

14 septembre 2020

L'honorable David Lametti, CP, député
Ministre de la Justice et procureur-général du Canada
Chambre des communes
Ottawa, ON, K1A 0A6

Cher Monsieur le ministre,

Concernant : Nomination de juges PANDC aux Cours fédérales

Nous sommes des membres de la communauté juridique représentant ou accompagnant des clients devant les Cours fédérales canadiennes. Nous écrivons pour appeler à une action immédiate, par la nomination de Personnes Autochtones, Noir(e)s et de Couleur (PANDC) comme juges aux Cours fédérales et par la modification des critères de nomination afin de veiller à ce que les expériences des candidats PANDC soient prises en compte à leur juste valeur.

Il est incontestable que la composition raciale actuelle de nos Cours fédérales ne reflète pas la diversité du Canada. Le mois dernier à peine, le juge en chef du Canada Richard Wagner soulignait l'importance de la représentativité de la magistrature, déclarant qu'« il est essentiel que tous les Canadiens se reconnaissent dans leur système de justice. Personne ne devrait se sentir exclu ou perçu comme l'« autre », face à la Justice » a-t-il déclaré.¹ L'héritage de plusieurs siècles de racisme institutionnel a conduit à une magistrature fédérale principalement blanche, dont les décisions régissent les actions et le comportement des communautés PANDC, alors même que ces juges n'ont jamais vécu les discriminations et les préjugés raciaux auxquels sont confrontées ces communautés.

Parmi les 35 juges et neuf juges surnuméraires actuels de la Cour fédérale, seuls deux juges sont des PANDC. Ceci est particulièrement troublant considérant que 63% des dossiers traités par la Cour fédérale concernent des dossiers en droit de l'immigration et des réfugiés ainsi qu'en droit autochtone, domaines dans lesquels la quasi-entiereté des demandeurs sont des PANDC.² La Cour d'appel fédérale et la Cour suprême du Canada, malgré leurs engagements pour une plus grande diversité raciale, continuent d'être composées entièrement de juges blancs. En d'autres mots, les personnes qui déposent des recours auprès du système judiciaire fédéral ne se reconnaissent toujours pas dans la magistrature. Cela doit changer.

Remédier au manque de diversité au sein du système judiciaire est une priorité du gouvernement actuel depuis sa première élection en 2015. Le Premier Ministre a réaffirmé cette priorité en 2019, dans sa lettre de mandat à votre attention, en tant que Ministre de la Justice et procureur général du Canada, en vous demandant d'aider le gouvernement canadien « à continuer d'honorer son engagement à faire des nominations transparentes et fondées sur le mérite, pour veiller à ce que les personnes de toutes les identités de genre, les peuples autochtones, les personnes racialisées, les personnes handicapées et les minorités soient représentés dans les postes de direction. » Nous reconnaissons cet engagement ainsi que la révision, en 2016, du régime de nominations à la

¹ Harris, Kathleen, « Supreme Court's chief justice calls for more diversity in Canada's legal system, » CBC News, <https://www.cbc.ca/news/politics/supreme-court-wagner-racism-courts-1.5617681>.

² Statistiques de la Cour fédérale (31 mars 2020) <https://www.fct-cf.gc.ca/fr/pages/au-sujet-de-la-cour/rapports-et-statistiques/statistiques-31-mars-2020>.

magistrature et les nombreuses assemblées publiques que vous et vos homologues avez tenues avec des organismes communautaires. Malgré ces efforts, peu a changé. Parmi toutes les personnes nommées à la magistrature fédérale depuis 2016, seuls trois pourcents s'identifient comme autochtones et huit pourcents s'identifient comme minorités visibles. En fait, le nombre de personnes issues de minorités nommées à la magistrature a chuté deux ans de suite.³

Pour avoir de la valeur, l'engagement du gouvernement en matière de diversité doit produire des résultats. Une action claire et concrète est nécessaire et se fait attendre depuis trop longtemps. Tel que le Caucus des parlementaires noirs l'a récemment observé : « L'heure n'est plus aux discussions : les communautés noires s'expriment depuis de nombreuses années et ne veulent plus de consultations ni d'études. Des rapports détaillés et des propositions sérieuses existent déjà. Le temps est venu de mettre en œuvre ces propositions et de consacrer des ressources financières suffisantes pour les appliquer efficacement. »⁴

Nous recommandons que les mesures immédiates suivantes soient prises :

1. Comblez les six postes vacants à la Cour fédérale du Canada avec des juges PANDC

À ce jour, la Cour fédérale a six postes vacants. Combler ces postes vacants avec des juges PANDC serait un grand pas en avant pour remédier aux effets de plus d'un siècle de racisme institutionnel et serait en accord avec une meilleure représentativité de la diversité au sein de la magistrature canadienne.

Combler les postes vacants de cette manière ne présente aucune difficulté étant donné les nombreux candidat(e)s PANDC dont les candidatures ont déjà été examinées. Au cours de l'année dernière seulement, on comptait 13 candidat(e)s autochtones ou membres d'une minorité visible « hautement recommandé(e)s » par les comités consultatifs à la magistrature. Quatre autres candidat(e)s provenant de ces groupes étaient « recommandé(e)s ». Pourtant, des 86 nouveaux juges nommés en 2019, seuls deux étaient autochtones et quatre appartenaient à des groupes de minorités visibles.⁵

Une attention particulière devraient être portées aux candidates PANDC, car leur nomination permettrait de répondre à la fois aux disparités de genre et à celles basées sur la race au sein de la Cour. Les candidates PANDC font face à des difficultés uniques et qui se recoupent entre elles, ce qui leur donne une perspective critique quant aux enjeux systémiques impliquant des problématiques de genre et des questions raciales. La magistrature de la Cour fédérale ne compte présentement aucune femme juge PANDC.

Assurer la diversité de représentation n'est pas un nouveau concept pour la magistrature canadienne. La *Loi sur la Cour suprême* prévoit, depuis 1949, la représentation territoriale par des dispositions requérant qu'au moins trois des juges viennent du Québec. Selon l'usage, la sélection

³ Stefanovich, Olivia, « Federal Court justice says judicial diversity targets need 'aggressive' timelines, » CBC News, June 30, 2020. <https://www.cbc.ca/news/politics/stefanovich-diversity-justice-system-1.5625586>.

⁴ Déclaration du Caucus des parlementaires noirs. (16 juin, 2020) <https://assets.documentcloud.org/documents/6949654/BPC-Statement-Bilingual.pdf>.

⁵ Commissariat à la magistrature fédérale Canada, « Statistiques relatives aux candidat(e)s et aux nominations à la magistrature », <https://www.fja.gc.ca/appointments-nominations/StatisticsCandidate-StatistiquesCandidat-2019-fra.html>.

des six autres juges est faite de manière à assurer la représentation des autres régions canadiennes. Les changements de 2016 au processus de nomination à la magistrature avaient également pour but de permettre une plus grande diversité, avec une attention particulière visant la parité entre les sexes. De la même manière que le gouvernement s'est engagé en faveur de la diversité territoriale, linguistique et de genre, il doit prendre des mesures concrètes pour réaliser son engagement à promouvoir la diversité raciale au sein de la magistrature. Nous demandons à ce que le gouvernement démontre son engagement en matière de diversité et oeuvre pour une plus grande représentation des personnes issues de minorités raciales et autochtones parmi les juges, à commencer par les six postes vacants à la Cour fédérale.

2. Réviser les critères d'évaluation applicables aux nominations à la magistrature pour mieux prendre en compte les obstacles systémiques auxquels font face les juges PANDC et établir un engagement général pour la nomination de juges PANDC dans le but de contrer les effets de plusieurs siècles de racisme institutionnel.

Un changement significatif et à long terme de la composition de la magistrature fédérale canadienne requiert des modifications aux critères d'évaluation utilisés dans le processus de nomination, notamment : (i) la reconnaissance de l'existence d'obstacles qui affectent les candidat(e)s PANDC de façon disproportionnée et (ii) l'ajout de nouvelles mesures pour promouvoir activement la nomination de candidat(e)s issu(e)s de la diversité, dans le but d'inverser les effets causés par des siècles de racisme institutionnel.

L'exigence relative au bilinguisme est citée par plusieurs comme un obstacle à la nomination de juges PANDC à la Cour suprême. En critiquant cette exigence, Lorne Sossin souligne que « cela suppose (sans justification) qu'un(e) candidat(e) qui parle anglais et français devrait être privilégié(e) face à un(e) candidat(e) qui parle anglais et l'une des langues autochtones du Canada, et qu'un(e) candidat(e) bilingue blanc(he) est préférable à un(e) candidat(e) unilingue qui représente une communauté ethnique par ailleurs sous-représentée au sein de la Cour ».⁶ Bien que le bilinguisme ne soit pas une exigence obligatoire pour être nommé à la Cour fédérale ou à la Cour d'appel fédérale, il est actuellement mis en avant (avec l'exigence de posséder l'expérience de la cour) dans l'évaluation du critère de « compétence et expériences professionnelles ». Or, les PANDC sont sous-représentés parmi celles et ceux qui sont fonctionnellement bilingues dans les deux langues officielles du Canada.⁷ L'évaluation du critère du bilinguisme au même niveau que les autres critères représente donc un obstacle systémique à la nomination de juges PANDC.

Il importe de souligner que l'objet même de l'exigence relative au bilinguisme était de veiller à ce que les questions franco-canadiennes soient réglées par des gens avec un vécu francophone et que les valeurs et les perspectives des francophones soient incorporées dans le tissu de notre système judiciaire. Le même objectif exige que des juges BIPOC soient nommés à la magistrature fédérale sans tarder. Une exigence rigide de bilinguisme ne peut justifier la mise en place d'une barrière pour les candidat(e)s PANDC ou l'appauvrissement de la qualité de la magistrature en excluant les expériences vécues et les perspectives des canadiens et canadiennes PANDC.

⁶ Lorne Sossin, « The Supreme Court's long road to transparency and inclusiveness » (August 9, 2016) Policy Options.

⁷ Beg, Samreen et Lorne Sossin. « Diversity, Transparency & Inclusion in Canada's Judiciary. » (Décembre 2016). Debating Judicial Appointments in an Age of Diversity.

Un autre problème surgit du fait que les comités consultatifs à la magistrature sont chargés de créer « un bassin de candidat(e)s reflétant l'équilibre des genres et la représentativité de la diversité de la société canadienne de chaque province et territoire ». Cependant, sans lignes directrices claires concernant la manière dont les comités consultatifs peuvent atteindre une telle diversité dans le bassin de candidat(e)s qu'ils recommandent, il y a peu d'espoir de changement. Le manque de nominations PANDC au cours des quatre dernières années est la preuve que des directives plus claires sont nécessaires.

Reconnaissant la valeur d'une justice qui reflète la diversité raciale, nous recommandons :

- a) La modification des critères d'évaluation pour inclure un objectif global qui reconnaît spécifiquement l'effet du racisme institutionnel sur le système judiciaire et qui accorde la priorité aux candidat(e)s provenant des communautés PANDC jusqu'à ce qu'une parité avec la population générale soit atteinte au sein de la magistrature en matière de représentation raciale.
- b) Que l'appartenance à une communauté PANDC soit ajoutée aux caractéristiques à considérer dans l'évaluation des candidat(e)s. Cette caractéristique devrait être considérée sur le même pied que le bilinguisme dans l'évaluation de la demande d'un(e) candidat(e).

La nomination de juges PANDC relève de l'essence même de notre système judiciaire. Comme l'a déclarée l'ex-juge en chef Beverley McLachlin : « si nous voulons relever les défis de juger dans une société plurielle, nous devons travailler à mettre en place une magistrature qui reflète le peuple qu'elle juge. La réalité, à laquelle j'ai fait mention plus tôt, est que beaucoup de gens, en particulier les femmes et les minorités visibles, peuvent avoir une confiance loin d'être entière envers un système composé exclusivement ou principalement d'hommes blancs d'âge mûr en pantalons rayés. Ceci remet directement en question la capacité d'un tel tribunal à refléter les points de vues variés et les valeurs d'une société de plus en plus diversifiée ».⁸ Ces questions se posent maintenant de plus en plus fréquemment. Nous demandons au gouvernement d'y répondre en donnant suite aux recommandations présentées dans la présente lettre afin d'assurer le maintien de la légitimité du système de justice fédéral. Chaque jour d'inaction perpétue un modèle historique de marginalisation fondée sur la race et se traduit par de nouvelles décisions qui échouent à reconnaître les expériences vécues par les communautés PANDC.

Veillez agréer, Monsieur le Ministre, nos salutations distinguées.

[*Organisations soussignées*]

cc: Le très honorable Richard Wagner, CP, Juge en chef du Canada
L'honorable Marc Noël, Juge en chef à la Cour d'appel fédérale
L'honorable Paul Crampton, Juge en chef à la Cour fédérale

Marc A. Giroux, commissaire à la magistrature fédérale

⁸ Juge en chef Beverley McLachlin "Judging the Challenges of Diversity" (June 2012). Judicial Studies Committee Inaugural Annual Lecture, Edinburgh.

Au nom de 36 barreaux et organisations juridiques de partout au Canada:

Les barreaux:

Arab Canadian Lawyers Association

Canadian Association of Black Lawyers

Association canadienne des avocats musulmans

Canadian Hispanic Bar Association

Federation of Asian Canadian Lawyers

Indigenous Bar Association

Federation of Asian Canadian Lawyers (British Columbia) Society

South Asian Bar Association of Toronto (Ontario)

Les organismes juridiques:

Association canadienne des avocats et avocates en droit des réfugiés

Canadian Environmental Law Association

Canadian Prison Law Association

EcoJustice

Junior Immigration and Refugee Lawyers Network

Association des avocats carcéralistes progressistes (Québec)

Association des avocats et avocates en droit carcéral du Québec (Québec)

Association des juristes progressistes / Association of progressive jurists (Québec)

Refugee Lawyers Association (Ontario)

Les cliniques juridiques spécialisées:

Black Legal Action Center (Ontario),

Centre for Spanish Speaking Peoples (Toronto)

Chinese & Southeast Asian Legal Clinic (Ontario)

HIV/AIDS Legal Clinic of Ontario (Ontario)

Indigenous Community Legal Clinic (British Columbia)

Just Solutions Legal Clinic (Québec)

Migrant Workers Centre (British Columbia)

Queen's Prison Law Clinic (Ontario)

South Asian Legal Clinic of Ontario (Ontario)

South Asian Legal Clinic of BC (British Columbia)

Les cliniques juridiques communautaires:

Clinique juridique de Saint-Michel / Saint-Michel Legal Clinic (Quebec) (Montréal)

Clinique juridique du Mile-End / Mile-End Legal Clinic (Montréal)

Durham Community Legal Clinic (Greater Toronto Area)

Hamilton Community Legal Clinic (Hamilton)

Legal Clinic of Guelph and Wellington County (Guelph)

Neighbourhood Legal Services (Toronto)

Niagara Community Legal Clinic (Niagara Falls)

Parkdale Community Legal Clinic (Toronto)

West Toronto Community Legal Services (Toronto)