges de première instance et les juges d'appel est important et exigeant, et soulevaient des préoccupations quant au fait que le travail des juges de première instance pourrait, dans l'esprit du public, avoir une valeur moindre. Le gouvernement est d'avis que le travail des juges de première instance a autant d'importance que celui des juges des cours d'appel et devrait être ainsi perçu par le public. Bien que la Commission ait fait ressortir un certain nombre de fonctions importantes dont s'acquittent les juges d'appel, son analyse ne révèle pas qu'elle a fait un examen équivalent des principales responsabilités et contributions des juges de première instance.

La Commission a indiqué que, dans certaines administrations, il existe des distinctions de statut entre les juges de première instance et les juges de cours d'appel en ce qui a trait au rang et préséance. Dans la mesure où les recommandations de la Commission en vue de l'instauration d'un écart de traitement en faveur des juges d'appel sont fondées sur des considérations de nature hiérarchique axées sur des distinctions de statut, indépendamment des différences dans la valeur du travail effectué, de l'avis du gouvernement, le statut en soi n'a aucun rapport avec la question de savoir si « les traitements et [...] les avantages pécuniaires consentis aux juges sont satisfaisants ». L'examen de telles considérations outrepassé la compétence que la Commission possède en vertu de l'article 26 de la *Loi sur les juges*.

Par ailleurs, indépendamment des considérations de nature financière, la Commission Levitt n'a pas fait état d'aucun autre motif à l'encontre de la mise en oeuvre d'un écart de traitement en faveur des juges d'appel. Au nombre de ceux-ci, citons :

- l'absence de consensus entre les 1 103 juges des cours supérieures, y compris les juges d'appel;
- le risque de porter atteinte à la cordialité et à la collégialité entre les juges de première instance et les juges d'appel;

- à l'occasion, des tribunaux ou des juges de première instance s'acquittent de fonctions des cours d'appel;
- à l'occasion, des juges de première instance siègent en cour d'appel;
- le fait que des travaux accomplis par une cour d'appel dans une province pourraient l'être par un tribunal de première instance dans une autre (par exemple, la Cour divisionnaire de l'Ontario);
- les juges de première instance assument l'entière responsabilité de leurs décisions, alors que les juges des cours d'appel siègent en formations, et partagent donc la charge de travail et les responsabilités;
- un écart de traitement inciterait des juges, dont les compétences conviennent davantage à une charge de première instance, à poser leur candidature à un poste à une cour d'appel;
- un écart de traitement pourrait avoir pour effet de dissuader un juge d'appel de quitter sa charge pour exercer celle d'un juge de première instance lorsqu'un tel transfert favorise la meilleure administration possible de la justice; et
- l'instauration d'un écart de traitement aurait une incidence sur l'équité des écarts de traitements qui existent actuellement.

De l'avis du gouvernement, ce sont là des préoccupations légitimes qui étayent davantage sa conclusion portant que les traitements actuels de tous les juges des cours supérieures, y compris ceux des juges des cours d'appel (majorés comme le prévoit la partie II(a) ci-dessus), sont satisfaisants, et que l'instauration d'un écart de traitement en faveur des juges d'appel ne servirait pas la bonne administration de la justice ou l'intérêt public général.

Enfin, le gouvernement n'accepte pas le raisonnement de la Commission Levitt en ce qui a trait au facteur énoncé à l'al. 26(1.1)a) (l'état de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement fédéral). La Commission a justifié le coût additionnel de l'instauration d'un écart de traitement en faveur des juges d'appel sur le fondement qu'un tel écart emporterait des coûts minimaux par rapport à l'ensemble des dépenses gouvernementales. Cependant, cet énoncé ne tient pas compte du fait que l'élimination des déficits et l'équilibre budgétaire reposent sur un grand nombre de décisions relatives à des dépenses publiques qui, en apparence, peuvent sembler minimes par rapport à l'ensemble des dépenses gouvernementales. Dans l'arrêt *Bodner*, la Cour suprême du Canada a reconnu que les gouvernements et les assemblées législatives doivent respecter et protéger l'indépendance de la magistrature, mais aussi qu'ils ont la responsabilité constitutionnelle de décider de l'allocation des fonds publics. De l'avis du gouvernement, les Recommandations 2 et 6, qui donneraient lieu à des dépenses publiques d'environ 6 M\$ au cours de la période quadriennale, ne sauraient se justifier à un moment où les compressions budgétaires ont nécessité la réduction d'un vaste éventail d'autres dépenses gouvernementales.

### ***(c) Recommandations 8 à 11 : Le processus***

La Commission consacre le Chapitre 5 à un examen des questions touchant le mécanisme d'examen par une commission et fait certaines recommandations en vue d'en améliorer

l'efficacité. À l'instar de la Commission, le gouvernement est d'avis que l'on voulait que le mécanisme de fixation de la rémunération des juges soit efficace et non contradictoire, et il souscrit à la Recommandation 11 qui prévoit que le gouvernement et la magistrature devraient examiner les méthodes qui permettraient de tempérer la nature contradictoire du processus de la Commission et de le rendre plus efficace. Par ailleurs, le gouvernement convient avec la Commission que le renforcement de la confiance dans le mécanisme d'examen par une commission nécessite davantage de viser de façon constructive l'avenir que de s'attarder sur le passé et exige que toutes les parties prenantes au processus l'abordent avec des attentes raisonnables et dans le respect des préoccupations et des points de vue de chacun.

En conformité avec cette nécessité de viser l'avenir, le gouvernement s'abstiendra de donner suite de façon détaillée au Chapitre 5 du Rapport de la Commission, avec lequel il n'est pas d'accord. Cependant, il est nécessaire de faire remarquer que le gouvernement demeure lié par les directives que la Cour suprême du Canada a données dans le *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.* et l'arrêt *Bodner* ainsi que par les dispositions de la *Loi sur les juges*. Tout particulièrement, en ce qui concerne la Recommandation 8, bien que le point de vue des membres de la magistrature bien renseignés et raisonnables soit important, il est clair, selon les directives de la Cour suprême, que le critère de l'indépendance judiciaire, y compris le caractère suffisant de la Réponse du gouvernement, est examiné du point de vue des bénéficiaires de cette indépendance – en l'occurrence les parties à un litige et les membres du grand public qui dépendent de l'existence d'un système de justice équitable et impartial.

En ce qui concerne la Recommandation 10 de la Commission, le gouvernement continue d'être d'avis que chaque commission est juridiquement tenu, pour satisfaire aux exigences constitutionnelles d'indépendance, d'objectivité et d'efficacité, d'examiner les éléments de preuve et les observations dont elle est saisie et ne peut simplement adopter des recommandations d'une commission antérieure, qui n'ont pas été mises en œuvre, sans procéder elle-même à sa propre analyse indépendante et objective. Par ailleurs, il n'existe un « consensus » sur un sujet que si toutes les parties devant la Commission s'entendent. La réalisation de l'objectif commun du gouvernement et de la magistrature de tempérer la nature contradictoire du processus de la commission et de le rendre plus efficace ne se trouve pas favorisée en exacerbant un désaccord sur un sujet particulier par un autre désaccord sur la question de l'existence même d'un consensus sur le sujet dans le passé. Il est possible de tempérer la nature contradictoire du processus et de le rendre plus efficace en cherchant plutôt à en arriver à un consensus véritable et à faire fond sur celui-ci; à l'instar de la Commission, le gouvernement est d'avis que les parties devraient examiner des méthodes additionnelles d'y parvenir.

Dans la préparation de cette Réponse, le gouvernement a tenu compte des trois étapes du critère énoncé par la Cour suprême dans l'arrêt *Bodner*, y compris de la troisième, comme en fait état la Recommandation 9 de la Commission. Le gouvernement est d'avis que, dans l'ensemble, le processus de la Commission quadriennale de 2011 a réussi à atteindre les objectifs établis par la Cour suprême du Canada dans le *Renvoi relatif à l'Î.-P.-É.* et l'arrêt *Bodner*. Cela dit, le gouvernement proposera certaines modifications à la

*Loi sur les juges*, qui permettront d'améliorer la rapidité et l'efficacité du processus, en faisant passer de six à quatre mois le délai accordé au gouvernement pour donner suite au rapport d'une commission et en établissant une obligation explicite de présenter les dispositions législatives de mise en oeuvre dans les meilleurs délais. En outre, le gouvernement demeure ouvert à examiner, de concert avec la magistrature, des approches qui permettraient de tempérer la nature contradictoire du processus et d'en améliorer ainsi l'efficacité globale.

### **III. Conclusion**

Le gouvernement est conscient de l'importance de démontrer publiquement son engagement envers la rapidité et l'efficacité du mécanisme d'examen par une commission. Le gouvernement s'est empressé de déposer rapidement devant le Parlement le rapport de la Commission deux jours après en avoir reçu réception, et il a maintenant donné suite à ce rapport bien avant la date du 15 novembre 2012 prévue par la loi. En outre, le gouvernement est disposé à prendre des mesures en vue de garantir une mise en oeuvre hâtive des recommandations de la Commission en déposant dès que possible les modifications législatives requises à la *Loi sur les juges*. Ces mesures permettront de maintenir la confiance du public dans le mécanisme d'examen par une commission quadriennale et, ainsi, dans l'indépendance des juges de nomination fédérale au Canada.

# **LISTE DES RECOMMANDATIONS DE LA COMMISSION D'EXAMEN DE LA RÉMUNÉRATION DES JUGES 2011**

## ***Recommandation 1***

La Commission recommande que : À compter du 1er avril 2012, le traitement des juges puînés de nomination fédérale siégeant en première instance au Canada, y compris l'indexation prévue par la loi, soit fixé à 288 100 \$. L'indexation prévue à l'article 25 de la *Loi sur les juges* soit appliquée au salaire des juges pour chacune des trois autres années de la période quadriennale.

## ***Recommandation 2***

La Commission recommande que : Un écart de traitement de 3 p. 100 soit versé aux juges puînés siégeant en appel dans les provinces ou au niveau fédéral par rapport au traitement des juges puînés siégeant en première instance dans les provinces ou au niveau fédéral. Avec effet au 1<sup>er</sup> avril 2012, leur traitement soit fixé à 296 700 \$, en incluant l'indexation prévue par la loi.

## ***Recommandation 3***

La Commission recommande que : Un écart de traitement continue d'être accordé au Juge en chef du Canada et aux juges de la Cour suprême du Canada, ainsi qu'aux juges en chef et aux juges en chef adjoints des cours de première instance et des cours d'appel;

L'écart de traitement en faveur des juges en chef et des juges en chef adjoints des cours de première instance soit établi en fonction du traitement des juges puînés nommés à ces cours;

L'écart de traitement en faveur des juges en chef et des juges en chef adjoints des cours d'appel soit établi en fonction du traitement des juges puînés nommés à ces cours;

L'écart de traitement en faveur du Juge en chef du Canada et des juges de la Cour suprême du Canada soit établi en fonction du traitement des juges puînés nommés aux cours de première instance.

Avec effet au 1<sup>er</sup> avril 2012, les taux de traitement soient fixés aux niveaux suivants, en incluant l'indexation prévue par la loi :

### **Cour suprême du Canada**

Juge en chef du Canada 370 300 \$

Juges 342 800 \$

Cour d'appel fédérale et cours d'appel dans les provinces

Juges en chef 325 300 \$

Juges en chef adjoints 325 300 \$

Cour fédérale, Cour canadienne de l'impôt et cours de première instance

Juges en chef 315 900 \$

Juges en chef adjoints 315 900 \$

***Recommandation 4***

La Commission recommande que : La *Loi sur les juges* soit modifiée de manière à ce que les juges principaux des cours territoriales qui optent pour le statut de juge surnuméraire soient traités de la même façon en ce qui concerne la pension de retraite que les juges en chef des cours de première instance et d'appel qui optent pour le statut de juge surnuméraire.

***Recommandation 5***

La Commission recommande que : La *Loi sur les juges* soit modifiée de sorte que la pension de retraite d'un ancien juge principal qui a quitté sa charge de juge principal pour exercer seulement celle d'un juge puîné, avec le traitement d'un juge puîné, soit calculée à partir du traitement d'un juge principal.

***Recommandation 6***

La Commission recommande que : La *Loi sur les juges* soit modifiée afin qu'un juge puîné de cour d'appel qui accepte un poste en première instance, avec le traitement d'un juge de première instance, obtienne une pension fondée sur le traitement correspondant à son ancien poste à la cour d'appel.

***Recommandation 7***

La Commission recommande que : Tous les juges régionaux principaux de l'Ontario, y compris le juge principal du tribunal de la famille, reçoivent les mêmes indemnités de représentation.

***Recommandation 8***

La Commission recommande que : En formulant sa réponse au présent rapport, le Gouvernement reconnaisse l'importance du point de vue des membres du public et de la magistrature bien renseignés et raisonnables.

***Recommandation 9***

La Commission recommande que : Le Gouvernement prenne dûment note de la troisième étape pour la détermination de la rationalité de la réponse du Gouvernement, énoncée par



la Cour suprême du Canada dans l'arrêt Bodner : « Dans l'ensemble, le mécanisme d'examen par une commission a-t-il été respecté et les objectifs du recours à une commission, à savoir préserver l'indépendance de la magistrature et dépolitiser la fixation de la rémunération des juges, ont-ils été atteints? »

***Recommandation 10***

La Commission recommande que : Lorsqu'un consensus a été trouvé sur un sujet particulier lors des travaux d'une Commission antérieure et en l'absence de preuves démontrant un changement, la Commission en tient compte, et qu'il se répercute sur la position des parties.

***Recommandation 11***

La Commission recommande que : Le Gouvernement et la magistrature examinent les méthodes qui permettraient de tempérer la nature contradictoire du processus de la Commission et de le rendre plus efficace.

*Judicial Compensation  
and Benefits Commission*



*Commission d'examen de  
la rémunération des juges*

# **RAPPORT ET RECOMMANDATIONS**

**PRÉSENTÉ À LA  
Ministre de la Justice du Canada**

**Le 30 juin 2016**

---

---

*Judicial Compensation  
and Benefits Commission*



*Commission d'examen de la  
rémunération des juges*

99 Metcalfe Street  
Ottawa, Ontario K1A 1E3

**Chairperson/Président**  
Gil Rémillard

**Members/Membres**  
Margaret Bloodworth  
Peter Griffin

**Executive Director/Directrice exécutive**  
Louise Meagher

Tel./Tél. : 613-995-5300  
e-mail/courriel : info@quadcom.gc.ca

Le 30 juin 2016

L'honorable Jody Wilson-Raybould  
Ministre de la Justice et Procureur général du Canada  
284, rue Wellington  
Ottawa (Ontario)  
K1A 0H8

Madame la Ministre,

C'est avec plaisir que je vous transmets le rapport et les recommandations de la cinquième Commission d'examen de la rémunération des juges, en application du paragraphe 26(2) de la *Loi sur les juges*.

Je vous prie d'agréer, Monsieur le Ministre, l'expression de mes sentiments les plus distingués.

Le président,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'G. Rémillard', written in a cursive style.

Gil Rémillard  
Président

*Pièce jointe*

# TABLE DES MATIÈRES

<b>CHAPITRE 1 – INTRODUCTION</b>	<b>1</b>
Historique de la Commission	1
Mandat de la Commission	2
Travaux de la Commission	4
Approche de la Commission	6
Remerciements	8
Structure du rapport	9
<b>CHAPITRE 2 – TRAITEMENT DES JUGES</b>	<b>10</b>
Paragraphe 25(2) de la <i>Loi sur les juges</i> : Rajustement	12
Comparateurs	14
a) Comparateur du secteur public : le comparateur DM-3	
b) Comparateur du secteur privé : avocats autonomes	
Valeur de la pension des juges	22
Analyse du paragraphe 26(1.1) de la <i>Loi sur les juges</i>	24
a) État de l'économie, coût de la vie et situation financière globale du gouvernement	
b) Rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire	
c) Besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature	
d) Tout autre facteur objectif que la Commission juge pertinent	
Écart de traitement des juges des cours d'appel	26

<b>CHAPITRE 3 – TRAITEMENT ET AUTRES AVANTAGES DES PROTONOTAIRES</b>	<b>33</b>
Rapports antérieurs de conseillers spéciaux	33
Rôles et responsabilités des protonotaires	34
Traitement des protonotaires	35
a) Position des protonotaires	
b) Position du gouvernement	
Comparateurs appropriés	36
a) Conseillers maîtres des cours supérieures	
b) Juges des cours provinciales	
c) Juges militaires	
Analyse relative au traitement des protonotaires	38
a) État de l'économie au Canada	
b) Rôle de la sécurité financière des juges	
c) Besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature	
d) Autres critères objectifs	
e) Conclusion eu égard au traitement des protonotaires	
Juge surnuméraire	41
a) Mémoires des parties	
b) Rapports Adams et Cunningham	
c) Analyse	
Indemnité de frais accessoires	44
Frais de représentation	45
<b>CHAPITRE 4 — AUTRES QUESTIONS</b>	<b>49</b>
Modifications s'appliquant à une démission volontaire	49
Allocation de déménagement	52
Rémunération du juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale	53
Crédit de pension pour un juge de cour provinciale nommé à une cour supérieure	55

<b>CHAPITRE 5 — QUESTIONS LIÉES AU PROCESSUS</b>	<b>57</b>
Nomination des commissaires	57
Délais	58
Frais associés aux requêtes	60
Coopération et collaboration entre les parties	61
<b>CHAPITRE 6 – ÉTUDES À VENIR</b>	<b>62</b>
Étude sur les revenus avant la nomination	62
Étude sur la qualité de vie	65
<b>CHAPITRE 7 – CONCLUSION</b>	<b>67</b>
<b>CHAPITRE 8 – LISTE DES RECOMMANDATIONS</b>	<b>69</b>
<b>ANNEXES</b>	
A : Communiqué de presse du ministère de la Justice	
B : Avis	
C : Communiqué de presse de la Commission quadriennale d'examen de la rémunération des juges	
D : Décision relative aux questions préliminaires (étude sur les revenus avant nomination et financement pour les protonotaires)	
E. : Décision relative à la pièce B du document principal de l'Association et du Conseil	
F : Avis d'ajournement des audiences jusqu'au 28 et 29 avril	
G : Participants aux audiences	
H : Liste de documents reçus	

# CHAPITRE 1 – INTRODUCTION

## HISTORIQUE DE LA COMMISSION

1. Le présent rapport est celui de la cinquième de la Commission quadriennale d'examen de la rémunération des juges (« Commission quadriennale » ou « Commission », constituée en vertu de l'article 26 de la *Loi sur les juges*<sup>1</sup> pour examiner le caractère satisfaisant des traitements et autres avantages consentis aux juges de nomination fédérale.

2. Cette Commission a été créée par décret et les nominations ont été annoncées le 18 décembre 2015, par l'honorable Jody Wilson-Raybould, ministre de la Justice et procureur général du Canada.<sup>2</sup> Les commissaires sont le président Gil Rémillard, Margaret Bloodworth et Peter Griffin. Le mandat de cette Commission, d'une durée de quatre ans, se termine le 30 septembre 2019.

3. Ce rapport est soumis à la ministre de la Justice dans la période de neuf mois prévue au paragraphe 26(2) de la *Loi sur les juges*.<sup>3</sup>

4. Conformément au paragraphe 26(7) de la *Loi sur les juges*, la ministre de la Justice doit répondre au rapport de la Commission dans une période de quatre mois suivant la réception du rapport et doit par la suite, s'il y a lieu, élaborer des mesures législatives pour la mise en œuvre de la réponse.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> LRC 1985, ch. J-1 (ci-après, la « Loi »)

<sup>2</sup> Ministère de la Justice, « Nominations à la commission d'examen de la rémunération des juges fédéraux » (18 décembre 2015), annexe A du présent rapport.

<sup>3</sup> Précitée, note 1

<sup>4</sup> *Ibid*

## MANDAT DE LA COMMISSION

5. L'article 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867* autorise le Parlement du Canada à fixer la rémunération des juges.<sup>5</sup>

6. L'article 101 autorise le Parlement à établir la Cour suprême du Canada, la Cour d'appel fédérale, la Cour fédérale du Canada et la Cour canadienne de l'impôt et à fixer la rémunération des juges de ces tribunaux.<sup>6</sup> Le processus de la Commission quadriennale a été lancé par les modifications apportées à la *Loi sur les juges* en 1998, suite à l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Î.-P.-É.*<sup>7</sup>

7. Cette affaire et la jurisprudence subséquente soulignent que la garantie constitutionnelle de l'indépendance de la magistrature est la pierre angulaire de l'intégrité du système judiciaire canadien.<sup>8</sup> Ces arrêts confirment les trois caractéristiques de l'indépendance de la magistrature, qui sont l'inamovibilité, l'indépendance administrative et la sécurité financière.<sup>9</sup> Ils prévoient l'exigence de lancer un processus pour se pencher sur la question de la rémunération des juges, tout en préservant leur indépendance.<sup>10</sup>

8. Le paragraphe 26(1.1) de la *Loi sur les juges* prévoit que les commissions quadriennales doivent étudier les facteurs suivants :

- a) l'état de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie, ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement;
- b) le rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire;

---

<sup>5</sup> *Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Victoria (R.-U.), ch. 3, art. 100, reproduite à L.R.C., Ann. II, n° 5.

<sup>6</sup> *Ibid*

<sup>7</sup> *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Î.-P.-É.; Renvoi relatif à l'indépendance et à l'impartialité des juges de la Cour provinciale de l'Î.-P.-É.*, [1997] 3 RCS 3 [*Renvoi relatif aux juges de l'Î.-P.-É.*].

<sup>8</sup> *Ibid* au paragraphe 190, citant l'arrêt *R c. Lippé*, [1991] 2 RCS 114, au paragraphe 139.

<sup>9</sup> *Renvoi relatif aux juges de l'Î. P.-É.*, précité, note 7, aux paragraphes 80 et 81; et voir *Assoc. des juges de la Cour provinciale du Nouveau-Brunswick c. Nouveau-Brunswick (Ministre de la Justice); Assoc. des juges de l'Ontario c. Ontario (Conseil de gestion); Bodner c. Alberta; Conférence des juges du Québec c. Québec (Procureur général); Minc c. Québec (Procureur général); Minc c. Québec (Procureur général)*, 2005 CSC 44, au paragraphe 7, [2005] 2 RCS 286 [*Bodner*].

<sup>10</sup> *Renvoi relatif aux juges de l'Î. P.-É.*, précité, note 7, aux paragraphes 88, 89, 94, 102 à 112; *Bodner, ibid*, aux paragraphes 13 à 21.



- c) le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature;
  - d) tout autre facteur objectif qu'elle considère pertinent.<sup>11</sup>
9. Le processus de la Commission quadriennale a mené à quatre rapports antérieurs :
- a) Rapport de la Commission Drouin (2000)<sup>12</sup>;
  - b) Rapport de la Commission McLennan (2004)<sup>13</sup>;
  - c) Rapport de la Commission Block (2008)<sup>14</sup>;
  - d) Rapport de la Commission Levitt (2012)<sup>15</sup>.
10. Le processus d'établissement de la rémunération des Commissions quadriennales s'applique à l'ensemble des juges nommés en vertu de l'article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867*,<sup>16</sup> c'est-à-dire les juges de la Cour suprême du Canada, de la Cour d'appel fédérale, de la Cour fédérale du Canada, de la Cour canadienne de l'impôt, des cours d'appel de chaque province et territoire et des cours supérieures de chaque province et territoire.
11. Les protonotaires sont des officiers de justice de la Cour fédérale du Canada. Leur fonction commande une garantie constitutionnelle d'indépendance judiciaire. En 2014, la question du traitement des protonotaires a été ajoutée à la portée de l'étude menée par les commissions quadriennales par la modification apportée à la *Loi sur les juges* élargissant la définition de « magistrature » de sorte à y assimiler les protonotaires.<sup>17</sup>
12. Avant cet amendement, le conseiller spécial George Adams a dirigé le premier processus d'examen indépendant de la rémunération des protonotaires, ce qui a mené à la publication d'un rapport, en date du 30 mai 2008, formulant des recommandations exhaustives.<sup>18</sup>

---

<sup>11</sup> Précité, note 1.

<sup>12</sup> Recueil commun de documents, onglet 28.

<sup>13</sup> *Ibid*, onglet 29.

<sup>14</sup> *Ibid*, onglet 30.

<sup>15</sup> *Ibid*, onglet 31.

<sup>16</sup> Précité, note 5.

<sup>17</sup> Précité, note 1, article 26.4.

<sup>18</sup> Rapport de l'honorable George W Adams c.r., recueil commun de documents, onglet 32, par. 54 à 66 [« Rapport Adams »].

13. Ce rapport a été suivi du rapport du conseiller spécial Douglas Cunningham (31 juillet 2013), lequel formulait des recommandations semblables.<sup>19</sup> Ces recommandations ont permis d'apporter différentes améliorations à la rémunération des protonotaires et de modifier la *Loi sur les juges* de sorte à intégrer les protonotaires dans le processus de la commission quadriennale.

## TRAVAUX DE LA COMMISSION

14. Nous avons traité de plusieurs questions préliminaires :
- a) Nous avons eu des téléconférences avec les représentants du gouvernement, de l'Association et du Conseil<sup>20</sup>, et les protonotaires, le 23 décembre 2015 et le 11 janvier 2016 sur des questions concernant la procédure.
  - b) Nous avons publié et affiché un avis de procédure, le 21 janvier 2016, suivi d'un communiqué de presse, le 25 janvier 2016.<sup>21</sup>
  - c) Nous avons entendu une requête par téléconférence, le 8 février 2016 portant sur deux questions préliminaires :
    - i. Le gouvernement demande que la Commission se penche sur la question des revenus avant la nomination des juges en fonction qui ont été nommés entre les années 2004 et 2014 (« étude sur les revenus avant la nomination »);
    - ii. Les protonotaires demandent que la Commission recommande immédiatement le remboursement complet de leurs frais de représentation engagés dans le cadre du processus de la Commission.
  - d) Nous avons rendu une décision motivée rejetant les deux demandes, le 18 février 2016.<sup>22</sup>

---

<sup>19</sup> Rapport et recommandations de l'honorable J Douglas Cunningham c.r., recueil commun de documents, onglet 33, par. 29 à 34 [« rapport Cunningham »].

<sup>20</sup> Dans le présent rapport, il est question de « l'Association et du Conseil » lors des renvois aux mémoires déposés par les représentants de cette partie, et non pas de « la magistrature », ce qui correspond à la pratique établie par la Commission Levitt. Nous utilisons le terme « magistrature » lorsqu'il est question de l'organe du gouvernement dans son sens général. Le terme « gouvernement » renvoie à l'avocat de cette partie.

<sup>21</sup> « Avis » (aucune date), annexe B du présent rapport; « La Commission quadriennale d'examen de la rémunération des juges lance son examen » (25 janvier 2016), annexe C du présent rapport.

<sup>22</sup> « Décision concernant les questions préliminaires : Étude sur les revenus avant la nomination et frais de représentation des protonotaires » (18 février 2016), annexe D du présent rapport.

- e) Le 9 février 2016, le gouvernement a demandé de radier certains paragraphes et la pièce B du mémoire principal de l'Association et du Conseil, les paragraphes et la pièce en question entourant la candidature proposée par le gouvernement à la présente commission, ainsi que l'opposition à cette candidature par l'Association et le Conseil. Nous avons reçu les arguments écrits concernant la requête et nous avons rendu notre décision motivée rejetant la demande, le 22 mars 2016.<sup>23</sup>
- f) Nous avons convoqué les parties à une téléconférence, le 29 mars 2016, pour entendre les arguments concernant la demande du gouvernement de reporter les audiences publiques prévues les 5 et 6 avril 2016, en raison de circonstances imprévues touchant son avocat.
- g) Le 31 mars 2016, nous avons émis un avis de report des audiences jusqu'aux 28 et 29 avril 2016.<sup>24</sup>

15. Des audiences publiques, avec transcription et services d'interprétation simultanée, ont eu lieu à Ottawa, les 28 et 29 avril 2016. Nous avons entendu les arguments oraux et reçu les arguments écrits, bien que certaines parties aient préféré s'en remettre uniquement à leurs arguments écrits. Une liste de participants et des documents reçus se trouvent aux annexes G et H de ce rapport.

16. La Commission a pu compter sur les témoignages écrits d'experts du gouvernement et de l'Association et du Conseil concernant les questions importantes ayant trait aux comparateurs, à la valeur de la pension des juges et aux indices.

17. Compte tenu de ces témoignages d'experts, nous n'avons pas jugé nécessaire de recourir à notre propre expert en rémunération pour conclure les délibérations.

---

<sup>23</sup> « Décision concernant les questions préliminaires : Objection à l'encontre des paragraphes 46 à 49 et de la pièce B des principaux arguments de la magistrature » (22 mars 2016), annexe E du présent rapport.

<sup>24</sup> « Avis » (31 mars 2016), annexe F du présent rapport.

## APPROCHE DE LA COMMISSION

18. Nous avons sollicité activement les commentaires de toute partie intéressée en distribuant à grande échelle notre avis initial sous forme de communiqué de presse, ainsi qu'en envoyant des messages par courriel et sur Twitter. Notre site Web a été actualisé périodiquement pour offrir l'accès aux mémoires reçus.

19. Au cours des deux journées d'audience, nous nous en sommes remis aux mémoires détaillés et bien préparés, ainsi qu'aux arguments oraux exhaustifs, des avocats et participants chevronnés ayant une bonne connaissance du processus.

20. Outre les mémoires et les arguments oraux, nous avons pu étudier les rapports des cinq commissions triennales antérieures et des quatre commissions quadriennales antérieures, ainsi que les rapports des deux conseillers spéciaux chargés d'examiner le traitement et les avantages des protonotaires.<sup>25</sup>

21. Les positions divergentes sur les questions contestées ont été examinées de façon exhaustive.

22. Nous avons soigneusement examiné l'incidence des décisions et recommandations des commissions quadriennales précédentes dans le cadre de nos délibérations.

23. Dans l'arrêt *Bodner*<sup>26</sup>, la Cour suprême du Canada a fixé comme point de départ d'une commission étudiant la rémunération des juges la date de dépôt du rapport de la commission précédente. Chaque commission doit faire sa propre évaluation selon son contexte. Ce qui ne signifie pas pour autant que chaque nouvelle commission fonctionne en vase clos, sans tenir compte des travaux et des recommandations de ses prédécesseures.

---

<sup>25</sup> Voir recueil de preuves et de documents de l'Association canadienne des juges des cours supérieures et du Conseil canadien de la magistrature, onglets 24 à 28 et le recueil commun de documents, onglets 28 à 33.

<sup>26</sup> Précité, note 9, au paragraphe 14.

24. Une nouvelle commission quadriennale peut décider, compte tenu des circonstances, que ses prédécesseures ont examiné à fond la rémunération des juges et qu'en l'absence de changement manifeste, seuls des ajustements mineurs s'imposent. Si, d'autre part, elle juge que la rémunération et les avantages fixés dans les rapports antérieurs ne s'appliquent plus en raison de circonstances particulières, la nouvelle commission peut, en toute légitimité, aller au-delà des conclusions de la commission précédente et, au terme d'un examen approfondi, formuler ses propres recommandations.

25. Le gouvernement, l'Association et le Conseil et les juges d'appel ont abordé cette directive de la Cour suprême du Canada quelque peu différemment.

- (a) Le gouvernement : Il est paradoxal de laisser entendre qu'un consensus a été trouvé, compte tenu de la position contraire adoptée par l'une des parties principales. Chaque commission doit se pencher sur la preuve produite dans les mémoires lui étant présentés. Elle ne peut pas simplement adopter des recommandations d'une commission précédente n'ayant pas été mises en œuvre sans procéder à sa propre analyse objective.<sup>27</sup>
- (b) L'Association et le Conseil : L'idée que chaque commission quadriennale doit s'appuyer sur les travaux des commissions précédentes est tellement inattaquable, relevant tout simplement du bon sens, qu'elle ne devrait plus faire l'objet d'un débat. Les parties ne devraient pas remettre en litige des questions ayant fait l'objet d'un consensus lors de commissions précédentes.<sup>28</sup>
- (c) Les juges d'appel : Le gouvernement ne peut pas simplement répéter ce qu'il a dit devant les autres commissions. Il doit produire des éléments de preuve

---

<sup>27</sup> Mémoire de réplique du gouvernement du Canada, au paragraphe 8 [« mémoire de réplique du gouvernement »]

<sup>28</sup> Mémoire principal de l'Association canadienne des juges des cours supérieures et du Conseil canadien de la magistrature au paragraphe 41 [« Mémoire de l'Association et du Conseil »]

convaincants pour permettre à la présente Commission de s'écarter des recommandations des autres commissions n'ayant pas été mises en œuvre.<sup>29</sup>

26. Nous avons abordé les questions tranchées par les commissions précédentes et les conseillers spéciaux à la lumière de la preuve et des arguments nous ayant été présentés. Nous avons adopté une approche fondée sur le bon sens, c'est-à-dire en examinant minutieusement le raisonnement des commissions précédentes, ainsi que la preuve produite devant nous. Seuls des motifs valables, comme un changement de situation ou de nouveaux éléments de preuve, peuvent justifier de s'écarter des conclusions d'une autre commission. En adoptant cette approche, nous sommes confiants d'avoir respecté la directive de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Bodner* :

La commission doit examiner objectivement les arguments de toutes les parties et tenir compte des facteurs pertinents énoncés dans la loi habilitante et ses règlements d'application. Elle doit formuler ses recommandations après la tenue d'une audience équitable et objective.<sup>30</sup>

## **REMERCIEMENTS**

28. Nous sommes heureux d'avoir pu participer à cet important processus constitutionnel. Il n'aurait pas été possible de mener les travaux de la Commission sans la participation de tous ceux qui ont produit des arguments écrits et oraux, et nous les en remercions. Ces arguments ont permis de procéder à un examen complet et équitable des questions en litige. Les commissaires aimeraient remercier également Louise Meagher, notre talentueuse et efficace directrice exécutive, et son adjointe Jacqueline Thibodeau, Marie-Ève Lamy qui a travaillé de très près avec le président de la Commission ainsi que Melanie Mallet, qui a participé à la révision du rapport.

---

<sup>29</sup> Voir à titre d'exemple, Mémoire au nom des Juges d'appels canadiens au paragraphe 16 [« Mémoire des juges d'appels »].

<sup>30</sup> Précité, note 9, au paragraphe 17.

## **STRUCTURE DU RAPPORT**

29. Le rapport traitera des questions étudiées par la Commission dans l'ordre suivant :

Chapitre 2 - Traitement des juges

Chapitre 3 - Traitement et autres avantages des protonotaires

Chapitre 4 - Autres questions

Chapitre 5 - Questions liées au processus

Chapitre 6 - Études à venir

Chapitre 7 - Conclusion

Chapitre 8 - Liste des recommandations

Annexes

## CHAPITRE 2 – TRAITEMENT DES JUGES

30. Conformément à l'article 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, le Parlement établit et fixe le traitement et les avantages de tous les juges des cours supérieures.<sup>31</sup> Les articles 25 et 26 de la *Loi sur les juges* établissent le processus d'examen périodique et la révision de la rémunération des juges.<sup>32</sup> Ce processus tient compte de la protection constitutionnelle de l'indépendance judiciaire, énoncée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Renvoi relatif aux juges de l'Î.-P.-É.*<sup>33</sup>

31. Conformément au paragraphe 25(2) de la *Loi sur les juges*, le traitement des juges fait l'objet d'un rajustement annuel en fonction du pourcentage de changement de l'indice de l'ensemble des activités économiques (IEAE), ou de 7 %, selon le chiffre le moins élevé. En plus de ce rajustement prévu par la Loi, la Commission examine, tous les quatre ans, « la question de savoir si les traitements et autres prestations prévues par la présente loi, ainsi que, de façon générale, les avantages pécuniaires consentis aux juges sont satisfaisants ».<sup>34</sup>

32. Au moment de se questionner sur le caractère satisfaisant du traitement des juges, nous avons pu compter sur les mémoires du gouvernement, de l'Association et du Conseil et de l'Association du barreau canadien (l'ABC). Nous avons également tenu compte de la preuve d'experts concernant la valeur de la pension des juges, un élément important de la rémunération des juges, ainsi que l'utilisation des comparateurs et le rajustement en fonction de l'indice. Un groupe composé de 64 juges d'appel, l'Association des juges des cours supérieures de l'Ontario, le juge Gordon Campbell ainsi que le « Superior Court Chief Justices Trial Forum » ont présenté des mémoires concernant un écart entre le salaire des juges puînés des cours de première instance et d'appels.

33. Le gouvernement a prétendu que la rémunération actuelle des juges des cours supérieures est entièrement satisfaisante pour assurer que le Canada puisse toujours compter sur

---

<sup>31</sup> Précité, note 5.

<sup>32</sup> Précitée, note 1.

<sup>33</sup> Précité, note 7.

<sup>34</sup> Précitée, note 1.



l'indépendance des juges et recruter les meilleurs candidats pour la magistrature.<sup>35</sup> Ni l'état de l'économie du Canada, ni la situation financière globale du gouvernement, ni d'ailleurs le coût de la vie ne militent en faveur de l'augmentation du traitement des juges.<sup>36</sup> Par ailleurs, la mesure appropriée s'appliquant aux fins du rajustement des traitements est l'indice des prix à la consommation (IPC), non pas l'IEAE tel qu'il est prévu actuellement.<sup>37</sup> En conclusion, le gouvernement fait valoir que la comparaison au groupe « sous-ministre-3 » (DM-3) ne repose sur aucun fondement logique ou juridique.<sup>38</sup>

34. L'Association et le Conseil ont soutenu que le traitement des juges des cours supérieures devrait être majoré de 2 %, le 1<sup>er</sup> avril 2016 et le 1<sup>er</sup> avril 2017, et de 1,5 %, le 1<sup>er</sup> avril 2018 et le 1<sup>er</sup> avril 2019, en plus du rajustement prévu par la loi fondé sur l'IEAE.<sup>39</sup> Ils ont fait valoir que le comparateur DM-3 est un comparateur adéquat utilisé depuis 1987 au moins et que la moitié de la rémunération « à risque » a été ajoutée au comparateur depuis le rapport de la Commission Block en 2008.<sup>40</sup> L'Association et le Conseil ont préconisé une modification du comparateur, en passant du « comparateur de la Commission Block » — le point médian de l'échelle salariale du groupe DM-3, plus la moitié de la rémunération « à risque » — pour se situer à la rémunération totale moyenne du groupe DM-3.<sup>41</sup> Ils ont également soutenu que les conditions économiques ne nous empêchaient pas de recommander une majoration autrement justifiée du traitement des juges.<sup>42</sup> Le revenu des avocats du secteur privé demeure un bon comparateur, puisque les avocats du secteur privé représentent une source importante de candidats pour la magistrature.<sup>43</sup>

35. L'ABC ne s'est pas prononcée sur la rémunération des juges. Elle a plutôt fait valoir que « (...) le but n'est pas de procurer au juge une situation financière équivalente à celle qu'il avait avant sa nomination. Il s'agit plus exactement de veiller à ce que les juges ne subissent pas de recul trop marqué. »<sup>44</sup> La rémunération doit être fixée à un « niveau propre à attirer les candidats

---

<sup>35</sup> Mémoire principal du gouvernement du Canada, paragraphes 2,5, 20, 37 à 95 [« mémoire du gouvernement »].

<sup>36</sup> *Ibid*, aux paragraphes 3, 22 à 33.

<sup>37</sup> *Ibid*, aux paragraphes 7, 152 à 160.

<sup>38</sup> *Ibid*, aux paragraphes 6, 98 à 151.

<sup>39</sup> Mémoire principal de l'Association et du Conseil, précité, note 28 aux paragraphes 111, 125

<sup>40</sup> *Ibid*, aux paragraphes 84 à 105

<sup>41</sup> *Ibid*, aux paragraphes 97 à 105, tout particulièrement les paragraphes 103 et 105.

<sup>42</sup> *Ibid*, aux paragraphes 60 à 71.

<sup>43</sup> *Ibid*, aux paragraphes 115 à 123.

<sup>44</sup> Mémoire de l'Association du barreau canadien, à 8.

les plus brillants et les plus capables, et ceux qui considéreront la satisfaction de servir la société par le biais de la magistrature comme faisant partie de leur récompense ». <sup>45</sup> L'ABC nous exhortait à étudier d'autres formes de rémunération que le traitement, comme la pension des juges. <sup>46</sup>

## **PARAGRAPHE 25(2) DE LA LOI SUR LES JUGES : RAJUSTEMENT**

36. Le gouvernement a fait valoir que la mesure appropriée pour mesurer le rajustement annuel devrait être l'IPC et non l'IEAE, comme l'exige actuellement la *Loi sur les juges*. <sup>47</sup> Il estime que l'IPC est une mesure plus moderne et pertinente et qu'il permet davantage de maintenir un pouvoir d'achat, ce qui est la raison d'être du rajustement. <sup>48</sup>

37. Le rajustement selon l'IEAE, utilisé pour fixer le traitement des juges depuis 1981, visait à régler la confrontation continue entre la magistrature et le gouvernement sur la question de la rémunération des juges. <sup>49</sup> (La Loi fixe un maximum de 7 % pour le rajustement, mais comme l'IEAE a toujours été inférieure, elle est utilisée au lieu du maximum).

38. À l'instar de la Commission Levitt, nous sommes d'avis que le rajustement en fonction de l'IEAE devrait être un élément clé de l'architecture du régime législatif régissant le traitement des juges et qu'il faudrait l'aborder avec une grande prudence. <sup>50</sup>

39. Comme l'a déclaré le professeur Hyatt, l'expert engagé par l'Association et le Conseil, « l'évolution de l'IEAE reflète l'évolution des salaires hebdomadaires, y compris l'évolution à la fois du coût de la vie et des salaires réels (le niveau de vie) ». <sup>51</sup> L'IEAE veille à que le revenu annuel des juges évolue au même rythme que le revenu annuel d'un Canadien moyen. <sup>52</sup>

---

<sup>45</sup> *Ibid.*

<sup>46</sup> *Ibid.*

<sup>47</sup> Mémoire du gouvernement, précité, note 35, aux paragraphes 7, 152 à 160.

<sup>48</sup> *Ibid.*, au paragraphe 152.

<sup>49</sup> Rapport de la Commission Levitt, précité, note 15, au paragraphe 44.

<sup>50</sup> *Ibid.*, au paragraphe 46.

<sup>51</sup> Rapport du professeur Douglas E Hyatt, page 1 de l'annexe D du mémoire de réplique de l'Association canadienne des juges des cours supérieures et du Conseil canadien de la magistrature [« mémoire de réplique de l'Association et du Conseil »].

<sup>52</sup> *Ibid.*

40. À notre avis, l'IPC n'est pas plus pertinent que l'IEAE aux fins du rajustement du traitement des juges. La Commission accepte la preuve du professeur Hyatt et conclut qu'il convient tout à fait de rajuster le traitement des juges en se fondant sur l'augmentation salariale moyenne du public que desservent les juges. Un tel rajustement permet de maintenir une correspondance constante entre le traitement des juges et celui des autres Canadiens. De fait, si la correspondance avec les traitements des différents comparateurs ne change pas, le rajustement fondé sur l'IEAE pourrait à lui seul assurer que le traitement des juges demeure satisfaisant.

41. Il est important de noter que le rajustement fondé sur l'IEAE ne protège pas simplement le traitement des juges contre l'érosion attribuable à l'inflation. Il rajuste ce traitement en fonction des augmentations salariales moyennes des Canadiens occupant une vaste gamme de professions et comporte donc des éléments de plus que l'augmentation du coût de la vie.

42. Un autre facteur militant en faveur du maintien de l'IEAE est le fait que l'IPC sert aux fins du rajustement de la pension des juges. Les revenus des juges à la retraite ne sont plus rajustés en fonction des augmentations salariales moyennes des Canadiens actifs. Le choix a été fait de rajuster les traitements selon la mesure qui reflète l'évolution du revenu moyen des Canadiens, non pas selon l'indice qui mesure seulement l'évolution du coût de la vie, comme cela est le cas pour la pension de retraite.

## **RECOMMANDATION 1**

**La Commission recommande que :**

**Le traitement des juges continue d'être rajusté annuellement en fonction de l'indice de l'ensemble des activités économiques, conformément à la *Loi sur les juges*.**

## COMPARATEURS

43. En plus de se pencher sur le rajustement annuel selon l'évolution moyenne des revenus des Canadiens, les commissions examinent les traitements des juges, tous les quatre ans, pour déterminer s'il convient de rajuster les niveaux de traitement.<sup>53</sup>

44. Dans le cadre de la détermination du caractère satisfaisant du traitement des juges, l'usage de comparateurs appropriés constitue un facteur important. Aucun comparateur n'est complètement exact, tout comme aucun emploi n'est semblable en tout point à celui de juge. Cependant, les commissions précédentes ont étudié deux comparateurs, un du secteur public (le « comparateur DM-3 ») et l'autre du secteur privé (« revenu des avocats autonomes »), pour analyser le caractère satisfaisant des traitements des juges.<sup>54</sup> Nous avons pu compter sur une abondance de preuve et d'analyses portant sur ces comparateurs produits par les deux parties.

### a) Comparateur du secteur public : le comparateur DM-3

45. Depuis 1975, les commissions triennales et quadriennales précédentes ont pris en compte le traitement des sous-ministres pour déterminer la pertinence du traitement des juges. Elles ont tout particulièrement utilisé l'échelle salariale des sous-ministres de rang élevé (le « groupe DM-3 ») comme point de référence. Le comparateur étudié était le point médian de cette échelle salariale, auquel la Commission Block a ajouté la moitié de la rémunération à risque, après que celle-ci soit devenue une composante importante de la rémunération des sous-ministres. Ce modèle est appelé le « comparateur Block »<sup>55</sup>

46. Le gouvernement a fait valoir que « la démarche qui consiste à se concentrer uniquement sur le comparateur DM-3 n'est pas objective, ni pertinente, ni justifiée ». À son avis, il serait plus pertinent de se pencher sur « les tendances dans la rémunération dans le secteur public en général ».<sup>56</sup>

---

<sup>53</sup> Précité, note 1, s 26(1)

<sup>54</sup> Voir à titre d'exemple, le rapport de la Commission Levitt, précité, note 15.

<sup>55</sup> Rapport de la Commission Block, précité, note 14 au paragraphe 111.

<sup>56</sup> Mémoire du gouvernement, précité, note 35, au paragraphe 98.

47. Nous convenons que le poste de sous-ministre de rang élevé est très différent à plusieurs égards du poste de juge et que le comparateur DM-3 ne devrait pas être utilisé aux fins d'un « alignement fondé sur des formules ». <sup>57</sup> À la lecture des rapports des commissions précédentes, il ne nous semble pas qu'elles aient utilisé ce comparateur de cette façon. Nous croyons plutôt que le comparateur DM-3 a été utilisé comme point de référence pour déterminer si le traitement des juges a évolué de manière satisfaisante par rapport aux traitements du secteur public.

48. En effet, la Commission Levitt a souscrit à la qualification par les commissions précédentes d'« équivalence approximative » en ce qui a trait au comparateur DM-3. <sup>58</sup> La Commission Levitt a conclu que, « bien que l'écart de 7,3 pour 100 soit à la limite de l'équivalence approximative », il n'est pas nécessaire de rajuster les traitements des juges par rapport à ce comparateur pour « assurer que la rémunération versée aux juges est adéquate » conformément à l'exigence législative. <sup>59</sup>

49. L'Association et le Conseil ont soulevé une autre question en ce qui concerne le comparateur DM-3. Ils ont fait valoir que le comparateur ne devrait plus être le point médian de l'échelle salariale des DM-3, plus la moitié de la rémunération à risque, mais bien la rémunération moyenne totale des sous-ministres du niveau DM-3. <sup>60</sup>

50. La difficulté associée à cette proposition réside dans le fait que les DM-3 sont un très petit groupe (leur nombre actuel est huit), dont le traitement est susceptible de faire l'objet de fluctuations marquées selon la composition exacte du groupe à un moment déterminé. Les autres commissions ont utilisé le point de référence des DM-3 comme étant « une mesure objective et cohérente des modifications apportées, année après année, à la politique de rémunération du niveau DM-3 ». <sup>61</sup> La rémunération moyenne totale d'un très petit groupe ne permettrait pas de satisfaire à ces critères. Nous sommes d'accord avec la Commission Block, qui a rejeté

---

<sup>57</sup> Voir *ibid*, au paragraphe 123.

<sup>58</sup> Précité, note 15, au paragraphe 48.

<sup>59</sup> *Ibid*, au paragraphe 52.

<sup>60</sup> Mémoire de l'Association et du Conseil, précité, note 28, aux paragraphes 103, 105.

<sup>61</sup> Rapport de la Commission Levitt, précité, note 15, au paragraphe 28, citant le rapport de la Commission Block, précité, note 14, au paragraphe 106.

l'utilisation du salaire moyen et de la rémunération au rendement parce qu'ils ne refléteraient « pas fidèlement l'évolution de la rémunération au fil des ans ». <sup>62</sup>

51. La comparaison avec la rémunération moyenne totale pourrait s'avérer être fondée si une telle comparaison pouvait s'effectuer auprès d'un groupe beaucoup plus important, ce qui permettrait d'assurer objectivité et cohérence et d'éviter l'influence indue de certains membres du groupe à un moment précis.

52. En somme, nous convenons que l'emploi de sous-ministre de rang élevé n'est pas similaire à l'emploi de juge et que le groupe DM-3 n'est pas une source importante de candidats pour la magistrature. Cependant, nous croyons que le comparateur DM-3 demeure pertinent pour son utilisation à long terme, sa cohérence et son objectivité. Il ne devrait pas être appliqué, et n'a pas été appliqué par le passé, au moyen de formules, mais plutôt comme un point de référence utile. En revanche, la rémunération moyenne totale d'un très petit groupe, dont la composition fluctue périodiquement, ne serait pas un point de référence utile.

53. Le gouvernement et l'Association et le Conseil ont fourni des graphiques de comparaison des traitements des juges par rapport au comparateur Block (point médian de l'échelle salariale du groupe DM-3, plus la moitié de la rémunération à risque) au fil du temps, y compris des projections jusqu'en 2020. <sup>63</sup> Le seul point de désaccord entre les parties sur les chiffres projetés dans ces graphiques était la croissance projetée du comparateur Block. Le gouvernement estimait sa projection sur un taux de croissance annuel de 1,5 %, en se fondant sur la croissance moyenne entre 2006 et 2015. L'Association et le Conseil prévoyaient un taux de croissance de 1,9 %, fondé sur la croissance moyenne entre 2000 et 2014. <sup>64</sup> Les résultats ci-dessous sont fondés sur le taux de croissance de 1,9 % utilisé par l'Association et le Conseil.

---

<sup>62</sup> Rapport de la Commission Block, *ibid.*

<sup>63</sup> Lettre du Gouvernement à la Commission du 2 mai 2016; lettre de l'Association et du Conseil à la Commission du 6 mai 2016.

<sup>64</sup> *Ibid*

Date	Traitement des juges	Comparateur Block
1 <sup>er</sup> avril 2011	281 100 \$	303 250 \$
1 <sup>er</sup> avril 2012	288 100 \$	307 910 \$
1 <sup>er</sup> avril 2013	295 500	311 055 \$
1 <sup>er</sup> avril 2014	300 800	312 628 \$
1 <sup>er</sup> avril 2015	308 600	314 259 \$
1 <sup>er</sup> avril 2016	314 100 \$	320 230 \$
1 <sup>er</sup> avril 2017	321 000 \$	326 314 \$
1 <sup>er</sup> avril 2018	328 700 \$	332 514 \$
1 <sup>er</sup> avril 2019	337 200 \$	338 832 \$
1 <sup>er</sup> avril 2020	346 600 \$	345 270 \$

54. Les chiffres du gouvernement sont légèrement inférieurs pour les projections de la croissance du comparateur Block de 2017 à 2020 et indiquent donc le traitement projeté des juges excédant le comparateur Block en 2019 au lieu d'en 2020, comme indiqué dans le graphique ci-dessus.

55. Les deux ensembles de projections démontrent que l'écart de 7,3 % (ou 22 149 \$) entre le comparateur Block et le traitement des juges qui existait au moment de la Commission Levitt a diminué considérablement, soit à environ 2 % (ou 5 659 \$), en 2015. Selon ces projections, l'écart devrait être entièrement comblé durant le mandat de la présente Commission.

56. Ces chiffres portent à croire que le rajustement selon l'IEAE atteint l'objectif prévu.

#### **b) Comparateur du secteur privé : avocats autonomes**

57. Le revenu des avocats autonomes est un comparateur important étant donné que la majorité des candidats à la magistrature sont des avocats en pratique privée. Cependant, il est difficile de déterminer les données devant servir à la comparaison. L'Agence du revenu du

Canada (ARC) a créé une base de données à partir des déclarations de revenus entre 2010 et 2014 de personnes se définissant comme des avocats autonomes. Cette base de données produit des statistiques selon certains paramètres.

58. Cependant, l'information tirée de cette base de données pose les problèmes suivants :

- (a) La base de données ne distingue pas les avocats autonomes qui structurent leur pratique comme des associations professionnelles.
- (b) Le nombre d'avocats autonomes dans la base de données de l'ARC a diminué entre 2010 et 2014.
- (c) Les parties ne s'accordent pas sur la manière d'analyser les données ou sur les « filtres » à appliquer aux données de l'ARC. Elles ne sont pas d'accord sur le groupe d'âge devant être tenu en compte dans l'analyse et sur le fait d'exclure les salaires de certains avocats à faible revenu. Elles sont également en désaccord sur le rang centile à utiliser comme comparateur.
- (d) Il n'y a pas d'entente sur la pertinence et la manière de comptabiliser le traitement des avocats en pratique privée dans les grandes zones urbaines du pays (régions métropolitaines de recensement).

Nous traitons de ces questions et de leurs effets sur le calcul de la rémunération dans les paragraphes suivants.

### **i) Groupe d'âge des avocats du secteur privé**

59. L'Association et le Conseil : seuls les traitements du groupe d'âge de 44 à 56 ans devraient être tenus en compte puisque l'âge moyen des juges nommés est de 52 ans.<sup>65</sup> De plus, il s'agit du groupe d'âge ayant été utilisé par les commissions précédentes.<sup>66</sup>

---

<sup>65</sup> Mémoire de l'Association et du Conseil, précité, note 28, au paragraphe 117.

<sup>66</sup> *Ibid*, au paragraphe 118.



60. Le gouvernement : les salaires de tous les groupes d'âge devraient être retenus étant donné que des juges de tous les groupes d'âge sont nommés. L'exclusion des personnes de moins de 44 ans et de plus de 56 ans fait en sorte que les données ne représentent pas un vaste éventail de membres de la collectivité des avocats. La pondération en fonction de l'âge correspond au pourcentage de juges nommés pour chaque groupe d'âge. Comme les salaires moyens des avocats autonomes sont généralement inférieurs avant 44 ans et qu'ils commencent à diminuer après 56 ans, l'exclusion de ces groupes d'âge rehausse le salaire moyen illustré dans les données.<sup>67</sup>

61. Nous convenons que l'utilisation du groupe d'âge duquel provient la majorité des juges nommés est un point de départ utile. Cependant, l'utilisation de comparateurs pour déterminer si les juges sont rémunérés adéquatement ne constitue pas un exercice mathématique. Nous devons exercer notre jugement pour évaluer la pertinence du traitement des juges, et, de ce fait, nous avons tenu compte du fait que 33 % des personnes nommées au cours des 17 dernières années provenaient du groupe d'âge composé de personnes de moins de 44 ans ou de plus de 56 ans.<sup>68</sup>

## **ii) Exclusion des niveaux de revenus inférieurs des avocats du secteur privé**

62. L'Association et le Conseil ont commencé en excluant les salaires inférieurs à 60 000 \$, comme ils avaient fait devant les commissions précédentes, du fait que les avocats qui gagnent moins qu'un certain seuil ne sont pas de bons candidats à la magistrature puisque la faiblesse du revenu traduit l'insuccès ou le manque de temps consacré à l'exercice de la profession, facteurs incompatibles avec les exigences associées à une nomination à la magistrature.<sup>69</sup> L'Association et le Conseil ont ensuite prétendu que le montant de l'exclusion devrait être majoré à 80 000 \$ « pour tenir compte de l'inflation qui a eu cours depuis l'an 2000, l'année où le seuil de 60 000 \$ a été appliqué pour la première fois aux données ».<sup>70</sup>

---

<sup>67</sup> Mémoire du gouvernement, précité, note 35, aux paragraphes 66 à 72.

<sup>68</sup> *Ibid* au paragraphe 72

<sup>69</sup> Mémoire de l'Association et du Conseil, précité, note 28, aux paragraphes 117 à 119.

<sup>70</sup> *Ibid*, au paragraphe 120.

63. Le gouvernement s'est opposé à l'exclusion de salaires des données. L'expert du gouvernement, M. Haripaul Pannu, a déclaré qu'il n'est pas habituel d'exclure des traitements aux fins de la comparaison de la rémunération. L'information relative au rang centile est déformée par la compression des données en excluant les traitements inférieurs à un certain montant d'argent, ce qui a pour effet de fausser la répartition.<sup>71</sup> Autrement dit, le choix du rang centile approprié aura pour effet d'examiner uniquement les salaires pertinents. Même si l'exclusion des salaires inférieurs à 60 000 \$ était reconnue comme étant valable, l'augmentation à 80 000 \$ ne repose sur aucun fondement. L'inflation mesurée par l'IPC n'entraînerait qu'une augmentation à 73 000 \$.<sup>72</sup>

64. L'experte de l'Association et du Conseil, M<sup>me</sup> Sandra Haydon, a déclaré que le modèle pondéré de M. Pannu déforme les données. La meilleure méthode serait de considérer d'où provient la grande majorité des personnes nommées. À son avis, des arguments convaincants militent en faveur de l'exclusion des niveaux de revenu inférieurs, et la comparaison avec des juristes chevronnés s'impose.<sup>73</sup>

65. Même s'il existait un fondement à l'exclusion des revenus inférieurs des données devant être examinées, nous ne sommes pas convaincus que la pertinence d'une majoration du niveau salarial fondée sur cette exclusion a été établie. La hausse du coût de la vie n'a pas été aussi importante que l'augmentation proposée, et le revenu moyen des avocats du secteur privé a baissé au cours de certaines des années en question. Il faudrait d'autres éléments de preuve convaincants pour nous faire accepter d'autres exclusions du groupe comparateur.

---

<sup>71</sup> Haripaul Pannu, « Report on the Earnings of Self-Employed Lawyers for the Department of Justice Canada in Preparation for the 2015 Judicial Compensation and Benefits Commission », onglet 10 du recueil des documents du gouvernement, au paragraphe 8 [« Rapport Pannu »].

<sup>72</sup> Mémoire de réplique du gouvernement du Canada, précité 27 au paragraphe 38.

<sup>73</sup> Sandra Haydon & Associates, « Commentary on the Report on the Earnings of Self-Employed Lawyers for the Department of Justice Canada in Preparation for the 2015 Judicial Compensation Benefits Commission (Pannu Report) », annexe B du mémoire de réplique de l'Association et du Conseil, précité, note 51, au paragraphe 12 [« rapport Haydon »].

**iii) Rang centile des salaires des avocats en pratique privée**

66. L'expert du gouvernement, M. Pannu, a déclaré que l'on pouvait raisonnablement tenir pour acquis que les traitements des juges ne devraient pas être fondés sur le point médian, mais bien sur le 65<sup>e</sup> rang centile.<sup>74</sup> M<sup>me</sup> Haydon estimait plutôt que le 75<sup>e</sup> rang centile a tendance à être la cible inférieure lorsqu'on vise à attirer des personnes exceptionnelles ou remarquables. Il n'est pas rare de se concentrer sur les rangs centiles les plus élevés, jusqu'au 90<sup>e</sup> rang.<sup>75</sup>

67. Nous sommes tenus par la loi de nous pencher sur le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature.<sup>76</sup> Par conséquent, nous concluons qu'il est plus raisonnable de retenir le 75<sup>e</sup> rang centile, ce qui est également compatible avec la position des commissions précédentes.

**iv) Salaires dans les dix principales régions métropolitaines de recensement (RMR)**

68. Lors de leurs arguments oraux, l'Association et le Conseil ont insisté sur le fait que ce facteur ne doit pas être utilisé comme filtre aux fins de l'analyse des données de l'ARC sur les revenus des avocats du secteur privé. Le taux plus élevé des revenus des avocats du secteur privé dans les 10 principales RMR est plutôt un facteur qui doit faire l'objet d'une considération plus générale étant donné que la majorité des personnes nommées à la magistrature proviennent de ces régions.

69. Il n'y a rien d'étonnant à ce que les salaires moyens des avocats du secteur privé dans les 10 principales RMR soient plus élevés que dans d'autres parties du pays et qu'ils soient particulièrement élevés à Toronto, Hamilton et London, Calgary et Edmonton. Cependant, les salaires des avocats du secteur privé dans d'autres régions du pays sont inférieurs à la moyenne nationale. Le traitement des juges de nomination fédérale ne varie pas selon la région. Les juges qui occupent un même poste sont rémunérés selon le même salaire de base, peu importe où ils

---

<sup>74</sup> Rapport Pannu, précité, note 71, au paragraphe 5.

<sup>75</sup> Rapport Haydon, précité, note 73, au paragraphe 7.

<sup>76</sup> *Loi sur les juges*, précitée, note 1, paragraphe 26 (1.1).

siègent et où ils pratiquaient le droit avant leur nomination à la magistrature. Si les salaires des avocats dans les 10 principales RMR devaient augmenter de telle sorte qu'il soit difficile de recruter des candidats compétents pour siéger dans ces villes, il pourrait alors être pertinent d'examiner la question des allocations régionales. Cependant, comme personne n'a soulevé cette possibilité, nous ne jugeons pas nécessaire de nous attarder sur cette question.

70. Nous n'avons donc pas accordé beaucoup de poids à la différence qui existe entre les salaires des avocats du secteur privé des 10 principales RMR et de ceux du reste du pays et nous nous sommes intéressés principalement aux chiffres concernant le salaire national moyen.

### **VALEUR DE LA PENSION DES JUGES**

71. Pour comparer le traitement des juges et le revenu des avocats du secteur privé, nous devons aller plus loin que la question du salaire. La pension des juges est un avantage considérable consenti aux juges et représente une partie importante de leur rémunération. Comme les sous-ministres ont également droit à une pension d'une grande valeur, il n'est pas requis de se pencher sur la valeur de la pension des juges lors de l'examen du comparateur du secteur publique.

72. Les deux parties ont fait appel à des experts pour évaluer la valeur de la pension des juges. Leurs évaluations étaient remarquablement similaires. M. Pannu, l'expert du gouvernement, a conclu que la valeur de la pension représentait 32,0 %, plus 4,5 % pour la pension d'invalidité, du revenu annuel d'un juge.<sup>77</sup> M. Newell, l'expert de l'Association et du Conseil, en arrivait à une valeur de 30,6 %.<sup>78</sup>

---

<sup>77</sup> Rapport Pannu, précité, note 71, au paragraphe 13.

<sup>78</sup> Dean Newell, « Report on the Value of the Judicial Annuity », annexe C du mémoire de réplique de l'Association et du Conseil, précité, note 51, au paragraphe 14.

<b>Année</b>	<b>Revenu moyen dans le secteur privé – 75<sup>e</sup> rang percentile</b>	<b>Traitement des juges</b>	<b>Traitement des juges + valeur de la pension à 30,6 %</b>	<b>Traitement des juges + valeur de la pension à 32 %</b>
2010	403 953 \$	271 400 \$	354 448 \$	358 248 \$
2011	392 188 \$	281 100 \$	367 117 \$	371 052 \$
2012	395 660 \$	288 100 \$	376 259 \$	380 292 \$
2013	390 983 \$	295 500 \$	385 923 \$	390 060 \$
2014	404 025 \$	300 800 \$	392 845 \$	397 056 \$

73. Le graphique ci-dessus est fondé sur le revenu professionnel net des avocats autonomes entre les âges de 44 et de 56 ans, au 75<sup>e</sup> rang centile.<sup>79</sup> Les valeurs des deux colonnes de droite ont été calculées au moyen des valeurs de la pension calculées par les experts. Pour permettre une comparaison sur la même base, la valeur de la pension d'invalidité n'a pas été incluse. Nous souscrivons à l'opinion de la Commission Levitt quant à la supériorité de la pension des juges aux programmes offerts aux avocats du secteur privé. Ceci doit être pris en compte afin d'arriver à une comparaison entre les avocats du secteur privé et le judiciaire. Cependant, nous ne disposons d'aucune preuve relativement à la valeur des autres indemnités, notamment en matière d'invalidité, dans le secteur privé.

74. L'écart entre le revenu moyen des avocats du secteur privé et le traitement des juges, comprenant la valeur de la pension qui leur est accordée, semble se combler, peu importe la valeur utilisée pour la pension. Cela est vrai sans prendre en compte que au fil des dix sept dernières années le tiers des personnes nommées à la magistrature appartiennent à des groupes d'âge plus jeunes ou plus vieux que ceux apparaissant dans ce graphique; ces groupes ayant des salaires moyens inférieurs à ceux indiqués ci-haut. En 2014, l'écart s'est légèrement accru, mais une année ne constitue pas une tendance. Les futures commissions pourraient se pencher de nouveau sur ces données, au besoin.

---

<sup>79</sup> Mémoire réplique de de l'Association et du Conseil, précité, note 51, tableau 5- révisé

## **ANALYSE DU PARAGRAPHE 26(1.1) DE LA LOI SUR LES JUGES**

75. Au moment d'examiner le caractère satisfaisant du traitement des juges, nous devons tenir compte de quatre facteurs énoncés au paragraphe 26(1.1) de la *Loi sur les juges*.<sup>80</sup>

### **(a) État courant de l'économie, coût de la vie et situation financière globale du gouvernement fédéral**

76. L'Association et le Conseil : le Canada se trouve dans une situation financière caractérisée par un taux d'endettement faible et des facteurs économiques et financiers fondamentaux sous-jacents vigoureux. De plus, le gouvernement prévoit instaurer des mesures financières de relance afin de stimuler la croissance économique. Rien en ce qui concerne ce premier critère ne fait obstacle à une recommandation d'augmentation qui serait par ailleurs justifiée.<sup>81</sup>

77. Le gouvernement : compte tenu de la précarité de la situation économique et budgétaire du Canada, des perspectives de croissance moins optimistes, du très faible taux d'inflation enregistré et de la faible croissance des salaires chez les autres personnes payées par le trésor public fédéral, une augmentation supérieure au rajustement n'est pas justifiée à l'heure actuelle.<sup>82</sup>

78. Les parties n'étaient pas fondamentalement en désaccord sur les faits sous-jacents de l'état de l'économie actuelle. La question est de savoir quelle devrait être leur incidence sur la recommandation de la Commission. Nous avons conclu que rien ne portait à croire que nous devions modifier nos conclusions en raison de l'état de l'économie. Nous convenons que les perspectives sont incertaines, mais, de manière générale, nous ne voyons aucun motif impérieux qui nous obligerait à modifier les résultats de notre évaluation des autres facteurs en raison de facteurs économiques.

---

<sup>80</sup> Précitée, note 1.

<sup>81</sup> Mémoire de l'Association et du Conseil, précité, note 28, aux paragraphes 60-71.

<sup>82</sup> Mémoire du gouvernement, précité, note 35, aux paragraphes 22 à 33.

**b) Rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire**

79. Dans l'arrêt *Renvoi relatif aux juges de l'Î.-P.-É.*, la Cour suprême du Canada a reconnu que la sécurité financière est une composante fondamentale de l'indépendance judiciaire.<sup>83</sup> Aucune partie n'a laissé entendre que le niveau actuel de rémunération compromettrait l'indépendance judiciaire.

**c) Besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature**

80. Toutes les parties conviennent que la magistrature du Canada est exceptionnelle. Pour pouvoir continuer de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature, il ne faut pas que le niveau du traitement des juges les dissuade de soumettre leur candidature.

81. Les comparateurs nous aident à évaluer ce facteur, mais il ne s'agit pas d'un exercice mathématique. Le facteur financier n'est pas et ne devrait pas être l'unique facteur, ni même le principal facteur, qui attire les meilleurs candidats. La volonté de servir le public est un motif important pour accepter une nomination à la magistrature.

82. À l'instar des autres commissions, nous avons décidé de ne pas chercher à établir un point exact dans les comparateurs auquel le traitement des juges devrait être fixé.<sup>84</sup> Nous avons tenté d'assurer que les niveaux globaux de rémunération ne découragent pas les meilleurs candidats de faire application.

83. Outre la rémunération, ce qui comprend la valeur de la pension des juges, d'autres facteurs incitatifs, comme la volonté de servir le public, l'inamovibilité et le statut de juge surnuméraire, permettent de recruter des candidats à la magistrature.

84. L'ensemble de la preuve nous permet de conclure que la rémunération des juges est suffisante pour continuer de recruter les meilleurs candidats. L'IEAE permet d'atteindre

---

<sup>83</sup> Précité, note 5, aux paragraphes 80 à 81.

<sup>84</sup> Voir, à titre d'exemple, le rapport de la Commission Levitt, précité, note 15, au paragraphe 48

l'objectif prévu, c'est-à-dire d'assurer que le traitement des juges évolue au même rythme que les augmentations salariales des Canadiens qu'ils desservent.

**d) Tout autre facteur objectif que la Commission considère pertinent**

85. Nous n'avons trouvé aucun critère objectif autre que ceux déjà étudiés qu'il aurait été pertinent d'examiner.

**RECOMMANDATION 2**

**La Commission recommande que :**

**À compter du 1<sup>er</sup> avril 2016, le traitement des juges puînés de nomination fédérale, y compris l'indexation prévue par la loi, soit fixé à 314 100 \$.**

**ÉCART DE TRAITEMENT DES JUGES DES COURS D'APPEL**

86. Comme l'a souligné la Commission Levitt, toutes les commissions quadriennales ont été saisies de propositions concernant l'écart de traitement entre les juges puînés des cours de première instance et ceux des cours d'appel.<sup>85</sup>

87. D'autres commissions quadriennales se sont penchées sur la question. La Commission Drouin a émis des commentaires favorables à l'égard des mémoires préconisant un écart de traitement, mais elle a refusé de faire droit à la proposition au motif que la question devait faire l'objet d'un examen et d'une évaluation plus poussés, ce qu'elle offrait de faire.<sup>86</sup>

88. La Commission McLennan a refusé la proposition contenue dans les mémoires pour des motifs de compétence, en expliquant que si la commission était autorisée à « [...] restructurer

---

<sup>85</sup> Rapport de la Commission Levitt Report, précité, note 15, au paragraphe 62.

<sup>86</sup> Rapport de la Commission Drouin, précité, note 12, à la page 52



l'appareil judiciaire canadien [...] il est fort probable que nous établirions un système où les membres des cours d'appel seraient mieux rémunérés que les membres des cours de première instance ». <sup>87</sup> La Commission n'était pas disposée à conclure qu'il était justifié d'instaurer un écart en se fondant sur les critères de la *Loi sur les juges* et a laissé au gouvernement le soin d'étudier la pertinence de l'instauration d'un écart de traitement. <sup>88</sup>

89. Après avoir étudié en détail l'évolution des cours d'appel et de leurs fonctions distinctes, la Commission Block a recommandé l'instauration d'un écart de traitement de 3 %. <sup>89</sup>

90. La Commission Levitt a recommandé qu'« [u] n écart de traitement de 3 p. 100 soit versé aux juges puînés siégeant en appel dans les provinces ou au niveau fédéral par rapport au traitement des juges puînés siégeant en première instance dans les provinces ou au niveau fédéral ». <sup>90</sup>

91. Face à la demande répétée en faveur d'un écart de traitement, le gouvernement a répondu que rien n'avait changé depuis la première commission quadriennale : la hiérarchie qui existe entre les tribunaux ne justifie pas l'écart de traitement au regard du critère du paragraphe 26(1.1). <sup>91</sup>

92. D'autres parties ont présenté des mémoires à la Commission sur cette question.

93. L'Association des juges des cours supérieures de l'Ontario a souligné le rôle différent, mais égal, d'un juge d'une cour supérieure et l'absence de preuve montrant que la situation actuelle cause un préjudice à la fonction de la magistrature ou à la disponibilité de candidats

---

<sup>87</sup> Rapport de la Commission McLennan, précité, note 13, à la page 55.

<sup>88</sup> *Ibid*

<sup>89</sup> Rapport de la Commission Block, précité, note 14, au paragraphe 171 et page 56.

<sup>90</sup> Rapport de la Commission Levitt, précité, note 15, au paragraphe 65.

<sup>91</sup> Mémoire de réplique du Gouvernement, précité, note 27, au paragraphe 115.

convenables pour les cours d'appel. Elle a soutenu qu'un écart de traitement serait susceptible de diviser les juges des cours de première instance et ceux des cours d'appel.<sup>92</sup>

94. Le juge Gordon Campbell de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard a prétendu qu'un écart de traitement n'était pas justifié en invoquant le refus répété par le gouvernement d'instaurer un tel écart, ainsi que l'absence de justification en faveur d'un changement.<sup>93</sup>

95. Le juge en chef Joyal de la Cour du Banc de la Reine du Manitoba, pour le compte du Superior Court Chief Justices Trial Forum, n'a pas émis de position concernant l'écart, mais a demandé que, advenant la formulation d'une recommandation à cet égard, des modifications et des recommandations comparables soient faites pour maintenir l'écart de traitement qui existe maintenant entre les juges en chef des cours supérieures et les juges d'appel.<sup>94</sup>

96. Au terme des audiences, la Commission a demandé à l'avocat des juges d'appel du Canada combien parmi les 165 juges des cours d'appel à l'échelle du pays ont approuvé la proposition relative à l'écart de traitement et où siégeaient ces juges. Voici la ventilation des juges d'appel par province :

---

<sup>92</sup> Mémoire de l'Association des juges des cours supérieures de l'Ontario.

<sup>93</sup> Mémoire du juge Gordon L Campbell relativement à la proposition d'un écart de traitement pour les juges d'appel.

<sup>94</sup> Mémoire du Superior Courts Chief Justices Trial Forum.

Cour d'appel	Nombre de postes de juges, incluant les surnuméraires	Nombre de juges ayant approuvé la proposition
Cour d'appel fédérale	16	
Alberta	18	12
Colombie-Britannique	23	
Manitoba	12	10
Nouveau-Brunswick	7	6
Terre-Neuve et Labrador	7	
Nouvelle-Écosse	11	
Ontario	30	
Île-du-Prince-Édouard	3	
Québec	30	29
Saskatchewan	8	7
<b>Total</b>	<b>165</b>	<b>64</b>

Sources : site Web du Commissariat à la magistrature fédérale Canada et courriel de Joseph R. Nuss, en date du 19 mai 2016

97. Nous constatons que les juges d'appel ayant approuvé un écart de traitement représentent seulement cinq des provinces et territoires du Canada. La Cour d'appel fédérale et les cours d'appel de deux des provinces les plus peuplées, la Colombie-Britannique et l'Ontario, n'étaient pas en faveur de l'écart.

98. Le nombre de juges de cours d'appel appuyant l'écart semble varier au fil du temps.

99. Devant la Commission Drouin, les juges d'appel de six cours d'appel (Alberta, Saskatchewan, Manitoba, Ontario, Québec et Nouveau-Brunswick) ont appuyé la demande relative à un écart. Un juge puîné d'une cour d'appel s'est opposé à la demande, tout comme le gouvernement. L'Association et le Conseil sont demeurés neutres.<sup>95</sup>

100. Devant la Commission McLennan, 74 sur 142 juges d'appel ont appuyé la proposition relative à l'écart. Aucun des juges de deux cours d'appel provinciales n'a appuyé la proposition,

---

<sup>95</sup> Rapport de la Commission Block, précité, note 14, au paragraphe 127.

et un juge s'est expressément opposé à celle-ci. Le gouvernement s'est opposé à la proposition. L'Association et le Conseil sont demeurés neutres.<sup>96</sup>

101. Devant la Commission Block, 99 sur 141 juges d'appel ont appuyé la proposition. Cette commission a reçu 18 mémoires s'opposant à l'instauration d'un écart, certains pour le compte de tribunaux en particulier et d'autres à titre personnel. Le gouvernement a continué de s'opposer, et l'Association et le Conseil sont demeurés neutres.<sup>97</sup>

102. La Commission Levitt n'a pas précisé le niveau d'appui des juges d'appel.

103. La compétence de la présente Commission à recommander un écart de traitement pour les juges d'appel n'est pas contestée.

104. Les motifs appuyant les conclusions de la Commission Block et de la Commission Levitt ont été répétés dans les mémoires déposés devant la présente Commission. En résumé, ces mémoires font état du rôle hiérarchique différent des juges d'appel qui doivent corriger les erreurs et clarifier et exposer l'état du droit dans la province. Ces mémoires traduisent également le caractère définitif des décisions, à l'exception d'une infime partie de celles-ci, étant donné le nombre d'affaires dont se saisit la Cour suprême du Canada chaque année et des restrictions s'appliquant aux autorisations d'interjeter appel, ce qui réduit largement les pourvois de plein droit à la Cour suprême du Canada.<sup>98</sup>

105. Nous sommes conscients du rôle important, et différent, que jouent les juges des cours supérieures au Canada, qui sont sur la ligne de front des litiges en matière civile, criminelle et familiale, et nous savons que ces litiges sont en grande partie tranchés de manière définitive à ce niveau. L'évaluation qualitative des valeurs se rattachant aux rôles joués par les juges de

---

<sup>96</sup>*Ibid.*, au paragraphe 129.

<sup>97</sup>*Ibid.*, aux paragraphes 131 et 132.

<sup>98</sup>Mémoire des juges des cours d'appel du Canada, précité, note 29, annexe A, aux paragraphes 8 et 9.

première instance et par les juges d'appel commanderait une analyse trop subjective pour nous permettre de formuler une recommandation en faveur d'un écart de traitement.

106. Par ailleurs, nous constatons que l'appui des juges d'appel de l'ensemble du pays semble diminuer. Nous notons également le manque d'unanimité parmi les juges d'appel sur la question et que la Cour d'appel de l'Ontario ne s'est pas prononcée. L'Association des juges de la Cour supérieure de l'Ontario, s'exprimant au nom d'environ 320 juges de l'Ontario, s'oppose à un écart de traitement. Nous avons pris en compte l'observation du juge en chef Joyal selon laquelle la mise en œuvre d'une recommandation nécessiterait une restructuration afin de s'attaquer aux nombreux écarts de traitement entre les juges en chef des cours supérieures et les juges puînés des cours d'appel.

107. Nous avons le plus grand respect pour les conclusions auxquelles en sont arrivées les commissions Block et Levitt, mais la présente Commission ne croit pas, à la lumière de sa propre analyse, au regard du critère du paragraphe 26(1.1), qu'un écart de traitement soit justifié au cours de la présente période quadriennale.

108. Rien dans la présente décision ne saurait être interprété comme minimisant le rôle important que jouent les juges puînés des cours d'appel et notre respect absolu à leur endroit.

109. Par conséquent, nous ne considérons pas opportun de recommander un écart de traitement pour les juges d'appel.

### **RECOMMANDATION 3**

**La Commission recommande que :**

**Aucun écart de traitement ne soit accordé aux juges puînés des cours d'appel.**

## RECOMMANDATION 4

La Commission recommande que :

**Les écarts de traitement soient maintenus pour le juge en chef du Canada, les juges de la Cour suprême du Canada et les juges en chef et les juges en chef adjoints des cours de première instance et des cours d'appel.**

**À compter du 1<sup>er</sup> avril 2016, le traitement des juges, y compris l'indexation prévue par la loi, soit fixé comme suit :**

**Cour suprême du Canada :**

**Juge en chef 403 800 \$**

**Juges puînés 373 900 \$**

**Cour d'appel fédérale et cours d'appel des provinces et territoires :**

**Juges en chef 344 400 \$**

**Juges en chef adjoints 344 400 \$**

**Juges puînés 314 100 \$**

**Cour fédérale, Cour de l'impôt et cours de première instance**

**Juges en chef 344 400 \$**

**Juges en chef associés  
et juges en chefs adjoints 344 400 \$**

**Juges principaux 344 400\$**

**Juges puînés 314 100 \$**

## CHAPITRE 3 – TRAITEMENT ET AUTRES AVANTAGES DES PROTONOTAIRES

### RAPPORTS ANTÉRIEURS DE CONSEILLERS SPÉCIAUX

110. La rémunération des protonotaires a été ajoutée aux travaux de la présente Commission quadriennale en application de l'article 26.4 de la *Loi sur les juges*, suite aux amendements apportés à la Loi en 2014.<sup>99</sup>

111. Avant ces amendements, deux conseillers spéciaux ont publié des rapports sur la rémunération des protonotaires : l'honorable George Adams, le 30 mai 2008, et l'honorable Douglas Cunningham, le 31 juillet 2013.<sup>100</sup>

112. M. Adams a recommandé que :

- a) Le traitement des protonotaires soit majoré à 80 % du traitement des juges de la Cour fédérale. Ce pourcentage représentait une moyenne de la rémunération des conseillers maîtres des cours supérieures et des juges des cours provinciales, à l'époque.
- b) Le ministre de la Justice et le juge en chef de la Cour fédérale envisagent la possibilité d'accorder aux protonotaires la possibilité d'exercer leur charge à titre surnuméraire au moment de leur retraite.
- c) Les protonotaires aient droit à une indemnité annuelle non imposable de 3 000 \$ pour les aider à assumer les dépenses liées à l'exercice de leurs fonctions.
- d) Le gouvernement assume les frais de représentation des protonotaires.<sup>101</sup>

---

<sup>99</sup> Précitée, note 1, et voir le paragraphe 11. Amendements apportés à l'article 26.4 par l'article 321 de la *Loi n° 2 sur le plan d'action économique de 2014*, LC 2014, ch. 39.

<sup>100</sup> Précitée, notes 18 et 19

<sup>101</sup> Rapport Adams, précité, note 18, aux paragraphes 54 et 65.

113. Compte tenu de l'état de l'économie, le gouvernement a rejeté ces recommandations. Il a cependant versé aux protonotaires, à titre gracieux, le montant de 50 000 \$ pour appuyer leur participation au processus Adams.<sup>102</sup>

114. M. Cunningham a formulé des recommandations similaires, en proposant cependant qu'un montant maximum de 80 000 \$ soit versé pour les frais de représentation raisonnables des protonotaires.<sup>103</sup> Le gouvernement a répondu que le paiement à titre gracieux de 50 000 \$ déjà versé pour les remboursements des honoraires d'avocats était généreux et suffisant.<sup>104</sup>

115. Suite à la publication du rapport Cunningham, la *Loi sur les juges* et la *Loi sur les Cours fédérales* ont été modifiées. L'article 10.1 de la *Loi sur les juges* fixe le traitement des protonotaires à 76 % du traitement des juges de la Cour fédérale. D'autres modifications apportées à la Loi soumettent les protonotaires aux mêmes processus relatifs à la pension et processus administratifs que ceux s'appliquant aux juges de nomination fédérale<sup>105</sup>, sans toutefois leur accorder certains avantages, comme l'allocation pour les frais accessoires et la possibilité d'exercer leur charge à titre surnuméraire.<sup>106</sup>

## **RÔLES ET RESPONSABILITÉS DES PROTONOTAIRES**

116. Les protonotaires sont nommés en application de l'article 12 de la *Loi sur les Cours fédérales*. Ils sont des officiers de justice qui exercent leurs fonctions à titre inamovible jusqu'à l'âge de soixante-quinze ans.<sup>107</sup>

---

<sup>102</sup> Réponse de la ministre de la Justice au conseiller spécial sur la rémunération des protonotaires, recueil commun de documents, onglet 32a).

<sup>103</sup> Rapport Cunningham, précité, note 16.

<sup>104</sup> Réponse du Ministre de la Justice au Conseiller principal sur la rémunération des protonotaires, recueil commun de documents, onglet 33(A), page 2.

<sup>105</sup> Voir *Loi sur les juges*, précité, note 1, article 2.1(1).

<sup>106</sup> Mémoire principal des Protonotaires de la Cour fédérale, aux paragraphes 49, 50 [« Mémoire des Protonotaires »]

<sup>107</sup> LRC 1985, ch. F-7, art. 12(7).



117. Les protonotaires jouent des rôles similaires aux juges de la Cour fédérale :
- a) Ils bénéficient de la même immunité de poursuite<sup>108</sup>;
  - b) Ils jouissent d'une compétence totale pour instruire des demandes pécuniaires allant jusqu'à 50 000 \$;
  - c) Ils instruisent et tranchent des requêtes intéressant un large éventail de questions et statuent de manière définitive sur des requêtes en radiation ou en rejet des procédures;
  - d) Ils statuent sur des questions liées à la Charte et d'autres questions générales de droit;
  - e) Ils tranchent des affaires commerciales complexes;
  - f) Ils effectuent des renvois, organisent des conférences préalables à l'instruction et des conférences de règlement des litiges, et gèrent des instances, notamment des recours collectifs, tels qu'elles sont désignées par le juge en chef de la Cour fédérale.<sup>109</sup>
118. Il y a actuellement cinq protonotaires, qui sont situés à Toronto, Montréal et Vancouver et qui desservent la Cour dans l'ensemble du pays.

## **TRAITEMENT DES PROTONOTAIRES**

### **(a) Position des protonotaires**

119. Les protonotaires ont proposé :
- a) que leur salaire soit fixé dans une fourchette allant de 83 % à 86 % du salaire d'un juge de la Cour fédérale, avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> avril 2016;<sup>110</sup>
  - b) que le ministre de la Justice et le juge en chef de la Cour fédérale envisagent de leur accorder, au moment de la retraite, la possibilité de choisir une forme de statut de surnuméraire;<sup>111</sup>

---

<sup>108</sup> *Ibid*, article 12(6).

<sup>109</sup> Les paragraphes a) à f) renvoient à l'article 50 des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106 et au mémoire des protonotaires, précité, note 106, aux paragraphes 31 à 45.

<sup>110</sup> Mémoire des protonotaires, *ibid*, page 30.

<sup>111</sup> *Ibid*, page 32.

- c) qu'ils se voient octroyer une indemnité annuelle de 5 000 \$ pour les dépenses liées à l'exercice de leurs fonctions;<sup>112</sup> et
- d) qu'ils aient droit au remboursement des frais de représentation raisonnables ayant trait à la présente Commission quadriennale.<sup>113</sup>

**(b) Position du gouvernement**

120. Le gouvernement a fait valoir que, compte tenu des augmentations importantes apportées récemment à la rémunération totale des protonotaires, notamment le droit à la généreuse pension des juges au moment de la retraite, la rémunération actuelle répond pleinement aux critères prévus par la loi.<sup>114</sup>

**COMPARATEURS APPROPRIÉS**

121. MM. Adams et Cunningham avaient recommandé que le traitement des protonotaires soit fixé à 80 % du traitement des juges de la Cour fédérale.<sup>115</sup>

122. Ils en sont arrivés à ce pourcentage de façons légèrement différentes. M. Adams a calculé que la moyenne des salaires connus des juges et des conseillers maîtres des cours provinciales et territoriales au Canada était de 79 % du traitement des juges de la Cour fédérale à ce moment et a établi le salaire moyen des conseillers maîtres traditionnels de trois provinces (Alberta, Colombie-Britannique et Manitoba). Au moyen de ce calcul, il a recommandé que le traitement des protonotaires soit fixé à 79,4 % du traitement des juges de la Cour fédérale.<sup>116</sup>

---

<sup>112</sup> *Ibid*, page 35.

<sup>113</sup> *Ibid*, page 37.

<sup>114</sup> Mémoire de réplique du gouvernement, précité, note 27, au paragraphe 81.

<sup>115</sup> Rapport Adams, précité, note 18, au paragraphe 57; rapport Cunningham, précité, notes 19, au paragraphe 23.

<sup>116</sup> Rapport Adams, *ibid* aux 56 et 57.

123. M. Cunningham a conclu que les juges de la Cour fédérale constituaient le meilleur comparateur, en raison des nombreux chevauchements du travail de protonotaire et de celui de juge. Il s'agissait, à son avis, d'une raison de principe pour relier les traitements.<sup>117</sup>

**(a) Conseillers maîtres des cours supérieures**

124. Les protonotaires ont calculé que le salaire moyen des conseillers maîtres de la Colombie-Britannique, de l'Alberta et du Manitoba, ainsi que les droits acquis des conseillers maîtres traditionnels de l'Ontario, était de 265 968 \$ en 2015, c'est-à-dire 86,2 % du traitement des juges de la Cour fédérale.<sup>118</sup>

125. Il est difficile d'utiliser cette moyenne à titre de comparateur parce que seulement trois provinces ont plus d'un conseiller maître et que l'Ontario en a seulement un. Comme l'a mentionné M. Adams, « [traduction] ces comparateurs ne sont pas robustes, c'est le moins que l'on puisse dire ». <sup>119</sup>

**(b) Juges des cours provinciales**

126. Selon le mémoire des protonotaires, le salaire moyen des juges de l'ensemble des cours provinciales et territoriales était de 258 783 \$ en 2015, soit 83,9 % du traitement des juges de la Cour fédérale.<sup>120</sup>

127. Les protonotaires se sont fiés à la recommandation salariale de la commission de 2013 sur la rémunération des juges de la Colombie-Britannique concernant les juges et les conseillers maîtres de la cour provinciale, ce qui a eu pour effet de majorer le salaire moyen des conseillers

---

<sup>117</sup>Rapport Cunningham, précité, note 19, aux paragraphes 21 à 23,

<sup>118</sup> Mémoire des protonotaires, précité, note 106, aux paragraphes 88 à 97.

<sup>119</sup> Rapport Adams, précité, note 18, au paragraphe 56.

<sup>120</sup> Mémoire des protonotaires, précité, note 106, au paragraphe 90.

maîtres à 86,6 % et celui des juges des cours provinciales à 84 % du traitement des juges de la Cour fédérale.<sup>121</sup>

128. Il est difficile de comparer les fonctions du juge d'une cour provinciale, qui œuvre essentiellement dans les domaines du droit criminel et de la famille, et le rôle assez particulier d'un protonotaire dans la structure de la Cour fédérale.

**(c) Juges militaires**

129. La comparaison avec le traitement des juges militaires n'a pas été soutenue sérieusement. Les protonotaires ont rejeté le comparateur.<sup>122</sup> Le gouvernement a fait valoir que la rémunération des protonotaires ne devrait pas être supérieure à celle des juges militaires.<sup>123</sup>

130. L'information dont nous disposons est insuffisante pour procéder à des comparaisons fiables entre ces deux postes.

**ANALYSE RELATIVE AU TRAITEMENT DES PROTONOTAIRES**

131. Comme dans le cas des juges des cours supérieures, les dispositions du paragraphe 26(1.1) de la *Loi sur les juges* doivent être tenues en compte dans le cadre de notre enquête sur le traitement des protonotaires.<sup>124</sup>

---

<sup>121</sup> *Ibid.*, au paragraphe 91.

<sup>122</sup> *Ibid.*, au paragraphe 107.

<sup>123</sup> Mémoire de réplique du gouvernement, précité, note 27, au paragraphe 93.

<sup>124</sup> Précitée, note 1.

**(a) État de l'économie au Canada**

132. Comme mentionné précédemment dans le présent rapport, nous n'estimons pas que l'état de l'économie du Canada fait obstacle à une augmentation salariale, dans la mesure où les autres conditions sont réunies.

**(b) Rôle de la sécurité financière des juges**

133. La combinaison actuelle du traitement et de la pension, ainsi que la structure les entourant, sont suffisantes pour assurer la sécurité financière des protonotaires et ainsi à préserver leur indépendance judiciaire.

**(c) Besoin de recruter les meilleurs candidats**

134. Le juge en chef Crampton de la Cour fédérale a présenté des observations très utiles, dans son mémoire et ses arguments oraux, en passant en revue certains défis auxquels les cours font face pour recruter des candidats convenables pour le poste de protonotaire.<sup>125</sup>

135. Actuellement, cinq des six postes de protonotaire sont comblés, et la Cour fédérale prévoit que deux protonotaires devraient prendre leur retraite au cours des deux prochaines années.<sup>126</sup>

136. Le juge en chef nous a éclairés sur le processus de recrutement pour un sixième protonotaire.

---

<sup>125</sup> Mémoire du juge en chef Paul Crampton.

<sup>126</sup> *Ibid*, aux paragraphes 1 et 2.

137. Compte tenu des fonctions particulières exercées par les protonotaires et de la probabilité qu'ils soient recrutés auprès de pratiques associées à la compétence de la Cour, les candidats proviendront vraisemblablement de grands centres urbains où les protonotaires siègent généralement : Vancouver, Toronto, Ottawa et Montréal.

138. Il s'agit, selon la Commission, d'un facteur important dont il faut tenir compte aux fins de la rémunération des protonotaires.

**(d) Autres critères objectifs**

139. Les protonotaires ont droit à une pension. Cependant, comme c'est le cas pour les juges des cours supérieures, les éléments de preuve dont nous disposons quant à la valeur de la pension varient légèrement.

140. Il ne nous est pas nécessaire, pour nos besoins, de régler ces divergences quant à la valeur de cette pension.

141. En comparant la pension de protonotaires aux prestations de retraite consenties aux conseillers maîtres traditionnels et aux juges des cours provinciales, il appert que cette pension se rapproche plutôt de la pension des juges de la Cour fédérale.

**(e) Conclusion eu égard au traitement des protonotaires**

142. Selon la Commission, MM. Adams et Cunningham ont tiré la conclusion appropriée en recommandant de fixer le traitement des protonotaires à 80 % du traitement des juges de la Cour fédérale. Les juges de la Cour fédérale représentent le meilleur comparateur relatif pour ce poste et pour les fonctions exercées par les protonotaires.

143. M. Cunningham a reconnu que le travail des protonotaires faisait partie intégrante de l'administration de la justice à la Cour fédérale.<sup>127</sup> Il a conclu que l'établissement d'un traitement des protonotaires à 80 % du traitement des juges de la Cour fédérale s'inscrirait dans une fourchette acceptable pour le traitement des conseillers maîtres provinciaux et territoriaux par rapport au traitement des juges de la Cour fédérale, tout en tenant compte du revenu des avocats du secteur privé.<sup>128</sup> Cette considération, bien qu'elle ne soit pas contraignante, étaye à nos yeux le bien-fondé de ce ratio de 80 %. De plus, en raison du rôle des protonotaires, le nombre de candidatures est limité puisque les candidats proviennent d'un bassin restreint de spécialistes concentrés dans les zones urbaines ayant de l'expérience associée à la Cour fédérale. Le besoin de recruter les meilleurs candidats milite en faveur de la majoration du traitement des protonotaires à 80 % du traitement des juges de la Cour fédérale.

## **RECOMMANDATION 5**

**La Commission recommande que :**

**Le traitement des protonotaires de la Cour fédérale soit majoré, avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> avril 2016, à 80 % du traitement des juges de la Cour fédérale, ou 251 300 \$.**

## **JUGE SURNUMÉRAIRE**

### **a) Mémoires des parties**

144. En vertu de la *Loi sur les juges*, les juges de la Cour fédérale peuvent, à l'instar de tous les juges nommés en vertu de l'article 96, exercer leur charge à titre de juge surnuméraire, sous réserve de certaines restrictions.<sup>129</sup>

145. Les protonotaires, appuyés par le juge en chef Crampton, ont demandé d'avoir eux aussi le choix de devenir surnuméraires, ce qui renforcerait leur sécurité financière et serait à l'avantage de la Cour.<sup>130</sup>

---

<sup>127</sup> Rapport Cunningham, précité, note 19, aux paragraphes 22 et 23.

<sup>128</sup> *Ibid.*

<sup>129</sup> Précitée, note 1, article 28(1).

146. Même avec l'appui du juge en chef, la recommandation quelque peu atténuée des protonotaires était que la ministre de la Justice et le juge en chef de la Cour fédérale envisagent la possibilité d'accorder aux protonotaires la possibilité d'exercer leur charge à titre surnuméraire ou de créer des postes de protonotaires principaux pour les membres de ce groupe qui sont admissibles à la retraite.<sup>131</sup>

147. Le gouvernement a fait valoir que la création du modèle accordant la qualité de juge surnuméraire était fondée sur une décision politique du gouvernement en fonction. Il s'agissait d'un moyen rentable de maintenir en poste des juges chevronnés de la Cour pour qu'ils assument une partie de la charge de travail de la Cour et de fournir au juge en chef une plus grande marge de manœuvre dans la gestion du registre de la Cour.<sup>132</sup> La décision de mettre en œuvre un programme semblable pour les protonotaires serait également une décision politique.<sup>133</sup> Le gouvernement a expliqué que les programmes offerts aux juges des cours provinciales ne sont pas uniformes et que certains juges touchent un salaire journalier.<sup>134</sup> Afin d'instaurer ces programmes, chaque province doit adopter des dispositions législatives permettant aux juges nommés en vertu de l'article 96 de choisir d'exercer leur charge à titre de juge surnuméraire, mais cette exigence ne s'appliquerait pas dans le cas des protonotaires.<sup>135</sup> En conclusion, le gouvernement a déclaré que la question liée à la charge de travail soulevée par le juge en chef Crampton doit faire l'objet d'une discussion entre la Cour et le gouvernement et ne relève pas de la Commission.<sup>136</sup>

148. Dans son très utile mémoire, le juge en chef Crampton a énoncé les avantages que procure le statut de surnuméraire, soit la gestion d'instance et la gestion du volume de travail. Ces avantages inciteraient également les protonotaires à continuer d'exercer leur charge à la Cour fédérale pendant une période au terme de laquelle ils seraient admissibles à une pleine

---

<sup>130</sup> Mémoire des protonotaires, précité, note 106, aux paragraphes 108 à 114.

<sup>131</sup> *Ibid.*, page 30.

<sup>132</sup> Mémoire de réplique du gouvernement, précité, note 27, au paragraphe 102.

<sup>133</sup> *Ibid.*, au paragraphe 103.

<sup>134</sup> *Ibid.*, au paragraphe 105.

<sup>135</sup> *Ibid.*, au paragraphe 104.

<sup>136</sup> *Ibid.*, au paragraphe 107.



pension. La Cour continuerait de profiter de leurs compétences et de leurs connaissances institutionnelles. Selon le juge en chef Crampton, la qualité de surnuméraire constitue une option de recrutement attrayante.<sup>137</sup>

149. Le juge en chef Crampton a proposé un modèle qui permettrait aux protonotaires d'exercer leur charge à titre surnuméraire pendant trois ans à compter de la date où ils opteraient pour ce statut. Sur recommandation du juge en chef, et sous réserve de la reconduction de leur nomination par le gouverneur en conseil, la durée initiale de trois ans pourrait être prolongée jusqu'à concurrence de dix ans.<sup>138</sup>

#### **b) Rapports Adams et Cunningham**

150. MM. Adams et Cunningham n'ont pas formulé de recommandation sur la question du statut de surnuméraire pour les protonotaires.

#### **c) Analyse**

151. La recommandation demandée par les protonotaires, à savoir que la ministre de la Justice et le juge en chef de la Cour fédérale envisagent d'accorder aux protonotaires la possibilité d'exercer leur charge à titre surnuméraire en vertu de la *Loi sur les juges* ou de créer un programme de protonotaires principaux pour ceux qui sont admissibles à la retraite, n'est pas incompatible avec la position du gouvernement selon laquelle la décision de mettre en œuvre un tel programme serait d'ordre politique.

152. Il incomberait au Parlement d'instaurer une structure de cette nature et d'en définir les caractéristiques.

---

<sup>137</sup> Mémoire du juge en chef Paul Crampton, précité, note 125, aux paragraphes 1 à 6.

<sup>138</sup> *Ibid*, aux paragraphes 5 et 6.

153. La question pertinente concernant le paragraphe 26(1.1) de la *Loi sur les juges* est de savoir si cette structure permettrait de recruter les meilleurs candidats aux postes de protonotaires.<sup>139</sup>

154. Le modèle proposé par le juge en chef pour les protonotaires surnuméraires serait possiblement d'une durée beaucoup plus courte que ce que prévoit la *Loi sur les juges*. Il pourrait donc attirer moins de candidatures que la qualité de juge surnuméraire en application de la *Loi sur les juges*.

155. Pour ces motifs, nous recommandons simplement que le gouvernement du Canada examine la possibilité de permettre aux protonotaires d'exercer leur charge à titre de protonotaires surnuméraires ou autre statut équivalent, en vue d'augmenter la capacité de recruter les meilleurs candidats pour le poste.

## RECOMMANDATION 6

**La Commission recommande que :**

**Le gouvernement du Canada et le juge en chef de la Cour fédérale du Canada envisagent la possibilité d'accorder aux protonotaires la possibilité d'exercer leur charge à titre surnuméraire en vertu de la *Loi sur les juges* ou de créer un programme de protonotaires principaux pour ceux qui sont admissibles à la retraite.**

## INDEMNITÉ DE FAUX FRAIS

156. M. Adams et Cunningham ont tous deux recommandé une indemnité de 3 000 \$.<sup>140</sup> Le gouvernement a rejeté ces deux recommandations au motif que tous les frais de déplacement

---

<sup>139</sup> Précitée, note 1.

<sup>140</sup> Rapport Adams, précité, note 18, au paragraphe 65; rapport Cunningham, précité, note 19, au paragraphe 33.

et de subsistance raisonnables des protonotaires, ce qui comprend les frais d'étude et de formation, continueront d'être remboursés par le gouvernement.<sup>141</sup>

157. Devant nous, les protonotaires ont proposé une indemnité de faux frais de 5 000 \$.<sup>142</sup> Ils ont fait valoir que les juges de la Cour fédérale, dont les frais de déplacement et les frais de subsistance connexes, ainsi que les frais d'étude et les frais de formation sont payés par le gouvernement, ont également droit à une indemnité maximum de 5 000 \$.<sup>143</sup>

158. Le gouvernement est maintenant disposé à adopter les recommandations de MM. Adams et Cunningham et à offrir une indemnité non imposable de 3 000 \$.<sup>144</sup>

159. Comme la recommandation de M. Cunningham est récente, la présente Commission est disposée à recommander l'indemnité de 3 000 \$, somme que les prochaines commissions quadriennales devront revoir si elle se révèle insatisfaisante dans le futur.

## **RECOMMANDATION 7**

**La Commission recommande que :**

**Les protonotaires aient droit à une indemnité non imposable de 3 000 \$ par année, avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> avril 2016, devant servir au paiement des dépenses rattachées à leurs fonctions.**

## **FRAIS DE REPRÉSENTATION**

160. Conformément à l'article 26.3 de la *Loi sur les juges*, un représentant de la magistrature qui participe aux travaux de la Commission a droit au remboursement des deux tiers de ses frais sur la base procureur-client, évalués en conformité avec les *Règles des Cours*

---

<sup>141</sup> Réponse du gouvernement au rapport Cunningham, précitée, note 104, au paragraphe 2.

<sup>142</sup> Mémoire des protonotaires, précité, note 106, au paragraphe 121.

<sup>143</sup> *Ibid*

<sup>144</sup> Mémoire de réplique du gouvernement, précité, note 27, au paragraphe 111.

*fédérales*.<sup>145</sup> Les protonotaires ont également droit au remboursement des deux tiers de leurs frais en application de l'article 26.4 de la *Loi sur les juges*.<sup>146</sup>

161. Les protonotaires ont déposé une requête préliminaire nous demandant de recommander immédiatement qu'ils aient droit au paiement intégral de leurs frais de représentation dans le cadre de la présente Commission.<sup>147</sup>

162. Dans notre décision du 18 février 2016, nous avons refusé de rendre une ordonnance en ce sens et nous avons laissé de côté la question des frais de représentation préférant en traiter au moment des plaidoiries sur le fond.<sup>148</sup>

163. La demande de remboursement complet des frais de représentation a été plaidée en détail lors de la requête préliminaire et, encore une fois, dans les mémoires et les arguments oraux sur le fond.

164. Les protonotaires ont fait valoir que, suite aux modifications apportées en 2014 à la *Loi sur les juges*, ils ont été ajoutés au processus des commissions quadriennales, qui est plus complexe que le processus antérieur des conseillers spéciaux qui leur était consacré. Leurs frais sont engagés par six – en réalité cinq – protonotaires, ce qui représente un fardeau excessif par personne, compte tenu du petit nombre de protonotaires, par rapport aux quelque 1 000 juges des cours supérieures et d'appel qui assument les coûts de ces parties.<sup>149</sup>

165. Le gouvernement a soutenu que les frais de représentation des protonotaires ne devraient pas être financés complètement parce qu'il n'est pas dans l'intérêt public de donner

---

<sup>145</sup> Précitée, note 1.

<sup>146</sup> *Ibid.* Cet article a été adopté en 2014.

<sup>147</sup> Lettre d'Andrew Lokan à la Commission, en date du 19 janvier 2016

<sup>148</sup> Précité, note 22.

<sup>149</sup> Mémoire des protonotaires, précité, note 106, aux paragraphes 122 à 132.

aux protonotaires le pouvoir discrétionnaire absolu de décider quels frais juridiques doivent être encourus. Il maintient que la structure actuelle est adéquate.<sup>150</sup>

166. La Commission est consciente du fardeau que doivent assumer les protonotaires.

167. La solution réside dans une meilleure protection des membres de ce groupe de manière individuelle, tout en assurant une forme de contrôle sur les frais inutiles.

168. Le processus d'évaluation en vertu des *Règles des Cours fédérales* n'est pas une solution souhaitable, étant donné que les officiers taxateurs de la Cour fédérale évalueraient les frais devant être remboursés au relativement petit nombre de protonotaires de la même cour. Cette question pose moins un problème en ce qui concerne l'évaluation des frais remboursables aux termes du paragraphe 26(3) de la *Loi sur les juges* compte tenu du nombre beaucoup plus grand de juges et de la proportion moins importante des frais de représentation assumée par chacun des juges.

169. Par conséquent, nous recommandons que 95 % des frais raisonnables de représentation des protonotaires soient remboursés par le gouvernement et qu'ils soient évalués en application des *Règles des Cours fédérales* seulement en cas de besoin. Toutefois, nous estimons qu'il est préférable de modifier la *Loi sur les juges* afin de permettre l'évaluation de ces frais par la Cour supérieure de justice de l'Ontario, à Ottawa.

## **RECOMMANDATION 8**

**La Commission recommande que :**

**Les protonotaires aient droit au remboursement de 95 % de l'ensemble des frais engagés dans le cadre du processus de la présente Commission quadriennale. Ces frais seront évalués aux termes des *Règles des Cours fédérales* seulement en cas de**

---

<sup>150</sup> Mémoire de réplique du gouvernement, précité, note 27, au paragraphe 112.

**besoin. Le gouvernement devrait envisager la modification de la *Loi sur les juges* afin de permettre l'évaluation de ces frais par la Cour supérieure de justice de l'Ontario, à Ottawa.**

## CHAPITRE 4 – AUTRES QUESTIONS

### MODIFICATIONS S'APPLIQUANT À UNE DÉMISSION VOLONTAIRE

170. L'honorable juge J.E. (Ted) Richard a déposé des arguments écrits, en date du 9 février 2016 et du 7 mars 2016.<sup>151</sup> Le juge Richard a été nommé juge à la Cour suprême des Territoires du Nord-Ouest en septembre 1988. En avril 1996, il est devenu juge principal de la Cour (un poste équivalent au juge en chef des cours supérieures situées plus au sud). En décembre 2007, il a choisi d'exercer sa charge à titre de juge surnuméraire, ce qu'il a fait jusqu'à sa retraite le 1<sup>er</sup> mai 2012. Depuis sa retraite, il touche une pension de juges conformément à la *Loi sur les juges*, mais il a fait valoir qu'en raison d'une erreur dans la formulation de la loi, le montant de sa pension n'est pas ce qu'il devrait être. Il a soutenu que sa pension devrait être calculée en fonction de son traitement comme juge principal.<sup>152</sup>

171. La Commission Block a fait valoir que « les juges principaux devraient être traités de la même façon que les juges en chef en ce qui concerne la pension de retraite ». <sup>153</sup>

172. Par conséquent, la recommandation 5 de la Commission Block prévoyait que :

La *Loi sur les juges* soit modifiée de manière à ce que les juges principaux des cours territoriales qui optent pour le statut de juge surnuméraire soient traités de la même façon en ce qui concerne la pension de retraite que les juges en chef qui optent pour le statut de juge surnuméraire.<sup>154</sup>

---

<sup>151</sup> Mémoire de l'honorable J.E. (Ted) Richard [« mémoire Richard »]; Réponse de l'honorable J.E. (Ted) Richard au mémoire du gouvernement.

<sup>152</sup> Mémoire Richard, *ibid.*

<sup>153</sup> Précité, note 14, au paragraphe 180.

<sup>154</sup> *Ibid*, page 61.

173. Cependant, dans sa réponse officielle au rapport de la Commission Block, le gouvernement a rejeté toutes les recommandations de la Commission. Le gouvernement n'a pas fait de commentaire relativement au bien-fondé de la recommandation 5.<sup>155</sup>

174. La Commission Levitt a souscrit à la conclusion de la Commission Block, selon laquelle « le caractère adéquat de la rémunération des juges exige un traitement semblable pour les juges des diverses cours ayant des fonctions semblables ».<sup>156</sup> Par conséquent, la recommandation 4 du rapport de la Commission Levitt était libellée comme suit :

*La Loi sur les juges* soit modifiée de manière à ce que les juges principaux des cours territoriales qui optent pour le statut de juge surnuméraire soient traités de la même façon en ce qui concerne la pension de retraite que les juges en chef des cours de première instance et d'appel qui optent pour le statut de juge surnuméraire.<sup>157</sup>

175. La recommandation 5 du rapport de la Commission Levitt prévoyait que :

*La Loi sur les juges* soit modifiée de sorte que la pension de retraite d'un ancien juge principal qui a quitté sa charge de juge principal pour exercer seulement celle d'un juge puîné, avec le traitement d'un juge puîné, soit calculée à partir du traitement d'un juge principal.<sup>158</sup>

---

<sup>155</sup> Réponse du gouvernement du Canada au rapport de la Commission d'examen de la rémunération des juges de 2007; recueil de documents du Gouvernement, onglet 16.

<sup>156</sup> Précité, note 15, au paragraphe 72.

<sup>157</sup> *Ibid*, page 27.

<sup>158</sup> *Ibid*, page 28.



176. Le gouvernement a accepté les recommandations 4 et 5 de la Commission Levitt, et les paragraphes 43(1) et 43(2) de la *Loi sur les juges* ont été modifiés en décembre 2012. Cependant, les modifications à la Loi n'avaient pas d'effet rétroactif.<sup>159</sup>

177. L'honorable Ted Richard a prétendu que la modification au paragraphe 43(1) devrait être rétroactive au 1<sup>er</sup> avril 2012, date d'entrée en vigueur des autres changements apportés dans la loi modificatrice de décembre 2012.<sup>160</sup>

178. Le gouvernement a accepté que « le paragraphe 43(2) de la *Loi sur les juges* soit modifié de manière à ce que l'honorable J.E. (Ted) Richard ait droit à une pension correspondant à son poste antérieur de juge principal de la Cour suprême des Territoires du Nord-Ouest »<sup>161</sup> et a convenu que la *Loi sur les juges* devrait également être modifié pour tenir compte de la situation d'un juge en chef ou d'un juge principal qui devient juge puîné d'un autre tribunal.<sup>162</sup>

179. Nous acceptons les recommandations de la Commission Block et de la Commission Levitt selon lesquelles les juges des différents tribunaux étant situés au même niveau devraient être traités de la même façon en ce qui concerne le traitement, les avantages et la pension et que la situation de l'honorable J.E. (Ted) Richard devrait être corrigée.

---

<sup>159</sup> Réponse du gouvernement à la Commission d'examen de la rémunération des juges de 2011, recueil des documents de la magistrature, onglet 10, paragraphe 2.

<sup>160</sup> L'article 217 de la loi modificatrice est entré en vigueur à la date de la sanction royale, le 14 décembre 2012.

<sup>161</sup> Mémoire du gouvernement, précité, note 35, au paragraphe 169.

<sup>162</sup> *Ibid*, au paragraphe 171. Nous notons, cependant, que la disposition pertinente de la *Loi sur les juges*, précitée, note 1, est le paragraphe 43(1), qui renvoie aux juges qui choisissent d'exercer leur charge à titre de juge surnuméraire, et non le paragraphe 43(2), qui renvoie aux juges en chef qui cessent d'exercer leurs fonctions de juge en chef « pour devenir simple juge ». Le paragraphe 43(2) ne renvoie pas aux juges surnuméraires.

## RECOMMANDATION 9

**La Commission recommande que :**

**La *Loi sur les juges* soit modifiée afin de prévoir que la pension de retraite du juge en chef ou du juge principal qui a cessé d'exercer ses fonctions pour devenir juge puîné d'un autre tribunal soit calculée en fonction du traitement de juge en chef et que les modifications apportées en 2012 aux paragraphes 43(1) et 43(2) s'appliquent rétroactivement au 1<sup>er</sup> avril 2012.**

### ALLOCATION DE DÉMÉNAGEMENT

180. L'honorable juge Robert P. Stack a déposé un mémoire, en date du 1<sup>er</sup> mars 2016. Il a siégé au Labrador à titre de seul juge de la Cour suprême y résidant, jusqu'à son transfert à St. John's en septembre 2013. Dans son mémoire, il a noté que, jusqu'à aujourd'hui, tous les juges nommés pour siéger au Labrador sont venus de Terre-Neuve et ont été de nouveau transférés à Terre-Neuve.<sup>163</sup>

181. En vertu de l'alinéa 40(1) c) de la *Loi sur les juges*, un juge de l'un des trois territoires qui s'établit dans une province ou un autre territoire a droit à une allocation de déménagement, sous réserve de certains critères reliés à la date du déplacement du juge par rapport à la date de son départ à la retraite. L'alinéa 40(1) d) de la Loi prévoit qu'une allocation de déménagement peut être versée au survivant ou à l'enfant d'un juge de l'un des trois territoires qui décède en exercice, si le survivant ou l'enfant vivait avec le juge au moment de son décès et qu'il déménage dans une période de deux ans suivant le décès.<sup>164</sup>

182. En raison de l'éloignement du Labrador et de la difficulté inhérente à recruter de bons candidats pour y siéger, le juge Stack fait valoir que les indemnités de déménagement prévues

---

<sup>163</sup> Mémoire du juge Robert P Stack aux paragraphes 1 et 2 [« mémoire Stack »].

<sup>164</sup> Précitée, note 1.

aux alinéas 40(1) c) et d) de la *Loi sur les juges* devraient s'appliquer aux déménagements entre le Labrador et Terre-Neuve.<sup>165</sup>

183. Le gouvernement a accepté « qu'une modification y soit apportée afin d'élargir le droit à l'allocation de déménagement comme elle est décrite au paragraphe 40(1) c) et f) [sic] pour les juges siégeant au Labrador ». <sup>166</sup>

184. Nous convenons que les déménagements entre le Labrador et Terre-Neuve équivalent aux déménagements d'une province à un territoire et que le juge du Labrador devrait avoir droit à une allocation de déménagement en vertu des alinéas 40(1) c) et (d) de la *Loi sur les juges*.

## **RECOMMANDATION 10**

**La Commission recommande que :**

**À compter du 1<sup>er</sup> avril 2016, la *Loi sur les juges* soit modifiée de façon à élargir le droit à l'allocation de déménagement décrite aux alinéas 40(1) c) et d) pour les juges siégeant au Labrador.**

## **RÉMUNÉRATION DU JUGE EN CHEF DE LA COUR D'APPEL DE LA COUR MARTIALE**

185. Des arguments écrits, en date du 24 février 2016, ont été déposés au nom de l'honorable B. Richard Bell, juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale du Canada. Le juge Bell a été nommé juge de la Cour fédérale et juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale du Canada, le 5 février 2015. Il exerce sa charge à la Cour d'appel de la cour martiale sur une base permanente et non ponctuelle. Par conséquent, il demande une rémunération et des allocations équivalentes aux autres juges en chef de cours supérieures au Canada.<sup>167</sup>

---

<sup>165</sup> Mémoire Stack, précité, note 164, aux paragraphes 1 et 2.

<sup>166</sup> Mémoire de réplique du gouvernement, précité, note 27 au paragraphe 12.

<sup>167</sup> Mémoire du juge en chef B. Richard Bell, aux paragraphes 2 et 12.

186. Le juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale est actuellement rémunéré comme un juge de la Cour fédérale et a droit à l'indemnité de représentation prévue à l'article 27 de la *Loi sur les juges*. Le juge en chef Bell est le seul membre du Conseil canadien de la magistrature et le seul juge en chef d'un tribunal visé par la *Loi sur le Service administratif des tribunaux judiciaires* à être rémunéré comme les juges puînés. L'avocat du juge en chef Bell a fait valoir que ses fonctions et responsabilités sont équivalentes à celles des autres juges en chef de cours supérieures au Canada.<sup>168</sup>

187. Le gouvernement a proposé que le juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale ait droit au même traitement annuel que les autres juges en chef et que, advenant qu'il quitte sa charge de juge en chef pour exercer celle d'un juge puîné, il ait droit, au moment de sa retraite, à une pension déterminée en fonction du traitement du juge en chef.<sup>169</sup>

188. Comme dans le cas des juges principaux des territoires, nous convenons que le juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale, qui se situe au même niveau que les juges en chef d'autres cours supérieures, devrait avoir droit à la même rémunération et aux mêmes indemnités que les autres juges en chef.

## RECOMMANDATION 11

**La Commission recommande que :**

**Les modifications nécessaires soient apportées à la loi, effectif le 1<sup>er</sup> avril 2016, afin que le juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale du Canada ait droit à la même rémunération et aux mêmes indemnités que les autres juges en chef de cours supérieures, ce qui comprend la pension calculée en fonction du traitement de juge en chef, dans le cas où il ou elle a quitté sa charge pour occuper le poste de juge puîné.**

---

<sup>168</sup> *Ibid*, aux paragraphes 13 à 20.

<sup>169</sup> Mémoire de réplique du gouvernement, précité, note 27, au paragraphe 125.

## CRÉDIT DE PENSION POUR UN JUGE DE COUR PROVINCIALE NOMMÉ À UNE COUR SUPÉRIEURE

189. L'honorable Leonard S. Mandamin a déposé des observations écrites, en date du 8 mars 2016.<sup>170</sup> Avant sa nomination de juge de la Cour fédérale, le 27 avril 2007, M. le juge Mandamin avait siégé pendant sept ans comme juge de la Cour provinciale de l'Alberta, de 1999 à 2007.<sup>171</sup>

190. Le juge Mandamin nous a proposé de recommander que les juges des cours provinciales étant nommés à des cours supérieures puissent transférer leurs années de service d'un régime de pension provincial au régime de pension des juges en vertu de la *Loi sur les juges*. Il a soutenu que l'impossibilité de transférer les années de service accumulées représente un obstacle important pour les juges des cours provinciales qui souhaiteraient poser leur candidature à une cour supérieure. Le juge Mandamin, qui est lui-même un juge autochtone, a également fait valoir que cette situation nuit tout particulièrement à la nomination de juges autochtones chevronnés de cours provinciales aux cours supérieures.<sup>172</sup>

191. Le gouvernement a reconnu l'importance de recruter des juges autochtones, ainsi que des juges issus d'autres populations minoritaires, pour que la magistrature fédérale soit le reflet de la diversité canadienne.<sup>173</sup> Cependant, il a expliqué que le fait de permettre le transfert du droit à pension nécessiterait non seulement des modifications importantes à la *Loi sur les juges*, mais également des « [...] modifications coordonnées aux différentes lois et aux différents règlements des provinces et territoires en matière de pension des juges afin de garantir leur uniformité ». <sup>174</sup>

192. Le gouvernement a néanmoins déclaré qu'il étudierait toute recommandation que la présente Commission pourrait formuler sur la question, tout en précisant que d'autres moyens

---

<sup>170</sup> Mémoire de l'honorable Leonard S Mandamin.

<sup>171</sup> *Ibid.*

<sup>172</sup> *Ibid.*

<sup>173</sup> Mémoire de réplique du gouvernement, précité, note 27, au paragraphe 127.

<sup>174</sup> *Ibid.*, aux paragraphes 128, 131.

politiques seraient vraisemblablement mieux en mesure de répondre au besoin d'assurer une plus grande diversité au sein de la magistrature et d'encourager les candidatures autochtones.<sup>175</sup>

193. Nous sommes sensibles à la question du transfert de la pension et à l'effet dissuasif qu'il peut avoir sur les juges des cours provinciales qui souhaiteraient siéger à des cours supérieures. Nous estimons qu'il serait pertinent d'étudier la question. Cependant, comme nous n'avons été saisis d'aucune proposition détaillée relativement à la modification du régime de pension des juges et comme l'Association et le Conseil n'ont émis aucun commentaire, il serait prématuré pour nous de formuler une recommandation en faveur de la modification du régime fédéral de pension des juges.

## RECOMMANDATION 12

**La Commission recommande que :**

**Le gouvernement étudie si le transfert des prestations de retraite des juges provinciaux au régime fédéral de pension des juges peut être effectué, afin de supprimer un obstacle possible à la candidature de juges de cours provinciales pour siéger aux cours supérieures, tout en préservant la sécurité financière des juges de nomination fédérale.**

---

<sup>175</sup> *Ibid.*, au paragraphe 132.

## CHAPITRE 5 — QUESTIONS LIÉES AU PROCESSUS

### NOMINATION DES COMMISSAIRES

194. L'Association et le Conseil ont soulevé ce qu'ils ont décrit comme étant des questions liées au processus. La première de ces questions entoure leur plainte concernant la nomination initiale proposée par le gouvernement en vue de la présente Commission.

195. Au cœur de cette question était la nomination d'un sous-ministre de la Justice à la retraite qui, selon la compréhension de l'Association et du Conseil, avait participé directement à la représentation du gouvernement devant la Commission Levitt et à d'autres discussions bilatérales avec des représentants de la magistrature.<sup>176</sup>

196. L'Association et le Conseil ont répété qu'ils ne remettaient pas en question le professionnalisme ni l'intégrité du candidat en question.<sup>177</sup> Nous sommes du même avis.

197. Lorsque l'Association et le Conseil ont émis des réserves à l'égard de la nomination proposée, le candidat a lui-même décidé de se retirer.

198. Le gouvernement a demandé de retirer certains paragraphes du mémoire principal de l'Association et du Conseil renvoyant à cette question.<sup>178</sup>

199. Le 22 mars 2016, nous avons rendu une décision motivée rejetant la requête du gouvernement.<sup>179</sup>

---

<sup>176</sup> Mémoire de l'Association et du Conseil, précité, note 28, aux paragraphes 46 à 49.

<sup>177</sup> Voir à titre d'exemple la décision concernant l'objection, précitée, note 23 au paragraphe 1.

<sup>178</sup> Objection du gouvernement aux paragraphes 46 à 49 et à la pièce B du mémoire principal de la magistrature.

<sup>179</sup> Précitée, note 23.

200. L'Association et le Conseil ne nous ont pas demandé de formuler une recommandation officielle, mais ils souhaitent que nous émettions des directives concernant le processus de nomination pour le futur.<sup>180</sup>

201. Nous considérons que la question, peu importe son fondement, s'est corrigée d'elle-même à l'étape des nominations et nous ne voyons aucune utilité à nous pencher plus longuement sur la question. Par conséquent, nous ne formulerons aucune recommandation.

## DÉLAIS

202. En vertu du paragraphe 26(2) de la *Loi sur les juges*, la Commission doit commencer son enquête le 1<sup>er</sup> octobre 2015 et soumettre son rapport contenant ses recommandations dans les neuf mois suivants la date de commencement.<sup>181</sup>

203. L'enquête de la Commission a été retardée en raison de l'élection générale de 2015. Les décrets de nomination des commissaires ont été émis le 15 décembre 2015. À ce retard, s'est ajoutée la difficulté pour les avocats du gouvernement d'obtenir des instructions si peu de temps après l'élection d'un nouveau gouvernement, ce qui a compromis le délai de neuf fois pour terminer le rapport.

204. Bien que le paragraphe 26(5) de la *Loi sur les juges* permette au gouvernement en conseil, sur demande de la Commission, de prolonger le délai pour le dépôt du rapport, l'octroi d'une prolongation ne corrige pas le retard en ce qui concerne l'établissement de la Commission et la non-conformité au paragraphe 26(2) de la *Loi sur les juges* en résultant.<sup>182</sup>

---

<sup>180</sup> Mémoire de l'Association et du Conseil, précité, note 28, au paragraphe 48;

<sup>181</sup> Précitée, note 1.

<sup>182</sup> *Ibid.*



205. L'Association et le Conseil ont indiqué que, « [V] u la confluence actuelle de la date du début des travaux de la Commission [...] et de la période électorale à date fixe prévue dans la *Loi électorale du Canada*, ce problème se posera vraisemblablement aussi en octobre 2019 ». <sup>183</sup>

206. L'Association et le Conseil nous ont demandé de recommander que, même en période électorale, le gouvernement soit tenu de se conformer à la Loi et de constituer les futures commissions le 1<sup>er</sup> octobre de l'année pertinente. <sup>184</sup>

207. Le gouvernement s'est penché sur les questions soulevées du fait que l'élection a coïncidé avec le début prévu des travaux de la Commission, mais ne nous a pas soumis de recommandation précise à étudier. <sup>185</sup>

208. Nous avons examiné les exigences rattachées à une année électorale. Cependant, le mandat de la Commission quadriennale est prescrit par la Constitution et par la Loi, et il faut s'y conformer.

209. Le gouvernement doit étudier d'autres solutions, comme :

- a) Rajuster automatiquement la période quadriennale en fonction d'une période fixe en vue d'une élection générale;
- b) Exiger que le gouvernement nomme une commission, même en période électorale;
- c) Modifier les délais prévus dans la *Loi sur les juges* pour tenir compte de la tenue d'une élection.

---

<sup>183</sup> Mémoire de l'Association et du Conseil, précité, note 28, au paragraphe 44.

<sup>184</sup> Voir à titre d'exemple *ibid* aux paragraphes 44 et 45.

<sup>185</sup> Mémoire de réplique du gouvernement, précité, note 27, au paragraphe 11.

210. Il ne s'agit pas de solutions faciles à mettre en application étant donné qu'il est impossible de prédire la durée d'une campagne électorale ou la date de déclenchement d'une élection.

### **RECOMMANDATION 13**

**La Commission recommande que :**

**Le gouvernement étudie des moyens d'assurer que les délais prévus au paragraphe 26(2) de la *Loi sur les juges* soient respectés conformément aux directives émises par la Cour suprême du Canada.**

### **FRAIS ASSOCIÉS AUX REQUÊTES**

211. Dans leur argumentation orale, l'Association et le Conseil ont fait état de la longueur et de la complexité accrue du processus de la Commission attribuables aux requêtes préliminaires du gouvernement.

212. L'avocat de l'Association et du Conseil a déclaré qu'il ne demandait pas une modification de l'article 26.3 de la *Loi sur les juges*, mais a proposé une autre forme de remboursement. La notion était plutôt vague.

213. L'article 26.3 de la *Loi sur les juges* prévoit un remboursement adéquat des frais de représentation associés à la participation à l'enquête de la Commission.<sup>186</sup>

214. Nous ne croyons pas qu'une autre forme de remboursement pour les frais de représentation soit justifiée à l'heure actuelle.

---

<sup>186</sup> Précitée, note 1.

## **COOPÉRATION ET COLLABORATION ENTRE LES PARTIES**

215. Les questions relatives au processus contenues dans le mémoire de l'Association et du Conseil gravitaient autour de l'idée que le gouvernement ne respecte pas le processus de la Commission ou ses recommandations.

216. Nous avons pris connaissance des commentaires de la Commission Levitt au sujet de la nécessité d'avoir un processus de nature moins contradictoire. Cependant, nous avons été impressionnés par le niveau de coopération dont ont fait preuve les parties, plus particulièrement l'Association et le Conseil et le gouvernement.

217. Ces parties ont, par exemple, consenti à ce que leurs actuares se consultent afin de comprendre les différences entre leurs positions respectives quant à la valeur courante de la pension des juges.

218. Nous souscrivons aux commentaires de la Commission Levitt selon lesquels les parties devraient, dans la mesure du possible, collaborer et coopérer en ce qui concerne le processus et leur réaction aux recommandations.<sup>187</sup>

219. Nous ne jugeons pas qu'il y ait lieu de formuler une recommandation autre que d'encourager les parties à continuer à coopérer et à collaborer dans la mesure du possible.

---

<sup>187</sup> Précité, note 15, aux paragraphes 112-117.

## CHAPITRE 6 – ÉTUDES À VENIR

### ÉTUDE SUR LES REVENUS AVANT LA NOMINATION

220. Le gouvernement a déposé une requête préliminaire devant la Commission nous demandant de mener une étude sur les revenus avant la nomination des juges en fonction nommés par le gouvernement fédéral entre 2004 et 2014.<sup>188</sup> Il a fait valoir que les données seraient pertinentes pour une question centrale sur laquelle doit se pencher la Commission, à savoir si le traitement des juges est satisfaisant pour recruter les meilleurs candidats pour la magistrature, et qu'elles auraient une très grande valeur probante.<sup>189</sup>

221. Après avoir entendu les parties, nous avons rendu une décision, le 18 février 2016, en refusant d'ordonner ou de demander la tenue d'une telle étude à ce stade préliminaire.<sup>190</sup> Nous n'avons pas écarté la possibilité que la demande soit étudiée de manière plus détaillée dans le cadre de l'enquête exhaustive.

222. Par la suite, le gouvernement a demandé de nouveau qu'une étude sur les revenus avant la nomination des juges soit menée durant la période quadriennale, et l'Association et le Conseil ont maintenu leur opposition à la demande.<sup>191</sup>

223. Dans le cadre du présent processus de la Commission, l'Agence du revenu du Canada a produit des données sur le revenu des avocats autonomes aux fins du comparateur dont il est question au chapitre 2 du rapport.

---

<sup>188</sup> Mémoire du gouvernement du Canada concernant la proposition d'une étude sur les revenus avant la nomination.

<sup>189</sup> *Ibid.*, au paragraphe 1. Et voir le mémoire du gouvernement, précité, note 35, aux paragraphes 135 à 138 et 174 à 176.

<sup>190</sup> Précité, note 22.

<sup>191</sup> Voir à titre d'exemple, la réplique du gouvernement, précitée, note 27, au paragraphe 55; la réplique de l'Association et du Conseil, précitée, note 51, aux paragraphes 97 et 98.

224. Le gouvernement a demandé à la Commission d'obtenir, pendant la période quadriennale, les revenus complets des avocats autonomes avant nomination en vue du prochain processus quadriennal.

225. La Commission Block a refusé un échantillon ponctuel du revenu avant la nomination des personnes nommées parce qu'elle n'estimait pas que cela était « particulièrement utile pour déterminer si les traitements des juges sont satisfaisants ». <sup>192</sup> Elle a conclu que ce type d'étude ne permettrait pas de savoir « si les traitements des juges dissuadent d'excellents candidats qui se trouvent aux niveaux supérieurs des échelles de revenus dans le secteur privé de poser leur candidature pour une nomination à la magistrature ». <sup>193</sup>

226. Toutefois, la Commission Block a conclu qu'il serait utile de se pencher sur la question de savoir si les traitements des juges dissuadent d'excellents candidats qui se trouvent aux niveaux supérieurs des échelles de revenus dans le secteur privé de poser leur candidature pour une nomination à la magistrature. Idéalement, cette information serait obtenue au moyen d'un sondage ciblé auprès de personnes qui se trouvent à l'extrémité supérieure de l'échelle de revenu et qui peuvent objectivement être identifiées comme les meilleurs candidats potentiels pour une nomination judiciaire. La Commission Block a incité le gouvernement, ainsi que l'Association et le Conseil, à tenir des consultations sur la conception et l'exécution d'une étude de ce genre, afin de garantir que les futures commissions bénéficient de renseignements qui, de l'avis des deux parties, sont fiables et utiles. <sup>194</sup>

227. À l'étape des requêtes préliminaires et des observations formelles, tant l'Association et le Conseil que les protonotaires se sont opposés à une recommandation concernant l'étude sur les revenus avant nomination. <sup>195</sup> L'Association et le Conseil ont fait valoir que l'étude serait sans

---

<sup>192</sup> Précité, note 14, au paragraphe 90.

<sup>193</sup> *Ibid.*

<sup>194</sup> *Ibid.*

<sup>195</sup> Réponse des Protonotaires de la Cour fédérale à la soumission du Gouvernement du Canada sur l'étude sur les revenus avant nomination; réponse de l'Association canadienne des juges des cours supérieures et du Conseil canadien de la magistrature à la soumission du Gouvernement du Canada sur l'étude sur les revenus avant nomination; mémoire de réplique de l'Association et du Conseil, précité, note 51, aux paragraphes 97 et 98.

pertinence, servirait des intérêts individuels et serait de nature incomplète. Ils ont invoqué le témoignage de Sandra Haydon, qui a déclaré qu'une étude de ce type ne serait ni fiable, ni utile pour la Commission. Elle a également affirmé que le revenu d'un candidat nommé dépend fortement du contexte et ne permet pas de prédire de manière juste ou raisonnable les revenus futurs, en se basant sur une profession fondamentalement différente.<sup>196</sup>

228. Aux termes du paragraphe 26(1.1) de la *Loi sur les juges*, la Commission doit tenir compte du besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature. Un revenu élevé peut être indicateur d'une candidature d'exception, mais il pourrait être utile pour le processus quadriennal que des données objectives soient recueillies dans le cadre d'une forme acceptée d'étude sur les avocats en pratique privée gagnant des revenus élevés, comme décrit au paragraphe 90 du rapport de la Commission Block.

229. Les revenus avant nomination de ceux qui acceptent une nomination ne nous en apprennent pas beaucoup sur les raisons pour lesquels d'autres personnes dignes d'intérêt n'ont pas soumis leur candidature et ne nous disent pas si ces raisons sont reliées à une baisse notable du revenu en acceptant une nomination à la magistrature.

230. À l'instar de la Commission Block, nous croyons qu'une étude de ce type devrait se faire au moyen d'un sondage ciblé auprès de personnes qui se trouvent à l'extrémité supérieure de l'échelle de revenu et qui pourraient objectivement être désignées comme les meilleurs candidats potentiels pour une nomination judiciaire. Il serait utile de relier cette information à une analyse visant à déterminer si le nombre de personnes qui ont un revenu élevé et qui sont nommées juges augmente ou diminue avec le temps.

231. Le gouvernement et l'Association et le Conseil devraient se consulter relativement à la conception et à l'exécution d'une étude de ce type pour faire en sorte que les futures

---

<sup>196</sup> Mémoire de réplique de l'Association et du Conseil, *ibid* au paragraphes 97-98.

commissions puissent profiter de renseignements utiles recueillis d'une manière convenue par les parties.

232. Comme les parties doivent se consulter et en arriver à une entente sur la méthode, nous ne formulerons pas de recommandation officielle à ce stade.

## **ÉTUDE SUR LA QUALITÉ DE VIE**

233. Le gouvernement a proposé que la présente Commission mène une étude sur la qualité de vie pendant la période quadriennale afin de se pencher sur les aspects intangibles de la vie judiciaire qui sont susceptibles d'influer sur la décision de se porter candidat à la magistrature.<sup>197</sup>

234. Le gouvernement a expliqué qu'il pourrait être utile pour les travaux de la Commission de comprendre les motivations autres que pécuniaires pour accepter une nomination à la magistrature.<sup>198</sup>

235. L'Association et le Conseil ont répondu que la Commission examine le traitement et les avantages, non pas la qualité de la vie. Ils ont invoqué l'avis de M<sup>me</sup> Haydon selon lequel une telle étude est sans précédent dans le cadre de l'examen de la rémunération. Ce type d'étude porterait sur des questions de motivation personnelle qui ne cadrent pas avec un exercice d'établissement de la rémunération.<sup>199</sup>

236. En conclusion, l'Association et le Conseil ont fait remarquer que le gouvernement n'avait fourni aucune précision sur l'étude proposée.<sup>200</sup>

---

<sup>197</sup> Mémoire du gouvernement, précité, note 35, aux paragraphes 173, 177 à 179.

<sup>198</sup> *Ibid.*, aux paragraphes 177 et 178.

<sup>199</sup> Mémoire de réplique de l'Association et du Conseil, précité, note 51, au paragraphe 104.

<sup>200</sup> *Ibid.*, au paragraphe 100.

237. Nous ne disposons pas de suffisamment d'information pour formuler une recommandation.

238. Nous constatons cependant que le type d'étude décrite dans le rapport de la Commission Block en réponse à la demande d'une étude sur les revenus avant nomination pourrait englober certains aspects intangibles examinés dans une étude sur la qualité de la vie.

239. En définitive, la question de savoir si cela serait d'une plus grande utilité pour le gouvernement afin de désigner des candidats, par opposition à déterminer le caractère satisfaisant de la compensation judiciaire, devra être examinée ultérieurement.



## CHAPITRE 7 – CONCLUSION

240. Les Canadiens et les Canadiennes peuvent, à juste titre, être fiers du calibre exceptionnel des juges de leur pays. La magistrature joue un rôle important aux fins de la protection de la liberté personnelle et de la règle de droit, sur lesquelles notre mode de vie repose en grande partie. Dans le cadre de notre enquête, nous avons très sérieusement tenu compte du rôle majeur de la rémunération des juges pour préserver l'indépendance judiciaire et la qualité de la magistrature. Nous nous sommes appliqués avec diligence à la tâche afin de déterminer si cette rémunération est satisfaisante afin de répondre aux critères prévus par la *Loi sur les juges*.

241. Nos recommandations représentent nos points de vue réfléchis et unanimes sur ce qui sert le mieux l'intérêt public en ce qui a trait à la rémunération et aux avantages des juges pendant la présente période quadriennale.

242. Les mémoires de grande qualité et les témoignages d'expert nous ayant été présentés par l'ensemble des parties ont grandement étayé nos efforts et ont été d'une aide précieuse pour nous permettre d'en arriver à nos conclusions. Nous avons été encouragés par le niveau de collaboration dont ont fait preuve les parties dans le cadre du processus, même lorsqu'ils avaient des opinions divergentes. Nous les en félicitons et nous espérons que cet esprit de coopération se poursuivra dans le futur.

243. À l'instar des commissions précédentes, nous insistons sur l'importance de préserver l'intégrité du processus quadriennal. Le gouvernement doit répondre de manière vigoureuse et opportune au processus de la Commission quadrénniale afin de protéger cette intégrité, ainsi que la confiance de la magistrature à l'égard du processus.



---

Gil Rémillard  
Président



---

Margaret Bloodworth  
Commissaire



---

Peter Griffin  
Commissaire

## CHAPITRE 8 – LISTE DES RECOMMANDATIONS

La Commission recommande que :

1. Le traitement des juges continue d'être rajusté annuellement en fonction de l'indice de l'ensemble des activités économiques, conformément à la *Loi sur les juges*.
2. À compter du 1<sup>er</sup> avril 2016, le traitement des juges puînés de nomination fédérale, y compris l'indexation prévue par la loi, soit fixé à 314 100 \$.
3. Aucun écart de traitement ne soit accordé aux juges puînés des cours d'appel.
4. Les écarts de traitement soient maintenus pour le juge en chef du Canada, les juges de la Cour suprême du Canada et les juges en chef et les juges en chef adjoints des cours de première instance et des cours d'appel.

À compter du 1<sup>er</sup> avril 2016, le traitement des juges, y compris l'indexation prévue par la loi, soit fixé comme suit :

### Cour suprême du Canada :

Juge en chef	403 800 \$
Juges puînés	373 900 \$

### Cour d'appel fédérale et cours d'appel des provinces et territoires :

Juges en chef	344 400 \$
Juges en chef adjoints	344 400 \$
Juges puînés	314 100 \$

### Cour fédérale, Cour de l'impôt et cours de première instance

Juges en chef	344 400 \$
Juges en chef associés et juges en chefs adjoints	344 400 \$
Juges principaux	344 400 \$
Juges puînés	314 100 \$

5. Le traitement des protonotaires de la Cour fédérale soit majoré, avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> avril 2016, à 80 % du traitement des juges de la Cour fédérale, ou 251 300 \$.
6. Le gouvernement du Canada et le juge en chef de la Cour fédérale du Canada envisagent la possibilité d'accorder aux protonotaires la possibilité d'exercer leur charge à titre surnuméraire en vertu de la *Loi sur les juges* ou de créer un programme de protonotaires principaux pour ceux qui sont admissibles à la retraite.
7. Les protonotaires aient droit à une indemnité non imposable de 3 000 \$ par année, avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> avril 2016, qui devrait servir au paiement des dépenses rattachées à leurs fonctions.
8. Les protonotaires aient droit au remboursement de 95 % de l'ensemble des frais engagés dans le cadre du processus de la présente Commission quadriennale. Ces frais seront évalués aux termes des *Règles des Cours fédérales* seulement en cas de besoin. Le gouvernement devrait envisager la modification de la *Loi sur les juges* afin de permettre l'évaluation de ces frais par la Cour supérieure de justice de l'Ontario, à Ottawa.
9. La *Loi sur les juges* soit modifiée afin de prévoir que la pension de retraite du juge en chef ou du juge principal qui a cessé d'exercer ses fonctions pour devenir juge puîné d'un autre tribunal soit calculée en fonction du traitement de juge en chef et que les modifications apportées en 2012 aux paragraphes 43(1) et 43(2) s'appliquent rétroactivement au 1<sup>er</sup> avril 2012.
10. À compter du 1<sup>er</sup> avril 2016, la *Loi sur les juges* soit modifiée de façon à élargir le droit à l'allocation de déménagement décrite aux alinéas 40(1)c) et d) pour les juges siégeant au Labrador.

11. Les modifications nécessaires soient apportées à la loi, effectif le 1<sup>er</sup> avril 2016, afin que le juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale du Canada ait droit à la même rémunération et aux mêmes indemnités que les autres juges en chef de cours supérieures, ce qui comprend la pension calculée en fonction du traitement de juge en chef, dans le cas où il ou elle a quitté sa charge pour occuper le poste de juge puîné.

12. Le gouvernement étudie si le transfert des prestations de retraite des juges provinciaux au régime fédéral de pension des juges peut être effectué, afin de supprimer un obstacle possible à la candidature de juges de cours provinciales pour siéger aux cours supérieures, tout en préservant la sécurité financière des juges de nomination fédérale.

13. Le gouvernement étudie des moyens d'assurer que les délais prévus au paragraphe 26(2) de la *Loi sur les juges* soient respectés conformément aux directives émises par la Cour suprême du Canada.



## Communiqué de presse

### Nominations à la Commission d'examen de la rémunération des juges

**Ottawa, le 18 décembre 2015** – L'honorable Jody Wilson-Raybould, ministre de la Justice et procureur général du Canada, a annoncé aujourd'hui la nomination de Margaret Bloodworth, Peter Griffin et Gil Rémillard à la Commission d'examen de la rémunération des juges. Ces nominations seront en vigueur jusqu'au 30 septembre 2019.

**Margaret Bloodworth** d'Ottawa est nommée membre par le gouvernement suivant la recommandation de la ministre de la Justice et procureur général du Canada.

Mme Bloodworth, native de Winnipeg, a obtenu son baccalauréat en droit de l'Université d'Ottawa et a été admise au barreau en 1979.

Mme Bloodworth a mené une brillante carrière de plus d'une trentaine d'années à la fonction publique fédérale. Elle a occupé des postes de direction au sein de nombreux ministères, dont celui de sousministre à Transports Canada, à la Défense nationale et à la Sécurité publique, et a été secrétaire associée du Cabinet et conseillère en sécurité nationale de 2006 jusqu'au moment de prendre sa retraite en 2008. Mme Bloodworth est membre de l'Ordre du Canada et a reçu plusieurs prix et distinctions, notamment le Prix pour services insignes de la fonction publique du Canada, ainsi que la médaille Vanier de l'Institut d'administration publique du Canada. Elle est agrégée supérieure à l'École supérieure d'affaires publiques et internationales de l'Université d'Ottawa.

**Peter Griffin** de Toronto est nommé membre suivant la recommandation de la magistrature.

M. Griffin a obtenu son baccalauréat en droit de l'école de droit de l'Université Queen's en 1977 et a été reçu au barreau en 1980.

M. Griffin est associé directeur chez Lenezner Slaght, une firme dont il est l'un des associés fondateurs. Il est largement reconnu comme l'un des meilleurs avocats plaidants au Canada, particulièrement dans les domaines des litiges commerciaux d'entreprise, des recours collectifs, des questions de valeurs mobilières, de l'insolvabilité et de la responsabilité professionnelle. Au cours des quelque 35 années qu'il a passées comme membre du milieu juridique de l'Ontario, il a plaidé devant les tribunaux de toutes les instances de la province et devant la Cour suprême du Canada. Président sortant de l'Advocates' Society, M. Griffin est aussi membre de l'American College of Trial Lawyers, où il siège comme président du comité pour l'Ontario. Il est

souvent conférencier dans le cadre de conférences et de programmes sur les questions juridiques, notamment sur les défis des litiges transfrontaliers.

**Gil Rémillard** de Montréal est nommé président suivant la proposition des deux autres membres de la Commission d'examen de la rémunération des juges.

M. Rémillard a obtenu un baccalauréat en droit de l'Université d'Ottawa en 1968 et un doctorat en droit de l'Université de Nice en 1972. Tout au long sa longue carrière, M. Rémillard s'est distingué pour son travail dans le monde universitaire et dans la sphère publique. Il a été professeur à l'Université Laval pendant 13 ans avant de se tourner vers la politique. De 1985 à 1994, il a occupé divers postes au gouvernement du Québec, dont celui de ministre des Relations internationales, de ministre de la Sécurité publique et de ministre des Affaires intergouvernementales. À titre de ministre de la Justice, il était responsable de la mise en œuvre du nouveau Code civil du Québec. Membre de l'Ordre du Canada, M. Rémillard a reçu la Médaille du Barreau du Québec et a été invité par un certain nombre de gouvernements étrangers à participer à la réforme de leurs systèmes juridiques.

En vertu de la Loi sur les juges, est constituée à chaque période de quatre ans une Commission d'examen de la rémunération des juges chargée de déterminer si le traitement et les avantages des juges de nomination fédérale sont satisfaisants. La Commission est composée de trois membres, l'un étant nommé par la magistrature, l'autre par le ministre fédéral de la Justice et le président étant nommé par ces deux membres.

Pour en savoir plus sur la Commission d'examen de la rémunération des juges, visitez le site suivant : <http://www.quadcom.gc.ca/>.

-30-

## Contacts

- Relations avec les médias  
Ministère de la Justice  
(613) 957-4207

Date de modification : 2015-12-18

## **Gil Rémillard**

Gil Rémillard est avocat-conseil au cabinet Dentons à Montréal. Diplômé en philosophie, en science politique et économique et docteur en droit, Gil Rémillard a exercé ses compétences tant dans le domaine de l'enseignement que dans la pratique privée du droit et la politique. De 1973 à 1985, il est professeur à la Faculté de Droit de l'Université Laval et Conseiller auprès des gouvernements tant provincial que fédéral. De 1985 à 1994, il est ministre au Québec dans le gouvernement de Robert Bourassa.

Comme ministre de la Justice du Québec pendant plus de cinq ans, Gil Rémillard entre autre préside à la réalisation du nouveau Code Civil du Québec, en vigueur depuis le 1er janvier 1994. De 1994 à 2016, il est professeur à l'École Nationale d'Administration publique du Québec (ÉNAP) et avocat-conseil au cabinet Fraser Milner Casgrain devenu Dentons Canada S.E.N.C.R.L. De 2008 à 2011, il est Président du Conseil de l'Université de Sherbrooke. De 2009 à 2012, il est Secrétaire général du Comité bilatéral de l'Entente entre le Québec et la France en matière de reconnaissance mutuelle des qualifications professionnelles.

Il est membre de plusieurs conseils d'administration et préside le Forum économique international des Amériques. Il est aussi membre du conseil de l'Institut de Citoyenneté canadienne (ICC). Il a publié plusieurs ouvrages dont « Le fédéralisme Canadien », Tome I et II, et a été professeur invité dans plusieurs universités canadiennes et étrangères.

Gil Rémillard qui est lui-même dyslexique, encourage différents organismes favorisant l'aide aux enfants ayant des difficultés d'apprentissage.



## **Margaret Bloodworth, C.M., LLB**

Margaret Bloodworth a été haute fonctionnaire fédérale, et notamment secrétaire associée du Cabinet et conseillère en matière de sécurité nationale auprès du premier ministre (de 2006 à 2008). Auparavant, elle a été la première sous-ministre de la Sécurité publique (de 2003 à 2006), sous-ministre de la Défense (de 2002 à 2003) et sous-ministre des Transports (de 1997 à 2002).

Elle est actuellement présidente des conseils d'administration du Conseil des académies canadiennes et de l'organisme Cornerstone Housing for Women, est vice-présidente et présidente du Comité de régie et de mise en candidature de la Fondation canadienne pour l'innovation et est membre du conseil d'administration de la Fondation communautaire d'Ottawa dont elle préside le Comité des subventions. Elle est aussi professeure en résidence honoraire de l'École d'affaires publiques et internationales de l'Université d'Ottawa.

En plus d'être membre de l'Ordre du Canada, elle a reçu la médaille du Barreau du Haut-Canada, le Prix pour services insignes de la fonction publique du Canada, la Médaille Vanier de l'Institut d'administration publique du Canada, des diplômes honorifiques de l'Université de Winnipeg et de l'Université Carleton, un diplôme honorifique du Collège de la Garde côtière canadienne et est membre fondatrice de la Société honorifique de common law de l'Université d'Ottawa.

Elle est diplômée de l'Université de Winnipeg et de l'Université d'Ottawa et a été reçue au barreau de l'Ontario en 1979.

## **Peter Griffin**

Peter Griffin est associé directeur du cabinet Lenczner Slaght. Sa pratique dans le domaine des affaires civiles est principalement axée sur les recours collectifs, les différends commerciaux, les litiges d'actionnaires et relatifs aux abus, les litiges en matière d'insolvabilité, les litiges en matière de valeurs mobilières, les questions de vérification et de comptabilité, ainsi que les affaires de responsabilité professionnelle.

M. Griffin a obtenu en 1977 un baccalauréat en droit (LL.B.) de l'Université Queen's. Il a été reçu au barreau de l'Ontario en 1980.

M. Griffin a été reconnu comme l'un des 500 plus grands avocats au Canada dans le Lexpert / American Lawyer Guide en matière de recours collectifs, de litiges de sociétés commerciales, de litiges relatifs à la responsabilité des dirigeants et des administrateurs, et de litiges en matière de valeurs mobilières. M. Griffin a été reconnu par le Lexpert Guide comme étant l'un des 100 avocats les plus innovateurs du Canada.

Récemment, M. Griffin a été choisi comme l'un des 25 avocats les plus influents du Canada de l'année 2014 par le Canadian Lawyer Magazine.

Sa vaste expérience et son engagement dans les dossiers d'actualité l'ont amené à participer de façon soutenue aux activités d'écoles de droits et de programmes d'éducation permanente de la province.

M. Griffin a été président de l'Advocates Society en 2012-2013. Il est membre de l'American College of Trial Lawyers et président du Comité de l'Ontario du Collège.

***Commission d'examen de la  
rémunération des juges***



***Judicial Compensation and  
Benefits Commission***

## **AVIS**

La Commission d'examen de la rémunération des juges a été établie en 1999 afin d'examiner tous les quatre ans si le traitement et les autres prestations payables aux juges de nomination fédérale en vertu de la *Loi sur les juges* sont satisfaisants, et si les avantages sont généralement appropriés. Pour les fins de l'étude de la Commission, une modification a été apportée à la *Loi* en 2014, selon laquelle les protonotaires de la Cour fédérale sont réputés juges. Selon la *Loi*, la Commission remet un rapport faisant état de ses recommandations au ministre de la Justice, qui donne suite au rapport au plus tard quatre mois après l'avoir reçu.

La Commission invite toute personne intéressée à soumettre un mémoire sur les sujets que la Commission a pour mission d'examiner. Les mémoires, écrits dans l'une ou l'autre des langues officielles, devront parvenir à la Commission, de préférence en format électronique, à l'adresse suivante : [info@quadcom.gc.ca](mailto:info@quadcom.gc.ca). Une copie papier des mémoires sera également acceptée au bureau de la Commission, situé au 99, rue Metcalfe, 8<sup>ième</sup> étage, Ottawa (Ontario), K1A 1E3. En outre, quiconque désire aussi être entendu dans le cadre d'une audience publique prévue à Ottawa doit en aviser la Commission lors du dépôt de son mémoire.

Le gouvernement du Canada a avisé la Commission qu'il tient à soulever une question préliminaire concernant la demande d'une étude sur les revenus avant la nomination. Les protonotaires de la Cour fédérale soulèvent comme question préliminaire leur demande d'indemnité à cent pour cent des frais liés à leur participation à l'enquête. En conséquence, l'échéancier suivant est établi :

- 19 janvier 2016 - date limite pour le dépôt de mémoires sur les questions préliminaires
- 20 janvier 2016 - date limite pour le dépôt d'avis de question extraordinaire
- 29 janvier 2016 - date limite pour le dépôt de répliques sur les questions préliminaires
- 8 février 2016 14 h 30 HNE - téléconférence si nécessaire à propos des questions préliminaires
- 29 février 2016 - date limite pour le dépôt des mémoires du gouvernement, des juges et des protonotaires
- 11 mars 2016 - date limite pour le dépôt des mémoires des autres parties
- 29 mars 2016 - date limite pour le dépôt des répliques
- 5 et 6 avril 2016 - audiences publiques à Ottawa

Tous les mémoires reçus par la Commission seront affichés sur son site web à l'adresse [www.comquad.gc.ca](http://www.comquad.gc.ca).

***Président***  
Gil Rémillard

***Commissaires***  
Margaret Bloodworth  
Peter Griffin

***Directrice générale***  
Louise Meagher



# Début de l'enquête de la cinquième Commission quadriennale d'examen de la rémunération des juges

---

Ottawa (Ontario) – 25 janvier 2016

La cinquième Commission quadriennale d'examen de la rémunération des juges a entrepris son enquête sur le caractère adéquat de la rémunération et autres avantages pécuniaires versés aux juges de nomination fédérale et aux protonotaires de la Cour fédérale. La Commission accueille avec plaisir les commentaires du public. Un avis énonçant les échéances de dépôt et des directives à l'intention des parties qui désirent envoyer des mémoires se trouve dans le site Web de la Commission à [www.quadcom.gc.ca](http://www.quadcom.gc.ca)

## Quelques faits

- L'enquête a lieu tous les quatre ans en vertu de l'article 26 de la *Loi sur les juges*.
- La première Commission quadriennale a été établie en septembre 1999, suivie de Commissions en 2003, 2007 et 2011. Ceci est la cinquième Commission.
- La Commission est composée de trois membres nommés par décret du gouvernement en conseil. Le premier est proposé par la magistrature, et dans le cas de cette Commission il s'agit de M. Peter Griffin. Le deuxième membre est proposé par le ministre de la Justice et procureur général du Canada. Dans le cas présent, il s'agit de Mme Margaret Bloodworth. Les deux personnes ainsi nommées proposent un nom pour le poste de président de la Commission; la présidence de la Commission a ainsi été assumée par Me Gil Rémillard.
- Dans l'exercice de son enquête, la Commission étudie les diverses soumissions qui lui sont présentées tout en tenant compte des facteurs suivants :
  1. l'état de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement;
  2. le rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire;
  3. le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature;
  4. tout autre facteur objectif qu'elle considère pertinent.

- Selon la *Loi sur les juges*, la Commission remet un rapport faisant état de ses recommandations au ministre de la Justice du Canada, qui donne suite au rapport au plus tard quatre mois après l'avoir reçu.

- 30 -

## Contact

Louise Meagher  
Directrice générale  
Commission d'examen de la rémunération des juges  
613-992-5446  
[louise.meagher@quadcom.gc.ca](mailto:louise.meagher@quadcom.gc.ca)

Recherche d'information connexe par mot-clés

[Commission d'examen de la rémunération des juges](#) [Droit](#)

Date de modification : 2016-01-25

## ANNEXE D

### *Judicial Compensation and Benefits Commission*



### *Commission d'examen de la rémunération des juges*

99 Metcalfe Street  
Ottawa, Ontario K1A 1E3

**Chairperson/Président**  
Gil Rémillard

**Members/Membres**  
Margaret Bloodworth  
Peter Griffin

**Executive Director/Directrice exécutive**  
Louise Meagher

Tel./Tél. : 613-995-5300  
e-mail/courriel : info@quadcom.gc.ca

## **Décision concernant les questions préliminaires : Étude sur les revenus avant la nomination et frais de représentation des protonotaires**

**18 février 2016**

Gil Rémillard (président); Margaret Bloodworth (commissaire); Peter Griffin (commissaire)

**Étude sur les revenus avant la nomination :** L'avocat de la procureure générale du Canada a demandé à la Commission d'étudier la question des revenus avant la nomination des juges saisis qui ont été nommés entre les années 2004 et 2014 par le gouvernement fédéral suivant une méthode qui sera établie par la Commission de concert avec les parties et l'Agence du revenu du Canada. L'Agence du revenu du Canada serait chargée par la Commission de fournir les renseignements demandés en conformité avec cette méthode. Les parties conviennent qu'il faudrait de deux à quatre mois pour s'acquitter complètement de cette tâche.

La Commission a reçu des mémoires écrits des avocats de la procureure générale, de l'Association canadienne des juges des cours supérieures et du Conseil canadien de la magistrature et de l'avocat des protonotaires de la Cour fédérale du Canada.

**Frais de représentation des protonotaires :** L'avocat des protonotaires a demandé que la Commission recommande sur-le-champ que les protonotaires se fassent rembourser complètement leurs frais de représentation en ce qui concerne le processus de la Commission.

La Commission a reçu des mémoires écrits de l'avocat des protonotaires et de l'avocat de la procureure générale.

La Commission a tenu une conférence téléphonique le 8 février 2016 pour prendre connaissance des arguments de vive voix des avocats relativement aux deux demandes et a pris sa décision en délibéré.

La Commission a examiné avec soin les arguments écrits et oraux des avocats sur les deux questions et après en avoir mûrement délibéré, elle a décidé ce qui suit :

**En ce qui concerne l'étude sur les revenus avant la nomination**, la Commission n'est pas prête à effectuer ou à ordonner une telle étude à l'heure actuelle pour les raisons suivantes :

1. À ce stade, la Commission a reçu une indication préliminaire des questions qu'elle devra examiner. Elle n'a pas encore obtenu les arguments et les mémoires détaillés en conformité avec le calendrier établi ou tenu les audiences formelles qui permettront à la Commission de se concentrer sur les prises de position exactes de la procureure générale, de la magistrature, des protonotaires ou d'autres parties, ainsi que les arguments et leur soutien probant. Il serait actuellement prématuré de commander une telle étude.
2. En l'absence d'un ensemble complet d'arguments et d'un dossier, les avantages d'une telle étude ne sont pas établis à la lumière de ce qui nous est soumis.
3. En raison du retard afférent à une telle procédure, la Commission sera inéluctablement incapable de faire rapport à la ministre de la Justice dans les délais fixés par les dispositions de la *Loi sur les juges*. Si la ministre de la Justice doit se faire demander d'autoriser un délai de présentation de son rapport, la Commission doit obtenir une justification plus claire à cet effet que la justification actuelle.

Par conséquent, la Commission refuse d'ordonner ou de demander une étude sur les revenus avant la nomination à ce stade de ses délibérations.

**En ce qui concerne les frais de représentation des protonotaires**, la Commission n'est pas prête à formuler une telle recommandation à ce stade.

L'avocat des protonotaires a soulevé un certain nombre de motifs pour lesquels il fait valoir qu'il n'est ni raisonnable ni juste d'appliquer aux protonotaires la répartition des frais applicable dans la *Loi sur les juges*. Ces motifs sont les suivants :

1. Le fardeau démesuré des frais que les membres du groupe doivent supporter en rapport avec les juges en raison de leur petit nombre.
2. L'échelle de rémunération plus basse, dont l'absence de frais accessoires, à partir de laquelle les protonotaires doivent acquitter les frais.
3. L'absence d'équité apparente en comparaison avec les juges militaires qui sont dédommagés pour l'ensemble des frais du processus d'examen de la rémunération qui s'applique aux juges.



Cependant, à la lumière des dispositions de l'article 26.3 de la *Loi sur les juges*, la Commission n'est pas convaincue qu'il convient de formuler une telle recommandation à ce stade anticipé du processus de la Commission, distinctement du rapport et des recommandations qui suivront son examen des arguments écrits détaillés et des arguments de vive voix présentés aux audiences formelles.

Par conséquent, la Commission refuse de formuler une recommandation sur les frais de représentation pour les protonotaires à ce stade des délibérations.

***Judicial Compensation  
and Benefits Commission***



***Commission d'examen de la  
rémunération des juges***

99 Metcalfe Street  
Ottawa, Ontario K1A 1E3

**Chairperson/Président**  
Gil Rémillard

**Members/Membres**  
Margaret Bloodworth  
Peter Griffin

**Executive Director/Directrice exécutive**  
Louise Meagher

Tel./Tél. : 613-995-5300  
e-mail/courriel : info@quadcom.gc.ca

**Décision concernant une question préliminaire : Objection à l'encontre des paragraphes 46 à 49 et de la pièce B du mémoire principal de la magistrature.**

**22 mars 2016**

Gil Rémillard (président); Margaret Bloodworth (commissaire); Peter Griffin (commissaire)

Le gouvernement du Canada a demandé à la Commission de radier les paragraphes 46 à 49 et la pièce B du mémoire principal de la magistrature, déposé le 29 février 2016. Subsidiatement, il demande que le mémoire révisé (contenant une version expurgée des paragraphes 46 à 49) déposé le 2 mars 2016 soit considéré comme étant le mémoire de la magistrature et qu'il soit indiqué que la pièce B est confidentielle.

La Commission a reçu des mémoires écrits, en date du 8 mars 2016 et du 11 mars 2016, de l'avocat de la procureure générale et un mémoire écrit en date du 10 mars 2016 de l'avocat de l'Association canadienne des juges des cours supérieures et du Conseil canadien de la magistrature. La Commission a examiné avec soin les arguments écrits.

Les paragraphes et la pièce en question rendent compte des circonstances entourant la candidature proposée par le gouvernement à la présente commission, ainsi que l'opposition à cette candidature par la magistrature. En attendant la décision relativement à l'objection du gouvernement, le mémoire révisé de la magistrature a été versé au dossier public et la pièce B a été traitée comme étant confidentielle.

Le gouvernement s'oppose aux paragraphes et à la pièce aux motifs suivants :

1. pertinence relativement à l'enquête de la Commission;
2. effet préjudiciable sur la réputation du candidat proposé;

3. répercussions négatives ayant trait à la franchise et à la confiance entre les parties.

La Commission estime qu'il est important de souligner d'emblée que la magistrature a reconnu explicitement l'intégrité indubitable de la personne visée, ce que la présente Commission accepte pleinement et reconnaît à son tour. De l'avis de la Commission, l'intégrité du candidat proposé ne soulève aucun doute et rien entourant les événements relatés dans les paragraphes et la pièce ne donne à penser le contraire.

En ce qui concerne les motifs de l'objection soulevée par le gouvernement, la Commission conclut ce qui suit :

1. Il est prématuré pour la Commission de conclure que la question relative au processus entourant la désignation de candidats n'est pas pertinente pour les questions qu'elle doit trancher;
2. Il n'y a aucun doute quant à l'intégrité de la personne. La participation préalable d'une personne pour le compte d'une partie à une instance devant une commission ou un tribunal est le type d'activité pouvant dicter la récusation de cette personne eu égard à un rôle décisionnel. Dans la plupart des circonstances, comme c'est le cas dans la présente affaire, rien ne porte à croire à une partialité réelle. La question est plutôt celle de l'apparence d'impartialité;
3. La nomination d'un commissaire, par le gouvernement ou par la magistrature, fait partie intégrante du processus dans le cadre d'une procédure publique. La Commission n'est pas convaincue que les documents en question sont confidentiels ou qu'un privilège est rattaché à ceux-ci.

Les tribunaux ont reconnu des cas précis dans lesquels des documents déposés dans le cadre d'une procédure publique peuvent être scellés ou radiés de la manière évoquée par les avocats de la procureure générale. La Commission juge qu'aucune de ces circonstances ne s'applique en l'espèce.

La demande de la procureure générale est donc rejetée. La version originale des paragraphes 46 à 49 du mémoire principal de la magistrature est réintégrée, et la pièce B sera versée au dossier public.

Compte tenu de ses conclusions relativement au motif susmentionné au point 2, la Commission considère qu'il n'est pas nécessaire d'accéder à la demande du gouvernement voulant que le candidat proposé soit invité à émettre des commentaires.

*Judicial Compensation  
and Benefits Commission*



*Commission d'examen de la  
rémunération des juges*

**NOTICE**

**31 mars 2016**

En raison de circonstances imprévues l'avocate du Gouvernement ne peut participer aux audiences les 5 et 6 avril, 2016. Le Gouvernement a donc demandé un ajournement.

Ayant considéré la demande, et avec le consentement des parties qui devaient comparaître, la Commission a ajourné les audiences aux 28 et 29 avril, 2016.

*Président*

Gil Rémillard

*Commissaires*

Margaret Bloodworth  
Peter Griffin

*Directrice exécutive*

Louise Meagher

## ANNEXE G

### **Commission d'examen de la rémunération des juges Participants de l'audience**

#### **La Commission d'examen de la rémunération des juges**

- Gil Rémillard  
Président de la Commission
- Margaret Bloodworth  
Commissaire
- Peter Griffin  
Commissaire
- Louise Meagher  
Directrice exécutive

#### **Représentant le Gouvernement du Canada**

- Anne Turley  
Avocate générale principale  
Ministère de la Justice  
Direction du contentieux  
(avocate principale à la préparation des mémoires écrits et  
aux questions préliminaires)
- Christopher Rupar  
Avocat général principal  
Bureau du sous-procureur général adjoint  
Justice Canada
- Kirk Shannon  
Avocat  
Contentieux des affaires civiles  
Justice Canada
- Stephen Zaluski  
Avocat général et directeur  
Affaires judiciaires, des cours et tribunaux administratifs  
Justice Canada  
Observateur

- Adair Crosby  
Avocate-conseil/directrice adjointe  
Justice Canada  
Observatrice

**Représentant l'Association canadienne des juges des cours supérieures et  
le Conseil canadien de la magistrature**

- Pierre Bienvenu, Ad E  
Avocat-conseil  
Norton Rose Canada Fulbright LLP
- Azim Hussain, Partenaire  
Avocat-conseil  
Norton Rose Canada Fulbright LLP
- Jamie Macdonald  
Avocat associé  
Norton Rose Canada Fulbright LLP
- L'honorable J.C. Marc Richard  
Président, Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observateur
- The Hon. Madam Justice Susan Himel  
Vice-président, Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observatrice
- Frank McArdle  
Directeur exécutif, Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observateur
- L'honorable Julie Dutil  
Secrétaire, Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observatrice
- L'honorable Lynne C. Leitch  
Présidente sortante, Association canadienne des juges des cours supérieures et présidente  
du Comité de compensation de l'Association  
Observatrice
- L'honorable T. Mark McEwan  
Président sortant, Association canadienne des juges des cours supérieures  
Observateur

- L'honorable David H. Jenkins  
Président, Comité de rémunération et bénéfices des juges du Conseil canadien  
de la magistrature  
Observateur

### **Représentant les protonotaires de la cour fédérale**

- Andrew K. Lokan  
Avocat-conseil  
Paliare Roland Rosenberg Rothstein LLP
- Roger Lafrenière  
Prothonotaire Cour fédérale  
Observateur

### **Représentant l'Association du Barreau canadien**

- Janet M. Fuhrer  
Présidente  
Association du Barreau canadien
- Hugh Wright  
Vice-président  
Commission de la rémunération et des bénéfices des juges  
Association du Barreau canadien
- Sara MacKenzie  
Avocate  
Législation et réforme du droit  
Association du Barreau canadien

### **Représentant les Juges d'appel canadiens**

- L'honorable Joseph Nuss Q.C. / c.r., Ad. E.  
Avocat-conseil principal  
Woods LLP
- L'honorable Marie St-Pierre  
Cour d'appel du Québec  
Observatrice
- L'honorable Marina Paperny  
Cour d'appel de l'Alberta  
Observatrice

## **Représentant la Cour fédérale**

- L'honorable Paul Crampton  
Juge en chef de la Cour fédérale



## **ANNEXE H**

### **Liste de documents reçus**

#### **Du Gouvernement du Canada représenté par le Ministère de la Justice du Canada**

- Lettre pré-soumission sur les questions à être soulevées
- Mémoire concernant la proposition d'une étude sur les revenus avant la nomination
- Mémoire principal
- Lettre soulignant l'objection du Gouvernement aux paragraphes 46 to 49 et Exhibit B de la soumission principale du Judiciaire
- Réponse du Gouvernement en ce qui concerne les objections aux paragraphes 46 à 49 et la pièce B de la soumission principale du judiciaire
- Livre des documents (Volumes 1 et 2)
- Livre supplémentaire de documents
- Livre de documents communs (Volumes 1 et 2)
- Réponse à demande de financement intégral des frais de représentation pour les protonotaires de la Cour fédérale
- Mémoire de réplique
- Rajustement du traitement pour 2016 émis par CMF le 31 mars 2016
- Lettre, suite à l'audience, datée du 2 mai 2016
- Lettre de Newell et Pannu datée du 26 mai 2016

#### **De l'Association canadienne des juges des cours supérieures et le Conseil canadien de la magistrature**

- Lettre de pré-soumission sur les questions à être soulevé
- Mémoire principal
- Livre des documents
- Réponse au mémoire du Gouvernement du Canada en ce qui concerne l'étude de rémunération pré-nomination
- Mémoire en réponse à la requête du Gouvernement du Canada datée du 8 mars 2016 (Objection aux paragraphes 46 to 49 et à la pièce B)
- Mémoire de réplique
- Livre réponse de preuves et documents
- Lettre, suite à l'audience, datée du 6 mai 2016
- Lettre de Newell et Pannu datée du 15 juin 2016

## **Des Prothonotaires de la Cour fédérale**

- Lettre pré-soumission sur les questions à être soulevées
- Soumission sur financement des coûts de représentation
- Mémoire principal
- Livre des documents
- Réponse au mémoire du Gouvernement du Canada en ce qui concerne l'étude de rémunération pré-nomination
- Mémoire de réplique
- Mémoire du Juge en chef Paul Crampton en ce qui trait au statut de surnuméraire pour les Prothonotaires de la Cour fédérale

## **Autres**

- Mémoire de l'Honorable J.E. (Ted) Richard
- Réponse de l'honorable J.E. (Ted) Richard au mémoire du gouvernement
- Mémoire au nom du Juge en chef B. Richard Bell
- Mémoire du Juge Robert P. Stack
- Mémoire de l'Association du Barreau canadien
- Mémoire de l'Association des Juges de la Cour supérieure de l'Ontario
- Mémoire au nom des Juges de la Cour d'appel
- Mémoire du Juge Gordon L. Campbell
- Mémoire de l'Honorable Leonard S. Mandamin
- Mémoire du "Superior Courts Chief Justices Trial Forum"
- Mémoire du Juge en chef Paul Crampton



[Accueil](#) → [Rapports et Publications](#) → [Publications générales](#)

# Réponse du gouvernement du Canada au rapport de la Commission d'examen de la rémunération des juges de 2015

Le présent document constitue la Réponse du gouvernement du Canada au Rapport de la cinquième Commission d'examen de la rémunération des juges daté du 30 juin 2016. Cette réponse est présentée conformément au paragraphe 26(7) de la *Loi sur les juges*.

Le gouvernement souhaite remercier le président de la Commission, Me Gil Rémillard, et les membres de la Commission, Mme Margaret Bloodworth et M. Peter H. Griffin, de leur engagement envers cet important mécanisme d'intérêt public. Ils ont examiné attentivement et de façon exhaustive les observations des participants ainsi que la preuve portée à leur connaissance et ont répondu aux questions dont ils étaient saisis en temps opportun.

## Contexte

Depuis la première Commission tenue en 1999, le gouvernement a formulé des Réponses à quatre reprises. Chaque fois, le gouvernement a présenté un aperçu du contexte dans le cadre duquel la rémunération des juges est établie. Le gouvernement entreprend de nouveau cette démarche puisqu'il reconnaît la nature unique de l'exercice, l'importance des principes et dispositions constitutionnelles en jeu ainsi que la nécessité de faire preuve de transparence à l'égard du public dans la mesure où, fondamentalement, le processus est conçu de façon à assurer la confiance du public envers l'indépendance et l'impartialité de la magistrature.

À l'échelon fédéral, l'article 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867* exige que le Parlement, et non l'Exécutif, détermine la rémunération et les avantages pécuniaires des juges des cours supérieures. Le traitement et les avantages pécuniaires des juges sont prévus dans la *Loi sur les juges*. Depuis 2014, la *Loi sur les juges* fixe également le traitement et les avantages pécuniaires des protonotaires de la Cour fédérale, des fonctionnaires judiciaires aussi visés par les mécanismes de protection de l'indépendance de la magistrature.

Dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale (Î.-P.-É.)*, [1997] 3 R.C.S., la Cour suprême du Canada a établi qu'une commission « indépendante, efficace et objective » devait examiner le caractère adéquat de la rémunération des juges avant qu'il n'y soit apporté des changements.

Le paragraphe 26(1) de la *Loi sur les juges* prévoit l'établissement de la Commission d'examen de la rémunération des juges tous les quatre ans. **La Commission est chargée d'examiner la question de savoir** si les traitements et avantages pécuniaires consentis aux juges de nomination

fédérale sont « satisfaisants » et de faire des recommandations à cet égard. Pour la première fois en 2015, la Commission est également chargée d'examiner les traitements et les avantages pécuniaires des protonotaires de la Cour fédérale. Le paragraphe 26(1.1) de la *Loi sur les juges* prévoit que le caractère satisfaisant du traitement et des avantages pécuniaires des juges (qui inclut le traitement et les avantages pécuniaires des protonotaires) doit être examiné au regard des critères suivants :

- a. l'état de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement;
- b. le rôle de la sécurité financière des juges dans la préservation de l'indépendance judiciaire;
- c. le besoin de recruter les meilleurs candidats pour la magistrature;
- d. tout autre facteur objectif qu'elle considère comme pertinent.

La Commission doit remettre un rapport au ministre de la Justice dans les neuf mois qui suivent le commencement de ses travaux et le gouvernement doit donner suite publiquement au rapport et aux recommandations de la Commission au plus tard quatre mois après les avoir reçus (paragraphe 26(7)).

La Commission actuelle (la « Commission Rémillard ») s'est réunie le 1er octobre 2015 et a remis son rapport au ministre de la Justice le 30 juin 2016. Le rapport contenait treize recommandations, dont dix étaient directement et immédiatement liées à la rémunération (recommandations 1 à 5 et 7 à 11) et trois proposaient la tenue de nouvelles études ou consultations (recommandations 6, 12 et 13). La liste complète des recommandations de la Commission est fournie à la fin de la présente Réponse.

## **Réponse du gouvernement**

Le gouvernement accepte la totalité des recommandations liées à la rémunération formulées par la Commission Rémillard. Le gouvernement a également mis en œuvre des mesures initiales visant à appliquer les recommandations de la Commission proposant de tenir de nouvelles études et des consultations. Le gouvernement poursuivra ces démarches au besoin, comme il est expliqué en détail ci-dessous.

### ***Recommandations 1 à 4 : Traitement des juges***

La recommandation de la Commission voulant que le traitement des juges doive continuer d'être rajusté annuellement en fonction des augmentations de l'indice de la rémunération pour l'ensemble des activités économiques (IREAE) (recommandation 1) maintient le statu quo, comme le prévoit l'article 25 de la *Loi sur les juges*. Le gouvernement a suggéré que l'indice des prix à la consommation constituait une mesure d'indexation généralement mieux comprise et que les motifs historiques pour lesquels l'IREAE avait initialement été choisi n'étaient plus pertinents. Toutefois, la Commission a accepté la preuve d'expert qui lui a été présentée concernant la question des mesures d'indexation et les fins pour lesquelles elles sont utilisées, qui diffère des observations

présentées par le gouvernement. La Commission a également remarqué que la Commission Levitt avait souligné en 2011 que « l'architecture du régime législatif régissant le traitement des juges [devrait être abordée] avec une grande prudence » (paragraphe 38). À la lumière de l'analyse attentive des arguments et de la preuve effectuée par la Commission sur cette question, le gouvernement accepte la recommandation.

On a exhorté la Commission à recommander qu'un écart de traitement soit accordé aux juges puînés des cours d'appel. La Commission, toutefois, citant le déclin du nombre de juges d'appel appuyant une telle proposition au fil des ans, a plutôt recommandé que les juges puînés des cours d'appel et de première instance continuent de recevoir le même traitement (recommandation 3). La Commission a également signalé qu'une évaluation qualitative de la valeur relative des juges d'appel et des juges de première instance est une analyse trop subjective pour recommander l'adoption d'un écart de traitement. Le gouvernement est d'accord et réaffirme son point de vue voulant que toute tentative de quantifier la valeur des rôles des juges d'appel et des juges de première instance en termes pécuniaires risquerait de créer l'impression que le rôle de l'un ou de l'autre est plus important pour le système de justice canadien. Le gouvernement partage le point de vue de la Commission selon lequel les rôles des juges d'appel et des juges de première instance sont distincts et importants, c'est pourquoi il accepte la recommandation.

Les recommandations 2 et 4, qui proposent d'établir des niveaux de traitement à partir du 1er avril 2016, découlent directement de l'application de la recommandation 1, mais méritent que l'on formule certains commentaires à la lumière de l'analyse de la preuve faite par la Commission. La Commission a reconnu la difficulté inhérente à toute analyse des salaires des juges puisqu'« aucun emploi n'est semblable en tout point à celui de juge » (paragraphe 44), mais elle a examiné soigneusement la preuve liée aux comparateurs du secteur public et du secteur privé qui ont été utilisés par des commissions précédentes dans leur examen du caractère adéquat du traitement des juges. La Commission a conclu que le comparateur DM-3 ne devrait pas être utilisé d'une manière mathématique au moyen de formules et a constaté que la « rémunération moyenne totale » d'un si petit groupe, dont le salaire moyen peut être affecté de manière importante par des cas particuliers, ne constitue pas un point de référence utile (paragraphe 52). La Commission est demeurée prudente quant aux approches mathématiques appliquées sans discernement à son traitement des salaires des avocats du secteur privé. Tout en notant que certains segments de cette population (en fonction de l'âge, de la région où ils pratiquent ou du niveau de revenu minimal) pourraient mériter un examen approfondi, la Commission a refusé de les exclure complètement de la comparaison comme le proposait la magistrature. La Commission a également examiné attentivement la valeur de la pension des juges, qui représente un avantage unique que la Commission considère comme supérieur aux possibilités offertes aux avocats du secteur privé (paragraphe 73). Le gouvernement était satisfait du fait que la Commission se soit penchée convenablement sur la preuve à sa disposition puisqu'elle portait sur des facteurs pertinents.

La Commission a écarté la proposition de la magistrature selon laquelle une augmentation salariale substantielle pendant la période quadriennale était nécessaire afin de maintenir un niveau satisfaisant de rémunération. Les membres de la Commission ont conclu qu'un rajustement effectué

en fonction de l'IREAE permettait d'atteindre l'objectif prévu (paragraphe 56). Le gouvernement accepte cette conclusion, et les recommandations qui en découlent, à la lumière de l'information actuellement disponible.

### ***Recommandation 5 : Traitement des protonotaires de la Cour fédérale***

La Commission a recommandé que la rémunération des protonotaires de la Cour fédérale passe de 76 à 80 % du traitement d'un juge puîné de la Cour fédérale. Ce faisant, la Commission a remarqué qu'il s'agit du même pourcentage qui a été recommandé par les deux conseillers spéciaux chargés d'examiner le traitement des protonotaires. La Commission a également examiné la preuve présentée par le juge en chef de la Cour fédérale dans l'élaboration de sa recommandation. L'évaluation par la Commission de la preuve relative au critère prévu par la loi exigeant que la Commission tienne compte du « besoin de recruter les meilleurs candidats » l'amène à pencher en faveur de l'augmentation. Bien que l'évaluation traite de l'argument des protonotaires concernant les comparateurs appropriés, la Commission a constaté que les juges de la Cour fédérale constituaient le meilleur comparateur quant à ce poste et aux fonctions exercées par les protonotaires (paragraphe 36). Le gouvernement accepte cette analyse et les recommandations qui en découlent, et remarque également que le traitement des protonotaires continuera de bénéficier du rajustement fondé sur l'IREAE prévu par la loi.

### ***Recommandation 8 : Frais de représentation des protonotaires***

La Commission a recommandé que l'on rembourse 95 % des frais de représentation des protonotaires encourus dans le cadre du processus de la présente Commission quadriennale. Le gouvernement convient du fait que les protonotaires doivent être soutenus dans une mesure qui leur permet de participer pleinement à ce processus constitutionnel. De plus, le gouvernement reconnaît que le petit nombre de protonotaires pose des défis qui ne sont pas pris en compte par les dispositions relatives aux frais applicables aux juges, qui prévoient le remboursement des deux tiers des frais. Une telle situation est inéquitable pour les protonotaires. Le gouvernement accepte la présente recommandation et modifiera la *Loi sur les juges* afin d'offrir aux protonotaires ce niveau de remboursement pour la Commission quadriennale de 2015 et les prochaines commissions. Le gouvernement est convaincu que cette disposition permettra aux protonotaires de participer de façon significative, et ce, tout en encourageant les participants à faire preuve de prudence dans l'utilisation des fonds publics ainsi qu'en favorisant leur coordination et leur coopération lorsque leurs intérêts et leurs arguments convergent.

La recommandation de la Commission a également encouragé le gouvernement à envisager l'adoption d'un processus d'évaluation des coûts différent de celui qui régit actuellement le régime des frais de représentation dans la *Loi sur les juges*. Le gouvernement fait remarquer que l'évaluation des dépenses de la magistrature n'a jamais été source de controverse dans le passé et,

en fait, a toujours été réalisée avec le consentement de la magistrature. Le gouvernement est convaincu que les pratiques qui ont bien fonctionné pour les juges se révéleront appropriées pour les protonotaires.

## ***Recommandations 7, 9, 10 et 11 : Rajustements divers à la rémunération et les avantages pécuniaires***

La Commission a formulé quatre recommandations liées à la rémunération de différents groupes et personnes. Dans ses mémoires déposés devant la Commission, le gouvernement a convenu du fait que ces rajustements seraient appropriés, mais a aussi reconnu que, à la lumière du cadre constitutionnel, il ne pourrait apporter de modifications unilatéralement sans que la Commission ait d'abord formulé des recommandations. Le gouvernement accepte ces recommandations et fait part des brefs commentaires suivants :

- *Indemnité de faux frais des protonotaires (recommandation 7)* : Le gouvernement convient du fait que les protonotaires devraient recevoir une indemnité annuelle non imposable de 3 000 \$ pour les faux frais, à partir du 1er avril 2016, pour le paiement des dépenses rattachées à leurs fonctions.
- *Modifications s'appliquant à une démission volontaire (recommandation 9)* : Le gouvernement a déclaré qu'il estime juste, approprié et dans l'intérêt du public d'élargir les dispositions relatives à la démission volontaire (c.-à-d. celles qui permettent à un ancien juge en chef ou juge principal de « démissionner » pour assumer les fonctions de juge puîné et de recevoir une pension calculée à l'aide de son salaire de juge en chef ou de juge principal) afin d'inclure les juges en chef ou les juges principaux qui quittent leurs fonctions pour devenir juges puînés dans un autre tribunal. Le gouvernement a également convenu que les modifications de 2012, qui avaient élargi les droits relatifs à la démission volontaire aux juges principaux, devraient être rétroactives afin de remédier à la situation de l'honorable juge J.E. (Ted) Richard, ancien juge principal de la Cour suprême des Territoires du Nord-Ouest, qui a pris sa retraite après l'annonce du gouvernement concernant son intention d'apporter ces modifications, mais dont la date de retraite a précédé l'entrée en vigueur desdites modifications en 2012.
- *Allocation de déménagement pour les juges résidant au Labrador (recommandation 10)* : Un juge de la Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador a proposé que les droits relatifs à l'allocation de déménagement prévus aux alinéas 40(1)c) et d), dont bénéficient actuellement les juges des cours suprêmes des territoires, soient élargis afin d'inclure les juges de la Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador résidant au Labrador. Les juges résidant au Labrador ont actuellement droit aux mêmes allocations prévues au paragraphe 27(2) qui sont offertes aux juges des cours territoriales en raison du coût de la vie qui y est également élevé. Par conséquent, il serait approprié que l'on offre les mêmes allocations de déménagement par souci d'équité. Pour ce faire, le gouvernement apportera les modifications nécessaires à la *Loi sur les juges*.
- *Rémunération du juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale du Canada (recommandation 11)* : Le gouvernement convient qu'il est approprié que le juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale reçoive un salaire équivalent à celui reçu par les juges en

chef des autres cours supérieures et que les dispositions relatives à la démission volontaire soient aussi élargies pour l'inclure.

## ***Recommandation 6 : Dispositions relatives à la préretraite pour les protonotaires***

La Commission a recommandé que le gouvernement et le juge en chef de la Cour fédérale envisagent d'accorder aux protonotaires la possibilité d'exercer leur charge à titre de surnuméraire ou de créer un programme de protonotaires principaux pour ceux qui sont admissibles à la retraite. Le gouvernement fait observer que, bien que la Commission ait recommandé la tenue de consultations plus approfondies concernant le critère décrit à l'alinéa 26(1.1)c) [le besoin de recruter les meilleurs candidats], le juge en chef tenait également à s'assurer que suffisamment de protonotaires étaient disponibles pour s'acquitter des travaux de la cour qui relèvent de leur compétence. Dans les cours supérieures (autre que la Cour suprême du Canada), lorsqu'un juge choisit d'exercer sa charge à titre de surnuméraire, un poste à combler est automatiquement créé à la cour, alors que le juge surnuméraire demeure disponible pour s'acquitter d'une charge de travail réduite (généralement la moitié de la charge de travail normale), tout en recevant son plein salaire. Il s'agit d'un accord qui a été conclu avec l'ensemble des provinces et des territoires, lesquels sont constitutionnellement responsables de l'administration de la justice dans leurs cours supérieures. Il ne s'agit toutefois pas de la seule façon de structurer une entente régissant le travail avant la retraite.

Le gouvernement s'engage à collaborer avec le juge en chef de la Cour fédérale sur la question d'éventuelles dispositions relatives au travail avant la retraite et à continuer de communiquer avec lui à propos des enjeux liés à la charge de travail qui touchent la Cour fédérale. Une relation de collaboration efficace a déjà été établie concernant l'effectif de la Cour et le gouvernement est convaincu qu'une collaboration similaire se révélerait tout aussi utile pour traiter les enjeux liés à la charge de travail des protonotaires.

## ***Recommandation 12 : Transfert des prestations de retraite des juges provinciaux***

Les membres de la Commission ont recommandé que le gouvernement détermine si le transfert des prestations de retraite des juges provinciaux au régime fédéral de pension des juges peut être effectué afin de supprimer un obstacle pouvant dissuader certains juges de cours provinciales souhaitant siéger aux cours supérieures. Cette question a été soulevée dans les mémoires déposés, lesquels ont fait expressément référence à l'importance d'encourager les juges des cours provinciales autochtones à envisager de proposer leur candidature afin d'accéder à la magistrature fédérale, puisqu'il semble que les dispositions actuelles dissuadent les membres de cet important bassin de candidats potentiels qui pourraient siéger aux cours supérieures.



Le gouvernement prend très au sérieux la nécessité d'accroître la diversité au sein de la magistrature fédérale pour faire en sorte qu'elle reflète davantage la population canadienne et souhaite tout particulièrement encourager les Autochtones à proposer leurs candidatures. Le gouvernement encourage non seulement les juges actuels des cours provinciales et territoriales à soumettre leur candidature afin de siéger à la magistrature fédérale, mais il encourage également les avocats autochtones et les avocats issus de groupes historiquement sous-représentés à le faire.

Comme il a été mentionné dans les mémoires déposés devant la Commission par le gouvernement, le régime de pension offert aux juges des cours supérieures en vertu de la *Loi sur les juges* est unique et sa structure ne permet pas d'effectuer un transfert vers les autres régimes de pension de la magistrature. Pour rendre cela possible, il faudrait qu'on examine la totalité de la structure du régime de pension des juges fédéraux, de même que les lois provinciales et territoriales qui régissent les pensions des juges. Il faudrait par ailleurs mener des négociations et apporter des modifications aux différentes lois fédérales, provinciales et territoriales afin d'assurer une uniformité au Canada et à travers ses différentes juridictions pour permettre à tous les régimes de pension des juges d'être transférés. Même en supposant que tous les acteurs pertinents souhaitent participer à de telles discussions, cela resterait une entreprise de grande envergure. Le gouvernement souligne également que la plupart des régimes de pension comprennent des options permettant de bénéficier de pensions différées ou partielles. Ces dispositions permettent de s'assurer que les prestations accumulées ne sont pas perdues par les juges provinciaux ou territoriaux qui sont nommés pour siéger à une cour supérieure.

La Commission comprend que l'effet dissuasif est attribuable au parcours professionnel traditionnel des juges autochtones, mais cela pourrait être vrai pour d'autres populations également. Le gouvernement s'engage à favoriser la diversité au sein de la magistrature fédérale et croit qu'il y a probablement d'autres moyens plus efficaces d'atteindre cet objectif. Une approche politique qui viserait à modifier les attentes concernant les parcours professionnels possibles est susceptible d'avoir une plus grande incidence, d'être plus efficace et d'atteindre les résultats souhaités plus rapidement.

### ***Recommandation 13 : Délais***

En 2015, la date du début des travaux de la Commission prévue par la loi coïncidait avec la période électorale de l'élection à date fixe du 19 octobre. Ainsi, le gouvernement n'a pu mettre en œuvre certaines mesures nécessaires à sa pleine participation au processus de la Commission avant un certain temps après l'élection. Le gouvernement reconnaît que le même problème risque de se présenter de nouveau en 2019, puisque les travaux de la Commission d'examen de la rémunération des juges et la tenue des élections à date fixe prévues par la *Loi électorale du Canada* sont régis par des cycles quadriennaux. La Commission a recommandé que le gouvernement se penche sur des moyens qui permettraient de s'assurer que les périodes prévues par la loi soient respectées. Le gouvernement, dans ses mémoires déposés devant la Commission, s'est engagé à veiller à ce que la magistrature ait une occasion appropriée de fournir ses commentaires sur cette question.

La Commission a relevé une liste non exhaustive comprenant trois solutions de rechange (paragraphe 209) que le gouvernement a passé en revue à la lumière de ses structures et de ses processus, de même qu'au regard de ce qui est autorisé en vertu du modèle de responsabilité ministérielle de Westminster qui prévaut au Canada. Le gouvernement a consulté les juges et les protonotaires et a examiné soigneusement tous les commentaires fournis par ces derniers.

Toutefois, il convient de souligner que la Commission a cerné un facteur qui, du point de vue du gouvernement, est fondamental au problème sous-jacent : le fait « qu'il est impossible de prédire la durée d'une campagne électorale ou la date de déclenchement d'une élection » (paragraphe 210). La nécessité d'avoir des certitudes à l'égard des délais applicables a été déterminante quant à la réponse donnée par le gouvernement à cette recommandation. Le gouvernement proposera des modifications à la *Loi sur les juges* qui feront en sorte que la prochaine commission commencera ses travaux le 1er juin 2020 et que les commissions subséquentes seront déclenchées le 1er juin tous les quatre ans. Le gouvernement a examiné attentivement d'autres approches, y compris l'adoption d'une disposition contingente qui serait effective uniquement lorsque certaines conditions seraient remplies de façon à retarder le déclenchement des procédures subséquentes de même que les échéances applicables. Bien que cela aurait permis de tenir compte de la possibilité qu'une élection puisse se dérouler à l'extérieur du cycle normal, le gouvernement a conclu que la Commission serait mieux à même de s'assurer que les délais prévus par la loi sont respectés si la date de début de la prochaine commission est connue longtemps à l'avance.

Le gouvernement prête une attention particulière à l'orientation donnée par la Cour suprême du Canada sur la question de la fréquence des examens de la rémunération des juges, à savoir qu'un tel examen était nécessaire tous les trois à cinq ans. Le gouvernement souligne qu'un délai de huit mois permettrait tout de même que l'examen se déroule à l'intérieur d'une période de cinq ans. Plus important encore, le changement de date ne se produira qu'une seule fois et les examens subséquents continueront de se dérouler selon un cycle quadriennal. Par ailleurs, le changement toucherait la date de début uniquement; il ne créera pas de retard pour la période au cours de laquelle la rémunération sera examinée.

## Conclusion

Le gouvernement reconnaît que le succès du processus repose non seulement sur la conformité aux délais prévus par la loi, mais également sur la coopération et la collaboration des participants. Le gouvernement est ravi de constater que la Commission a estimé bon de fournir des commentaires expressément liés au fait qu'elle était dépendante du degré de coopération des différentes parties durant ses travaux (paragraphe 54). Le gouvernement réitère son engagement à s'assurer que cette dynamique positive perdure dans le cadre des travaux de la Commission actuels comme futurs.

Le gouvernement prendra des mesures pour s'assurer de la mise en œuvre en temps opportun des recommandations de la Commission en introduisant les modifications législatives nécessaires « dans un délai raisonnable », comme l'exige le paragraphe 26(7) de la *Loi sur les juges*.

# **Annexe : Liste des recommandations de la commission d'examen de la rémunération des juges de 2015**

## ***Recommandation 1***

Le traitement des juges doit continuer d'être rajusté annuellement en fonction de l'indice de l'ensemble des activités économiques, conformément à la *Loi sur les juges*.

## ***Recommandation 2***

À compter du 1er avril 2016, le traitement des juges puînés de nomination fédérale, y compris l'indexation prévue par la loi, doit être fixé à 314 000 \$.

## ***Recommandation 3***

Aucun écart de traitement ne doit être accordé aux juges puînés des cours d'appel.

## ***Recommandation 4***

Les écarts de traitement doivent être maintenus pour le juge en chef du Canada, les juges de la Cour suprême du Canada et les juges en chef et les juges en chef adjoints des cours de première instance et des cours d'appel.

À compter du 1er avril 2016, le traitement des juges, y compris l'indexation prévue par la loi, doit être fixé comme suit :

### **Cour suprême du Canada :**

Juge en chef 403 800 \$

Juges puînés 373 900 \$

### **Cour d'appel fédérale et cours d'appel des provinces et territoires :**

Juges en chef 344 400 \$

Juges en chef adjoints 344 400 \$

Juges puînés 314 100 \$

### **Cour fédérale, Cour de l'impôt et cours de première instance :**

Juges en chef 344 400 \$

Juges en chef associés et juges en chef adjoints 344 400 \$

Juges principaux 344 400 \$

Juges puînés 314 100 \$

## ***Recommandation 5***

Le traitement des protonotaires de la Cour fédérale doit être majoré, avec effet rétroactif au 1er avril 2016, à 80 % du traitement des juges de la Cour fédérale, ou 251 300 \$.

### **Recommandation 6**

Le gouvernement du Canada et le juge en chef de la Cour fédérale du Canada doivent envisager la possibilité d'accorder aux protonotaires la possibilité d'exercer leur charge à titre surnuméraire en vertu de la *Loi sur les juges* ou de créer un programme de protonotaires principaux pour ceux qui sont admissibles à la retraite.

### **Recommandation 7**

Les protonotaires doivent avoir droit à une indemnité non imposable de 3 000 \$ par année, avec effet rétroactif au 1er avril 2016, devant servir au paiement des dépenses rattachées à leurs fonctions.

### **Recommandation 8**

Les protonotaires doivent avoir droit au remboursement de 95 % de l'ensemble des frais engagés dans le cadre du processus de la présente Commission quadriennale. Ces frais seront évalués aux termes des *Règles des Cours fédérales* seulement en cas de besoin. Le gouvernement devrait envisager la modification de la *Loi sur les juges* afin de permettre l'évaluation de ces frais par la Cour supérieure de justice de l'Ontario, à Ottawa.

### **Recommandation 9**

La *Loi sur les juges* doit être modifiée afin de prévoir que la pension de retraite du juge en chef ou du juge principal qui a cessé d'exercer ses fonctions pour devenir juge puîné d'un autre tribunal soit calculée en fonction du traitement de juge en chef et que les modifications apportées en 2012 aux paragraphes 43(1) et 43(2) s'appliquent rétroactivement au 1er avril 2012.

### **Recommandation 10**

À compter du 1er avril 2016, la *Loi sur les juges* doit être modifiée de façon à élargir le droit à l'allocation de déménagement décrite aux alinéas 40(1) c) et d) pour les juges siégeant au Labrador.

### **Recommandation 11**

Les modifications nécessaires doivent être apportées à la loi, et entrer en vigueur le 1er avril 2016, afin que le juge en chef de la Cour d'appel de la cour martiale du Canada ait droit à la même rémunération et aux mêmes indemnités que les autres juges en chef de cours supérieures, ce qui comprend la pension calculée en fonction du traitement de juge en chef, dans le cas où il ou elle a quitté sa charge pour occuper le poste de juge puîné.

### **Recommandation 12**

Le gouvernement doit étudier si le transfert des prestations de retraite des juges provinciaux au régime fédéral de pension des juges peut être effectué, afin de supprimer un obstacle possible à la candidature de juges de cours provinciales pour siéger aux cours supérieures, tout en préservant la sécurité financière des juges de nomination fédérale.

### **Recommandation 13**

Le gouvernement doit étudier des moyens d'assurer que les délais prévus au paragraphe 26(2) de la *Loi sur les juges* soient respectés conformément à l'orientation donnée par la Cour suprême du Canada.

**Date de modification :**

2016-10-31

Special Advisor on Federal Court Prothonotaries' Compensation

**Report of The Honourable George W. Adams, Q.C.**

May 30, 2008

Submitted to The Minister of Justice of Canada

**Appearances:**

**On Behalf of the Prothonotaries:**

Andrew Lokan, Counsel (Paliare Roland Rosenberg and Rothstein LLP)

Roger LaFreniere, Prothonotary

**On Behalf of the Government of Canada:**

Peter Southey, Counsel (Department of Justice Canada)

Judith Bellis, General Counsel (Judicial Affairs)

**On Behalf of the Chief Justice, Federal Court of Canada:**

Emily McCarthy, Counsel (Federal Court of Canada)

Hearing held at Toronto, Ontario on April 2, 2008

## 1. Introduction

The purpose of the Special Advisor's Review is to provide recommendations to the Minister of Justice on the salary and benefits of six prothonotaries appointed under section 12 of the *Federal Courts Act* ("FCA"). They are located in Toronto, Montreal and Vancouver but function throughout Canada.

Prothonotaries are judicial officers who hold office during good behaviour until age 75, have the same immunity from liability as a judge of the Federal Court (FC judge) and exercise many of the same powers and functions as a judge of that court. In particular:

- They exercise full trial jurisdiction up to \$50,000;
- They hear and decide motions on a wide range of matters, regardless of the relief sought or amount in issue, including final determinations such as motions to strike or dismiss proceedings;
- They decide questions such as *Charter* issues and other general questions of law, and adjudicate complex commercial matters;
- They conduct references, pre-trial conferences, dispute resolution conferences and case management of proceedings, including in respect of class actions, as designated by the Chief Justice;
- They routinely decide cases or issues as between private entities and the Federal Crown, and/or Ministers of the Crown and other officials.

This is the first independent and comprehensive review of prothonotaries' compensation since the creation of the office in 1971. I was jointly nominated by the prothonotaries and the Department of Justice pursuant to P.C. 2007-1015 (June 21, 2007). The preamble to this Order in Council provides:

Whereas, pursuant to paragraph 127.1(1)(c) of the *Public Service Employment Act*, the Governor in Council may appoint a special advisor to a minister;

Whereas the adequacy of the salary and the benefits of prothonotaries of the Federal Court have not been comprehensively considered to date;

And whereas the Governor in Council deems it necessary that there be a special advisor to the Minister of Justice to undertake an external review of, and advise on, the adequacy of the salary and the benefits of prothonotaries of the Federal Court;

Therefore, Her Excellency the Governor General in Council, on the recommendation of the Prime Minister, hereby sets out in the annexed schedule the terms and conditions governing the appointment of a special advisor to the Minister of Justice, to be known as the Special Advisor on the Federal Court Prothonotaries' Compensation, who may be appointed by the Governor in Council under paragraph 127.1(1)(c) of the *Public Service Employment Act*.

By virtue of the annexed schedule, I am to report by May 31, 2008. My mandate is set out in paragraph 4(1) of the schedule in these terms:



4(1) The Special Advisor shall inquire into the adequacy of the salary and the benefits of the prothonotaries, whether current or past.

(2) In conducting the inquiry, the Special Advisor shall consider

- (a) the nature of the duties of a prothonotary;
- (b) the salary and the benefits of appropriate comparator groups;
- (c) the prevailing economic conditions in Canada, including the cost of living, and the overall economic and current financial position of the federal government;
- (d) the role of financial security in ensuring the independence of prothonotaries;
- (e) the need to attract outstanding candidates to the office of the Federal Court prothonotary; and
- (f) any other objective criteria that the Special Advisor considers relevant.

The prothonotaries submit that their current compensation is neither appropriate nor in keeping with the status, dignity and responsibility of their office. It is, they suggest, wholly inadequate to ensure their independence and falls well short of relevant comparators. The compensation is argued to be a product of *ad hoc* arrangements, unilateral decisions, and one-sided “negotiations” in which the Government held all the cards. The major issues for this review are: a) salary, b) pension, c) other benefits (including short and long-term disability and leave arrangements), and d) retroactivity and transitional arrangements.

The prothonotaries submit that:

- their salary should be fixed at 91% of a FC judge’s salary;

- they should receive the FC judge judicial annuity (full pension upon 15 years of service) or, alternatively, their pension benefit should be set at 3.5% of the final year's salary multiplied by all years in office;
- other benefits should match those received by FC judges; and
- they should receive retroactive compensation to April 1, 2001.

The Government, in reply, submits that the current overall compensation of the prothonotaries is demonstrably adequate to ensure their independence and ensure that outstanding candidates continue to be attracted to that office. The Government's position is premised on three arguments:

First, adequacy of compensation must be considered in light of the range of demands on the public purse and overall government priorities;

Second, compensation adjustments for prothonotaries should be roughly proportional to overall compensation trends required to attract and retain other professionals of the highest capacity and caliber who choose to contribute to the public interest and work in the federal public sector; and

Third, tangible remuneration, including salaries, pension, and other benefits are not the sole or predominant reason why outstanding candidates seek the office of prothonotary. Other benefits such as quality of work life and inherent interest of the work are also persuasive.

The Government further submits that prothonotaries are not judges and, therefore, judicial comparators are not relevant. The fact that they operate within a hierarchical superior court structure is not relevant to the adequacy of their compensation. The Special Advisor, it is submitted, has no mandate to consider non-

compensation issues relating to the structure of the Federal Court, such as supernumerary status, the establishment of the title “associate judge”, the locus of the administration of compensation and benefits, or the funding mechanisms for the payment of the prothonotaries’ compensation. The Government submits that the assumptions and considerations of provincial and territorial governments in establishing salary levels and pension schemes for their judges and masters are not clearly stated and, in any event, do not apply to prothonotaries.

## **2. The Process**

The Special Advisor met with the parties and received their agreement to a process of sharing information, the exchange of written primary briefs and reply briefs, public notification of a hearing and a related Canada-wide call for submissions from all interested parties and a public hearing held April 4, 2008 in Toronto with simultaneous translation. This agreement was supplemented by a limited pre-hearing examination of one government expert in respect of a filed report. I will refer to the constitutional underpinnings of the process below.

## **3. Submissions of the Chief Justice of the Federal Court**

These very brief and helpful submissions bear repeating in full. The Chief Justice wrote:

[1] The Chief Justice of the Federal Court welcomes this first, comprehensive and independent review of the salaries and other benefits of prothonotaries. The institutional judicial independence of prothonotaries is of importance to the Federal Court as a whole.

[2] The office of prothonotary was established in 1971 by the enactment of section 12 of the *Federal Court Act*, R.S.C. 1985 c. F-7. While section 12 has

remained virtually unchanged, the role and jurisdiction of prothonotaries have evolved significantly. Today their work, which is judicial, is essential to the efficient management and timely disposition of proceedings before the Federal Court.

[3] Pursuant to the *Federal Courts Rules*, SOR/98-106 as amended, prothonotaries have both procedural and substantive jurisdiction. They preside over motions within their jurisdiction and trials where the monetary relief sought does not exceed \$50,000, exclusive of interest and costs. There has been a preliminary discussion within the Court about the possibility of increasing their trial jurisdiction to some greater amount.

[4] Currently, prothonotaries case manage over 85% of specially managed proceedings before the court. They determine virtually all interlocutory motions in those cases. The rate of appeal from decisions of prothonotaries is statistically insignificant.

[5] The following are practical examples of how prothonotaries contribute to the timeliness of the Federal Court:

- They case manage complex *Patented Medicines (Notice of Compliance)* proceedings before the Court. These have tripled since 2002. Aggressive and timely case management is necessary to ensure that the case can be heard and determined by the judge within the 24-month period required by the regulations. In fact, prothonotaries have jurisdiction to dismiss such proceedings summarily on the merits taking into account factual and expert evidence.
- The prothonotaries are also a necessary part of the Court's effort, working closely with the intellectual property bar, to set trial dates in patent and other infringement actions early in the life of the proceeding. The goal of this initiative is to ensure that, where possible, infringement actions are tried within 24 months of their commencement. Timely and intensive case management is essential to the attainment of this goal.

- Effective case management by prothonotaries has removed a substantial portion of a judge's work in motions court. The typical motions day for a judge is limited to *Anton Piller* proceedings, infrequent appeals from orders of prothonotaries and simple motions for summary judgment. This has enabled the motions judge to deal with the ever increasing number of motions to stay deportation orders.

[6] Prothonotaries have developed a substantial expertise in alternative dispute resolution. Their work as mediators and early neutral evaluators facilitates the resolution of cases that otherwise would have required a full hearing.

[7] The depth of knowledge and expertise of the prothonotaries contribute significantly to securing the most expeditious and least expensive determination of proceedings before the Federal Court.

[8] The Federal Court is pleased that the institutional independence of the prothonotaries will be enhanced by this process. Of particular interest to the Court are the recommendations that the Special Advisor may make concerning the necessary statutory amendments to reflect the status of the prothonotaries as associate judges. Here, the concern is to include prothonotaries as part of the constitution of the Federal Court within the meaning of section 5.1 of the *Federal Courts Act*. Also in making recommendations concerning the remuneration and pension benefits, the Special Advisor may wish to consider a form of supernumerary status for prothonotaries.

[9] The ability to attract outstanding candidates to the office of prothonotary is of great importance to the Court. Compensation for prothonotaries must be competitive to make certain that individuals of outstanding talent from across the legal profession continue to submit their candidacy. There should be a regular review of the compensation and benefits of prothonotaries to ensure that they remain competitive and to safeguard the institutional independence of the office.

#### **4. Submissions of the Chief Administrator, Courts Administration Service (CAS)**

CAS came into existence in 2003. It is an arm's length government entity that provides registry, judicial and corporate services to four courts of law – the Federal Court of Appeal, the Federal Court, the Court Martial Appeal Court of Canada and the Tax Court of Canada. The CAS limited its submissions to “the role of financial security in ensuring the independence of Prothonotaries” and “any other objective criteria that the Special Advisor considers relevant”. The brief notes that disputes between the prothonotaries and the Government of Canada over compensation of prothonotaries have been in existence for some time. Reading selectively, the CAS submits:

12. As the functions of the Prothonotaries consist exclusively of those matters specified in the Federal Court Rules including Rules 50, 382 and 383 to 387, and are therefore entirely of a judicial nature, the Courts Administration is of the opinion that the administration of the salary and benefits of Prothonotaries must respect principles of judicial independence.

13. The Courts Administration Service takes no position concerning the quantum of compensation for the Prothonotaries. The concern of the Courts Administration Service pursuant to the statutory imperative of the CAS, as found in section 2 of the *Courts Administration Service Act* is to “enhance... and safeguard the independence of the judiciary”. As such, this submission concerns strictly the issue of the administration of Prothonotary compensation.

15. Permanent and secure funding for Prothonotaries' salaries, however, does not necessarily flow with the appointment of a Prothonotary. Only two of the six Prothonotaries appointed currently have permanent secure funding.

18. Since 2003, CAS has needed to make annual submissions to fund the salaries, benefits and other costs pertaining to four Prothonotaries. Following these submissions, the temporary funding has been provided on an annual, case-by-case basis. The position of the Treasury Board in the context of these submissions has been that on-going policy issues such as the appointment of Prothonotaries does not benefit from a permanent funding mechanism.

Consequently, these matters have been funded under the Treasury Board “Management Reserve” which is restricted to temporary situations only....

19. Beyond the fact that the process is cumbersome, this situation raises questions as to whether the process is truly consistent with principles of judicial independence. It could certainly be said that on-going funding for these positions is left to the discretion of the Government of the day. A lack of funding could also truly jeopardize the Prothonotaries in the exercise of their functions, and consequently also impact on the effective operation of the Federal Court....

21. In CAS’ opinion, a permanent funding mechanism that ensures the payment of salaries, benefits, and other matters necessary for the exercise of the Prothonotaries’ functions, would not only be less cumbersome for CAS, but also more respectful of the principles of judicial independence. CAS therefore recommends that a separate authority be created under the *Judges Act*, the *Federal Courts Act* or the *Courts Administration Service Act* to secure compensation, travel and incidental expenses out of the *Consolidated Revenue Fund*.

With respect to leave and travel requests as well as governance and discipline,

CAS submits:

22. Issues pertaining to leave and travel by Prothonotaries are governed by authorities affecting all Governor in Council appointees with the exception of judges – namely, the *Terms and Conditions of Employment for Full-Time Governor in Council Appointees* (which have already been submitted in the context of the Prothonotaries’ submission) and the Treasury Board’s Special Travel Authorities.

23. CAS takes no position as to the adequacy of the entitlements contained within those instruments. In CAS’ opinion, however, these instruments were drafted for the proper administration of the terms and conditions of employment of the *executive* branch of government by the executive branch of government. This is evidenced in matters of approvals which reside with Deputy Heads. Currently, as Deputy Head of the Courts Administration Service, I must review, approve or decline the various leave and travel requests made by the Prothonotaries in accordance with the *Terms and Conditions of Employment for*

*Full-Time Governor in Council Appointees and the Treasury Board's Special Travel Authorities.*

24. Issues of travel and leave by Prothonotaries (among others) are intimately tied to the judicial functions of the Federal Court – all travel is undertaken for judicial business, and leave affects the functioning of the Court. While CAS has implemented the instruments pertaining to the terms and conditions of employment of the Prothonotaries with great deference to their judicial functions, issues of judicial independence arise from the fact that these matters are governed by policies designed for the executive branch and that requests flowing from a judicial imperative may be denied on grounds of non-adherence to such policies.

25. In this context, CAS wishes to stress that the terms and conditions of employment of Prothonotaries, as well as the administration of such terms, must be consistent with the principles of judicial independence. In CAS' opinion, the role of the Chief Administrator in the administration of the terms and conditions of employment of Prothonotaries should either be removed or limited and clarified in such a way that such administration is truly consistent with principles of judicial independence. CAS takes no position as to whether such any required amendments to affect such a change should proceed by separate policy instruments, amendments to the *Federal Courts Act* or amendments to the *Judges Act*.

## **V. Governance and Discipline**

26. As with terms and conditions of employment, the governance and discipline of the Prothonotaries is currently governed by instruments created for the executive branch of government – for example, the *Conflict of Interest Act* and Treasury Board Policies such as the Policy on *Harassment in the Workplace*.

27. In light of the judicial functions performed by the Prothonotaries, CAS questions the suitability of those instruments as a framework for the governance and discipline of Prothonotaries. CAS is of the opinion that a governance and discipline scheme distinct from that which applies to the executive branch and



that reflects the judicial duties of the Prothonotaries would be a more suitable framework for these matters.

## **5. Masters and Prothonotaries**

As the Chief Justice of the Federal Court submits:

While section 12 has remained virtually unchanged, the role and jurisdiction of prothonotaries have evolved significantly. Today their work, which is judicial, is essential to the efficient management and timely disposition of the proceedings before the Federal Court.

They function essentially as a master does in the judicial systems of England and Canada. This judicial role is therefore ancient and, where it is employed, has become integral to the independent administration of the rule of law. Thus, in *Canada v. Aqua-Gem Investments Ltd.* (C.A.), [1993] 2 F.C. 425 Chief Justice Isaac wrote:

Doubtless, in providing for the office of the registrar or master in the Exchequer Court and of the prothonotary in this Court, Parliament was mindful of the pre-trial and post-judgment support which the master system provided for superior court judges in the judicial systems of England and Ontario, both of which made extensive use of these judicial officers.

In his Hamlyn Lectures (published under the title *The Fabric of English Civil Justice*, London: Stevens & Sons, 1987), Sir Jack Jacob, Q.C., himself a former senior master of the High Court of Justice in England, sketched the historical development of the master system in England and the manner of its operation. The following passage at pages 110-111 is instructive of the historical evolution of that system:

The most striking feature of the English pre-trial process is that, save for a few exceptions, the proceedings are conducted not before a judge but before a junior judicial officer, called the

Master or Registrar. Before 1837, the judges of the three superior common law courts themselves dealt with pre-trial applications, which were then comparatively few in number and in variety. In 1837, Parliament abolished a great number of administrative and a few quasi-judicial offices and in their place created the Masters of the three Common Law Courts to assist the judges in their pre-trial work. In 1867, Parliament took the bold leap forward to transform the position of the Master from being an assistant to the judge into becoming a separate, distinct and independent judicial officer. This was achieved by enabling the judges to make rules of court empowering the Masters to transact all such business and exercise all such authority and jurisdiction as may be transacted and exercised by the judge in Chambers, except in specified matters and proceedings. Needless to say, the requisite rules of court were immediately made and they have continued with considerable expansion to this day. They operate to confer on the Masters original jurisdiction in respect of the matters and proceedings that come before them. For these purposes in the High Court, the Master is the equivalent of the judge in Chambers and his decision, order or judgment is made or given in his capacity as “the court” itself.

The jurisdiction of the Master, which has from time to time since their creation been greatly expanded, is very extensive indeed and covers almost the entire range of pre-trial proceedings, with the important exception of applications for an injunction, other than in agreed terms, and it also extends to almost all post-judgment proceedings. They have power to make final as well as interlocutory orders and to give final [page 442] judgments which are as operative and enforceable and which must be complied with as if made or given by a judge.

There is no doubt that the office and functions of a master in superior courts of civil jurisdiction in the common law provinces in Canada is an inheritance of the colonial past, but from an early date Canadian practice seems

to have diverged from that of England. So it was that as long ago as 1866, in *Sculthorpe v. Burn* (1866), 12 Gr. 427 (U.C.Ch), Mowat V.C. could say that, in pre-confederation Ontario, masters had been invested with a “larger discretion” than their counterparts in England.

In Manitoba, a 2002 Judicial Compensation Committee dealing with somewhat similar compensation issues described the masters and their compensation in these terms:

As in other provinces, the Court of Queen’s Bench has judicial officers known as “Masters”. The Masters have been a feature of the judicial landscape in this province for a very long period of time. They are “full jurisdiction” Masters, and carry out a wide range of judicial responsibilities.

There are five full-time masters in this province, one of whom is designated as “Senior Master”. Two of the masters are female and three are male. They were appointed during periods of time between 1984 and 1997. Before appointment four were in the private practice of law and one was in the public sector.

The issue of compensation for masters has been a festering one, for over a decade. By the late 1980’s the Masters had been classified by the Province as “Senior Legal Officers”, a civil service classification. Starting at that point, the Masters’ compensation fell behind the Judges. The Judges and Masters were each paid \$64,607 in 1983. In 1985 the numbers for both were increased to \$67,084. By 1989 the Masters had risen to \$68,678 and the Judges to \$85,090. The disparity continued to grow such that in 1999 the Masters received \$89,669, whereas the Judges received \$112,000.

In 2001, Manitoba Bill 46 amended *The Court of Queen’s Bench Act* to accord masters the same salary, pension and other benefits of judges of the Provincial Court of Manitoba. However, that amendment did not govern the 2002 Judicial Compensation

Committee which therefore was required to recommend on the masters' compensation requests for a period prior to the operation of Bill 46. The Committee set out the demand of the Masters at p. 120 of its report – demands that are similar to those of the prothonotaries in this proceeding:

The Masters suggested that it was not disputed that their compensation should be linked to that of Judges, as was finally acknowledged in Bill 46. This has been the practice in British Columbia, Alberta and Ontario and, said the Masters, was also the practice in Manitoba until 1988 and finally again in 2001 and thereafter. The Masters further argued that Bill 46 is tantamount to an acknowledgement that Masters have not been fairly treated by the Province for the years during which they were compensated on the same basis as senior civil servants, at a lesser level than Judges....

...until July, 2001, the Masters were in receipt of the same pension benefits, disability and insurance plans, holidays and sick leave as Manitoba civil servants....

The Masters suggested that this JCC should not permit the Province to take advantage of such a small group which attempted in good faith to advance their position through proper channels. They said that the facts demonstrate that the Province neglected or refused to address concerns which the Courts have identified and indeed which the Province has acknowledged for many years. According to the Masters, the Province wrongly treated them as civil servants for the purposes of compensation for over a decade. The Province unilaterally imposed pay scales significantly lower than those of the Judges and, notwithstanding that the Masters' status has now been fairly acknowledged in legislation, the Province should not be permitted to "keep the fruits of their neglect". The Masters sought "a significant retroactive adjustment to the salaries and pension benefits" which they receive.

Committee observed:

In light of the provisions of Bill 46 we do not need to analyze in detail the role, responsibility and work of the Masters. Among the observations made by the Masters and not challenged by the Province, were: “they are judges in everything but name”; “they have a regular docket in Family Court”; “they are Registrars in Bankruptcy”; “their role is complex”; “they are required to give written reasons” (one example was given of a Master who has written almost 300 written decisions over 14 years); “They have been undervalued by the system.”

This quotation reflects one of the challenges faced by lower level judicial officials – achieving recognition of the importance of their judicial services. A related problem confronted Ontario’s Deputy Judges who sit in Small Claims Court; a branch of the Superior Court of Justice. In *Ontario Deputy Judges’ Association v. Ontario (Attorney General)* [2006] O.J. No. 2057 the Ontario Court of Appeal had to respond to the argument that Deputy Judges were only entitled to a low level of protection for their financial security and that the existing Order in Council regime met the applicable constitutional standard. The Court disagreed and wrote:

The AG’s argument, however, overlooks the institutional dimension of financial security, which flows from the “constitutional imperative that, to the extent possible, the relationship between the judiciary and the other branches of government be depoliticized” [emphasis in original]: *PEI Reference* at para. 131. Establishing judicial remuneration is an inherently political exercise requiring government allocation of limited resources from the public purse. This process is complicated by the fact that judges are prohibited from negotiating with the government about their remuneration.

Moreover, when the government fails completely to address judicial remuneration, the entire process is in danger of becoming highly politicized. Such a danger became manifest in this case when a group of Toronto Deputy Judges withdrew their services for one month period in 2005. This withdrawal illustrates how the lack of an independent remuneration process can politicize the issue of

financial security and why depoliticization of judicial remuneration is essential to the maintenance of the separation of powers.

The force of the rationale behind the institutional dimension of financial security is not diminished by the fact, emphasized by the AG, that Deputy Judges sit on a part-time basis and have limited jurisdiction. Deputy Judges, who preside in the busiest court in Ontario, are an integral part of the justice system. We recognize, of course, that the court's caseload does not include criminal matters, the court possesses only a limited jurisdiction for committal, and it rarely hears Charter issues. Nevertheless, although the role of the Small Claims Court is more limited in the Canadian constitutional structure than that of the superior and provincial courts, that role is important in protecting the rule of law, preserving the democratic process, protecting the value of the constitution and maintaining public confidence in the administration of justice. As the application judge stated at paras. 18 and 20:

Deputy Judges can hear a wide range of cases and have broad jurisdiction over proceedings involving the Canadian Charter of Rights and Freedoms, defamation, creditors' rights, intellectual property claims, estate litigation, and medical practice, among others.

Deputy Judges carry out judicial functions for large number of litigants contesting significant sums of money. The Small Claims Court is the busiest court in Ontario and the court that citizens are most likely to encounter.

The caseload assumed by Deputy Judges is extensive both in quantum of cases and in jurisdiction of subject matter. Even though Deputy Judges sit part-time, when sitting, they fully assume the judicial role. They are perceived as judges by the many litigants who turn to the Small Claims Court for the resolution of their disputes. To those litigants, there is no apparent reason to distinguish between the Deputy Judge presiding over their case and a judge of the former Provincial Court (Civil Division). The protection of the independence of both types of judges is equally important in order to preserve public confidence in the system.

## **6. Constitutional Basis to this Review Process: Compensation Commissions and Related Matters.**

### **(a) Compensation Commissions**

*The Ontario Deputy Judges* case reminds that this review process – no matter its form – is founded on the constitutional imperative of judicial independence. A brief review of the constitutional principles at play and the activity of compensation committees within a constitutional context is therefore merited.

In *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, [1997] 3 S.C.R. 3 (*PEI Judges Reference*) Chief Justice Lamer observed that litigation is a last resort for parties who cannot agree about their legal rights and responsibilities (p.33) The independence of our courts is therefore of fundamental societal importance in order for citizens to have confidence in the rule of law. The Court held that judicial independence is, at root, an unwritten constitutional principle (pp. 63-67) and agreed with the much earlier *Valente v. The Queen* [1985] 2 S.C.R. 673 that the three core characteristics of judicial independence are 1) security of tenure, 2) financial security and 3) administrative security (p. 80). With respect to financial security, any changes to or freezes in judicial remuneration require recourse to a special process, which is independent, effective and objective, for determining judicial remuneration, to avoid the possibility of, or the appearance of, political interference through economic manipulation (p.88). While they are not binding, to depart from a commission's recommendations requires a government to justify its decision, in a court of law if need be (p. 88). Moreover, under no circumstances is it permissible for the judiciary to engage in negotiations with the executive because remuneration from the public purse is an inherently political issue. The Court also held that any reductions in judicial remuneration including *de facto* reductions through the erosion of judicial salaries by inflation, cannot take those salaries below a basic minimum level of remuneration which is required for

the office of a judge (p. 89). Public confidence would be undermined if judges were paid at such a low rate that they could be perceived as susceptible to pressure through economic manipulation (p. 90). The same concerns applied to pensions. It was held that these different components of the institutional financial security of the courts were a product constitutionally required by the separation of powers.

The idea of compensation commissions is to depoliticize the relationship between the legislature and the executive on one hand and the judiciary on the other. Thus, at p. 99 it was observed, by example, that “if judges’ salaries were set by the same process as the salaries of public sector employees, there might well be reason to be concerned about judicial independence.” However, commissions must make recommendations by reference to objective criteria and are not a guarantee to judges for getting judicial salaries fair to their economic interests, as interest arbitrators are charged to do. Rather, they exist to guarantee the rule of law to Canadian citizens – the users of our courts. Thus, if judges do not receive the precise or “perfect” level of remuneration they would from salary arbitrators that is a price to be paid for such public service.

On the other hand, a commission’s role is not to simply ensure that compensation levels remain at the “adequate minimum” required to guarantee judicial independence. Thus, this position of the Government in these proceedings is faulty and appears to have infected most of its submissions. As the Supreme Court of Canada held in the *Provincial Judges’ Ass’n of New Brunswick v. New Brunswick et al.* [2005] 2 S.C.R. 286:

The Government’s questioning and reformulation of the Commission’s mandate are inadequate. As we have already mentioned and as the Court of Appeal correctly pointed out, the Commission’s purpose is to depoliticize the remuneration process and to avoid direct confrontation between the Government and the judiciary. Therefore, the Commission’s



mandate, as the Government asserts, cannot be viewed as being to protect against a reduction of judges salaries below the adequate minimum required to guarantee judicial independence. The Commission's aim is neither to determine the minimum remuneration nor to achieve maximal conditions. Its role is to recommend an appropriate level of remuneration. The Government's questioning of the Commission's mandate is misguided and its assertion regarding the Commission's role is incorrect. The part of the response in which the Government questions the Commission's mandate is not legitimate. It does nothing to further the public interest and accordingly fails the first stage of the analysis.

**(b) Adequacy**

The Supreme Court of Canada in the *PEI Judges Reference* indicated the type of objective criteria to be considered by compensation commissions and these criteria are not unlike those set out in the Order in Council under which I am appointed. They are also similar to those applicable to judicial compensation commissions found in subsection 26 (1.1) of the *Judges Act*. In discussing the appropriate approach to such criteria, and in particular to the term "adequacy", the Drouin Compensation Commission in 2000 wrote at p. 23:

Part of our principal mandate under the *Judges Act* is to inquire into the adequacy of the salaries of the Judiciary. "Adequacy" is a relational term. In seeking to determine its meaning in the context of judicial salaries, several questions arise. Adequate for what purpose? Adequate in relation to who, or what? Adequate over what time frame? Against the background of the constitutional principles articulated in the PEI Reference Case, we have concluded that the operative meaning of "adequacy", to guide our work, requires us to determine what constitutes a fair and sufficient salary level

for the judiciary taking into account the criteria set out under subsection 26(1.1). What is required in this context is a proper judicial salary level, not a perfect one.

### **(c) Comparators**

Commenting on the relevance of the DM-3 comparator (a senior civil servant classification) in determining judicial salaries, the Drouin Commission (2000) summed up the perspective of previous commissions in writing at pp. 31-32:

We have considered this matter in detail and have examined the various approaches taken by Triennial Commissions, the Judiciary and Government depending upon the timing and circumstances applicable to previous judicial compensation reviews. While we agree that the DM-3 comparator should not be determinative of our recommendations concerning judicial salaries, in our view, it is an appropriate and useful comparator at this time. More particularly, we have concluded that the important aspect of the DM-3 comparator, for the purposes of our inquiry, is the maintenance of a relationship between judges' salaries and the remuneration of those senior federal public servant whose skills, experience and levels of responsibilities most closely parallel those of the Judiciary. We agree with the substance of the observations by both the Courtois and Scott Commissions (1990 and 1996) that the relationship between the remuneration of DM-3s and judges should be maintained, not as a precise measure of "value" but as a reflection of *"what the marketplace expects to pay individuals of outstanding character and ability, which are attributes shared by deputy ministers and judges"*.

This approach is consistent, in our view, with the conclusions reached by successive Triennial commissions that judicial salaries are not to be addressed *"as though judges were subject to the conditions of service of federal government employees" because they are "a distinct group with compensation requirements that set them apart from the public service"*. This proposition is not simply a matter of policy perspective. It has long been recognized in the relevant jurisprudence. As articulated by the House of Lords in 1933:

It is we think beyond question that the Judges are not in the position occupied by civil servants. They are appointed to hold

particular offices of dignity and exceptional importance. They occupy a vital place in the constitution of this country. They stand equally between the Crown and the Executive, and between the Executive and the subject. They have to discharge the gravest and most responsible duties. It has for two centuries been considered essential that their security and independence should be maintained inviolate.

More recently, the Supreme Court of Canada in the PEI Reference Case unequivocally confirmed that judges are not to be regarded as civil servants for the purposes of compensation policy. As stated by Chief Justice Lamer:

...the fact remains that judges, although they must ultimately be paid from public monies, are not civil servants. Civil servants are part of the executive: judges, by definition, are independent of the executive. The three core characteristics of judicial independence – security of tenure, financial security, and administrative independence – are a reflection of that fundamental distinction, because they provide a range of protections to members of the judiciary to which civil servants are not constitutionally entitled.

In this context, it is clear that the salaries of judges are not to be set automatically based on the remuneration of public servants. To do so would be to treat judges, indirectly, as part of the executive branch of government. That does not mean, however, that the salaries of judges must be set without any regard to remuneration levels within the senior ranks of the Government, or that they should be permitted to lag materially behind the remuneration available to senior individuals within the Government. To allow this to occur, would be to legitimize a financial gap between the overall remuneration of judges and the remuneration of those within the Government who, historically, have been regarded as possessing the same characteristics of skill, integrity, talent and leadership required of judges.

We have concluded, therefore, as did successive compensation commissions before us, that the remuneration of DM-3s at the time of our inquiry and for the term of our mandate is relevant to our assessment of the adequacy of judicial salaries and, further, that rough equivalency between the overall remuneration of DM-3s and the salary level of judges is both proper and desirable in the public interest.

On the related issue of recruitment, the McLennan Commission (2004), expressed itself in these terms (p. 13):

Our recommendations are for a level of compensation that will not deter the best and the brightest from seeking judicial office and that should ensure that the level of compensation provided to puisne judges is not so great that the office will be sought after for its monetary rewards alone. Rather, it should appeal to those highly qualified persons of maturity and judgment who seek to provide a valuable public service to their country. In other words, we are of the view that “too much” would not be in the public interest just as “too little” is obviously not in the public interest.

In brief, the senior civil servant comparisons are generally aimed at keeping some reasonable relationship between the compensation of the most highly paid in government and judges' compensation which also comes from the public purse. Thus, the DM-3 salary comparison goes back more than twenty years of independent review. It has not been based on the thought that the jobs of a judge and a DM-3 are similar. Rather, the theory is that the relationship is a reflection of “what the marketplace expects to pay individuals of outstanding character and ability, which are qualities shared by deputy ministers and judges”. (Drouin (2000) at p. 31; Scott (1996) at p. 13, Courtois (1990) at p. 10 and most recently, McLennan (2004) at p. 25)

However, there can be no direct comparison between senior public servants and judges because judges are *sui generis* – they are independent of government. Indeed,

various provincial compensation commissions have actually rejected senior deputy minister compensation as determinative or direct comparators because (1) the compensation is unilaterally determined by a province with no element of third party review; (2) the pool of candidates for the two positions are almost completely different; and (3) there is no constitutional rule or context that governs compensation as there is with judges. (See Freedman Commission (2002) at p. 61). Thus, some provincial commissions have concluded that the only true comparison is with other judges. (Freedman Commission (2002) at p. 60; but see Ontario Beck Commission (1999) at p. 44). But with judges as the only relevant comparator, other problems can arise. This is particularly the case in the context of federally appointed prothonotaries who compare themselves to provincial masters who, in turn, have had their compensation linked to provincial court judges.

The problem has two aspects. First, provincial court judges have consistently attacked what they argue to be essentially a class-based distinction between provincial and superior courts. They submit that their criminal caseloads involve the most serious crimes and are actually heavier than those of superior court judges. This advocacy has been successful over the years in that the differential between provincial court judges and federally appointed judges has narrowed in response. Masters have become the beneficiaries of this parity argument even though they cannot and do not equate their work to that of the judges in the superior courts they both serve. The result has been a narrowing of the differential between masters and superior court judges with little comment. Thus, prothonotaries could someday be paid the same as federal court judges if their salaries are simply linked to that of provincial court judges and masters and the argument for parity prevails. This raises a second problem of fixed linkages to provincial judicial comparators – a loss of federal control to determine prothonotaries' compensation with reference to appropriate federal comparators. Federal prothonotary

compensation could become entirely dependent on the decisions made in other jurisdictions – a result which has been rejected elsewhere when it has reared its head. (See Freedman Commission (2002) at p. 73).

The prospects for parity is not “a straw man” debating point. Hierarchies are often difficult structures to defend, particularly in public interest environments. They can appear to be more the product of historical forces than current functional considerations. One can see the vulnerability of hierarchical judicial structure in the following masterful advocacy employed by Professor Peter Russell who has written (quoted by the Beck commission (1999) at p. 43):

The traditional practice of paying judges of the intermediate and superior courts of the provinces may appear logical when the judicial system is viewed as a hierarchy. But the problem with hierarchy of salaries is that we do not want the quality of justice to be hierarchically arranged. The quality of adjudication is likely to bear some relationship to the remuneration of the adjudicator. Commentators on our judicial system never tire of observing that most Canadians who experience the quality of justice at first hand do so in the lower courts. Accepting lower standards here in the courts used most often by Canadians from lower-income brackets, is a significant source of social injustice in Canada.

Compensation commissions for federally appointed judges have shown considerable pragmatism in looking for helpful comparisons and, in doing so, have rejected arguments that to look beyond the DM-3 comparator politicizes the process or makes it arbitrary. Thus, the McLennan Commission (2004) at pp. 30-31 was willing to also look at other classes of Governor in Council appointees and their remuneration from the public purse. That commission referenced the top levels of GC-9 and 10 and GCQ-9 and 10. These levels contained the President or Chair of the Canadian Institutes of

Health Research, the National Research Council, the Canadian Radio-Television and Telecommunications Commission, the Office of the Superintendent of Financial Institutions, the National Energy Board, the Canadian Transportation Agency and the Competition Bureau. The persons appointed to these positions are likely to be leaders in their field and some would be lawyers. Indeed, the remuneration of the chairs of quasi-judicial tribunals was seen as more comparable in some respects because of the common adjudicative context. However, there have always been limits to the use of such comparables because judges are *sui generis* and their compensation cannot simply be or appear to be an output of a government's will. Moreover, appointments to administrative agencies do not demand ten years of practice as a lawyer. Agency heads do not have security of tenure. Indeed, many come from outside the public sector, will never qualify for a full pension and are not taking on the job as life-time employment. It is a stepping stone in a productive career or the culmination of a full career elsewhere.

Compensation commissions have also looked to the incomes of private practitioners as a guide or comparator. This, of course, is because of the need to attract outstanding candidates from this pool of candidates – the pool from which most of the appointees come. Unfortunately, the information available has often been problematic and sometimes anecdotal. (See the discussion in the McLennan Commission (2004) at pp. 31-50). Nevertheless, while not all the outstanding candidates will be senior lawyers in higher earning brackets, many will and they should not be discouraged by inadequate compensation.

The use of private practitioner incomes as a comparator has been challenging because of: 1) reporting problems; 2) large urban area comparisons versus national or provincial averages; 3) and the need to account for the judicial annuity which has been valued at 24% of a judge's salary (McLennan Commission (p. 37)). However, keeping these factors in mind and using a 75<sup>th</sup> percentile projected to 2004, the McLennan

Commission at p. 48 found that in larger cities the then current income of lawyers aged 44 to 56 exceeded the current level of judicial compensation. The net income of these lawyers in Montreal, Ottawa, Toronto and Vancouver reported by CRA adjusted to 2004 were \$334,900, \$261,300, \$421,100 and \$265,000 respectively.

The approach to financial security for judges, and this should be the case for related judicial officers, has been to err on the side of generosity. As Professor Friedland remarked in his study, *A Place Apart: Judicial Independence and Accountability in Canada*, A Report Prepared for the Canadian Judicial Council (1995) at p. 56:

The greater the financial security, the more independent the judge will be, and so, in my view, it is a wise investment for society to err on the more generous side. Even if economic conditions were such that a very large portion of the bar was willing to accept an appointment at a much lower salary, we would still want to pay judges well to ensure their financial independence – *for our sake, not for theirs*. (emphasis added)

#### **(d) Pensions**

The compensation commissions have also had much to say about judicial pensions or annuities as they are called. The *PEI Judges Reference* found annuities or pensions to be an essential component of judicial compensation. Thus, in these proceedings, the prothonotaries submit that adequate retirement income arrangements comprise both an integral part of total compensation and an element of remuneration that is essential to ensure judicial independence. It has been said that "the pension ratio" or accrual rate is as important as, and arguably more important than, salary. (See the Beck Commission (1999) at p. 5). Enhanced retirement income arrangements have been determined to be necessary and have been implemented for the federally appointed judiciary, for the provincially appointed judiciary and for masters across



Canada. The Government, on the other hand, contends the judicial annuity under the *Judges Act* is an historical anomaly that cannot be seriously considered as a model for any modern retirement planning scheme.

Professor Friedland has simply stated (*supra*, at p. 66):

Pensions are a crucial part of judicial security. If a judge's pension is inadequate or insecure, there is a danger that the judge will not be fully independent while sitting on the bench.

The Freedman Commission (2002) at p. 74 noted that this principle was shared across Canada, pointing out that each province had distinctive pension arrangements for its judges as did the federal government for federally appointed judges. Judges and related judicial officials are not expected (or able) to apply for judicial office until at least mid-career. This is reflected in the required substantial minimum number of years of practice at the bar prior to appointment. This expectation is also reflected in the average age of judicial appointments across Canada. Indeed, the average age of appointment of prothonotaries has been 48.9 years in comparison to 51 years for federally appointed judges between 1997 and 2003. The Beck Commission (1999) at p. 65 acknowledged that one of the main reasons senior, highly remunerated practitioners are willing and able to accept a federal judicial appointment at a greatly reduced salary is because of the generous pension plan. The Beck Commission (at p. 66) also accepted that lawyers in the early years of practice and raising a family are not likely to accumulate a significant amount of savings. This is likely the reality of all Canadians not in mandatory pension plans. A recent study by Statistics Canada indicates that among families in which the major income recipient was aged 25 to 44 only 56%, even held RRSPs compared to 68% for those aged 45 to 54; and in 2005 these RRSPs had a median value of only \$25,000. (See Exhibit 7, p. 3). Thus, because a judicial appointment is for

life (to age 75) and comes at the peak of a lawyer's earning capacity, unique judicial annuities are the rule in order to safeguard judicial independence. Judicial pensions are neither anomalous nor anachronistic. The judicial annuity, with its accelerated accrual period in the range of 15 to 20 years, is what makes judicial compensation unique and accords with a judicial officers *sui generis* status. It is the most distinctive feature of judicial compensation. Thus, the McLennan Commission (1999) at pp. 3-4 wrote:

The *sui generis* nature of the role and responsibilities of judges in Canada requires that they be provided with salary and benefits, before and after retirement, to ensure a reasonable standard of living, in order that they may function fearlessly and impartially in the advancement of the administration of justice and that they be independent of both government and all litigants appearing before them. [ emphasis added]

Similarly, the Beck Commission (1999) at p. 59 concluded:

It is recognized that judicial pensions, on a comparative basis, are expensive to fund. This is because judges are usually not appointed to the bench until significantly later in their careers, and their rate of accrual, as compared to other pension plans, must necessarily be considerably higher. It also explains why federal judges receive a full pension after 15 years of service. The higher accrual rate and the resultant high cost is an inherent feature of any judicial pension plan. But it is one of the necessary costs of a high-quality, respected justice system that attracts the ablest in the profession to a judicial appointment.

The Government has pointed to *Valente* (supra) as standing for a contrary principle. However, *Valente* was concerned with the application of s.11 (d) of the *Charter* to both tribunals and provincial courts. Indeed, that perspective led the Court to conclude

even salary commissions were not required in respect of judicial compensation. That *obiter* observation is no longer accurate. Moreover, by the time the Supreme Court spoke in *Valente* (1985) special provision had been made for a provincial judge's pension. More than a decade following *Valente*, the Court held in the *PEI Judges Reference* that judicial independence was not dependent on s.11(d) of the *Charter*. Rather, it was an unwritten constitutional principle and its related concepts had evolved to extend to all courts, not just the superior courts of this county. (p. 76) In my view, the Government's reliance on *Valente* is misplaced at this point in our understanding of judicial independence.

#### **(e) Representation Costs**

Finally, compensation commissions have acknowledged that it is neither right nor just that the executive be represented by persons whose services are paid out of the public purse, while those who represent the judicial branch are not. (See Beck Commission (1999) at pp. 50-54). This is particularly so for a process such as this one that is constitutionally required. Indeed, it would be inequitable for only six prothonotaries to shoulder the costs of advocating the public interest in their compensation arrangements. Thus, the representation costs of the prothonotaries should be paid entirely by the Government.

#### **7. Current Salary and Benefits of Prothonotaries**

Subsection 12(4) of the FCA provides that each prothonotary shall be paid a salary to be fixed by the Governor in Council. A prothonotary's salary is fixed by P.C. 2001-1282 July 12 '01 at 69% of the salary of a FC judge and currently stands at \$173,900 per year effective April 1, 2007. Subsection 12(5) of the FCA provides that, for the purposes of the *Public Service Superannuation Act*, a prothonotary shall be deemed

to be employed in the public service. The pension entitlement is based on 2% times the average of the best five consecutive years of earnings before age 69 times the years of pensionable service before age 69. Accrual ceases at age 69 and pensionable earnings and service are frozen, notwithstanding that a prothonotary need not retire until age 75. The pension is also integrated with the CPP/QPP. There is a full range of other benefits available to senior civil servants. Of particular focus in these proceedings is the disability benefit. This benefit provides 70% of salary for 24 months if totally disabled, and two-thirds salary thereafter to age 65. Long-term disability benefits begin after an elimination period of 13 weeks or upon the expiration of sick leave, whichever is later. Significantly, as we will see, coverage terminates at age 65 whereas prothonotaries are entitled to serve to age 75 and, if they have been appointed from the private sector, are likely to so serve in order to continue their income and earn even a modest pension benefit up to age 69. In short, both the pension and disability benefits are designed for the conventional civil servant who is hired on at a young age and retires no later than age 65. Only in respect of a long serving lawyer from the federal public service would this underlying assumption be appropriate.

## **8. Background**

The first prothonotary appointments were in 1985. One of those prothonotaries, the late Peter A. K. Giles, in a memorandum dated May 1, 2000, documented 1) that the salary was set at a level intended to represent parity with Ontario's traditional master and 2) that the federal GIC-06 classification in the Governor in Council Appointee group was used because it had a salary range in which the Ontario masters' salary fell. However, during the period of time it took to implement this salary, the Ontario Supreme Court master's pay was retroactively increased. Therefore, by the time prothonotaries' salaries were formally set they were \$2200 less than the Ontario Supreme Court master.

This relationship continued until 1989, after which the prothonotaries' remuneration fell significantly behind that of Ontario's traditional masters.

By 1998, prothonotaries were paid 83% of the salary of an Ontario traditional master. Today, they remain behind all of those masters in the provinces which use them (ie. Ontario (\$234,503), British Columbia (\$202,356) and Manitoba (\$178,230) and Alberta (\$220,000)) This happened because of inflation, a federal salary freeze, and provincial master pay increases in line with provincially appointed judges. Mr. Giles pointed out that it was never decided that the responsibilities of a prothonotary were similar to public servant jobs falling within the GIC-6 classification. Prothonotaries were assigned to that category solely because its pay range bracketed that of the Ontario Supreme Court traditional masters at the time (1985). Nevertheless, the Government points out that Chief Justice Isaac in 1992 acknowledged the use of the classification in seeking the appointment of a third prothonotary who was to sit in Vancouver. (See Ex. 5, Tab 2, p. 36)

In 1998, the Rules of the Federal Court were substantially revised for the first time since 1971 and Rules 50 and 51 expanded the jurisdiction of prothonotaries i.e. their trial jurisdiction was increased to \$50,000 and they became involved in case management. Following the release of the *PEI Judges Reference* [1997] 3 S.C.R. 3 and amendments to the Federal Court Rules a year later, the then five prothonotaries requested a review of their compensation. In their memorandum of April 28, 1999, they challenged the appropriateness of the GIC-6 classification. Associate Chief Justice John Richard (as he then was), the Chief Justice of the Federal Court and the Administrator of the Court in a May 12, 1999 memorandum committed to the pursuit of an upgrade of remuneration on their behalf. At a May 26, 1999 meeting between the Privy Council Office and Federal Court of Canada, it was agreed that a description of current duties and the Federal Court Rules would be provided to Wayne McCutcheon, Director of

Appointments and Compensation for the PCO. This information was provided by Ms. Cathryn Taubman, Director of Human Resources for the Court by cover of letter dated August 17, 1999. She also provided salary information pertaining to Ontario Provincial Court judges and explained:

...The latter is provided as background information, given the comparability of the functions of Prothonotaries to those of Masters in Ontario, whose salary is directly linked to that of Provincial Court Judges...

February 15, 2000 the Administrator of the Court reported to Chief Justice Richard and Associate Chief Justice Lutfy (as he then was) that, based on its understanding of the prothonotary's role and functions, the PCO had made a preliminary finding that the prothonotaries are appropriately classified. However, Mr. McCutcheon expressed a willingness to hear representations from the prothonotaries. In response, the late Prothonotary John Hargrave wrote to Mr. McCutcheon on February 24, 2000:

It is embarrassing and highly improper to come cap in hand to bargain with the Crown for wages, one day and then to hear and decide both procedural and substantive matters, critical to the Crown, on the next day. At that point it is difficult to perceive Prothonotaries as judicially independent.

By letter dated March 14, 2000, Mr. McCutcheon agreed that the prothonotaries would be permitted to submit written information for review. Comprehensive written submissions regarding the issue of salary were prepared by counsel for the Federal Court, Mr. Roger Tasse, Q.C., who presented them to the PCO on June 20, 2000. The

submission reviewed the caselaw on judicial independence, the role of the prothonotaries and the superior compensation of the Ontario, British Columbia and Alberta masters. The recommendations read:

We wish to recall first that the PCO had originally accepted (in 1985) that the remuneration of Prothonotaries should be tied to and generally equal to that received by Ontario Masters (see paragraph 9 above). This was no doubt done in recognition that Prothonotaries were in a special class by themselves. It seems clear that the position of Prothonotary was placed in the GIC Group for reason of convenience only. GIC6 was chosen because it provided, at that time, for a salary range that included the salary paid to Ontario Masters.

With the passage of time, because of case law developments regarding the independence of the judiciary, of which Masters are part, Supreme Court Masters' remuneration was tied and equal to the remuneration of Provincial Court Judges. This kind of arrangement does, in our view, respect the exigencies of the Constitution in regard to masters.

In order to ensure greater conformity with constitutional principles and exigencies, it is recommended that Federal Court Prothonotaries' remuneration be fixed at a reasonable percentage of the remuneration of a federally-appointed judge. Proceeding in this manner would eliminate the arguable perception that the federal government is setting the Prothonotaries' remuneration based on irrelevant and improper considerations and would minimize the risk of potential allegations that the method used by the federal government to set the Prothonotaries remuneration does not conform to constitutional exigencies.

It is recommended that the remuneration of Prothonotaries be set at a percentage of the remuneration of federally appointed judges, which should be approximately equal to the average of the remuneration of a Provincial Court judge in Alberta, British Columbia and Ontario to which the masters' remuneration in these Provinces is tied and equal. This would be consistent with the initial approach followed by PCO at the time

Prothonotaries were first appointed in 1985 and respect constitutional exigencies.

By e-mail of October 25, 2000, Mr. Tasse reported that the PCO was considering two options: 1) a GIC route or 2) an amendment to the *Judges Act* empowering a quadrennial commission to look into the matter and make recommendations to the government. A comprehensive review of the GIC category was to be or had just been undertaken but Mr. Tasse argued that the prothonotaries did not belong in that group. But because the legislative option would take time, Mr. Tasse argued for an interim remuneration adjustment based on an average of all provincial and territorial masters (i.e. at \$136,000 or \$137,000).

Unknown to the prothonotaries, a Hay evaluation purported to classify them at the level of GC-5 notwithstanding that the prothonotaries were being paid at the equivalent of the upper range limit of the GC-6 salary range. Without performance pay, the classification is now apparently known as GCQ-5 and is the same level for full time members of the Canadian Human Rights Tribunal (CHRT), the Canadian International Trade Tribunal (CITT), the Immigration and Refugee Board (IRB), the Canadian Industrial Relations Board (CIRB), and the Competition Tribunal (CT) – all adjudicative decision-makers. At the time of the Hay analysis, prothonotaries' salaries were set at \$109,600 (effective April 1, 1999). The salary range for a GC-5 for that period was \$83,600 to \$98,300 and for the GC-6 was \$93,200 to \$109,600.

On May 27, 2001 Mr. Tasse met with PCO officials who offered to fix the salary of a prothonotary at 69% of the salary of a puisne judge of the Federal Court. The issues of pensions and other terms were not addressed. The proposal communicated took the following form:



### **Statutory Remuneration Provision**

- *Federal Court Act* paragraph 12(4)

“Each prothonotary shall be paid a salary to be fixed by the governor in Council.”

### **Current Situation**

- Prothonotaries are currently paid \$118,400 in the GIC-6 range (\$100,700 - \$118,400)
- The salary and range is the same for all prothonotaries (including the Senior Prothonotary, Associate Senior Prothonotary and the Prothonotaries).

### **Proposal**

- To fix the salary of prothonotaries at 69% of the salary of a puisne judge of the Federal Court.
- Effective April 1, 2000 (once the amendments to the *Judges Act* have been passed), puisne judges will earn \$198,000. As a result, 69% of a puisne judge’s salary would be \$136,000. The salaries of puisne judges will also be adjusted effective April 1, 2001, based on the increase in the average industrial wage plus \$2,000 and such an adjustment would be made to prothonotaries’ salaries under this proposal.
- In the future, the relativity will be maintained.

Mr. Tasse advised the prothonotaries the offer was non-negotiable and he recommended acceptance in that light. They accepted the offer May 9, 2001 reluctantly. Effective April 1, 2000, the original salary of \$109,6000 rose to \$118,400 by virtue of a regular annual GIC-6 increase. This was announced January 10, 2001. However, when the July 7, 2001 Order in Council came into effect, prothonotaries’ salaries were

retroactively adjusted to \$136,600, roughly equal to the figure Mr. Tasse had suggested to the PCO on October 25, 2000 and 69% of a Federal Court judge's salary effective April 1, 2000 (which was \$198,000) The prothonotaries, therefore, believed that the PCO had accepted their parity with provincial masters as proposed by Mr. Tasse and, by the linkage of their salaries to a percentage of a Federal Court judge's salary, they also assumed the adjustment was only an interim one pending legislation to address the broader issue of their compensation including pension and other benefits. However, the Government points out the PCO review of GIC positions (including those of regulatory agencies) noted by Mr. Tasse above resulted in a March 2002 report and, on March 20, 2002, a new GCQ-6 rate, retroactive to April 1, 2001, of \$130,600 - \$153,600. Accordingly, the Government points out that GCQ-6 classification continued to embrace the prothonotaries' compensation.

While the prothonotaries agree that in December 2000 the Advisory Committee on Senior Level Retention and Compensation issued its Third Report indicating that more structural recommendations dealing with GIC appointees (including GIC-6) were expected, they point out those changes were not imminent at the time Mr. Tasse was dealing with the PCO and, in any event, the Government excluded the prothonotaries from the GIC/GCQ classification review process. On January 8, 2001, Mr. Tasse reported that Mr. McCutcheon had advised him that:

“...letters are being sent around town requesting a review of the statement of duties of the GIC appointees. He said that no letter will be sent to the Federal court---preferring to wait for a decision to be made on the recommendation sent to the Clerk.

The exclusion of the prothonotaries from the classification review process is said to be confirmed by the fact their positions do not appear on the list of full-time GIC

appointees who were subject to the review. Nor were they included in the new 2002 compensation plan the Government implemented with the assistance of the Hay Group. Since the prothonotaries were already earning \$141,174 in March 2002 when Treasury Board implemented the recommendations of the Advisory Committee's Fourth Report, the prothonotaries argue that it was sheer coincidence their salary corresponded to the middle of the new GCQ-6 range. They submit that from May 2001, their salaries ceased to be determined by a government classification system and were entirely driven by whatever increases the Federal Court judges received through their quadrennial review processes. Intended as an interim measure, they argue that the 69% ratio became fixed and soon was out of step with the comparators upon which it was based (i.e. provincial judges and masters).

May 17, 2001 Prothonotary Hargrave wrote Associate Chief Justice Lutfy (as he then was) on the issues of pensions:

The question of other benefits remains to be resolved. However, in particular, the basis for computing the pensions of Prothonotaries will have to be addressed at some point. We presently accumulate pensions at 2% per year, as do most civil servants. The figure is most certainly workable for career government employees. However, overall, Prothonotaries generally come from, or will come from, the private sphere at an age before they reap the full benefit of senior partnership in their law firms, but an age when a pension based upon 2% per year amounts to relatively little. There are precedents for increased pension benefits, such as the *Diplomatic Service (Special) Superannuation Act* which makes available pensions between 3% to 6% of average pay per year of service for ambassadors and other diplomats, likely as a result of their appointment at a later age. I understand further that Masters, at least in Alberta and British Columbia, are at 3% per year: while the 3% rate does not

translate into a substantial pension unless one is in the position for at least 20 years, it would be a reasonable step.

As it turned out, however, masters' salaries in other jurisdictions bounded ahead of prothonotary salaries as provincial court judges narrowed the gap between their compensation and that of federally appointed judges. (See E2 TAB M and N) This left prothonotaries, with the exception of masters in Manitoba, as the least well remunerated in any jurisdiction. Thus, they continued to have salary issues notwithstanding that their salaries were now a fixed percentage of Federal Court judges and their other terms of appointment had not been addressed at all. By legislation and by the Freedman Commission (2002), the Manitoba masters achieved parity with Manitoba provincial court judges soon thereafter, leaving prothonotaries at the bottom of the master's heap.

In the result, the prothonotaries came to accept that the only way they could redress and stabilize their compensation situation was by the establishment of a neutral compensation review process as they believed was required by the *PEI Judges Reference* decision. Hence, Prothonotary Hargrove wrote to the PCO June 21, 2002:

Our principle concern, at this time, is to see established a process involving a neutral body to make recommendations in respect of all aspects of our compensation and benefits. This neutral process, in our view, is the appropriate means to deal with these issues in a manner that recognizes and ensures our judicial independence. We would like to engage the Privy Council Office in discussions to that end and welcome your comments in that regards.

This idea was also pursued by Chief Justice Lufy on April 14, 2003. (See Ex. 2 Tabs T & N.) On October 14, 2003, the prothonotaries retained Ms. Janice Payne, an

Ottawa lawyer, to advocate for such a process on their behalf. She expressed concern to the PCO that her clients' interests were being pushed aside by other demands on the Government and that she had been instructed to take whatever action was necessary to ensure their issues were dealt with promptly and with full retroactivity. (Ex. 2 Tab V)

In May 2005, the Honourable Irwin Cotler, Minister of Justice, introduced legislation (Bill C-51) that would have created a statutory mechanism by which the salaries and benefits of prothonotaries would be reviewed periodically by a special quadrennial commission established by the Governor in Council. This commission would have been empowered not only to review salaries and other benefits of the prothonotaries, but also to recommend retroactive adjustments to ensure fair compensation. However, Bill C-51 died on the order paper in November 2005 when federal elections were called. As the Government's brief put it, the current Government did not accept the proposal of the former Government that a statutory three-person commission process should be established to make recommendations concerning only six prothonotaries. It was also believed that the *Ontario Deputy Judges' Association v. Ontario (Attorney General)* decision (2006) 80 O.R. (3d) 41 (C.A.) had suggested that the existing legislative linking mechanism would satisfy the process requirements of the *PEI Judges Reference*.

This result was not acceptable to the prothonotaries. Indeed, on May 29, 2006 Chief Justice Lutfy sought the cooperation of the Minister of Justice to incorporate provisions for an independent compensation mechanism for prothonotaries in an anticipated bill to implement the recommendations of the 2003 Quadrennial commission. However, the Government explained that it could not do so in a letter from the Minister of Justice to the Chief Justice dated July 21, 2006. In the absence of any further response and in light of other attempts at a satisfactory resolution, the prothonotaries retained litigation counsel. A draft notice of application and an affidavit were prepared

and forwarded to the Department of Justice. At a meeting on March 21, 2007, the Department of Justice and the prothonotaries reached agreement on the matters reflected in the Order in Council establishing this process.

## **9. Criteria to be Considered.**

### **(a) Nature of the duties of a Prothonotary**

Like masters, prothonotaries contribute in important ways to the effective and efficient operation of the Federal Court. The prothonotaries rely on the description of their extensive role explained in *Canada v. Aqua-Gem Investments Ltd.* [1993] 2 F.C. 425 (C.A.). In reply, the Government relies on *TMR Energy Ltd. v. State Property Fund of Ukraine* [2005] F.C.J. No. 16 at paras. 35 and 41 noting that the expansion of prothonotary duties has essentially been circumscribed to pre-trial proceedings (except injunctions), to post-judgment proceedings and by the powers determined by the Rules Committee of the Federal Court. Nevertheless, I am satisfied that their interface as adjudicators with the users of the Federal Court is very important. Submissions by senior representatives of the Federal Court bar make this exceedingly clear. The standard of review of their decisions by Federal Court judges does not assist in an assessment of their remuneration. If there was any doubt, the prothonotaries' importance to the Federal Court is well explained in the Chief Justice's submissions reproduced above. They cannot be improved upon.

Prothonotaries are integral to the proper functioning of the Federal Court and both their actual and perceived independence are vital to that Court's integrity. They deal with a broad range of exceedingly complex and sometimes arcane matters unique to the Federal Court's jurisdiction. A prothonotary requires considerable judgment and patience in dealing with such important matters. This is why a minimum of ten years experience as a lawyer has been required. The job's requirements are demanding in terms of

volume and front-line pressure. I have come to this conclusion based on the material before me including the affidavits of Prothonotary LaFreniere and the CAS Federal Court Judicial Workload Study – the later obviously having its limitations in capturing all of the prothonotaries' time and functions.

The responsibilities of the prothonotaries have expanded over the years and this likely will continue given the modern demands of case management and court sponsored alternative dispute resolution initiatives throughout Canada. Pre-trial motions, no matter the nature of the litigation, can be complex and fundamental to the direction of a matter regardless of the standard of review. A prothonotary requires a deep grasp of not only procedural issues but also the substantive law governing the proceedings and the subtle strategies of counsel and their clients who regularly litigate in the Federal Court. A prothonotary must implement all this required knowledge in real time and in a matter that produces confidence in the administration of justice and the Federal Court of Canada.

On the other hand, prothonotaries do not shoulder the onerous jurisdiction of Federal Court judges and do not regularly write the substantial reasons customarily issued by those judges. In my opinion, prothonotaries cannot make a case for parity in remuneration with Federal Court judges in the way provincial court judges have attempted to do so in relation to superior court judges by featuring their considerable involvement in a great range of serious criminal proceedings. A differential is merited and the issue arises as to whether the existing 31% difference in salary remains appropriate, all things considered. This brings us to the salary and benefits of appropriate comparator groups.

## **(b) Salary and Benefits of Appropriate Comparator Groups**

The prothonotaries submit that the most relevant comparators are the Federal Court judges with whom they work. The Federal Court is a specialized statutory court, with a significant caseload and highly developed expertise in areas such as claims against the Federal Crown, judicial review applications from federal tribunals, intellectual property, admiralty, aboriginal cases and immigration. Those appointed judges and prothonotaries to the Federal Court usually have a background and specialized expertise in these matters. Their work overlaps substantially since prothonotaries function together with Federal Court judges in an integrated court. Prothonotaries therefore submit that their salary and benefits should continue to be fixed as a percentage of those of the Federal Court judges.

In determining that percentage, the prothonotaries contend it is useful to look at the relationship between other superior court judges and masters in various Canadian jurisdictions. Two prothonotaries are assigned to Ottawa and two to Toronto. One is located in Montreal and another in Vancouver. Ontario and British Columbia have traditional masters, although Ontario's sole traditional master is being phased out. Quebec does not use masters, but the prothonotaries argue guidance can be derived from the salaries of Quebec's provincial court judges. This is because in all provinces where there are traditional masters (i.e. British Columbia, Alberta, Saskatchewan, Manitoba and Ontario) their salaries are set at the same level as those of provincial court judges. It is contended that prothonotaries exercise at least a comparable jurisdiction to those masters and uniquely exercise full trial jurisdiction up to \$50,000. They are also an integral part of a national court that is both bilingual and bi-judicial. The prothonotaries reside in four of the largest urban centres in Canada which are also among the most expensive places to live. Salaries for lawyers in private practice in these centres are



consistently the highest in Canada. The Superior Court Judges' Association has updated to 2007 the McLennan Commission data for lawyers at the 75<sup>th</sup> percentile for Toronto (\$554,286), Ottawa (\$290,625), Montreal (\$382,759) and Vancouver (\$382,500) for a weighted average of \$409,180. Thus, the prothonotaries submit that the most appropriate 2007 comparators are: 1) Federal Court judges (\$260,000); 2) Traditional masters in Ontario (\$234,503) and British Columbia (\$202,356); 3) Quebec provincial court judges (\$223,624); and 4) masters and provincial court judges in other provinces.

The prothonotaries have advised that as of April 1, 2007, salaries for masters in Alberta are \$220,624 and in Saskatchewan are \$198,900. The Government's brief suggests that masters are no longer utilized in Saskatchewan. The salaries for provincial court judges for the remaining provinces and territories are: NWT (\$209,254), Yukon (\$199,901) for 2006 and pending for 2007), Prince Edward Island (\$194,144), Nova Scotia (\$180,708), New Brunswick (\$174,946) and Newfoundland and Labrador (\$173,590). The prothonotaries point out that, following the salary adjustment made in 2001, they continued to lose considerable ground to their provincial counterparts. The average April 1, 2007 known salary for all provincial court judges and masters is calculated by the prothonotaries to be \$199,144 or 76.58% of Federal Court judges' salaries whereas the prothonotaries at 69% of a Federal Court Judge are accorded a salary of \$173,900 – second lowest in the country.

The prothonotaries, however, focus on the provinces of Ontario, British Columbia and Quebec where they reside: 1) the Ontario traditional master's salary is at April 1, 2007 \$234,503 or 93.1% of the salary of a superior court judge; 2) a British Columbia master's salary is \$202,356 or 80.3%; and 3) a Quebec provincial court judge's salary is \$223,624 or 88.79%. A straight averaging of these Ontario, British Columbia and Quebec salaries would produce a ratio of 87.4% or 88.8% for 2008 assuming an increase of 3% for Ontario (\$242,007), British Columbia (However, \$220,000 was given

at the hearing. A 3% increase on \$202,356 for 2007 gives a 2008 salary of \$208,427), Quebec (\$230,780) and federal superior court judges (\$260,000) in 2008. The prothonotaries argue their salary should be closer to that of the Ontario traditional master because four of the six prothonotaries reside in Ontario. Thus, using a weighted average for those three provincial jurisdictions, the result is a ratio of 90.2% of a Federal Court judge's salary in 2007 and 91% in 2008 or salaries of \$227,304 (2007) and \$236,600 (2008). The Government submits that the most relevant comparator group for assessing the adequacy of prothonotaries' salaries is that of senior public servants including members of the federal administrative tribunal community. A comparison of the salary treatment of prothonotaries and these senior public officials is merited, the Government argues, because they share a demonstrably high level of experience, capacity, skills and abilities as well as a commitment to public life. The senior executive cadre's compensation reflects what is required to attract and retain the government's most senior office holders. It is pointed out that the Hay Group has also confirmed its recommendation that the actual duties, functions and competencies of prothonotaries actually merit a GCQ-5 classification (See Ex. 3, Vol. 1, TAB 15). The Government has listed various office holders at the GCQ-5 level who, like prothonotaries, exercise adjudicative functions. It is argued that overall their responsibilities, functions and impact on decision-making are essentially the same as those of the prothonotaries.

Noteworthy comparators are said to be members of the CHRT, CITT and IRB. These GIC appointees carry out significant adjudicative functions, including the hearing of motions, hearing *viva voce* evidence on the merits at trial-like hearings, the determination of *Charter* issues and the issuance of extensive reasons for decisions. Decisions of these tribunal members can involve the determination of foreign and international law, human rights law, the admissibility of people into Canada and the removal of people from Canada. The decisions can also involve significant sums of

money well in excess of \$50,000, the cancellation of contracts worth millions of dollars, and the determination of dumping and other trade infractions for which significant tariffs can result. The Government also points out that, while the interlocutory jurisdiction of the prothonotaries is engaged across a broader spectrum of issues, the substantive merits of those proceedings are determined by Federal Court judges. In contrast, the quasi-judicial tribunal members hear evidence, apply the law to the substantive issues raised by parties before them, and finally resolve those issues subject only to judicial review.

The Government says it is also relevant to compare the duties and functions of prothonotaries with those of senior public officials who enjoy the same level of compensation. Prothonotaries' compensation is currently equivalent to that of federal assistant deputy ministers in Ex category (effective April 1, 2007 - \$155,100 to \$182,500 with a weighted mid-point of \$168,800). Assistant deputy ministers at this level are among the most senior members of the public service, with the next level up being that of a DM-1 (\$173,600 to \$204,200 with a weighted mid-point of \$188,900). Executive Group positions are classified and bench-marked by the Public Service Agency using a Hay-based position evaluation plan. Positions bench-marked at the Ex-5 level all require a mastery of the appropriate legislative frameworks, relevant theories and the principles applicable to an organizations' operations. These executives can shoulder management responsibility for thousands of employees and operating budgets in the millions of dollars, with the financial dimensions of their areas of responsibility ranging in the billions.

The Government notes that the requested salary of \$227,300 effective April 1, 2007 is significantly higher than the \$196,144 salary currently paid to military judges. This salary for a puisne military judge effective September 1, 2007 is the average of the salaries of judges appointed by the provinces and territories excluding Nunavut. The same formula has been applied for the last several years. The quadrennial inquiry of the

Military Judges Compensation Committee is underway for the period commencing September 1, 2007. The figure cited for 2007 (\$196,144) assumes past practice is followed. The salary sought by the prothonotaries is also equivalent to the GCQ-8 level. The salary for a GCQ-8 for 2007-08 is \$204,300 to \$240,400 and contains the chairs of many of the largest federal tribunals. The Government submits that a comparison of the respective levels of responsibilities and breadth of functions between prothonotaries and these most senior public office holders shows the GCQ-8 level is not an appropriate comparator. The demand is also equivalent to that of DM-2 (\$199,700 to \$234,900), deputy ministers responsible for administering large federal departments.

The Chair of the IRB is responsible for the management and overall operations of the largest tribunal in Canada (i.e. staff of 800, a budget of \$98.6m and 54,000 decisions per year). The impact of the CITT tribunal on Canadian markets is in excess of \$1.5 billion. The Chair of the National Parole Board manages 324 members and staff with an operating budget of \$28.3m. This job involves leadership and direction with respect to often publicly controversial decision-making that must balance and ensure protection of the public while facilitating, as appropriate, the timely integration of offenders as law-abiding citizens. The Government submits that the salary proposal of the prothonotaries is demonstrably unreasonable in light of these comparisons.

The Government strongly opposes the submission that masters of provincial superior courts be considered as a comparator for determining the compensation of prothonotaries. It is noted that the policy decision to use such judicial officers varies throughout Canada. Quebec, Newfoundland and Labrador and the three Territories have never appointed masters. New Brunswick and Saskatchewan have had, and then abolished the office. It is almost twenty years since Ontario limited the jurisdiction of new masters to case-management, leaving only one remaining full-time, grand-fathered "traditional master". Nova Scotia and Prince Edward Island have established the office of

master and prothonotary, but these office-holders perform very limited functions such as assessments and the taxing of accounts and other administrative activities.

Only British Columbia, Alberta and Manitoba allocate to their masters functions roughly approximate to those of prothonotaries. However, in each jurisdiction, masters have significant overlapping jurisdiction with provincial court judges in relation to a range of family law matters. While the compensation of masters in these three provinces is set at the same level as that of their provincial court judges, the Government says no rationale can be found for this policy choice. For example, there has been no published functional comparison leading to such a parity decision.

The Government points to Manitoba's Freedman Commission which simply quoted from the masters' submissions to it but undertook no independent analysis of roles and responsibilities to support its conclusion of parity or that of the Province which had enacted a law requiring that, in the future, masters be paid the same as provincial court judges. If a justification is to be imputed, the Government submits, it is the fact that masters exercise the jurisdiction of provincial family judges in relation to a range of matters. The Government objects to any rationale which equates the remuneration for masters and provincial court judges on so-called "efficiency grounds" such the recommendation of the Hon. Coulter Osborne, Q.C. that Ontario case management masters' remuneration also be linked to that of the Ontario provincial court judges "to avoid unseemly and costly disputes about remuneration" (See *Civil Justice Reform Project, Summary of Finding and Recommendations*, November 2007). Finally, the Government objects to only British Columbia, Ontario and Quebec as comparators because 1) the Federal Court is a national court, 2) Ontario has only one (grand-fathered) traditional master and the replacement case management masters are not currently paid the same as provincial court judges, and 3) Quebec does not utilize masters.

In summary, the Government submits that the most relevant comparators should be drawn from the federal sphere and that prothonotaries' remuneration should be governed by the same policy choices and priorities that federal government applies to the remuneration of all outstanding federal senior public office holders. Because prothonotaries are paid one classification higher than that for which they have been assessed by reputable compensation experts, no further salary adjustment is required.

In reply, the prothonotaries point to the decision of the Supreme Court of Canada in *Ocean Ports Hotel Ltd. v. British Columbia* [2001] 2 S.C.R. 781 for the proposition that appointments to administrative tribunals have little in common with judicial officers and judges. They have term limited appointments; one does not have to be a lawyer; and the incumbents can be terminated. The prothonotaries argue that, contrary to using senior public compensation as but one bench-mark or indicator for public sector excellence, in these proceedings the Government is using a Hay job evaluation scheme to treat prothonotaries as members of the executive branch. The prothonotaries contend that the Government's "me too" concerns, shows it seeks to treat prothonotaries, not as judicial officers, but as a small group of civil servants whose unique treatment will create problems with other civil servants who may want similar benefits. The Hay evaluation method, it is submitted, has never before been applied to judges and flies in the face of the *PEI Judges Reference* decision. If this is allowed, the Government will effectively determine the prothonotaries' compensation in light of its priorities as a big employer and without regard to a prothonotary's *sui generis* status.

It is argued the Government defines the criteria to be applied for evaluation purposes and factors like "integration" (defined as the degree to which a position is called to coordinate/manage mental processes, policy and operational issues etc) have no application to the judicial world. It is emphasized that the evaluation of work is a highly judgmental process not a science. Indeed, the prothonotaries submit that it is

even more so in the facts at hand because only at the end of this process (November 2007) did the Government consider asking an expert to “update” the prothonotary classification evaluation. The expert was given no additional information about the job responsibilities of the prothonotaries, interviewed no one at the Federal Court, and, for the first time, his report linked the prothonotaries responsibilities to those of the Chair of the Canadian Armed Forces Grievance Board. – a job that has never before been discussed by the parties. The expert is not legally trained and has never before evaluated the work of judges. What he did to understand the prothonotary job was “peruse the statute” and review four bullet points on job functions provided by the Government which in turn were apparently drawn from material provided by the Federal Court several years ago as discussed above. His work, I note, is subject to considerable criticism by the prothonotaries’ expert. (See Ex. 8) The prothonotaries therefore submit that, in the circumstances, no reliance should be placed on the Hay report. (Ex. 3 TAB 15)

**(c) Prevailing Economic Conditions in Canada**

The prothonotaries point out that the federal government has had ten successive budget surpluses and the budget surplus for 2006/7 was \$13.8 billion. On October 30, 2007 the Minister of Finance tabled the Government’s Economic Statement in the House of Commons. The October statement reported private sector forecasts expecting real economic growth to moderate and outlined measures being taken by the Government to off-set what were then seen as potential risks. Since October, the situation has evolved with developments stemming from the housing sector and mortgage markets in the United States which continue to send reverberations through the global economy. This process has greatly accelerated in recent weeks and is being reflected in severe market corrections.

The Government notes that the decisions of the Bank of Canada and United States Federal Reserve to lower interest rates signal the seriousness of concerns about a potential downturn. The Government says it must consistently and fairly apply these considerations in any decisions about compensation expenditures from the public purse.

In response, the prothonotaries submit there is nothing in the economic conditions of Canada prohibiting the redress they seek for a longstanding inequitable remuneration treatment of a very small number of individuals, particularly when the review process has an underlying constitutional imperative.

**(d) Role of Financial Security in Ensuring Judicial Independence.**

The Government does not dispute the prothonotaries' status as independent judicial officers and the need to ensure this independence. This common ground, the prothonotaries point out, is reflected in the Special Advisor's mandate and was reflected in the previously discussed Bill C-51 which died on the order paper. The prothonotaries further assert it should be common ground that the constitutional guarantee of judicial independence requires that the relationship between judicial officers and other branches of government be depoliticized. At a minimum, the process for determining compensation must be based upon objective criteria and not government discretion. Use of a government's job evaluation system is to treat the prothonotaries or other judicial officers as civil servants and to ignore the constitutional separation between the judiciary and the executive.

It is submitted that existing pension and disability arrangements are particularly destructive of judicial independence. A poignant example was given of the late Peter A.K. Giles. Associate Senior Prothonotary Giles was appointed at age 58 in 1985 and retired at age 75 in 2002. Although Mr. Giles was in office for almost 17 years, the



*Income Tax Act* prohibited him from earning a pension after the age of 71. His pensionable earnings were capped at \$102,959.75, calculated as the average of the five years of earnings he had received starting eight years before his retirement, from age 67 to 71. Thus, Mr. Giles' pension benefit did not reflect his last four years of service, and did not include his income for his best five consecutive years, including the improvement to salary received by the prothonotaries in the year 2000 (ie. that average would have been \$119,500). Associate Senior Prothonotary Giles purchased pension credits for his war service of 2.1 years which resulted in his having 15.5 years of pensionable service. Even so, he received a pension benefit of \$2677.37 per month less the CPP offset of \$298.42 for a total monthly benefit of \$2378.95 or \$28,547.40 annually. When he was appointed in 1985, the appointment was for life but this changed to age 75 in 2002. He worked until age 75, but was ill in his later years – impaired by emphysema, requiring him to bring a portable oxygen tank to court. By this time, he was no longer eligible for LTD benefits which ceased after age 65. Prothonotary Giles passed away in 2004 and his widow currently receives half of his pension benefits (indexed).

The Government, in reply, submits that the *PEI Judges Reference* identified three components to judicial financial security: 1) the requirement of an independent, objective and effective commission; 2) the avoidance of negotiations between the judiciary and the executive; and 3) the requirement that judicial salaries not fall below an acceptable minimum level. While the first two requirements are procedural, the third is substantive and designed to protect against government interference with judicial officers and to prevent a judge's income interests from becoming enmeshed in his or her judicial decision-making. The Government submits that since the statutory link to judicial salaries in 2000 the salaries of the prothonotaries have increased by 47%. Thus, it is contended, their salaries have clearly not fallen below an acceptable minimum.

The problem with the Government's submission is, first, that it ignores the importance of pensions and other benefits such as STD and LTD. Pensions are a significant, if not the most significant, component of judicial remuneration. The prothonotaries complain that the current pension entitlement is wholly inadequate as are the limitations associated with the long term disability plan. Both these benefits have structures which ignore the fact that judges and prothonotaries are most often appointed from the private sector mid-career (late 40's and early 50's) and likely without considerable or sufficient savings. Second, by focusing on the "acceptable minimum", referred to in the *PEI Judges Reference* case, the Government appears to be treating its obligation in a process such as this as one of only paying judges and prothonotaries an acceptable minimum. This view was clearly rejected by the Supreme Court in 2005 in the *New Brunswick Judges* case (*supra*) as reviewed above. Parties can only adopt this "minimum" perspective before a reviewing court and only if a government has first properly rejected a commission's recommendations in light of the constitutional requirement that the commission's process be meaningful and effective. There being an appropriate rationale of countervailing considerations expressed by a government after having reflected upon a commission's report, then a reviewing court would need to turn its mind to whether the existing terms and conditions unaltered met "an acceptable minimum". To begin with the "minimum acceptable" perspective in a process such as this is therefore constitutionally unsound.

**(e) Need to Attract Outstanding Candidates to the Office.**

The prothonotaries submit that to attract outstanding candidates, compensation for judicial officers must be competitive. Appointees have typically been drawn from the major urban centers where there is a high degree of competition for outstanding legal talent. These are also the centres where incomes at leading law firms are high and

particularly so in some of the specialized areas of the Federal Court's caseload. The prothonotaries warn that compensation arrangements should not be structured so as to favour applicants from the federal government. For example, pensions which provide incentives to applicants from the federal government and disincentives to applicants from outside, will limit the range of experience and quality of the applicant pool.

In reply, however, the Government says that recent appointments demonstrate there is no difficulty in attracting qualified candidates to the office. In May 2007, there were 41 applications. After a rigorous screening process by a committee which included the Chief Justice of the Federal Court, 8 qualified candidates were identified and interviewed. Similarly, for the May 2003 appointment process, there were 71 applications and 7 candidates were invited for interviews. The high quality of appointments has been widely acknowledged, with the three most recent appointees coming from major urban private sector law firms. This, says the Government, must be balanced against the fact (emphasized by the prothonotaries) that a master of the Ontario Superior Court withdrew from a competition in 1998 but before (as the Government points out) the 2000 adjustment to the prothonotaries' salaries discussed above.

## **10. Recommendations**

### **(a) Salary**

Both parties' submissions, in my opinion, overshoot the mark. It does appear that the prothonotaries, as a very small group of Federal Court judicial officers, have had difficulty attracting the federal government's attention to their concerns over the years. The history of their resulting dealings with the PCO is arguably the type of interaction the Supreme Court of Canada sought to avoid in the *PEI Judges Reference*. Moreover, when they did get attention in 2000/2001, the redress was partial and confined to salaries. Other terms of remuneration were not considered. The Government may have

been concerned with the potential impact of changes to prothonotaries' compensation on other G.I.C. appointments and the civil service. There is some evidence of this historically (e-mail dated October 25, 2000, Ex. 1 to Lafreniere Affidavit).

The Government's particular use of the Hay job evaluation system as a justification for the prothonotaries' salaries is problematic in a proceeding such as this. First, it treats the prothonotaries as ordinary civil servants whose pay is to be determined by government. The prothonotaries are not civil servants and their salaries must be determined by considerations appropriate to them ie. appropriate comparators given their jobs, by attention to labour market/recruitment issues germane to them, and by having regard to the requirements of judicial independence. Second, the application of the evaluation system appears too subjective or judgmental. It is, necessarily, a huge public sector labour market administrative project subject to too much government control or involvement to be determinative in these proceedings. (See Ex. 8). In my view, constitutional considerations get lost in this type of "blackbox" concern for internal relativities and other massive intra-organizational issues rightly the concern of a government as employer of such multitudes. Moreover, the prothonotaries were actually accorded a classification (GCQ-6) above the one that Hay evaluators say is appropriate. If classification GCQ-6 is more appropriate than GCQ-5, what about GCQ-7 or 8 or higher? Third, tribunal members are subject to entirely different career paths and appointment structures as discussed above.

However, public sector comparators such as GCQ-6 and other classifications should be taken into account as "a general matter" not unlike the DM-3 classification is considered for judges. Indeed, the McLennan Commission did not limit its consideration to DM-3. But the difficulty with the GCQ-6 classification being the primary comparator is that there are several levels above it which might also be indicative of the value accorded to adjudicative excellence in the public realm and its history of application to

prothonotaries is highly debatable unlike the superior court judge/DM-3 usage for over twenty years. Indeed, on the material placed before me, I prefer the prothonotaries' submission that in both 1985 and 2000 when the Government was setting a general salary for prothonotaries a dominant consideration was the salary paid to masters and provincial court judges in other jurisdictions – not to the GCQ-6 salary range or its equivalent at the time.

On the other hand, the key comparators used in 2000 were not confined to the remuneration of provincial court judges in British Columbia, Ontario, and Quebec, but rather use was made of the average of the salaries of all masters and provincial court judges across Canada. It is true that prothonotaries reside in British Columbia, Ontario and Quebec. However, there are no provincial masters in Quebec and only one grandfathered traditional master in Ontario. These are not robust comparators, to put it mildly. There is also the fact that the masters across Canada have been the beneficiaries of a concerted provincial court judges' effort to close or eliminate the gap between their compensation and that of superior court judges. The case for parity which is driving provincial court judges' compensation is not a case prothonotaries can make independently. Their work is not equivalent to that of Federal Court judges. However, the appropriate difference between a prothonotary's salary and that of a Federal Court judge's is not a matter of science but one of judgment having regard to all the circumstances.

The average of all known salaries for provincial and territorial court judges and masters across Canada (p. 23 of Prothonotaries' Submissions Ex.1) is \$199,114 as of April 1, 2007. This is 79% of a Federal Court judge's salary of \$252,000 for April 1, 2007. The average salary at April 1, 2007 for masters in the three jurisdictions (Alberta (\$220,000), British Columbia (\$202,356) and Manitoba (\$178,230)) where they are fully utilized like prothonotaries in the federal jurisdiction is \$200,195 or 79.4% of a Federal

Court judge's salary. (I have not included Saskatchewan given the Government's submission that masters are no longer utilized there.) A salary of \$200,195 for April 1, 2007 falls within the DM-1 range of \$173,6000 to \$204,200 and is in the general vicinity of what chair of various tribunals and military judges are paid. So too, does 80% of \$252,000 or \$201,600, if we round the percentage upward. The salary proposed by the prothonotaries, in my opinion, results in an unjustifiable narrowing of the difference between their remuneration and that of Federal Court judges. It also seems out of tune with what I consider to be more reasonable senior public service comparators.

I recommend that a prothonotary's salary for April 1, 2007 be fixed at (a rounded) 80% of a Federal Court judge's salary of \$252,000 or \$201,600. That salary should adjust thereafter in accordance with its 80% linkage to a Federal Court judge's salary until the next review. If I need to recommend the appropriate prothonotary salary for April 1, 2008, (pending the current Quadrennial Commission recommendations), I will assume an April 1, 2008 Federal Court judge's salary of \$260,000 and 80% is \$208,000.

#### **(b) Pension and Retirement**

Judicial annuities or pensions, as discussed above, are the most distinctive of all judicial compensation. The judicial annuity more than any other financial component reflects a judicial officer's *sui generis* status which is a function of both constitutional principle and the labour market reality of mid-career life-time appointments. Prothonotaries currently participate in the Public Service Superannuation Plan (PSSP) and as well in a Retirement Compensation Arrangement (RCA). Because of the *Income Tax Act* restrictions on the maximum amount of pensionable earnings under a registered pension plan (in 2007 - \$126,500), the RCA "tops up" the benefit for salaries above the maximum. The existing plan at 2% of the five best consecutive years of earnings before age 69 multiplied by all years of pensionable service before age 69 requires 35 years of

service to obtain the maximum pension benefit. This pension arrangement is designed for career civil servants and has not served well, and will not serve well, mid-career prothonotary appointees from the private sector (See Ex 7). The example of the late Peter Giles was given above. He is not alone.

Prothonotary John Hargrave was appointed February 17, 1994 at age 57. When he became seriously ill with cancer, Mr. Hargrave was also no longer eligible for LTD benefits which cease at age 65. Because he had exhausted all of his vacation and sick leave credits, he had no alternative but to continue working from home for 18 months while his health declined until he passed away on January 4, 2006. At just under age 70 and with almost 12 years' service when he died, Mr. Hargrave was entitled to an annual pension of \$35,025.26 or 24% of average earnings (\$147,532.25 is the average of his best 5 years of earnings at the time). His widow receives half that amount or \$17,512.68 a year (indexed).

Senior Prothonotary Jacques Lefebvre was appointed at age 51 on June 28, 1985. He suffered a stroke and was absent on sick leave from March 10, 1993. When his sick leave was exhausted, Mr. Lefebvre became eligible for LTD benefits. LTD benefits ceased at age 65 at which time he was forced to retire effective February 2, 1999. Mr. Lefebvre received a pension of \$27,990.76 which represented 27% of his average earnings.

A prothonotary can only earn a full 70% of salary pension in office if she or he is appointed at age 34 and remains in office for 35 years. An average appointee who is appointed at 48.9 years of age, and who remains in office 20 years to age 69 (the last year a Prothonotary is currently entitled to earn a pension under the terms of the plan), would receive only 40% of the average of the best five consecutive years of earnings at the time. If the prothonotary worked six more years to age 75, there would be no greater pension benefit. By contrast, a federally appointed judge is entitled to a full (two-thirds)

pension at age 65 after 15 years in office. Indeed, while there is significant variation in pension arrangements for federally and provincially appointed judges and masters across Canada, the standard accrual has been fixed substantially higher than the 2% civil service accrual rate of prothonotaries. Prothonotaries have the least attractive pension arrangement by far in relation to these comparables.

In response, the Government objects to pension analysis predicated on assumptions relating comparability to judges. It takes the view that every individual is responsible for his or her own sound financial retirement planning. Prudent retirement planning also involves other savings including investment in capital assets and securities. Private sector lawyers from large law firms are assumed to enjoy a range of opportunities for responsible retirement planning and investment before their appointments to judicial office. Moreover, even in the federal public service, a decreasing number of employees will retire with an unreduced pension. For example, in 2005, 59% of all retirements took place with at least 30 years of pensionable service.

The Government cautions against underestimating the ability of an individual to accrue retirement savings prior to appointment as a prothonotary. Thus, the Government's actuarial expert calculated that a prothonotary appointed at age 49 who contributes the maximum allowable amount to an RRSP over the course of a career, both in the private sector and as a member of the PSSP, could retire at 65 with an annuity approximately equal to 32 years of public service. It is pointed out that the calculation does not take into account other forms of retirement savings through investments and acquisition of capital assets typical of higher-income earners. Prothonotaries who are appointed from the public sector have typically been federal lawyers who have participated from the outset of their careers in the PSSP and are thus able to accrue sufficient years of service to secure an unreduced pension under a plan which is widely considered to be one of the best and most flexible pension plans in



Canada. In sum, it is the Government's position that the current pension entitlements of prothonotaries are adequate to attract outstanding candidates for the office of prothonotary whether from the public or private sector.

The evidence before me is decidedly in favour of the prothonotaries' submissions. The proper comparators for prothonotary pensions are judicial annuities not civil service plans. The reason, once again, is judicial independence in the context of the customary mid to late career judicial appointment where peak earnings and savings years are being foregone. The pensions of legislators would probably also succumb to the Government's reasoning. Moreover, when combined with an inadequate disability plan, the existing pension arrangement for prothonotaries is particularly inadequate. For example, if a prothonotary is appointed at age 49 and is disabled before age 65, she or he will receive insured LTD benefits to age 65, and will then receive a PSSP pension based on service to age 65 only (i.e. a pension which is less than 30% of final average salary after factoring in the CPP/QPP offset). A Federal judge appointed at age 49 who is disabled before age 65 would receive a disability pension equal to two-thirds of final salary, and a similar Ontario judge would receive LTD benefits to age 65 and a disability pension equal to 67% of final salary to age 65. For a disability after age 65, the Federal and Ontario Judges would receive the same benefits above, but a prothonotary would receive only 2% extra per year of pre-disability service from age 65 to 69 (i.e. a pension which is less than 40% of final average salary after factoring in the CPP/QPP offset)

Moreover, a typical judge's pension plan provides for continued accrual right up to age 75 (the PSSP ceases to accrue at age 69 or 35 years of combined federal public and prothonotary service if earlier). A prothonotary who works from age 69 to 70 loses the earnings increases on his or her pension from age 69 to 70. Assuming an average salary increase of 3%, this results in a loss of 3% of the value of an age 69 pension. If we assume the age 69 pension is 40% of the final average salary, this has a value of

approximately six times final salary. This loss because of foregone earnings increases is therefore approximately 18% of his or her age 69 salary (i.e. 3% of six times final salary). In addition to the loss because of frozen earnings at age 69, a prothonotary who works from age 69 to age 70 also loses one year of pension accrual which at age 69 is an additional 30% of salary (i.e. 2% of salary times a factor of approximately 15). If we subtract employee contributions of approximately 7.5% of salary, this represents an additional loss of employer contributions of approximately 22.5% of salary. The two sources of loss total 40.5% of salary or \$70,430 based on a current salary of \$173,900. And similarly a loss will be incurred for each year a prothonotary works beyond age 70 up to age 75, representing a total dollar loss of approximately \$350,000 over this 6 year period (based on a current salary of \$173,900)

In 1995, Professor Friedland made the following observations and recommendations about judicial pensions (supra, at p. 72):

There are a wide variety of provincial pension plans....

Surely the amount of the pension should be linked in some reasonable way to the length of time served. In provinces where it is linked, the multiplier varies widely. In one province, the number of years of service is multiplied by only 1.5%; in another, it is as high as 3.3%. What is a reasonable multiplier – or to put it another way, what is a reasonable period of service that will result in a full pension? If the pension is 2% of salary times the number of years, one would need to work 33 years to get two-thirds of one's salary on retirement. If the pension is 3.3% times the number of years, then a pension of two-thirds of one's salary is achieved in 20 years. The present federal pension of two-thirds of salary is the equivalent of 4.4% of salary multiplied by 15 years of service....

A twenty-year accrual period is, in my view, reasonable for provincially appointed judges...Time served as a supernumerary judge should be included in the 20 year period, as contributions continue to be made toward the pension during that period. Perhaps contributions should cease in all cases after twenty years. Persons appointed at a younger

age will have no difficulty putting in the necessary twenty years. Those appointed at an older age will, of course, have some difficulty and would have to take an actuarially reduced pension.

I recommend an appropriate retirement income arrangement for the office of prothonotary with an accrual rate of 3.5% per year of service, applied to the final year of earnings. This will provide a 70% benefit after 20 years as a prothonotary, consistent with the profile of the average appointee who is appointed at 49 years of age and remains in office until she or he is 69. The pension should continue to accrue to age 75, or until the maximum benefit is achieved, upon continuing annual contributions, for the benefit of the older than average appointee. Prothonotaries should contribute at a rate of 7% of their annual earnings up to the date they have accrued the maximum benefit. Upon retirement, the benefit should be indexed to the CPI. I also recommend against CPP/QPP integration as is the case with all other judicial annuities. There should be a grand-fathering of accrued entitlements for the current prothonotaries with PSSP participation prior to appointment from employment in the public service. PSSP provisions for survivor benefits and division on marriage breakdown should continue to apply. Thus, as is the case of provincially appointed judges and masters in Manitoba, Alberta, New Brunswick, P.E.I., Nova Scotia and Newfoundland and Labrador, the proposed arrangement can be implemented through the existing PSSP (registered plan) with a supplementary RCA to top up the difference. A similar arrangement is already in place for federal deputy ministers.

The new retirement income arrangements should apply on retirement to all service that prothonotaries have accumulated. In other words, in the case of a combined PSSP and RCA, the prothonotaries pension should not be calculated on a 2% basis for some years of service in office and 3.5% on others. The proposal is for full retroactivity.

On three separate occasions, the prothonotaries attempted through counsel to engage the government in a formal way to persuade it to establish a review process required by the Constitution. In any event, these inadequate pension arrangements should have been addressed long ago. Prothonotaries and their survivors ought not to be prejudiced. Finally, I recommend the correlative enhancement of the pension arrangements for the retired prothonotaries or their widows in the case of the late Peter Giles and the late John Hargrave. Alternatively, I recommend an appropriately sized *ex gratia* payment or payments to these persons if my primary recommendation on their behalf cannot in law be implemented for whatever reasons.

**(c) Sickness and Disability.**

I recommend the sick leave and long-term disability benefits be tailored to reflect the fact that prothonotaries, like all federally appointed judges, are appointed to age 75. I accept the prothonotaries' submission that the current sick leave regime is inadequate. Sick leave credits are earned on the basis of 15 days per year. Long term disability benefits begin after an elimination period of 13 weeks or upon expiration of sick leave, whichever is later. Thus, in order to achieve the minimum 13 weeks, a prothonotary must work for at least four years. Prothonotaries are therefore vulnerable to being without any income before LTD benefits become available. More importantly, LTD coverage terminates at age 65. Former prothonotaries worked well beyond the age of 65 and found themselves in an untenable financial position of no LTD benefits and an inadequate pension benefit when they encountered health issues. They were forced to work as long as they physically could further compromising both their health and the reputation of a justice system that would allow their situations to occur.

Specifically, as prothonotaries currently have available to them the basic insurance coverage afforded Federal Court judges (i.e. life insurance, extended health, dental etc),

I recommend that any increases or improvements to these coverages, following recommendations for the current Quadrennial Commission, be automatically extended to the prothonotaries. I recommend that prothonotaries receive automatic salary protection for 13 weeks in the event of sickness. Finally, I recommend LTD benefits be made available to prothonotaries to age 75 or, alternatively, in the event the LTD plan cannot be made available to age 75, that it be replaced by an annuity amounting to 70% of salary to age 75 and trigger at the date an LTD benefit is no longer payable.

**(d) Supernumerary Status**

The Minister of Justice and the Chief Justice of the Federal Court, I recommend, should consider establishing the opportunity for prothonotaries upon retirement to elect supernumerary status. Such a program helps courts manage work load issues and permits the appropriate ongoing use of the expertise of older judicial officers. Consideration should also be given to taking the necessary steps to reflect the status of the prothonotaries as associate judges.

**(e) Vacation Entitlement, Other Leaves, Travel etc.**

I recommend that all vacation entitlements be harmonized to the six weeks currently afforded Federal Court judges. This may result in a reduction of leave entitlements for some of the prothonotaries. However, the recommendation will ensure a consistent and equitable entitlement for the group as a whole. These vacations should be administered in the same way as those of Federal Court judges as proposed in the submissions of the Chief Administrator of Courts Administration Services (CAS). Similarly, as proposed by the CAS, other leaves and travel arrangements should be brought under the administrative arrangements pertaining to the Federal Court judges. Whether or not I have the jurisdiction to deal with the administration of compensation and other terms of employment (and I find I do), these are issues of judicial independence and require the

Government's attention. The same can be said for the problematic application to prothonotaries of the public service *Values and Ethics Code*. However, prothonotaries must be subject to an appropriate judicial complaint and discipline procedure mechanism. Finally, the temporary funding of four of six prothonotary positions described by CAS is not adequate and needs to change.

**(f) Allowances**

I recommend prothonotaries receive an annual non-taxable allowance of \$3,000 to assist in the payment for memberships in law related organizations and other costs associated with carrying out their duties as prothonotaries.

**(g) Retroactivity**

I recommend the linkage of a prothonotary's salary to 80% of a Federal Court judge's salary be made retroactive to April 1, 2004. I have chosen April 1, 2004 because it is a suitable period of time after the late Prothonotary John Hargrave wrote to the PCO requesting a neutral review process and after Chief Justice Lutfy's supporting request in April 2003. I have previously recommended full retroactivity for the recommended new pension arrangement.

**(h) Interest and Costs**

I recommend reimbursement of all legal fees and costs of the prothonotaries, if any, beyond the amount previously advanced by the Department of Justice in accordance with case law. I do not recommend the claim for interest requested by the prothonotaries.

## **11. Periodic Reviews**

I agree with the prothonotaries that subsequent reviews ought to track the timeframes of the quadrennial commission process for federally appointed judges.

Dated at Toronto, this 30<sup>th</sup> day of May, 2008.

Original signed by The Honourable George W. Adams, Q.C.

The Honourable George W. Adams, Q.C.

Special Advisor



[Home](#) > [The Department](#)

## Response of the Minister of Justice to the Report of the Special Advisor on Federal Court Prothonotaries' Compensation

---

### I. Background

Prothonotaries are judicial officers of the Federal Court appointed by the Governor in Council pursuant to s. 12 of the *Federal Courts Act*. They are appointed on good behaviour until age 75. There are currently six prothonotaries who make an important contribution to the work of the Federal Court.

The Government of Canada has accepted that as judicial officers prothonotaries are entitled to the protections of judicial independence established by the Supreme Court of Canada in the *PEI Judges Reference* case<sup>[1]</sup>. By Order in Council (OIC) dated June 21, 2007<sup>[2]</sup>, the Government established a process similar to that of the Judicial Compensation and Benefits Commission (the Quadrennial Commission).

The Honourable George W. Adams was appointed Special Advisor on Federal Court Prothonotaries' Compensation on August 31, 2007 to review and provide recommendations to the Minister of Justice respecting the salary and benefits of the prothonotaries in light of the following criteria:

- a. the nature of the duties of a prothonotary;
- b. the salary and the benefits of appropriate comparator groups;
- c. the prevailing economic conditions in Canada, including the cost of living, and the overall economic and current financial position of the federal government;
- d. the role of financial security in ensuring the independence of prothonotaries;
- e. the need to attract outstanding candidates to the office of Federal Court prothonotary; and
- f. any other objective criteria that the Special Advisor considers relevant.

The OIC provided that the Special Advisor should deliver his report to the Minister of Justice by May 31, 2008, and that the Minister of Justice should respond to the Report and recommendations within six months of the delivery of the report.

The Special Advisor made a broad range of recommendations for significant improvements to prothonotaries' salary, retirement arrangements and other financial benefits, as well as changes to the overall administration of their compensation. A complete summary of the recommendations is attached as Annex A.

### II. Government Position

#### A) *The Economy*

As with the Government Response to the Quadrennial Commission Report, also released today<sup>[3]</sup>, this Response has been delayed to allow the Government to consider the Special Advisor's report in light of significant changes to a key criterion governing his mandate: **c) the prevailing economic conditions in Canada, including the cost of living, and the overall economic and financial**



***position of the federal government.***

The global economic situation and the financial position of the Government deteriorated significantly after the Special Advisor concluded his inquiry and submitted his recommendations to the Minister of Justice on May 30, 2008. The deterioration of the economic outlook, its implications for Government revenues, and the need for the Government to take extraordinary action to respond to the immediate economic threat while securing Canada's long-term growth and prosperity are outlined in *Budget 2009 – Canada's Economic Action Plan*, announced on January 27, 2009.

*Budget 2009 - Canada's Economic Action Plan* announced measures to stimulate the economy, protect Canadians during the global recession, and invest in long-term growth. It also outlined measures to manage expenditures, including actions to limit discretionary spending by federal departments and agencies, and the introduction of legislation to ensure the predictability of federal public sector compensation during this difficult economic period. Legislation has now been introduced to put in place annual wage increases for the federal public administration (including senior members of the public service, public office holders and Members of Parliament) of 2.3 per cent in 2007-08 and 1.5 per cent for the following three years.

In the Government's view, the public would reasonably expect that judges and prothonotaries should be subject to similar restraint measures. The Supreme Court of Canada has established that it is to ensure continued public confidence in the judicial officers that their remuneration should be subject to measures affecting the salaries of all others paid from the public purse. In *PEI Judges Reference*, Chief Justice Lamer observed that equality of treatment "helps to sustain the perception of judicial independence precisely because judges are not being singled out for preferential treatment".<sup>[4]</sup> He explained:

*In my opinion, the risk of political interference through economic manipulation is clearly greater when judges are treated differently from other persons paid from the public purse. This is why we focussed on discriminatory measures in Beauregard. As Professor Renke, supra, has stated in the context of current appeals (at p. 19):*

*. . . if judges were spared compensation decreases affecting other public sector groups, a reasonable person might well conclude that the judges had engaged in some behind-the-scenes lobbying. The judges' exemption could be thought to be the result of secret deals, or secret commitments to favour the government. An exemption of judges from across-the-board pay cuts is as likely to generate suspicions concerning judicial independence as the reduction of judicial compensation in the context of general public sector reductions.*<sup>[5]</sup>

The Government accepts that compensation of judges -- and judicial officers such as prothonotaries -- is subject to certain unique requirements that do not apply with respect to others paid from the public purse. In particular, it is necessary to ensure that judicial compensation does not fall below the "minimum" required to protect financial security, including through erosion of compensation levels over time. The purpose of this minimum is to avoid the perception that judges might be susceptible to political pressure through economic manipulation as witnessed in many other countries.

However, as a result of the link to the salaries of superior court judges, prothonotaries are currently protected against such erosion by annual statutory indexing, as well as the quadrennial review of judicial compensation which provides the mechanism for appropriate adjustments.

This is not the time for the kind of major enhancements contemplated by the Special Advisor's Report. Indeed, exempting prothonotaries from across-the-board public sector restraint measures would more likely undermine than enhance the public's perception of their judicial independence and impartiality.

Accordingly, the Government is of the view that prothonotaries' salaries should continue to be fixed at 69% of a Federal Court judge's salary. Their financial security will continue to be protected by annual adjustments equivalent to superior court judges in Canada, a benefit to which few, if any, Canadians could aspire in these difficult economic times. Similarly, the Government is not prepared to implement enhancements to the prothonotaries' pension arrangements or other benefits at this time.

## **B) Additional Considerations**

While the current state of the economy is the overarching consideration in this Response, the Government is mindful that the *PEI Judges Reference* case process would otherwise require a rational justification to be provided for failure to fully implement the recommendations of the Special Advisor. We therefore turn next to discuss the Government's concerns with some of the assumptions that underpin the Special Advisor's recommendations, in particular in relation to salary.

### **(i) Salary**

Currently, pursuant to ss. 12(4) of the *Federal Courts Act*, the salary of a prothonotary is fixed by the Governor in Council and is set at 69% of the salary of a Federal Court judge.<sup>[7]</sup> The Special Advisor recommends that the salary of a prothonotary be increased to 80% of a Federal Court judge's salary. This represents a 16% increase in salary, which would bring the April 1, 2008 salary of a prothonotary to \$208,000. He further recommends that this adjustment be made retroactive to April 1, 2004, which would result in an award of more than \$100,000 plus interest to five of the six prothonotaries<sup>[8]</sup>.

The Special Advisor's reasoning in relation to the appropriateness and continued relevance of salary comparators is problematic. The Special Advisor accepted the prothonotaries' position that provincial masters were the most relevant historical comparators for purposes of determining their salary levels. Notably he relied on masters in only three of Canada's 13 provinces and territories.

In making his recommendation, the Special Advisor rejected the Government's position that federal public service comparators should be preferred, in particular members of administrative tribunals at the GCQ-5 and GCQ-6 levels whose adjudicative responsibilities, in the Government's submission, are comparable to those of prothonotaries. However, he also expressly acknowledged that successive Judicial Compensation and Benefits Commissions have accepted as the most relevant comparator the remuneration of senior public servants on the basis that they share the experience, capacity, skills and abilities of those similarly committed to a life of public service.<sup>[9]</sup> He offers as a reason for his rejection of the relevance of federal comparators the fact that he considers the application of the federal job evaluation system<sup>[10]</sup> problematic because "it treats prothonotaries as ordinary civil servants".<sup>[11]</sup> At the same time, in defence of his recommendation of 80%, the Special Advisor observes that this is in the "general vicinity of what chair [sic] of various tribunals and military judges are paid", without details as to why he considers these comparators, clearly functionally distinct from prothonotaries, to be preferred.

The Government also has concerns with respect to the validity of provincial masters as comparators. The Government had argued in its submissions to the Special Advisor that the relevance of provincial masters as comparators is limited because there is no evidence that their salaries were tied to provincial judges' salaries for anything other than administrative efficiency and convenience.<sup>[12]</sup> In fact, the Special Advisor points out that provincial masters have had the benefit of vigorous advocacy on the part of provincial court judges seeking greater parity with federally appointed judges, based on increasing workload and jurisdiction. Indeed he finds that masters would not have been able to independently assert this parity argument since they could not and do not equate their work to that of judges in the superior courts.<sup>[13]</sup> However, having noted that masters' remuneration is higher than could be supported by an analysis of their functions, the

Special Advisor uses the average salaries of provincial court judges and masters as a basis for recommending that prothonotaries' salary be set at 80% of a Federal Court judge's salary.

The Special Advisor also misconstrued the Government's position regarding the requirement of ensuring that salaries do not fall below a minimum.<sup>[14]</sup> While the Government submitted that prothonotaries' salaries have been protected from erosion by the link to judicial salaries, it accepted that this was not the end of the inquiry but that adequacy of prothonotaries' salaries must be considered in light of all the criteria specified in the Special Advisor's mandate, including the level of remuneration required to attract and retain outstanding candidates to the office of prothonotary.

As a result of these cumulative flaws in both assumptions and logic upon which the Special Advisor's recommendations are based, the Government would not in any event be prepared to accept his salary recommendation.

## **(ii) Pensions**

Pursuant to ss. 12(5) of the *Federal Courts Act* prothonotaries are deemed to be employed in the Public Service for the purposes of the *Public Service Superannuation Act* ("PSSA") and are subject to the same retirement arrangements applicable to federal public servants under this plan, which many regard as providing highly advantageous pension benefits.<sup>[15]</sup>

However, the Special Advisor determined that this plan is insufficient to ensure the financial security of prothonotaries. He concluded that the proper comparators are judicial annuities not civil service plans. In addition to using the judicial model as his paradigm, the Special Advisor favoured the richest assumptions among the range of models in place in the provinces and territories. He recommends an arrangement that would provide for an accrual rate of 3.5% per year of service, applied to the final year of earnings, with accrual to age 75, for a maximum benefit of 70%.

Contributions would be set at 7%. Benefits would be indexed to CPI and not integrated with CPP/QPP.<sup>[16]</sup> These entitlements would be fully retroactive so that all service as a prothonotary would be counted at the 3.5% accrual rate.

Even in a period of economic stability and growth, it would be unreasonable for the Government to accept a pension recommendation that seeks to combine in one plan the most generous elements of each of the provincial and territorial judicial pension arrangements. In fact, these various pension schemes reflect a range of maximum benefits, each calculated on the basis of a number of distinct factors, including varying accrual, contribution, and indexation rates.<sup>[17]</sup>

It is also worth noting that the Special Advisor incorrectly assumed that his recommended enhancements could be easily implemented through the existing plan. This significantly underestimates the technical complexity and cost associated with implementation within the PSSA scheme. In fact, the mechanism to implement this recommendation would be extremely complex, requiring a two-pronged approach that would address necessary adjustments to reflect both past service as well as future enhancements. Amendments to the legislative scheme would need to be carefully crafted and assessed to achieve these objectives while taking into account potential implications for other participants in the plan.

At any rate, for the reasons indicated above in relation to salary proposals, the Government has concluded that it would not be reasonable to contemplate implementing major pension or other benefit enhancements<sup>[18]</sup> in the current economic situation. Rather the Government will take the opportunity to consider how the current pension arrangements might be modified to reflect the particular circumstances of prothonotaries as judicial officers, including the admittedly unique demographics of mid-career, life-time appointments.

## **(iii) Supernumerary Status and Associate Judges**

In addition to compensation recommendations, the Special Advisor made certain other

recommendations relating to the creation of supernumerary offices for prothonotaries and a change of their current title. He also recommended transfer of responsibility for administration of their compensation to the Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs and modification to the manner in which resources are provided for their compensation within the federal fiscal and budgetary process. As outlined in the Government's submission, as a legal matter, the Special Advisor has no jurisdiction under the OIC to make recommendations with respect to matters relating to court structure and organization such as supernumerary offices or titles which are not matters of remuneration. Similarly, the choice of which federal office should be responsible for the administration of prothonotaries' compensation, and the process for budgeting and funding arrangements in support of remuneration, are purely policy matters for Government that are outside the mandate of the Special Advisor. The Government is thus under no obligation to respond to these recommendations.

#### **(iv) Interest and Costs**

The Special Advisor recommended that the prothonotaries should be reimbursed in full for their legal costs of participation in this process. This is not reasonable. As the Government has repeatedly said in relation to judicial legal costs in the context of the Quadrennial Commission process, there should be a financial incentive to ensure that representational costs are prudently incurred. It is for this reason that superior court judges are only entitled to 66% of their legal costs. The Government has already paid the prothonotaries on an *ex gratia* basis the amount of \$50,000 to support their participation in the process. This is in excess of 66% of their total representational costs. No additional reimbursement is necessary.

## **ANNEX A**

### **RECOMMENDATIONS OF THE SPECIAL ADVISOR ON FEDERAL COURT PROTHONOTARIES' COMPENSATION**

#### **Salary**

Salary be set for April 1, 2007, at 80 % of a (puisne) Federal Court judge's salary of \$252,000 at \$201,600 and adjusted at that rate thereafter. Adjustment be retroactive to April 1, 2004.

#### **Pension**

An appropriate retirement arrangement having:

- an accrual rate of 3.5 % per year of service;
- applied to the final year of earnings;
- to age 75, for a maximum benefit of 70 %;
- contributions at 7 %;
- benefit to be indexed to CPI;
- not integrated with CPP/QPP;
- current entitlements should be grand-fathered with *Public Service Superannuation Act* so that in conjunction with a supplementary RCA due difference is topped up. Proposal for full retroactivity so all service counted at 3.5 %.

#### **Retired prothonotaries or widows**

Correlative enhancements for retired prothonotaries or widows, or alternatively an appropriately sized *ex gratia* payment.

#### **Sickness and disability**

Elimination of 13-week waiting period (automatic salary protection); extension of benefits to age 75, or alternatively that LTD be replaced by an annuity amounting to 70% of salary to age 75.

### **Supernumerary Status**

Consideration be given to establishing opportunity to elect supernumerary status.

### **Associate Judges**

Consideration be given to taking the steps necessary to reflect the status of the prothonotaries as associate judges.

### **Vacation Entitlement, Other Leaves, Travel, etc**

- harmonization of vacation entitlements to 6 weeks currently afforded to Federal Court judges;
- leave and travel arrangements to be administered in same way as for judges as proposed by Courts Administration Service submission;
- application of public service Values and Ethics Code problematic;
- appropriate judicial complaint and discipline mechanism; and
- temporary funding of positions as described by CAS needs to change.

### **Allowances**

Non-taxable allowance of \$3,000.

### **Interest and Costs**

Full reimbursements of all legal fees and costs ("in accordance with case law"). No interest.

### **Periodic Review**

Subsequent reviews to track the timeframes of the quadrennial commission process.

---

[1] *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, [1997] 3 SCR 3.

[2] P.C. 2007-1015, June 21, 2007, P.C. 2007-1316, August 31, 2007, available at <http://www.prothocomp.gc.ca>.

[3] Available at: <http://www.justice.gc.ca>

[4] *PEI Judges*, para 156.

[5] *Ibid.*, para. 158.

[6] *Ibid.*, para. 135.

[7] As such, prothonotaries not only have the benefit of any quadrennial adjustment to judicial salaries but also receive automatic annual indexing as a result of s. 25 of the *Judges Act*.

[8] The recommendation to tie prothonotaries' salaries at 80% would result in annual increases as follows: April 1, 2004: \$25,513; April 1, 2005: \$26,094; April 1, 2006: \$26,857; April 1, 2007: \$27,720 and April 1, 2008: \$28,600.

[9] Report of the Special Advisor, pp.21-23.

[10] The Hay job evaluation system, which is also the basis upon which DM compensation is established.

[11] Report of the Special Advisor, p.55.

[12] Submission of the Government of Canada to the Special Advisor on Prothonotaries' Compensation, February 4, 2008, paragraphs 47-48.

[13] Report of the Special Advisor, p.24.

[14] The Special Advisor states that "... the Government appears to be treating its obligation in a process such as this as one of only paying judges and prothonotaries an acceptable minimum", Report of the Special Advisor, p.53.

[15] Under this plan, members accrue 2% of pension for each full year of service on the basis of the five best consecutive years of earnings before age 69. The Government underscored the key principle that every Canadian is primarily responsible for his or her own financial retirement planning. Furthermore, to the degree some prothonotaries are joining the PSSA at a later age, they are by no means unique as this represents the trend in the public service more broadly.

[16] Non-integration means the pension is not reduced by a standard formula when the member becomes eligible to draw CPP/QPP benefits at age 65 or begins to draw CPP/QPP disability benefits at any age.

[17] For example, the Special Advisor recommended an accrual period of 20 years, with an accrual rate of 3.5%, using the average age at appointment of both current and retired prothonotaries. But prothonotaries themselves emphasized the changing demographics of their labour pool, which is drawing upon younger candidates from the private sector. Using the more reasonable average age of appointment of the six existing prothonotaries (45 years of age) results in an accrual period of 23.3 years with an accrual rate of 3%. Indeed, an accrual rate of 3% is applied in a number of jurisdictions with benefits based on three years best average salary rather than the final year as recommended.

[18] More specifically the Government is not prepared to implement the Special Advisor's recommendations to extend long-term disability benefits and to provide an annual tax-free allowance of \$3,000 to prothonotaries. Nor is the Government prepared to make an *ex gratia* payment to the former prothonotary and the two survivors of deceased prothonotaries. However, the Government will extend vacation entitlements to 6 weeks to all prothonotaries on the basis that they all should receive the same level of benefits immediately without executive discretion.

Date Modified: 2010-08-06

IN THE MATTER OF AN INQUIRY BY THE  
SPECIAL ADVISOR ON  
FEDERAL COURT PROTHONOTARIES' COMPENSATION

**Report and Recommendations  
of The Honourable, J. Douglas Cunningham, Q.C.,  
to The Minister of Justice of Canada**

July 31, 2013

**Appearances:**

**On behalf of the Prothonotaries of the Federal Court:**

Andrew K. Lokan, Counsel (Paliare Roland Rosenberg Rothstein LLP)

**On behalf of the Government of Canada**

Paul Vickery, Counsel (Department of Justice Canada)

Leah Garvin, Counsel (Department of Justice Canada)

**Chief Justice Paul Crampton, Federal Court of Canada**

**Hearing conducted in Toronto, Ontario, on May 1 and 2, 2013**

1. **Introduction**

On May 30, 2008, my former colleague, The Honourable George Adams, delivered his Report on Federal court Prothonotaries Compensation. By Order in Council, dated February 26, 2013, I was appointed as Special Advisor to provide, in a further review, recommendations to the Minister of Justice concerning the salary and benefits of Prothonotaries appointed under section 12 of the Federal Courts Act (“FCA”). These Prothonotaries, of whom there are six (6), function throughout Canada from bases in Ottawa, Toronto, Montreal and Vancouver. Each of the six (6) is assigned to a specific location as part of his or her appointment. Depending upon their location, knowledge of English or French, or both languages, is a requirement.

As judicial officers of the Federal Court, Prothonotaries are entitled to the full protections of judicial independence as established in *P.E.I. Judges Reference, (Reference Re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island, [1997] 3 S.C.R. 3)* (“*PEI Judges Reference*”) and this includes a periodic and independent review of their salaries and other benefits. My appointment as Special Advisor, on the joint recommendation of the parties, is therefore to conduct such a de novo review and to consider criteria including:

1. the nature of a Prothonotary’s duties;
2. the salary and benefits of the appropriate comparator groups;



3. the prevailing economic conditions in Canada, including the cost of living, and the Federal Government's overall economic and current financial position;
  4. the role of financial security in ensuring the Prothonotaries independence;
  5. the need to attract outstanding candidates to the office of the Federal Court Prothonotary;
- and,
6. any other objective criteria that the Special Advisor considers relevant.

Thus, in this second independent review, I received written representations from the Government and from the Prothonotaries through their counsel and indeed, conducted hearings in Toronto on May 1 and 2, 2013, during which I heard viva voce evidence and full submissions. Given the delay in the commencement of this review, the time for the release of my Report was moved from May 30<sup>th</sup> to July 31, 2013.

My predecessor very thoroughly traced the Constitutional basis for the review process as well as the appointment and remuneration history as it relates to Prothonotaries, and accordingly I will not repeat that in this Report.

At the hearings in Toronto held on May 1 and 2, 2013, it was agreed that the Government would proceed first followed by the Prothonotaries. The Government was given an opportunity to reply. Submissions followed.

I should, at this point, mention that I received submissions from a number of interested parties and groups, including The Chief Justice of the Federal Court (who also gave evidence at the hearing in Toronto), the Chief Administrator, Courts Administration Service, ninety (90) senior members of the intellectual property bar in Toronto, Ottawa, Montreal and Vancouver, as well as from the Federal Court Bench and Bar Liaison Committee of the Canadian Bar Association. All of these submissions were in support of the Prothonotaries position and I am greatly indebted to them for their assistance.

The essential question for me is to determine whether the Prothonotaries' current remuneration, including salary and all benefits, is adequate to ensure the judicial independence to which they are entitled. All of this, of course, with an eye upon the other criteria in my terms of reference.

Needless to say I have, during this process, carefully reviewed the 2008 Report of my predecessor, however, I do agree with the Government that this should not be my starting point. I am mindful of what the Supreme Court of Canada has said in *Bodner v. Alberta*, [2005] 2 S.C.R. 286 that "each commission must make its assessment in its own context." So, while I consider the previous Report important background material, I make this Report entirely based upon my consideration of the evidence and submissions presented to me.

## 2. The Nature of the Duties of Prothonotaries

The nature of the role and the duties of Prothonotaries has been agreed upon by the parties in their agreed statement of facts which I append as an Exhibit to this report. Minor points of disagreement will be discussed later in the report. Given this agreement I will not spend further time on that portion of my mandate.

## 3. The Role of Financial Security in Ensuring the Prothonotaries Independence

As the Government has pointed out, “financial security is an essential characteristic of judicial independence” relying upon the decision in the *PEI Judges Reference*. This enables the Courts and its judges to be free from political interference. And of course, judicial independence is a cornerstone of any democratic society.

In order to ensure financial independence the *PEI Judges Reference* identified three components of financial security:

1. the requirement of an independent, objective and effective commission;
2. the avoidance of negotiations between the judiciary and the executive; and,

3. the requirement that judicial (here Prothonotaries) salaries not fall below a minimum level.

As the Supreme Court stated in the *PEI Judges Reference*:

“[...] any reductions to judicial remuneration, including de facto reductions through the erosion of judicial salaries by inflation, cannot take those salaries below a basic minimum level of remuneration which is required for the office of a judge. Public confidence in the independence of the judiciary would be undermined if judges were paid at such a low rate that they could be perceived as susceptible to political pressure through economic manipulation, as is witnessed in many countries.”

Thus it falls upon me, as the Special Advisor to the Minister, to assess, objectively, what level of remuneration would allow “a reasonable and informed person” to conclude that Prothonotaries are independent and not susceptible to political pressure through economic manipulation (see *PEI Judges Reference*)

In undertaking this process I am mindful, as well, that I should not simply find one comparator to the exclusion of other relevant criteria. Accordingly, I have not only looked for comparator(s) but I have also carefully considered the work done by Prothonotaries within the context of the Federal Court as well as other criteria. In considering the work of the

Prothonotaries, I have carefully attempted to understand their full role in the functioning of the Federal Court and I have been greatly assisted by the various interveners, previously mentioned.

4. **The Need to Attract Outstanding Candidates**

No one can disagree with the notion that this office requires candidates of superior quality and how important it is that such people will be attracted. Salary alone, as many of us will attest, is not the sole factor in applying for judicial office.

Having said that, I am mindful that Prothonotaries are assigned to the four largest urban centres in Canada which unquestionably are the most expensive cities in which to live. And yet, as the Government has pointed out, in the most recent appointment process in 2007, forty-one applicants sought appointment as Prothonotaries. Following a rigorous screening process, eight candidates were identified and interviewed. This, they say, compares with the 2003 appointment process when seventy-one candidates applied. Interestingly, three of the most recently appointed Prothonotaries have come from major private sector law firms. What does concern me, however, is that the level of remuneration, including pension benefits, remain at a level so as not to become a disincentive for outstanding candidates, given the urban centres to which successful applicants will be assigned. Without doubt, for s.96 judges, the annuity is a major compensation related incentive, making up for what, in many cases, is a precipitous drop in

income. Pension benefits, in my view, are considerably less of an incentive for those seeking a Prothonotary position. More about pensions later.

After a careful consideration of the issue, I am concerned that Prothonotaries are falling behind, despite the current linkage to the salaries of Federal Court judges, when one considers some important comparators.

**5. The Prevailing Economic Conditions in Canada (including cost of living, and the Federal Government's current financial position)**

(a) The Government's position:

In spite of some recent improvement, the Government argues that the global economy remains fragile. Without question, the previous Report could not have been released at a more difficult economic time. Both parties acknowledge the significant deterioration of the global economy in 2008 and 2009. Indeed, the Federal Court of Appeal concluded that, in light of those circumstances, the Government's response was not unreasonable. Having so concluded, the Court of Appeal did urge the Government to give high priority to Prothonotaries' compensation "when economic conditions no longer require such sweeping public sector pay restraint. The current arrangements for their pensions and disability entitlement call for particularly prompt action." What then of our current economic position?

The Government says that while the Canadian economy has improved since the recession, the global economic outlook, particularly as it relates to Europe, is poor. They quote the January 2013 *World Economic Outlook Update* published by the International Monetary Fund, which stated:

“Global growth is projected to increase during 2013, as the factors underlying soft global activity are expected to subside. However, this upturn is projected to be more gradual than in the October 2012 World Economic Outlook (WEO) projections. Policy actions have lowered acute crisis risks in the Euro area and the United States. But in the euro area, the return to recovery after a protracted contraction is delayed. While Japan has slid into a recession, stimulus is expected to boost growth in the near term. At the same time, policies have supported a modest growth pickup in some emerging market economies, although others continue to struggle with weak external demand and domestic bottlenecks. If crisis risks do not materialize and financial conditions continue to improve, global growth could be stronger than projected. However, downside risks remain significant, including renewed setbacks in the Euro area and risks of excessive near-term fiscal consolidation in the United States. Policy action must urgently address these risks.”

The Government argues it is responding to these circumstances and is committed to returning to budgetary balance over the medium term. In doing so, the Department of Finance has noted:

“In light of the uncertain global expenditures, meeting this objective will require ongoing diligence in restraining the growth of government expenditures. Recent actions taken to restrain the growth in expenditures include a two-year freeze of department operating budgets and the Government’s review of departmental spending. Budget 2012 announced, as a result of this review, that the Government will reduce expenditures by \$5.2 billion on an ongoing basis and eliminate approximately 19,200 positions from the public service.”

They say that the planned reductions in departmental spending will eliminate approximately 12,000 Government positions over a three year period, including about 600 executive positions.

Accordingly, the Government argues that a reasonably objective person, in light of all this, would consider Prothonotaries’ indexed salaries to be adequate. As was stated in the *PEI Judges Reference*, “nothing could be more damaging to the reputation of the judiciary and the administration of justice than a perception that judges were not shouldering their share of the burden in difficult economic times.” Therefore the Government says while the salaries of six Prothonotaries could have little impact on the Federal Treasury in absolute terms, the perception of them receiving a significant increase at this time could be entirely negative.



(b) The Prothonotaries' Position:

The Prothonotaries recognize that I am bound to consider Canada's economic situation as I make my recommendations. However, relying upon the report dated April 15, 2013, from Professor Mario Seccareccia, a tenured professor of economics at the University of Ottawa who was retained to analyse and comment upon the Government's economic evidence, the Prothonotaries argue that Canada's current economic situation is actually quite positive. Some of the highlights of the professor's report are as follows:

- Despite the severity of the global recession of 2008, Canada weathered the financial crisis very well and has more than fully recovered from the recession in terms of some key economic indicators.
- While there remains continued uncertainties in the world economy, especially in the Eurozone, according to the Government's own forecasts, those disturbances are unlikely to be impacting much on the Canadian economy, since the bulk of our trading is within the NAFTA region (that is, with the U.S. and Mexico) that are showing more solid growth prospects, as well as China whose growth has continued at a healthy pace even during the international financial crisis.

- Prevailing economic conditions in Canada, as well as prospects for sustained growth, are positive and would hardly, in his opinion, necessitate restrictions on federal public spending that have been implemented in recent times.
- Without the austerity measures currently in place, budget balance would likely be reached a little later than the projected 2015-16 fiscal year, but there is absolutely no financial necessity to achieve a targeted budget balance within two years.
- Canada's public finances are in a very privileged position in the industrialized world with the lowest net-debt-to GDP ratio and the third lowest deficit-to-GDP ratio in the 2011, and together with Germany, fetches the highest credit rating vis-à-vis other industrialized countries in 2012.
- The federal Government's finances are as healthy as or more healthy than those of all the provinces.
- There is no evidence of across-the-board wage freezes or reductions envisaged by the Government. On the contrary, anecdotal evidence and recent trends in the rate of growth of average weekly earnings in the federal public sector indicate that the Government may make some remedial adjustments in salaries where conditions may warrant it.

As well the Prothonotaries point out that the net Federal Public debt in 2011 stood at 33.3% of GDP whereas at its peak in 1995 it was 70.7% and in 1997, the year of the *PEI Judges*

*Reference*, it was 64.7%. Recognizing that “equivalent treatment” is important to the public’s impression of judicial independence, they urge that their compensation, which has fallen behind, ought to be adjusted before the imposition of restraints, something they say has occurred in other areas of the public service. Indeed the Prothonotaries point out that since the end of the *Expenditures Restraint Act* in 2011 the Government has not enacted measures to reduce or further limit salary increases in the public service. What the Government has done instead, they say, is to rely upon reductions in departmental spending through various efficiencies. In fact, they point out that the Government agreed to rather significant increases to the salaries of a number of groups within the federal public service including Crown Counsel and medical officers. These substantial increases allowed those groups to catch up and move closer to their various comparators. Therefore, they say, if I should find that Canada’s economic prospects have improved and that we have recovered from the recession, then I ought to be mindful of the Federal Court of Appeal’s admonition in which expressed its expectation that the Government would give “...high priority to the Prothonotaries compensation...”.

Accordingly, it is argued on behalf of the Prothonotaries, that there is nothing in Canada’s current economic condition that would justify allowing their remuneration to remain unchanged, even if a fair and reasonable level means a significant increase in the current level.

(c) The Government's Reply

As a response to Professor Seccareccia's report the Government called upon the Assistant Deputy Minister, Economic and Fiscal Policy Branch of the Department of Finance, Mr. Benoit Robidoux. In his letter dated April 22, 2013, Mr. Robidoux rejects the "sanguine" nature of Professor Seccareccia's report, stating that although Canada did weather the 2008-2009 recession better than many countries, the global economy remains fragile and poses a risk to Canada's economy. The return to a balanced budget, they say, is not politically motivated but rather something that is necessary to protect Canada's economy from future shocks and to avoid debt crises such as those experienced in Europe and the U.S.A.

Finally, they say it is irrelevant to discuss issues provided to other groups within the federal civil service as my mandate is to determine whether the current remuneration of Prothonotaries adequately ensures their judicial independence.

6. Analysis

In my view, based upon the evidence before me which I accept, Canada has indeed weathered the economic storms of 2008-2009 better than many countries. Canada's prudence in managing the economy has paid dividends such that we are now in much better shape, in relative terms, than many other countries. Are we out of the woods? Are we immune from economic shocks generated elsewhere? Of course we are not, however, in my view we are much better

poised to deflect such forces. Whether budget balance would occur over a slightly longer time frame, as Professor Seccareccia suggests, without the current measures is debatable. However, I see no inconsistency in adjusting Prothonotaries salaries now, while at the same time looking for greater efficiencies within the public service. To suggest increases to Crown Counsel and medical officers, as well as other groups, is not relevant, in my view misses the point. Clearly the Government was persuaded these salary levels were inadequate and required significant upward adjustment. Indeed rejecting the same argument advanced by the Government in the Military Judges Compensation Review, the majority report said it failed to recognize that, as with Prothonotaries, the present remuneration for Military Judges could not be considered adequate as it had never been recommended by an independent Commission. I agree with this. I am particularly attracted to the British Columbia Supreme Court decision in *Provincial Court Judges' Association of British Columbia v. Attorney General of British Columbia*, [2012] B.C.S.C. 1022, which, in agreeing with the JCC's rejection of the provincial government's attempt to rely on its "net-zero mandate" stated:

"[78] PEI Judges Reference does not grant government a pass on its constitutional obligation, even in difficult economic times. The government reliance on the net-zero mandate cannot be permitted to trump the constitutional obligations applicable to setting judicial remuneration. The mandate is only a negotiating position for bargaining with public sector unions. Judges are not

constitutionally permitted to participate in collective bargaining with government.

The JCC understood that it was not bound by the net-zero mandate of government.”

In my view the constitutional requirement concerning the setting of judicial remuneration (read Prothonotary) cannot be trumped by such things as a “net-zero mandate” or a return to budgetary balance by 2015-2016. What always must be in the forefront of these discussions is whether the Prothonotaries current remuneration is adequate even though it may be linked to that of Federal Court Judges. I have concluded it is not and requires a revision upward. I am satisfied on the basis of the evidence advanced that their salaries have not merely been consistently among the lowest of full time judicial officers in Canada but that the disparity has only intensified over the years. Clearly this was recognized by my predecessor, The Honourable George Adams, and only because of a devastating recession in 2008-2009 were his recommendations rejected.

## **7. Appropriate Comparators**

### **(a) The Government’s Position:**

It is the Government’s position that the most appropriate comparator group are members of the federal administrative tribunal community who are appointed by the Governor in Counsel. These generally are “GCQ-6” appointments which means, they have a recognition of independence and that because there is no “at risk” or performance pay, they are not beholden to

the Executive. It is agreed that these positions, such as the Vice Chair of the Canadian International Trade Tribunal, the Vice-Chair of the Canadian Human Rights Tribunal and the Executive Vice-Chair of the Parole Board of Canada, require attributes of adjudication very similar to those of the Prothonotaries. As well, it is agreed, these senior positions are relevant because they reflect the need to attract outstanding candidates. In terms of salary equivalency the Government submits that the leadership, adjudicative and administrative work of these senior public servants currently attracts a salary comparable to Prothonotaries. They argue that the skill sets required and the work undertaken in both positions are entirely similar. Granted, the Government says, individuals in the GCQ-6 group are not required to possess law degrees, however, in reality most of the incumbents in these positions are experienced lawyers.

(b) The Prothonotaries' Position:

The Prothonotaries argue that the position respecting a suitable comparator taken by the Government was rejected in the previous review by Special Advisor Adams. While in no way binding, I must consider his conclusions.

While quasi-Judicial Tribunals do perform an important role, the Prothonotaries argue that they simply lack the measure of judicial independence Prothonotaries enjoy. They submit the Government is free to set their compensation in any manner it chooses. Indeed, they say, they are part of the machinery of the Government. Rather, the Prothonotaries argue, their role is

entirely comparable to that of provincial Masters, but, as they say “with the notable exception the Prothonotaries also have full and substantial small and immediate claims trial jurisdiction.” As a former Associate Chief Justice of the Ontario Superior Court of Justice, I have some familiarity with the role of Masters. While the Prothonotaries agree that they, like Masters in Ontario, British Columbia, Alberta and Manitoba, do not perform the same functions or possess the same jurisdiction as judges, they do work closely with their Court’s judges. They have extensive case loads and in the words of Chief Justice Crampton, from his submissions dated April 19, 2013:

“In short, the Prothonotaries’ functions are entirely judicial in nature. Their decisions are typically entitled to deference. Their cases are assigned through the Office of the Judicial Administrator in the same manner as the cases that are assigned to Judges. They have trial jurisdiction for monetary amounts equivalent to or greater than the small claims jurisdiction of the provincial judiciary. They routinely deal with sophisticated legal counsel in a wide variety of areas of the law. They participate in all of the Court’s ceremonial special sittings and are members of many of the Court’s committees. They have access to the same resources as Judges, including Court’s complement of law clerks. They attend many of the same internal and external education seminars as the Court’s Judges. They wear robes that are very similar to those worn by the Court’s Judges – only the colour



of the trim differs. Their decisions often attract high profile media attention.”

Accordingly, the Prothonotaries strongly suggest that their remuneration should continue to be a fixed percentage of that of Federal Court judges, recognizing “...the essential continuity and overlap in the work of the Court and the Judges greater jurisdiction.” In this regard, the Prothonotaries point to the linkage between the salaries of Masters and provincially appointed judges in British Columbia, Alberta and Manitoba. This, they say, is clearly a reflection of the “importance, breadth, and complexity of the interlocutory and case management jurisdiction exercised by Masters...” which is “...comparable to that exercised by judges in the context of the civil, criminal and family jurisdiction of the Provincial Courts.”

In that regard, they point to the *Report of the Manitoba Judicial Compensation Committee* dated April 19, 2002, (the “Freedman Commission Report) and *the Report and Recommendations of the 2009 Alberta Judicial Compensation Commission*.

Given that the Prothonotaries civil jurisdiction extends to monetary claims up to \$50,000.00, which they describe as “small and intermediate claims” in the Federal Court, they argue their jurisdiction is really comparable to Provincial judges in Alberta and Quebec doing civil work and those salaries are the same as their other Provincial colleagues.

Finally, in this regard, the Prothonotaries argue that given the specialized jurisdiction of the Federal Court, their case management functions and their intermediate claims jurisdiction involving legally and factually complex matters, their compensation should be set accordingly. It is their position that Provincial judges, particularly in Alberta and Quebec, ought to be a useful comparable group given the comparable nature of the work undertaken, quite apart from any salary linkage that may exist between Masters and Provincial judges.

(c) The Government's Reply:

Repeating that the appropriate comparator should be members of the senior federal tribunal community, the Government argues that Provincial Masters are not an appropriate comparable because there was no "principled basis" for linking their salaries to Provincial judges. As to the submission that their work is that of a "small and intermediate claims" division of the Federal Court, the Government points to a number of provinces where small claims are dealt with on a modest per diem basis and that it would be unreasonable to isolate Quebec and Alberta as appropriate comparators.

## 8. Analysis and Recommendations

It is always a difficult exercise to find appropriate comparators in any given line of work. It is especially difficult here. While I recognize that the senior federal tribunal community does exercise broad adjudicative powers, albeit within their given areas, and while I, without question, recognize the high level of experience and the ability of those involved, I have difficulty accepting that this group is an appropriate comparator. Those involved in these important positions are usually appointed by the Government for a fixed term or at a salary level determined by the Government. The work done in these various tribunals, while specialized, is usually limited to a particular area of expertise whereas Prothonotaries are obliged to develop expertise in a wide variety of areas including intellectual property, admiralty, aboriginal law and immigration. Moreover, Prothonotaries are full judicial officers who enjoy the same immunity from liability as judges of the Federal Court. They hold office during good behaviour until age 75 and they exercise many of the same powers and functions as judges of the Federal Court. Indeed they have judicial independence. In areas of admiralty law and intellectual property, as well as in other areas, they are called upon to make important (and expensive) substantive decisions. As already noted they have the full trial jurisdiction for monetary claims up to \$50,000.00. And, I haven't even mentioned their important dispute resolution and case management functions. As Chief Justice Crompton has noted in his submission:

“The Prothonotaries have also played an increasingly important role in helping to settle or mediate disputes, in assisting to streamline the number of issues in dispute and in reducing the length of trials before the Court. This has been critical in making more scarce judicial resources available to the Public.”

I am indebted to the Chief Justice for his important insights. I do, however, agree with the Government that there has been a certain amount of “coat tailing” in some provinces and that some of the decisions to equate Masters’ salaries in some provinces were done on a somewhat less than principled basis. Accordingly I cannot conclude that Quebec and Alberta Provincial judges who do civil work ought to be the true comparator. To me a more appropriate comparator ought to be Provincial Masters (not any remaining Ontario traditional Masters). While it is true, as my predecessor pointed out, that some Masters across Canada have benefitted from the push by Provincial Court judges for parity with Superior Court judges’ salaries, the positions and the nature of their supportive work leads me to the conclusion that Masters in Alberta, British Columbia and Manitoba are a close comparator in terms of responsibilities undertaken. In fact, the best comparator may very well be the judges of the Federal Court. As Chief Justice Crampton has noted in his very helpful brief, Prothonotaries’ functions are “entirely judicial in nature.” I have previously quoted the Chief Justice regarding the importance of the role of the Prothonotary to the workings of the Federal Court. Who better than the Court’s Chief Justice to inform me as to the nature of their work and how it permits the Court to function effectively.

Given the nature of the work they perform across a broad spectrum of important areas of the law, it is easy to understand why there should be a linkage between their salaries and those of Federal Court judges. I agree with the Prothonotaries that there is a significant overlap between their work and that of the Court's judges. They fully recognize that judges of the Court enjoy greater jurisdiction, nevertheless, in my view, based upon the evidence before me, there is here a principled reason for linking their salaries to that of Federal Court judges.

Before concluding with my recommendation, I would point out that Prothonotaries' salaries are currently fixed at 69% of Federal Court judges' salaries, effective April 1, 2000. As the Government has pointed out this salary has increased annually due to statutory indexation such that the salary as of March 1, 2013 reflects a 68% increase in salary since 2000, and with a further increase as of April 1, 2013 their current salary is \$203,900.00.

After a careful consideration of the responsibilities of Prothonotaries, their status and of course the fact that they are judicial officers, I conclude and recommend that their salaries be fixed at 80% of the salaries of Federal Court judges. In saying that I am mindful that on judicial review of the Government's rejection of the Adam's recommendations MacKay D.J. concluded that only the extraordinary economic circumstances relied upon by the Government provided a reasonable basis for the rejection. I am also mindful that the Federal Court of Appeal held that the Government's response, given the circumstances, met the standards of the Bodnar test and

therefore was constitutional. The Court, however, did go on to note how the work of Prothonotaries was “integral to the administration of justice in the Federal Court,” and assumed “that the Government (will) act in good faith, and will revisit the issues promptly and thoroughly when economic conditions improve.” I also note that at 80% they will be in acceptable range of the salaries of Provincial and Territorial Masters in relation to Federal Court judges’ salaries. Of course, I am mindful as well of the incomes of private sector lawyers appearing regularly before Prothonotaries and the importance of not allowing the disparity to impact upon the dignity of the office. This is also in line with the requirement set out in the *PEI Reference*.

Finally, I am of the view that this should be retroactive to April 1, 2012, and that this review should run until March 31, 2016, an end date with which the parties agree and which will mirror the period considered by the most recent Quadrennial Commission. Further reviews should correspond to that of Superior Court judges.

9. **Pensions and Other Benefits**

(a) **The Government’s Position:**

The Government submits that the current pension plan enjoyed by the Prothonotaries is one of the best in Canada and therefore is more than adequate to protect their financial security. In his earlier report, Mr. Adams traced some of the history of the discussions surrounding judicial

pensions or annuities including the Beck Commission (1999) and the McLennan Commission (2004) in making the point that these are the most distinctive features of judicial compensation, reflecting a judicial officer's sui generis status. He concluded, upon the evidence presented, that the proper comparator for Prothonotaries' pensions are judicial annuities, not civil service plans. His reason essentially came down to judicial independence given that most judicial appointments occur in mid-to-late career which means that the peak earning years are forgone.

The Government takes another view, arguing that Canadian pension policy places the responsibility for pension planning in the hands of the individuals through various devices including Registered Retirement Savings Plans ("RRSP"). They assume that by the time a Prothonotary is appointed in mid-to-late career, he or she will have already made the necessary pension arrangements. To assist me in understanding the issue the government provided, once again, a report from Haripaul Pannu, an actuary, which developed a number of scenarios to provide examples of various pension entitlements. At its' essence, the Government position is that Prothonotaries should have maximized their pension opportunities prior to appointment, and if they had done so they would enjoy an adequate retirement financially once pre-appointment contributions are combined with the current plan. Prothonotaries' pensions, they argue, in order to be adequate, do not need to mirror judicial annuities. In other words it expects prudent retirement planning. Thus, they point to the example in Mr. Pannu's report where a Prothonotary appointed at age 44 who has maximized RRSP contributions both in the private

sector and as a member of the Public Service Superannuation Plan (“PSSP”) would be able to retire at age 65 with an annuity equal to approximately 32.90 years of public service with a 6% rate of return. This more than adequate arrangement should not deter outstanding candidates from applying.

(b) The Prothonotaries’ Position:

The Prothonotaries argue there is a constitutional imperative that judicial officers receive an adequate level of income protection during and after their term in office. The current pension benefit, they argue, does not meet a constitutional minimum. Currently the retirement benefits of Prothonotaries are fixed by s. 12(5) of the Federal Courts Act in which they are deemed to be employed in the public service and by which they earn a pension calculated at 2% of the average of the best 5 consecutive years of earnings multiplied by years of pensionable service, to the maximum of 70% of those average earnings. The benefit is then reduced by the amount of CPP/QPP for that service (the CPP/QPP offset). Part of the benefit (up to limits imposed by the Income Tax Act) is paid out of PSSP fund and the balance out of a retirement compensation arrangement (RCA) to enable the pension to be earned and paid based on all earnings. In essence, therefore, s. 12(5) of the Federal Courts Act deems Prothonotaries to be public servants to whom pension benefits are provided by way of the PSSP and the RCA. In their brief they illustrate the features of the current arrangement as follows:



- (a) the maximum pension benefit under the arrangement, 70% of the average of 5 years' salary, can only be achieved after 35 years of work;
- (b) pension accrual or accumulation ceases after age 71;
- (c) only service in office to age 71 will be included in the benefit calculation;
- (d) only salary in office to age 71 will be included in the calculation of the 5 year average;
- (e) as a result, Prothonotaries who serve until age 75 will not see the last 4 years reflected in the benefit year which will be the highest earning years;
- (f) the terms of the PSSP and the RCA may unilaterally be changed by the Government.

They point out that, indeed, the terms of the PSSP have recently been changed, first by an increase in annual member pension contributions and, secondly, by a change in the terms of the PSSP in respect of the years of pensionable service required for certain benefits as well as changes to the contribution rates for new contributors.

When questioned about these changes, the response received by the Prothonotaries has been that they are considered "deemed employees" under s. 12(5) of the Federal Courts Act and that accordingly no independent review of the changes is necessary. It is this precarious position the Prothonotaries say they find themselves in, leaving them susceptible to Government alterations without any independent oversight.

## 10. Analysis

In my view, the current pension arrangements enjoyed by the Prothonotaries are not appropriate for this group. These arrangements were designed for members of the public service as a benefit for those entering the service at a relatively young age, mindful of a long career. They are not adequate for judicial officers who are generally appointed mid to late career. Common sense tells me that a benefit which can only be earned to age 71 does not correspond with those appointed to age 75. By excluding the last 4 years of service from the formula is to deny Prothonotaries the benefit of the highest income years. As well it is unrealistic to think that Prothonotaries, other than those appointed from the public service, will ever achieve 35 years of service in order to receive a full pension. I completely reject the Government's position that pre-appointment RRSP contributions should form part of the mix. This position has been advanced elsewhere and rejected. As the British Columbia Supreme Court held in *Provincial Court Judges Association of British Columbia v. British Columbia (A.G.)* 2012, BCSC 1022 "...absent any empirical evidence respecting pre-appointment retirement savings of private lawyers, the government response is not legitimate." I have no compelling evidence from the Government that would lead me to a contrary conclusion. I agree with the Prothonotaries that the evidence of Haripaul Hannu is of little assistance in that

inappropriate assumptions are relied upon. More importantly, to me, the personal financial circumstances of those being appointed should not become part of the equation. In engaging the constitutional imperative to provide an adequate level of income protection both during and after a term of office, these considerations, it seems to me, are irrelevant. Indeed, the current pension arrangement was criticized by my predecessor in his report and I entirely agree with him. Even the Government in its response to Mr. Adam's report seemed to suggest that some modification was required, recognizing that these are mid-career, lifetime appointments. As well, the Federal Court of Appeal, in considering the decision of Mackay DJ stated: "the current arrangements for their (Prothonotaries) pensions and disability entitlement call for particularly prompt attention. Clearly the Prothonotaries' retirement benefits fall below the constitutional minimum and must be addressed. The delay must stop."

#### **11. Recommendations**

The pension entitlement of Prothonotaries should reflect their status as judicial officers.

To do so does not mean it has to mirror that of judicial annuities. This is not what the Prothonotaries seek. What it must do is provide them with the constitutionally mandated income security following retirement. They are not members of the public service and their pension benefits should more or less accord with those of Masters across Canada. Simply extending the

2% accrual rate to age 75, in my view, is insufficient as it would still require 35 years to accumulate a full benefit. As I have already noted, given that the average age of appointment is 48.9 years, this makes no sense. Accordingly, I recommend the following:

- (a) that Prothonotaries be eligible for full maximum retirement benefits after 20 years of service, taking into account all service from the date of appointment;
- (b) that the maximum full benefit be the average of the 3 best consecutive years of salary, payable after 20 years in office (pro-rated for a shorter term in office) not integrated with CPP;
- (c) if within a defined benefit arrangement that a 3.5% accrual rate be applied to the 3 year average salary. If through an annuity, then the maximum benefit be pro-rated for service less than 20 years;
- (d) that Prothonotaries should continue to contribute the rate of 6.85% up to YMPE and 9.2% over YMPE as currently fixed effective January 1, 2013. Any future rate increases will be the subject of review within the overall compensation review process.
- (e) that all other current provisions of the PSSP continue.

## 12. Disability

The Government, reflecting a recommendation in the Adam's Report, has proposed that the long term disability (LTD) benefits of Prothonotaries be extended to age 75. Currently these benefits terminate at age 65 which has put Prothonotaries in a most vulnerable position, given their appointment to age 75. It is not necessary for me here to outline the current arrangement in detail as it is carefully set out in the Prothonotaries' brief. As well, the Adam's Report highlights the deficiencies not only in the current sick leave regime but also as regards LTD. I believe the Government is alive to these deficiencies. The suggestion, however, that a Prothonotary over 65 who claims LTD would have to resign in order to receive LTD benefits is entirely inappropriate. It is simply too high a price to pay for quite obvious reasons. No other judicial officers are subject to such a limitation.

It would appear that the current levels of sick leave benefits provide reasonable protection for income loss. These, of course, should continue.

Accordingly, I recommend:

- (a) that the Government amend the existing contract of insurance covering Prothonotaries or enter into a new contract providing that Prothonotaries are eligible for long term disability (LTD) to age 75 for the existing level of LTD as currently provided.

(b) That absence while in receipt of LTD, Prothonotaries would continue under current leave of absence without pay (LWOP) provisions so as to include the absence in pensionable service.

(c) That Prothonotaries continue to be entitled to 15 days of paid sick leave per fiscal year, accrued at the rate of 1 ¼ days for each month the appointee earned at least 10 days' pay with no limit on the total days accumulated. It is understood that the Chief Justice of the Federal Court may require a medical certificate to support a claim for sick leave.

(d) That at the discretion of the Chief Justice of the Federal Court, Prothonotaries may be granted up to 130 days of paid sick leave if they have not accumulated enough credits to cover an illness. This Special Sick Leave will be granted only once, will not be recovered from future sick leave credits, and must fulfill the following conditions:

- (i) insufficient sick leave credits to cover the entire period;
- (ii) all accumulated sick leave credits are exhausted;
- (iii) may be granted in several periods as required depending upon progress towards recovery; and,
- (iv) requires a medical certificate.

(e) that no compensation be paid for unused sick leave credits upon termination.

As these are highly important considerations, I agree with the Prothonotaries that the changes be implemented within 6 months of the date of the Government response to my report.

**13. Annual Allowance**

I agree with the Prothonotaries (and with Mr. Adam's earlier recommendation) that they should receive annually a non-taxable allowance of \$3,000.00 to assist with the payment of dues for memberships in professional organizations, attendance at conferences and other expenses related to their work. This, I believe, will bring consistency to this area and avoid *ad hoc* decision making.

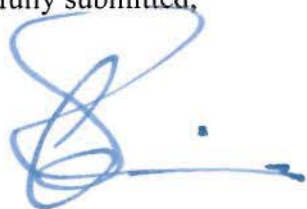
**14. Representational Costs**

I recognize that an *ex gratia* payment of \$50,000.00 has been provided by the Government to assist the Prothonotaries with their costs during this review process. I accept that much of the work in preparing material for this review has been undertaken by the Prothonotaries themselves in an effort to limit cost. Nevertheless, I recognize that this *ex gratia* payment was intended to partially defray their costs and not as full indemnification. I recommend that the Government reimburse the Prothonotaries for all reasonable legal fees and costs beyond \$50,000.00

previously advanced, up to a maximum of \$80,000.00 (which includes the *ex gratia* payment).

I am satisfied, given the amount of work they have done themselves, that their expenses have been prudently incurred. As Chief Justice Crampton has noted, by having to perform much of this work themselves, there has been a degree of disruption within the Court as many of their assignments had to be shifted to several judges of the Court causing the postponement of matters that would otherwise have proceeded. I recognize that Superior Court judges do not receive full indemnification. However, there are over 1000 of them and only 6 Prothonotaries. In that vein, military judges, a small group, received full indemnification in their review process.

Respectfully submitted,

A handwritten signature in blue ink, consisting of several loops and a horizontal stroke at the end.

(Original signed by The Honourable J. Douglas Cunningham, Q.C.)

The Honourable J. Douglas Cunningham, Q.C.

Special Advisor

Dated at Toronto, this 31<sup>st</sup> day of July, 2013.



**IN THE MATTER OF AN INQUIRY  
BY THE SPECIAL ADVISOR ON  
FEDERAL COURT PROTHONOTARIES' COMPENSATION**

**MARCH 2013**

**AGREED STATEMENT OF FACTS**

**OF THE PROTHONOTARIES OF THE FEDERAL COURT**

**AND THE GOVERNMENT OF CANADA**

The parties agree to the facts as set out below. Either party may supplement these facts with additional evidence.

## NATURE OF THE OFFICE & DUTIES OF THE OFFICE OF PROTHONOTARY

### Federal Courts Act and Federal Courts Rules

#### Overview:

1. The Federal Court is a statutory court originally established in 1971 through the enactment of the *Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10. In 2003, the *Federal Courts Act*, R.S.C. 1985, c. F-7, was amended to separate the Federal Court of Canada into two separate courts. Pursuant to section 4 of the current *Federal Courts Act*, the Federal Court – Trial Division was continued as the Federal Court and is “an additional court of law, equity and admiralty in and for Canada, for the better administration of the laws of Canada and as a superior court of record having civil and criminal jurisdiction”. Pursuant to section 3 of the *Federal Courts Act*, the Federal Court – Appeal Division is continued as the Federal Court of Appeal and is also a separate superior court of record.

2. The Federal Court is a bilingual court where proceedings may be conducted in either of Canada’s official languages. The Federal Court is also a bi-juridical court, applying both the common law and civil law. It is a court with national jurisdiction, regularly sitting across Canada and issuing judgments with national force and effect.

3. The Federal Court's roots go back almost a century before by way of its predecessor, the Exchequer Court of Canada, which was established in 1875. The Exchequer Court originally had a very limited exclusive jurisdiction: revenue cases against the federal government, as well as shared jurisdiction (with the provincial courts) in actions by the government to enforce federal revenue law or in relation to any civil action at common law or in equity. Over time, its jurisdiction expanded to all litigation brought against the federal government, admiralty matters, tax, citizenship, as well as suits between citizens relating to industrial property like patents and trade marks. In 1960 it was given non-exclusive jurisdiction as a superior court of criminal jurisdiction for handling certain offences under the *Combines Investigation Act*.

4. The Federal Court inherited the Exchequer Court's jurisdiction in 1971, and acquired new powers including the power to review decisions of all federal boards, commissions or other tribunals. The *Federal Court Act* also gave jurisdiction in claims respecting aeronautics and inter-provincial undertakings, and in matters involving bills of exchange and promissory notes where the Crown is a party.

5. Section 4 of the *Federal Courts Act* constitutes the Federal Court as a court of equity. Although the Federal Court is a creature of statute, when the subject-matter is within its jurisdiction, the Court may exercise the powers and enforce the remedies available to a court of equity.

6. The jurisdiction of the Federal Court is conferred by Parliament and may be exclusive or concurrent with provincial superior courts.<sup>1</sup> Proceedings in the Federal Court include:

- Actions by the Crown and Crown agents;
- Actions against the Crown, Crown Servants and Corporations;
- Actions between private parties, in areas of federal jurisdiction;
- Applications for Judicial Review and references from Federal Boards and Tribunals;
- Applications under various statutes, including the *Access to Information Act*, the *Privacy Act*, the *Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations (Food and Drug Act)*, the *Official Languages Act*, the *Canadian Human Rights Act*, and the *Commercial Arbitration Act*; and
- Appeals under various statutes, including the *Citizenship Act*, the *Customs Act* and the *Trade-marks Act*.

7. The substantive subject areas of litigation within Federal Court jurisdiction include:

- Administrative and Constitutional Law;
- Intellectual Property: patents, trade-mark, and copyright litigation and industrial designs;
- Pharmaceutical I.P.- related proceedings;
- Maritime and Admiralty;
- First Nations;
- Immigration and Citizenship;
- National Security;
- Taxation;
- Employment;
- Access to Information;
- Civil and Contractual liability of the Crown and/or Crown agents;
- *Canadian Charter of Rights and Freedoms*; and
- Class Actions.

---

<sup>1</sup> *Federal Courts Act*, R.S.C. 1985, c. F-7, s. 12(1).

**Office of Federal Court Prothonotary:**

8. Pursuant to subsection 12(1) of the *Federal Courts Act*:

The Governor in Council may appoint as prothonotaries of the Federal Court any fit and proper persons who are barristers or advocates in a province and who are, in the opinion of the Governor in Council, necessary for the efficient performance of the work of that court that, under the Rules, is to be performed by them.<sup>2</sup>

9. Subsection 12(6) provides Prothonotaries with “the same immunity from liability as a judge of the Federal Court.” Prothonotaries “shall hold office during good behaviour but may be removed by the Governor in Council for cause”<sup>3</sup> and “shall cease to hold office on becoming 75 years old”.<sup>4</sup>

10. The Federal Court of Appeal held in *Aalto v. Canada (Attorney General)*<sup>5</sup> that Prothonotaries are judicial officers performing judicial work of the Federal Court and are entitled to the same protections of judicial independence (financial security, administrative independence and security of tenure) as other judicial officers. On this point, the Court stated:

Two fundamental questions are not in dispute. First, the work of the Prothonotaries is integral to the administration of justice in the Federal Court... Second, Prothonotaries enjoy the constitutional guarantee of independence, including financial security, possessed by other judicial officers: judges

---

<sup>2</sup> *Federal Courts Act*, s.12(1).

<sup>3</sup> *Federal Courts Act*, s.12(7).

<sup>4</sup> *Federal Courts Act*, s.12(8).

<sup>5</sup> *Aalto v. Canada (Attorney General)*, 2010 FCA 195 (CanLII).

of superior and provincial courts, and masters. The rule of law requires nothing less. Accordingly, the constitutional principles on which the process for the determination of judges' compensation is based also apply to the Prothonotaries, including the requirement of a periodic review of their salaries and other benefits on the basis of recommendations from an independent process.<sup>6</sup>

11. The Government of Canada has accepted that as judicial officers, Prothonotaries are entitled to the protections of judicial independence established by the Supreme Court of Canada in *Reference Re PEI Judges*.<sup>7</sup>

12. The powers, duties and functions of Prothonotaries are determined by the *Federal Courts Rules*<sup>8</sup> and the *Federal Courts Immigration and Refugee Protection Rules*.<sup>9</sup> Section 72(2)(e) of the *Immigration and Refugee Protection Act*<sup>10</sup> provides that "no appeal lies from the decision of the Court with respect to the application or with respect to an interlocutory judgment."

13. Section 46(1) of the *Federal Courts Act* provides that "subject to approval by the Governor in Council, the Federal Courts Rules Committee may make rules and orders "empowering a prothonotary to exercise any authority or jurisdiction,

---

<sup>6</sup> *Aalto v. Canada (Attorney General)*, 2010 FCA 195 at paras. 6-7.

<sup>7</sup> Response of the Minister of Justice to the Report of the Special Advisor on Prothonotaries' Compensation, February 11, 2009, citing *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, [1997] 3 S.C.R. 3. The Federal Court website describes Prothonotaries as "full judicial officers": see [http://cas-ncr-nter03.cas-satj.gc.ca/portal/page/portal/fc\\_cf\\_en/Bio](http://cas-ncr-nter03.cas-satj.gc.ca/portal/page/portal/fc_cf_en/Bio).

<sup>8</sup> *Federal Courts Act*, s.12(3).

<sup>9</sup> *Federal Courts Immigration and Refugee Protection Rules*, SOR/93-22, s.2 "Court".

<sup>10</sup> *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c 27.

subject to supervision by the Federal Court, even though the authority or jurisdiction may be of a judicial nature".<sup>11</sup>

14. The *Federal Courts Rules* confers jurisdiction to Prothonotaries over a number of procedural and substantive matters.<sup>12</sup> Specifically, Rule 50(1) provides that:

(1) A prothonotary may hear, and make any necessary orders relating to, any motion under these Rules other than a motion

(a) in respect of which these Rules or an Act of Parliament has expressly conferred jurisdiction on a judge;

(b) in the Federal Court of Appeal;

(c) for summary judgment or summary trial other than

(i) in an action referred to in subsection (2), or

(ii) in respect of a claim referred to in subsection (3);

(d) to hold a person in contempt at a hearing referred to in paragraph 467(1)(a);

(e) for an injunction;

(f) relating to the liberty of a person;

(g) to stay, set aside or vary an order of a judge, other than an order made under paragraph 385(a), (b) or (c);

(h) to stay execution of an order of a judge;

(i) to appoint a receiver;

(j) for an interim order under section 18.2 of the Act;

(k) to appeal the findings of a referee under rule 163; or

(l) for the certification of an action or an application as a class proceeding.

---

<sup>11</sup> *Federal Courts Act*, s.46(1)(h).

<sup>12</sup> *Federal Courts Rules*, SOR/98-106, rule 50.

15. A Prothonotary may hear:

- (a) an action exclusively for monetary relief, or an action *in rem* claiming monetary relief, in which no amount claimed by a party exceeds \$50,000 exclusive of interest and costs;<sup>13</sup>
- (b) a claim in respect of one or more individual questions in a class proceeding in which the amount claimed by a class member does not exceed \$50,000 exclusive of interest and costs;<sup>14</sup> and
- (c) an application under rule 327 for registration, recognition or enforcement of a foreign judgment.<sup>15</sup>

16. A Prothonotary may also render any final judgment that could be rendered by a judge of the Federal Court, except in a proceeding in respect of which an Act of Parliament expressly confers jurisdiction on a judge, if the prothonotary is satisfied that all of the parties that will be affected by the judgment have given their consent.

17. Other proceedings that are decided by Prothonotaries include:

- o motions to strike and/or dismiss any proceeding as disclosing no reasonable cause of action, being frivolous, vexatious or an abuse of the Court's process<sup>16</sup> or for delay;<sup>17</sup>

---

<sup>13</sup> *Federal Courts Rules*, rule 50(2).

<sup>14</sup> *Federal Courts Rules*, rule 50(3).

<sup>15</sup> *Federal Courts Rules*, rule 50(4).

<sup>16</sup> *Federal Courts Rules*, rule 220 for actions, inherent power of the Court for applications, see *David Bull Laboratories (Canada) Inc. v. Pharmacia Inc. (C.A.)*, [1995] 1 F.C. 588.



- motions to amend any proceeding, including adding a party to a cause of action, even after the expiration of a limitation period;<sup>18</sup>
- motions to strike affidavits filed on the merits of an application or to grant or refuse leave for parties to file supplementary affidavits on the merits of applications (inherent power of the Court);<sup>19</sup>
- motions to order that parties be joined or removed from any proceeding, that proceedings be consolidated or severed or that claims be heard separately;<sup>20</sup>
- motions to grant or refuse leave to intervene in any proceeding;<sup>21</sup>
- motions to appoint a representative for unborn or unascertained person or persons under disability;<sup>22</sup>
- motions to grant default judgment in any amount, including for a declaration of rights;<sup>23</sup>
- motions to order a non-party to produce documents or be examined for discovery;<sup>24</sup>
- motions to issue letters of request for assistance of foreign courts (letters rogatory);<sup>25</sup>
- motions to order a tribunal to transmit certain materials to the Court in an application;<sup>26</sup>
- motions to make an order for the custody or preservation of property in a proceeding;<sup>27</sup>
- motions to make an order for the sale of property in a proceeding;<sup>28</sup>

---

<sup>17</sup> *Federal Courts Rules*, rule 167.

<sup>18</sup> *Federal Courts Rules*, rules 76 and 77.

<sup>19</sup> See *P.S. Partsource Inc v Canadian Tire Corp* 2001 FCA 8, *Express File Inc. v. HRB Royalty Inc.*, 2004 FCA 341, Rule 312.

<sup>20</sup> *Federal Courts Rules*, rules 106 and 107.

<sup>21</sup> *Federal Courts Rules*, rule 109.

<sup>22</sup> *Federal Courts Rules*, rule 115.

<sup>23</sup> *Federal Courts Rules*, rule 210.

<sup>24</sup> *Federal Courts Rules*, rules 233 and 238.

<sup>25</sup> *Federal Courts Rules*, rule 272.

<sup>26</sup> *Federal Courts Rules*, rule 318.

<sup>27</sup> *Federal Courts Rules*, rule 377.

<sup>28</sup> *Federal Courts Rules*, rule 379.

- motions to determine any question of liability of a garnishee to a judgment debtor, or any question at issue between claimants to a debt attached, irrespective of the amount or source of the debt;<sup>29</sup>
- motions to make an order imposing an interim charge on real property or any interest in shares, bonds or other securities and make the said charging order absolute following a show cause hearing;<sup>30</sup>
- motions to determine the beneficial ownership of a vessel, for the purpose of an application to release ships under arrest;<sup>31</sup>
- motions to order the sale of vessels or other property arrested;<sup>32</sup>
- motions to make a substantive determination of the rights of all claimants to monies paid into court pursuant to the sale of a vessel, including liability, quantum, validity of security interest and priorities;<sup>33</sup>
- motions to make a substantive determination as to the rights of an innovator to list a patent on the Registry of Patents in respect to a medicine under the *Patented Medicines (Notice of Compliance) [PM (NOC)] Regulations*;<sup>34</sup>
- references, conducted as trials on damages to determine amounts payable in any amount.

19. Either Judges or Prothonotaries may be appointed to act as case management judges by the Chief Justice of the Federal Court to specially manage a proceeding.<sup>35</sup> In addition, section 45.1 of the *Federal Courts Act* provides that one Prothonotary is to be designated by the Chief Justice to act as a member of the Federal Courts Rules Committee.

---

<sup>29</sup> *Federal Courts Rules*, rules 453 and 455.

<sup>30</sup> *Federal Courts Rules*, rules 458 and 459.

<sup>31</sup> *Federal Courts Rules*, rule 488.

<sup>32</sup> *Federal Courts Rules*, rule 490.

<sup>33</sup> *Federal Courts Rules*, rules 491 and 492.

<sup>34</sup> *Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations*, SOR/93-133, s. 6(5)(a).

<sup>35</sup> *Federal Courts Rules*, rule 383.

### **Current Prothonotaries of the Federal Court**

20. There are currently six Prothonotaries. One Prothonotary presides at each of the Court's weekly General Sittings (motions court) in Montreal, Ottawa, Toronto and Vancouver (and regularly at General Sittings in other cities throughout Canada). In each of these four cities, one Prothonotary is also assigned every week to determine all motions in writing and requests for directions presented to the Court during that week that are within their jurisdiction in non-case-managed matters.

21. Prothonotaries case manage over 95 percent of all cases designated as specially managed proceedings before the Court, regardless of the value of the claim. Prothonotaries determine all interlocutory motions in those cases, except those that do not fall within their jurisdiction pursuant to Rule 50. They also hear and determine the majority of all trials and interlocutory motions for claims not exceeding \$50,000.

22. Prothonotaries case manage all of the complex *Patented Medicines (Notice of Compliance)* ("PM(NOC)") proceedings before the Court from their inception. The proceedings have tripled since 2002. Intensive and timely case management is necessary to ensure that the case can be heard and determined by a judge within the 24-month period required by the regulations.<sup>36</sup>

---

<sup>36</sup> *Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations*, SOR/93-133, s. 7.

23. Prothonotaries manage all actions in which the parties have asked for early trial dates to be set. This initiative of the Court, initially developed with the intellectual property bar for complex litigation and now extended to all actions, ensures that where possible, actions are tried within 24 months of their commencement. Timely, effective and efficient case management is essential to the attainment of this goal. Prothonotaries also conduct the vast majority of the dispute resolution conferences scheduled in case managed matters.

24. The Prothonotaries are members of various Federal Court committees established by the Court (for example, the Executive Committee, the Education Committee, and Bench and Bar Liaison Committees). They are also present at and participate in all Court meetings, seminars and social activities.

25. Upon (i) appointment and at the direction of the Chief Justice; and (ii) in response to the Office of the Conflict of Interest and Ethics Commissioner, Prothonotaries have undertaken in writing to abide by the *Ethical Principles for Judges* established by the Canadian Judicial Council.<sup>37</sup> The Conflict of Interest Commissioner has accepted that there are legitimate concerns as to the constitutionality of applying the *Conflict of Interest Act* to Prothonotaries as judicial officers, and has therefore exercised her discretion to accept the Prothonotaries' submission of a confidential report under section 22 of the *Conflict of Interest Act* together with an undertaking by the Prothonotaries to

---

<sup>37</sup> See: [http://www.cjc-ccm.gc.ca/cmslib/general/news\\_pub\\_judicialconduct\\_Principles\\_en.pdf](http://www.cjc-ccm.gc.ca/cmslib/general/news_pub_judicialconduct_Principles_en.pdf).

continue to abide by the *Ethical Principles for Judges* as sufficient compliance with the *Conflict of Interest Act*.<sup>38</sup>

26. The Conflict of Interest Commissioner also recommended to Parliament that “prothonotaries of the Federal Court be excluded from the definition of public office holder and the application of the [Conflict of Interest] Act.”<sup>39</sup> In support of this recommendation, the Conflict of Interest Commissioner stated:

Judges who receive a salary under the *Judges Act* are excluded from the Act under subparagraph (d)(iv) of the definition “public office holder”, but that exception is not extended to prothonotaries of the Federal Court, who are also appointed by Governor in Council. Even though the prothonotaries are not remunerated under the *Judges Act*, I believe that they should be excluded from the definition “public office holder” because of the nature of their judicial duties.

In the circumstances, I have determined that it is sufficient for prothonotaries to adhere to the conflict of interest rules applicable to the judges of their court as an appropriate measure under section 29 of the Act by which they are to comply with the Act.

---

<sup>38</sup> The 2011-2012 Annual Report in respect of the Conflict of Interest Act, June 21, 2012, p. 7-8, online: <http://ciec-ccie.gc.ca/resources/Files/English/Public%20Reports/Annual%20Reports/Public%20Office%20Holders/2011-2012%20Annual%20Report%20Act.pdf>.

<sup>39</sup> The Conflict of Interest Act: Five-Year Review, January 30, 2013, p. 14, online: <http://ciec-ccie.gc.ca/resources/Files/English/Public%20Reports/Special%20Publications/Five-Year%20Review%20Act.pdf>.

## **Réponse du ministre de la Justice au rapport du conseiller spécial sur la rémunération des protonotaires de la Cour fédérale**

Ce qui suit est la réponse du gouvernement au rapport du conseiller spécial sur la rémunération des protonotaires de la Cour fédérale, reçu le 26 juillet 2013.

### ***Contexte***

Les protonotaires sont des fonctionnaires judiciaires de la Cour fédérale nommés par le gouverneur en conseil conformément à la *Loi sur les Cours fédérales*. Ils sont présentement réputés être des fonctionnaires aux fins de la *Loi sur la pension de la fonction publique* (LPFP) et sont soumis aux conditions d'emploi applicables à toutes les personnes nommées par décret. Ils occupent leur charge jusqu'à l'âge de 75 ans et ne sont amovibles que pour un motif déterminé. À l'heure actuelle, il y a six protonotaires.

En tant que fonctionnaires judiciaires, les protonotaires bénéficient des protections de l'affaire des juges de l'Î.-P.-É., à l'origine de la règle selon laquelle la rémunération des juges et des fonctionnaires judiciaires doit être soumise à l'examen périodique d'une commission « indépendante, objective et efficace » : *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3; voir aussi l'arrêt *Bodner c. Alberta*, 2005 CSC 44, [2005] 2 R.C.S. 286. Le premier examen de la rémunération des protonotaires a été mené par l'honorable George Adams en 2007-2008.

En octobre 2012, une deuxième procédure d'examen a été établie par décret, et l'honorable Douglas Cunningham a été nommé conseiller spécial. En mai 2013, le conseiller spécial Cunningham a tenu une audience publique durant laquelle il a reçu les observations à la fois des protonotaires et du gouvernement. Il a également reçu les observations écrites de diverses autres personnes et organisations, dont le juge en chef de la Cour fédérale.

Le rapport du conseiller spécial a été reçu par le ministre de la Justice le 26 juillet 2013. La liste de l'ensemble de ses recommandations figure à l'annexe 1. Les deux principales recommandations sont les suivantes : 1) le salaire des protonotaires devrait représenter non plus 69 %, mais 80 % du salaire des juges puînés de la Cour fédérale (le salaire actuel passerait de 203 900 \$ à 236 400 \$); et 2) un protonotaire devrait être admissible à une prestation de retraite maximale représentant 70 % de son salaire après 20 années d'occupation de sa charge à compter de la date de sa nomination, ce qui nécessiterait un taux annuel d'acquisition de 3,5 % (actuellement, la prestation de retraite maximale est de 70 % du salaire après 35 années de service, ce qui représente un taux annuel d'acquisition de 2 %).

### ***Réponse du gouvernement***

Le gouvernement a étudié attentivement le rapport et les recommandations du conseiller spécial. Il va proposer des améliorations de la rémunération des protonotaires, qui soient conformes aux objectifs visant à garantir le caractère adéquat de la rémunération vis-à-vis de la nature de la charge et des responsabilités judiciaires des protonotaires. Néanmoins, toutes les

recommandations du conseiller spécial ne seront pas mises en œuvre telles qu'elles ont été proposées et ce, pour les raisons suivantes.

En matière salariale, si sa recommandation est entièrement mise en œuvre, la rémunération des protonotaires deviendra supérieure à celle des juges militaires, dont le salaire actuel, également examiné dans une procédure indépendante distincte, est 76 % de celui des juges de la Cour fédérale. Ceci ne serait ni juste ni raisonnable, eu égard aux lourdes responsabilités des juges militaires pour juger d'affaires pénales qui touchent la liberté individuelle et la sécurité publique. Le gouvernement propose donc que le salaire des protonotaires représente 76 % de celui des juges de la Cour fédérale plutôt que les 80 % recommandés par le conseiller spécial.

En matière de prestations de retraite, le gouvernement a étudié attentivement d'autres façons de réaliser les objectifs des recommandations du conseiller spécial, étant donné les coûts administratifs élevés de fournir les prestations recommandées en vertu de la LPFP. Il estime que de façon plus générale la gestion distincte des autres aspects des droits aux prestations, notamment l'examen régulier de leurs prestations, est inefficace et fait double emploi.

Le gouvernement propose, pour cette raison et pour mieux reconnaître le statut de fonctionnaire judiciaire des protonotaires, de fixer leurs salaires et leurs avantages aux termes de la *Loi sur les juges*. Celle-ci prévoirait qu'à partir du 1<sup>er</sup> avril 2012, ils reçoivent 76 % du salaire des juges de la Cour fédérale, y compris les rajustements de la perte de l'indemnité de licenciement, qui cessera d'être prise en compte à cette date. De plus, ils auraient droit à une rente calculée de la même façon que la rente judiciaire, basée sur la date de leur nomination comme protonotaire, et recevraient des prestations équivalentes d'incapacité, de couverture médicale et dentaire. Cela dit, les protonotaires actuellement en fonction peuvent choisir de demeurer assujettis à la LPFP et continuer à accumuler de l'ancienneté et l'assurance invalidité, telles que prévues maintenant. Par souci de clarté, le gouvernement ne propose pas que les protonotaires aient le droit de choisir le statut de surnuméraire.

Le conseiller spécial a présenté d'autres recommandations, notamment à propos des indemnités de faux frais et des frais de représentation. Le gouvernement n'est pas satisfait que le caractère adéquat de la rémunération exige que les protonotaires reçoivent une indemnité annuelle de 3 000 \$ pour les faux frais. Tous les frais raisonnables de déplacement et de séjour connexes touchant l'exercice de la charge de protonotaire, y compris les frais d'études et de formation, continueront bien sûr d'être couverts.

Le gouvernement est d'avis que la recommandation que les protonotaires reçoivent jusqu'à 30 000 \$ additionnels au titre du remboursement des frais d'avocats n'est pas raisonnable. Il a déjà consenti un paiement *ex gratia* généreux de 50 000 \$ et estime que cela soutient bien la participation des protonotaires à la procédure.

Pour des raisons d'efficacité et pour mieux reconnaître le statut de fonctionnaire judiciaire des protonotaires, le gouvernement propose de plus que la *Loi sur les juges*, notamment les procédures et l'administration qu'elle prévoit, s'applique désormais à ceux-ci. Le caractère adéquat de leur rémunération sera désormais décidé par la Commission d'examen de la rémunération des juges plutôt que par procédure distincte. Les plaintes sur le comportement des

protonotaires seront traitées selon les procédures disciplinaires établies, que gère le Conseil canadien de la magistrature. Le Bureau du commissaire à la magistrature fédérale assurera la gestion ordinaire de leur rémunération et celle de leurs frais de déplacement et de leurs frais connexes; leur formation et leurs études seront mises au point et assurées par l'intermédiaire de l'Institut national de la magistrature et d'autres institutions établies.

Le gouvernement remercie M. Cunningham pour son rapport et souhaite souligner la participation constructive des protonotaires pendant le processus en cours.

Le 27 février, 2014



## **Recommandations du conseiller spécial Cunningham sur la rémunération des protonotaires de la Cour fédérale**

### Salaire

Que le salaire soit fixé à 80 % du salaire d'un juge puîné de la Cour fédérale, rétroactivement au 1<sup>er</sup> avril 2012.

### Pension

- Qu'un protonotaire soit admissible à une prestation de retraite maximale après 20 ans d'occupation de sa charge, d'une manière qui tienne compte de toutes ses années de service depuis la date de sa nomination.
- Que la prestation intégrale maximale représente la moyenne des trois meilleures années consécutives de salaire du protonotaire, payable après 20 années de service (et proportionnellement réduite si le chiffre de 20 années de service n'est pas atteint).
- S'il s'agit d'un régime à prestations déterminées, qu'un taux d'accumulation de 3,5 % soit appliqué au salaire moyen des trois années; s'il s'agit d'une rente, alors la prestation maximale serait proportionnellement réduite pour un protonotaire qui ne justifie pas de 20 années de service.
- Que le taux de cotisation soit fixé à 6,85 % jusqu'au MGAP, et à 9,2 % au-delà du MGAP, les hausses futures étant subordonnées au processus indépendant de réévaluation.
- Pension non intégrée au RPC/RRQ
- Toutes les autres dispositions actuelles de la LPFP restent applicables.

### Maladie et invalidité

- Que les protonotaires soient admissibles aux prestations d'invalidité de longue durée jusqu'à l'âge de 75 ans, et cela au niveau actuellement prévu.
- Que la période au cours de laquelle sont reçues de telles prestations soit comptée comme service ouvrant droit à pension.
- Maintien du droit à 15 jours de congés de maladie payés par année, accumulés au rythme de 1,25 jour par mois pour chaque mois au cours duquel la personne nommée a gagné une rémunération d'au moins 10 jours, sans aucune limite au nombre total de jours accumulés.
- Que le juge en chef de la Cour fédérale puisse exiger un certificat médical.
- Selon l'appréciation du juge en chef de la Cour fédérale, les protonotaires pourront se voir attribuer jusqu'à 130 jours de congés de maladie payés, une fois au cours de leur carrière, si leur réserve de congés de maladie est insuffisante. Tous les congés de maladie doivent être épuisés, un certificat médical est requis, et le congé peut être accordé en plusieurs périodes.
- Aucune rémunération ne sera versée au moment du départ à la retraite ou de la cessation des fonctions pour des congés de maladie accumulés.

### Indemnités

Indemnité annuelle non imposable de 3 000 \$.

### Intérêt et dépens

Remboursement de tous les frais d'avocat raisonnables et dépens raisonnables dépassant les 50 000 \$ auparavant avancés, jusqu'à un maximum de 80 000 \$ (y compris les 50 000 \$).

### Réévaluation périodique

Réévaluations futures destinées à suivre les calendriers de la commission quadriennale.