



L'expertise  
scientifique devant  
les tribunaux :  
analyse des  
enjeux éthiques


Rapport  
d'analyse

**CEST** ✨

COMMISSION DE L'ÉTHIQUE  
EN SCIENCE ET EN TECHNOLOGIE

Québec 





L'expertise  
scientifique devant  
les tribunaux :  
analyse des  
enjeux éthiques

Rapport  
d'analyse

**Commission de l'éthique  
en science et en technologie**

888, rue Saint-Jean, bureau 555  
Québec (Québec) G1R 5H6  
[www.ethique.gouv.qc.ca](http://www.ethique.gouv.qc.ca)

Coordination

**Nicolas Bernier, secrétaire général**

Recherche et rédaction

**François Boucher**  
**Conseiller en éthique des sciences  
et des technologies**

Aide à la recherche

**Flavie Chevalier, conseillère étudiante**  
**Ann-Sophie Gravel, conseillère étudiante**

SOUTIEN TECHNIQUE

Révision linguistique

**Philippe-Aubert Côté, rév. a.**

Graphisme, mise en page et accessibilité

**Pige communication**

Photo de page couverture

**Shutterstock**

Rapport adopté à la 113<sup>e</sup> séance  
de la Commission de l'éthique en science  
et en technologie le 14 novembre 2025.

© Gouvernement du Québec

Dépôt légal : Mars 2026

Bibliothèque et Archives nationales du Québec

ISBN : 978-2-555-03163-0 (version PDF)

ISBN : 978-2-555-03162-3 (version imprimée)

# TABLE DES MATIÈRES

<b>SOMMAIRE</b> .....	1
<b>INTRODUCTION</b> .....	6
<b>CHAPITRE 1 : DROIT ET SCIENCE : QUELQUES TENSIONS</b> .....	10
Introduction .....	10
1.1 Le caractère persistant des défis relatifs à l'utilisation des sciences et connaissances spécialisées dans le droit .....	11
1.2 Finalités, institutionnalisation et temporalités du droit et de la science .....	13
1.3 Potentiel préjudiciable de la preuve en droit .....	14
1.4 Vérité, croyances justifiées et standards de la preuve .....	16
1.5 Objectivité en science .....	17
1.6 Pluralisme méthodologique et disciplinaire .....	20
1.7 Sociologie critique des sciences .....	21
Conclusion .....	22
<b>CHAPITRE 2 : ADMISSIBILITÉ DE L'EXPERTISE SCIENTIFIQUE</b> .....	26
Introduction .....	26
2.1 Pourquoi faut-il des règles d'admissibilité de la preuve scientifique? .....	27
2.2 L'admissibilité de la preuve par expertise scientifique au Canada : un test en deux étapes .....	29
2.2.1 Le stade préliminaire : le contrôle de l'admissibilité de l'expertise .....	29
2.2.2 Deuxième étape : le rôle de gardien du juge dans l'admissibilité de la preuve d'expert .....	34
2.3 La connaissance d'office .....	37
Conclusion .....	39
<b>CHAPITRE 3 : L'EXPERT AU TRIBUNAL ET LA RÉFORME DE LA PROCÉDURE CIVILE AU QUÉBEC</b> .....	42
Introduction .....	43
3.1 Les régimes d'expertise scientifique dans les litiges civils : régimes inquisitoires et régimes contradictoires .....	44
3.2 La procédure civile au Québec : vers un régime d'expertise commune .....	45
3.3 Avantages et désavantages des régimes d'expertise unique et d'expertise contradictoire .....	47
3.3.1 Considérations épistémiques .....	47
3.3.2 Équité des procès .....	50
3.3.3 Rôles des juges et des avocats .....	51
3.3.4 Efficacité et accès à la justice .....	53
3.4 Réticences à recourir à l'expertise commune depuis la réforme du Code de procédure de 2016 .....	54
Conclusion .....	55

<b>CHAPITRE 4 : ANALYSE DES ENJEUX ÉTHIQUES ET ÉPISTÉMIQUES</b> .....	58
Introduction .....	58
4.1 Opacité et rigueur scientifique .....	58
4.2 L'accès à la justice .....	62
4.3 Devoirs d'impartialité et indépendance de l'expert : le rôle de la transparence .....	65
4.4 Méfiance à l'égard de la science et des tribunaux .....	70
4.5 Les injustices épistémiques .....	71
Conclusion .....	75
<b>CONCLUSION</b> .....	78
<b>LOIS CITÉES</b> .....	82
<b>TABLE DE LA JURISPRUDENCE</b> .....	84
<b>BIBLIOGRAPHIE</b> .....	86
<b>MEMBRES DU COMITÉ DE TRAVAIL</b> .....	94
<b>COMMISSION DE L'ÉTHIQUE EN SCIENCE ET EN TECHNOLOGIE</b> .....	96

## LISTE DES ENCADRÉS

Encadré n° 1 Le droit d'administrer sa preuve et la preuve expertale : <i>Excavations Payette Itée c. Ville de Montréal</i> .....	10
Encadré n° 2 L'indépendance de l'expert : <i>Mouvement laïque québécois c. Saguenay</i> .....	26
Encadré n° 3 Quelques facteurs pertinents pour l'évaluation de la fiabilité de l'expertise proposés par le <i>Manuel scientifique à l'intention des juges</i> .....	35
Encadré n° 4 Imposition erronée de l'expertise commune : l'affaire <i>Webasto</i> .....	42
Encadré n° 5 Imposition adéquate de l'expertise commune : le cas de <i>Développements Pierrefonds inc. c. Ville de Montréal</i> .....	42
Encadré n° 6 Résumé des pistes d'actions envisagées .....	79
Encadré n° 7 Questionnements ouverts ou écartés du document .....	81



## SOMMAIRE

*Ce rapport vise à mettre en lumière les enjeux éthiques qui découlent de l'utilisation de l'expertise scientifique comme élément de preuve devant les tribunaux. Il se penche sur un ensemble de questions relatives à l'impartialité des experts, à l'équité des procès et à l'accès à la justice ainsi qu'à la rigueur et à la fiabilité des décisions judiciaires. Plus spécifiquement, ce rapport propose un pas de recul par rapport aux transformations qu'ont connues les règles canadiennes d'admissibilité des preuves d'expertise scientifique ainsi que les règles de la procédure civile québécoise relative à l'expertise, notamment celles favorisant l'expertise commune. L'analyse qui est présentée ici porte d'abord et avant tout sur l'expertise scientifique dans les litiges civils au Québec.*

L'expertise scientifique joue un rôle important dans les litiges portés devant les tribunaux. Elle a pour but d'éclairer le tribunal sur des questions techniques ou scientifiques complexes qui dépassent les connaissances juridiques des juges et leurs connaissances générales. Le système juridique canadien repose sur une procédure accusatoire et contradictoire par laquelle il revient aux parties de déployer et choisir leurs propres moyens de preuve. Celles-ci sont responsables de présenter leur propre vision des faits et de chercher à convaincre les juges. Pour ce faire, les parties peuvent décider d'avoir recours au service d'un expert qu'elles rémunèrent et qui sera chargé de rédiger un rapport pour le tribunal et, éventuellement, de témoigner lors des audiences d'un procès.

Si elle demeure incontournable, l'utilisation de l'expertise scientifique dans les tribunaux fait toutefois l'objet de préoccupations persistantes au Québec, au Canada et ailleurs. Tout d'abord, s'exprimant en termes techniques et étalant des connaissances pointues, le témoin expert risque d'impressionner son audience et est susceptible de se voir accorder trop de poids ou encore de déterminer l'issue du procès, remettant ainsi en cause la rigueur des décisions judiciaires et l'indépendance de la magistrature à leur endroit. De plus, la tâche d'évaluer et de prendre en compte une expertise expose les profanes au risque d'accorder une valeur probante à des éléments relevant de la science de pacotille (*junk science*) ou tout simplement au risque d'accorder du crédit aux propos d'un expert qui va au-delà de son domaine de spécialisation.

La relation entre les parties au litige et les experts qu'ils embauchent est aussi susceptible de poser des problèmes. Les témoins experts ont le devoir d'éclairer le tribunal de manière impartiale, indépendante et non biaisée. Plusieurs facteurs sont susceptibles de miner l'exercice de ce devoir. Si le simple fait que les experts soient rémunérés par les partis n'est pas considéré comme une entrave à ce devoir, il faut néanmoins questionner les autres relations entre experts et parties au litige qui pourraient entraver l'indépendance de leur jugement. Par exemple, les parties peuvent choisir de ne pas présenter un rapport d'expert qu'elles ont commandé et plutôt choisir celui d'un expert dont l'opinion leur est favorable. Elles pourraient de plus exercer une influence indue sur un expert en communiquant de manière inappropriée avec ce dernier lors de la rédaction du rapport. Enfin, les experts peuvent voir leur jugement compromis par différents types de biais.

Par ailleurs, on constate que le recours à des preuves d'expertise scientifique est à la hausse dans plusieurs juridictions. Or, il semble largement reconnu que la multiplication des expertises est l'une des principales sources d'augmentation des délais et des coûts des procès civils. Alors que le système de justice est engorgé, le poids des expertises sur le déroulement des procès affecte significativement l'accès à la justice. De même, on s'accorde généralement pour dire que le recours à l'expertise scientifique peut nuire à l'équité des procès, puisqu'il avantage les partis disposant de grands moyens financiers, de contacts et de nombreuses expériences en justice.

Afin de mitiger les risques associés au recours à l'expertise scientifique dans les procès, les tribunaux canadiens, à l'instar de leurs homologues américains, ont grandement modifié les règles de la preuve relatives à l'admissibilité des expertises scientifiques depuis les années 1990. Les juges doivent depuis lors agir comme des « gardiens de la preuve », en jouant un rôle plus actif dans l'évaluation de la fiabilité des experts et de l'impact des expertises sur la tenue des litiges.

Au Québec, des pans importants de la réforme de la procédure civile entrée en vigueur en 2016 concernent directement la place de l'expertise scientifique dans les procès tout en ayant pour objectif de promouvoir l'accès à la justice. Cette réforme audacieuse introduit et favorise un nouveau régime d'expertise : l'expertise commune. Celui-ci permet aux parties au litige de s'entendre pour recourir aux services d'un seul expert (par discipline) produisant un seul rapport. À la différence, le régime d'expertises concurrentes, qui prévalait avant la réforme de 2016, implique que chaque partie embauche ses propres experts. Ceci fait augmenter les coûts de la justice, ouvre potentiellement la porte à de longues batailles d'experts devant les tribunaux tout en renforçant la culture contradictoire (*adversarial*) au sein des professions juridiques au détriment des visions soulignant l'importance de la coopération pour ces professions. De nombreuses réserves sont toutefois exprimées à l'endroit de l'expertise commune. On s'inquiète notamment qu'elle ne permette pas de faire ressortir toute la complexité d'une question qui divise les experts ; que son imposition en vienne à brimer la liberté des parties de choisir leurs moyens de preuve, voire qu'elle mine le principe du contradictoire.

L'utilisation de l'expertise scientifique comme élément de preuve devant les tribunaux s'accompagne d'un ensemble d'enjeux éthiques qui conduisent à leur tour à entrevoir certaines pistes d'actions susceptibles de faciliter une intégration responsable des sciences dans les procès. Quatre grandes orientations se dégagent de cette analyse :

- mettre à jour, harmoniser et bonifier les formations offertes aux juges, aux personnes appelées à agir à titre de témoins-experts et aux avocats ;
- baliser les devoirs des témoins experts et des avocats par une meilleure utilisation d'outils normatifs, tels que des codes de conduite ou des codes de déontologie ;
- assurer un suivi de l'impact de la réforme de la procédure civile ;
- poursuivre la réflexion sur des réformes subséquentes et complémentaires des règles de procédure relatives à l'expertise.





# INTRODUCTION



## INTRODUCTION

Il y a quelques années, en dressant le bilan de ses onze années à titre de juge en chef de la Cour supérieure du Québec, le juge François Rolland reconnaissait que les choses avaient bien changé depuis son accession à la magistrature. Les dossiers étaient plus longs et plus complexes, entraînant ainsi un coût élevé pour un litige qui, relevait-il de façon imagée, pouvait se transformer en « ogre judiciaire<sup>1</sup> ». Si la preuve scientifique apparaît nécessaire dans la recherche de la vérité, sa complexité et la multiplication des expertises qui, parfois, entrent en conflit les unes avec les autres, participent certainement à ce constat. De plus, malgré son utilité, ce type de preuve est susceptible d'introduire un risque d'erreur dû à une mauvaise compréhension des raisonnements, des méthodes, des concepts et des résultats scientifiques.

L'expertise scientifique joue un rôle important dans les litiges portés devant les tribunaux, qu'il s'agisse de procès criminels ; de procès civils ; de procès relatifs aux droits de la personne, en droit médical ou de l'environnement ; ou de litiges portés devant les tribunaux administratifs. Elle a pour but d'éclairer le tribunal sur des questions techniques ou scientifiques qui dépassent les connaissances juridiques spécialisées des juges et les connaissances générales qu'on peut attendre d'une personne normale. Pour trancher certains litiges, les juges doivent parfois prendre position sur des questions comme : « Une substance a-t-elle affecté la santé des personnes ou contribué à détériorer l'environnement ? Une personne était-elle pleinement en contrôle de ses actions dans une situation donnée ? Une infrastructure a-t-elle été mal construite par une entreprise ? Un produit commercial contient-il un défaut qui a causé des préjudices à des utilisateurs ? » Ainsi, à la différence des témoins ordinaires qui doivent se limiter à relater des faits qu'ils ont directement observés, les témoins experts peuvent donner leur opinion ou leur interprétation de ces faits (ce qui les a causés, quelles conséquences en résultent, si l'on peut s'attendre à ce qu'un spécialiste en ait connaissance, etc.) dans la mesure où ils disposent de compétences spécialisées les habilitant à rendre de tels jugements.

S'il est inévitable que les tribunaux s'en remettent au jugement spécialisé d'experts portant sur des domaines complexes et mal compris des profanes, une telle situation soulève d'importants défis. D'une part, la magistrature doit préserver son indépendance face à l'expertise : les magistrats doivent trancher eux-mêmes les litiges et ne pas laisser d'autres acteurs, comme les témoins experts, déterminer leur issue. Ils peuvent ainsi avoir à prendre position face à des questions techniques, quitte à ne pas suivre les conclusions d'un expert ou à suivre celles d'un expert qui se trompe ou déforme la réalité. Le risque d'errer dans cette tâche est tel qu'on a parfois dit que les juges devaient se transformer en scientifiques amateurs ou jouer aux apprentis sorciers<sup>2</sup>.

D'autre part, même si, dans le système juridique contradictoire canadien, le but premier de l'expertise est d'éclairer le tribunal, celle-ci est aussi un moyen de preuve que les parties au litige déploient stratégiquement afin d'avoir gain de cause<sup>3</sup>. On considère ainsi que le droit à une défense pleine et entière inclut celui de choisir ses moyens de preuve, incluant le recours à l'expertise scientifique par les parties. Ces parties qui s'affrontent peuvent embaucher leurs propres experts, et donc présenter des expertises qui se contredisent ou, encore, s'adonner au magasinage d'experts afin de trouver ceux qui seront les plus favorables à leur cause. Ainsi, la magistrature doit parfois prendre position par rapport à des désaccords techniques ou scientifiques et doit, dans tous les cas, s'assurer que les experts sont fiables et impartiaux malgré le caractère partisan que l'expertise revêt en tant que moyen de preuve.

---

1. Desjardins, 2015.

2. Farano, 2019, p. 34.


3. Sur le double rôle de l'expertise en tant qu'éclairage au tribunal et en tant que moyen de preuve, voir Chaffai-Parent, 2018, p. 14-33.

Finalement, le risque d'escalade des batailles d'experts en cour doit être contenu par les tribunaux. Ce risque peut en effet augmenter les coûts des recours en justice, de même que leurs délais, tout en minant l'équité de ces recours qui pourraient avantager les parties ayant le plus de ressources financières et les meilleurs accès aux écosystèmes des experts. C'est pour ces raisons que les tribunaux canadiens ont élaboré des procédures de contrôle de l'admissibilité des expertises présentées par les parties au litige. Ces règles visent à permettre aux tribunaux de limiter le recours à l'expertise à ce qui est nécessaire pour en arriver à une décision éclairée. C'est également pour ces raisons que le Québec a modifié, au cours des dernières années, ses règles de procédure civile, de sorte à favoriser le recours à des expertises communes où les parties acceptent de s'en remettre aux conclusions d'une seule expertise (par domaine de spécialisation). Ces règles de procédure et ces réformes relatives à l'usage de la preuve expertale font toutefois l'objet de critiques et de contestations, si bien que l'introduction de l'expertise scientifique devant les tribunaux continue à soulever plusieurs préoccupations.

Les réflexions qui suivent visent à mettre en lumière ces préoccupations et à fournir un éclairage sur les enjeux éthiques relatifs au rôle de l'expertise dans les procès. Ce document de réflexion cherche ainsi à fournir cet éclairage à la communauté juridique, aux personnes appelées à témoigner en justice à titre d'experts ainsi qu'aux décideurs publics chargés d'encadrer le système de justice. Il se penche sur les questions persistantes relatives à l'impartialité des experts, à l'indépendance de la magistrature face à l'expertise, à l'équité des procès et à l'accès à la justice, ainsi qu'à la rigueur et à la fiabilité des décisions judiciaires. Ces enjeux ne sont certes pas spécifiques à l'expertise : certains concernent des valeurs fondamentales traversant tout notre système juridique et concernent plusieurs domaines d'activités propres à ce système (pensons à l'équité des procès et à l'accès à la justice, sujets qui concernent également l'aide juridique, la littéracie juridique et les modes de prévention et de règlement des différends). Le but de ce document n'est pas de traiter de ces enjeux complexes dans toutes leurs dimensions, mais bien de se concentrer sur les rôles que l'expertise joue relativement à ces enjeux et sur les formes particulières qu'ils prennent lorsqu'on les aborde à l'aune de l'expertise.

Dans un premier chapitre, la relation complexe entre science et droit est explorée afin de mettre la table pour les chapitres suivants. Ces derniers portent sur l'institutionnalisation de règles et de procédures visant à encadrer l'introduction de connaissances scientifiques et spécialisées devant les tribunaux. Le second chapitre se penche sur les règles d'admissibilité des expertises en droit canadien, le tout en portant une attention particulière à la définition du rôle du juge comme gardien de la preuve, à l'impartialité des experts et à l'introduction de connaissances et de techniques nouvelles ou controversées. Le troisième chapitre, quant à lui, se penche sur l'introduction d'un régime d'expertise commune dans les procès civils au Québec, réforme visant notamment à réduire les coûts et les délais de la justice. Ce chapitre explore les préoccupations par rapport à cette réforme qui semblent sous-jacentes aux réticences de la communauté juridique québécoise, attachée au principe de contradiction, à accepter cette réforme. Enfin, le quatrième chapitre revient sur les principes et valeurs éthiques qui émergent de la réflexion sur les rapports entre droit et science, les règles d'admissibilité de la preuve et l'introduction d'un régime d'expertise commune.





**CHAPITRE 1  
DROIT ET SCIENCE :  
QUELQUES TENSIONS**

## CHAPITRE 1 : DROIT ET SCIENCE : QUELQUES TENSIONS

### **Encadré n° 1 Le droit d'administrer sa preuve et la preuve expertale : *Excavations Payette ltée c. Ville de Montréal***

Dans l'affaire *Excavations Payette ltée c. Ville de Montréal* (2022 QCCA 1393), l'appelante, une compagnie d'excavation, avait remporté un contrat de réfection d'infrastructures pour la Ville de Montréal. Or, au moment d'exécuter les travaux, elle découvre que la quantité de roc présente dans le sol est bien plus importante que ce qui avait été annoncé dans l'appel d'offres. Cette situation entraîne des retards importants et des coûts supplémentaires. La Ville lui impose des pénalités pour le non-respect des délais, que l'entreprise conteste, tout en réclamant le remboursement de ses dépenses additionnelles. Pour appuyer sa position, Excavations Payette produit un rapport d'expert portant sur la présence de roc et de ses effets sur les délais et les coûts.

La juge de première instance rejette ce rapport en entier au stade préliminaire, estimant que l'expert exprimait des opinions juridiques, qu'il se bornait à reprendre la thèse de l'entreprise et qu'il n'apportait pas d'analyse véritablement scientifique. Portée en appel, cette décision sera plus tard infirmée. La Cour d'appel reconnaît que le rapport d'expert souffre en effet de certaines lacunes et d'irrégularités. Néanmoins, elle s'oppose à la décision de première instance de rejeter l'expertise présentée par l'appelante. Elle rappelle que l'article 241 du Code de procédure civile permet un rejet préliminaire uniquement dans des cas manifestes d'irrégularités et que la prudence s'impose dans l'application des critères de recevabilité. Dans un litige où les enjeux techniques et financiers sont considérables, l'expertise est non seulement pertinente, mais nécessaire pour évaluer l'impact réel de la présence de roc. Selon la Cour d'appel, en privant l'appelante de son rapport d'expert, la Cour supérieure aurait porté atteinte à son droit d'administrer la preuve dans une affaire complexe nécessitant une expertise.

## INTRODUCTION

La complexité de la preuve scientifique ainsi que la multiplication des expertises, qui parfois entrent en conflit les unes avec les autres, rendent non seulement les procès plus longs et plus dispendieux, mais ils introduisent aussi un risque d'erreurs dû à une mauvaise compréhension des raisonnements, méthodes, concepts et résultats scientifiques. Au Canada, les difficultés soulevées par l'usage croissant de l'expertise scientifique dans les litiges sont largement reconnues au sein des professions juridiques. Par exemple, constatant l'ampleur de ces défis, le juge Binnie a affirmé que, devant les tribunaux, la science est « une souris qui rugit » : selon lui, l'évaluation des preuves scientifiques est une tâche intimidante qui fait trembler les membres des professions juridiques, alors même qu'il s'avère nécessaire de rendre la cour plus hospitalière à la science pour maintenir la légitimité des tribunaux<sup>4</sup>.

Or, les difficultés posées par l'introduction de preuves scientifiques ou fondées sur des savoirs spécialisés dans les procès vont au-delà des difficultés propres à l'enquête scientifique ou propres aux processus généraux de développement et d'application de connaissances pointues. Le droit est un cadre particulier

4. Binnie, 2007.

dans lequel se déploient de telles enquêtes, un cadre qui vient avec ses propres contraintes. Ce chapitre présente succinctement certaines notions de base en épistémologie afin de mieux problématiser les difficultés et tensions associées à l'incorporation des sciences et des connaissances dans les preuves déployées dans les procès. Il ne vise pas à résoudre ces difficultés, mais bien à mettre la table pour une réflexion plus approfondie développée dans les prochains chapitres. Il invite ainsi à prendre en considération les tensions entre les régimes de vérités propres au droit et aux sciences afin d'assurer une bonne compréhension des enjeux éthiques et épistémiques<sup>5</sup> qui en découlent. Le premier pas dans le questionnement général sur la place des sciences dans le droit consiste ainsi à jeter un regard initial sur les conditions ou les critères qui justifient un compromis entre, d'un côté, la rigueur et la précision scientifique et, de l'autre, la poursuite des objectifs et valeurs spécifiques aux institutions du système judiciaire<sup>6</sup>. Après avoir examiné le caractère persistant des défis relatifs à l'incorporation de preuves scientifiques en droit canadien et québécois, le chapitre se penche sur les différentes finalités du droit et des sciences, sur l'institutionnalisation du processus d'enquête dans les sciences comme dans le droit, sur le potentiel préjudiciable de la preuve en droit, sur les notions parfois problématiques de vérité et d'objectivité dans les sciences, sur le pluralisme dans le domaine des sciences et de la connaissance, et sur certains éléments de sociologie critique des sciences, notamment la question des biais dans les processus de construction des connaissances.

## 1.1 Le caractère persistant des défis relatifs à l'utilisation des sciences et connaissances spécialisées dans le droit

Le juge Binnie n'est pas le seul à avoir souligné les difficultés relatives à l'admission de preuves scientifiques dans les procès. D'autres juges de la Cour suprême du Canada ont souligné les difficultés découlant du manque de critères clairs encadrant l'admissibilité et la pondération des témoignages d'experts scientifiques dans le cadre de l'analyse de proportionnalité dans les causes relatives à l'article 1 de la Charte canadienne des droits et libertés, et impliquant la justification des restrictions aux droits fondamentaux par les législateurs fédéral et provinciaux<sup>7</sup>. De plus, comme cela sera expliqué au prochain chapitre, malgré le fait que les règles minimales qui encadrent l'admissibilité de la preuve légale scientifique aient été définies en 1994 dans l'arrêt *Mohan*<sup>8</sup>, de récents développements jurisprudentiels ont bonifié cette liste de critères et spécifié certains d'entre eux dans des jugements plus récents, comme *R c. Abbey*<sup>9</sup> et *White Burgess c. Haliburton*<sup>10</sup>. Cette évolution témoigne du fait que les règles entourant l'usage de l'expertise scientifique par les tribunaux soulèvent des préoccupations persistantes au sein de la communauté juridique. Enfin, reconnaissant que, face à l'essor des sciences et des technologies, et à la scientification du droit<sup>11</sup>, le système juridique canadien est « vulnérable à une preuve d'expert scientifique qui n'est pas fiable », l'Institut national de la magistrature

5. Dans ce document, le terme « épistémologie » sera utilisé au sens large pour désigner l'étude des conditions de possibilité de la connaissance en général, ce qui inclut, sans s'y limiter, l'étude de la nature, des méthodes et de la validité des sciences. Ce sens général correspond au terme anglais « *epistemology* », alors que l'usage en français d'« épistémologie » est normalement plus étroit et ne concerne que l'étude des connaissances scientifiques à proprement parler (ce qui exclut les connaissances découlant de modes d'enquête ne relevant pas de la science au sens strict) – voir à cet effet le document *L'utilisation de l'information scientifique par les décideurs publics au sein d'une société démocratique*, par la Commission de l'éthique en science et en technologie (2022). Ainsi, les enjeux épistémiques sont ceux qui concernent les risques associés à des prises de décision ou à l'adoption de croyances fondées sur des éléments qui s'avèrent en réalité erronés, biaisés ou problématiques du point de vue de la connaissance.
6. Enoch et al., 2021.
7. McLachlin, 2015.
8. *R c. Mohan*, 1994 2 R.C.S. 9.
9. *R v. Abbey*, 2017 ONCA 640.
10. *White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co.*, 2015 CSC 23, [2015] 2 RCS 182.
11. Dans ce document, l'expression « scientification du droit » sera utilisée pour faire référence à une situation dans laquelle le recours à la preuve d'expertise scientifique dans les procès est de plus en plus fréquent, varié et complexe.

s'est engagé sur la voie de la formation scientifique des juges et a produit un *Manuel scientifique à l'intention des juges* en 2013 (mis à jour en 2018) afin « d'aider les juges à composer avec la preuve scientifique et contrebalancer l'inconfort qu'ils ressentent face à cette discipline<sup>12</sup> ».

Ces développements en droit canadien ont suivi de près certains développements relatifs au rôle de la preuve scientifique devant les tribunaux américains. En 1993, l'arrêt *Daubert*<sup>13</sup>, de la Cour suprême des États-Unis, vient redéfinir les conditions d'admissibilité des témoignages d'experts scientifiques, jusqu'alors balisés par l'arrêt *Frye* de 1923<sup>14</sup>. Depuis, plusieurs décisions et règles ont été adoptées pour mieux encadrer la preuve scientifique et différents États ont adopté des standards, tels que ceux stipulés par la règle 702 des *Federal Rules of Evidence*<sup>15</sup>. Ce foisonnement de règles témoigne encore une fois de désaccords et d'inconforts significatifs relatifs à la recevabilité de l'expertise scientifique devant les tribunaux<sup>16</sup>. En vue de mieux outiller les juges devant évaluer l'admissibilité et la fiabilité de la preuve scientifique, le Federal Judicial Center a également publié un (très volumineux) *Reference Manual on Scientific Evidence* en 2011<sup>17</sup>.

En droit anglais, la question de l'expertise est également source de préoccupations. Le rapport Woolf<sup>18</sup>, dont les recommandations ont été largement suivies par le législateur et la communauté juridique, a profondément transformé la procédure civile en Angleterre et au Pays de Galles, en introduisant comme principe directeur la proportionnalité procédurale : les coûts, la durée et les moyens de preuve déployés doivent être adaptés à l'importance et à la complexité du litige, ainsi qu'aux ressources des parties<sup>19</sup>. Codifié dans les *Civil Procedure Rules* de 1999, ce principe a donné aux juges un pouvoir accru de gestion, notamment pour contrôler la preuve et éviter les abus liés aux expertises. En pratique, cela s'est traduit par la possibilité d'imposer un expert unique désigné par les parties ou par le tribunal, de limiter les rapports redondants et d'imposer à l'expert un devoir premier d'objectivité envers le tribunal plutôt qu'envers la partie qui le mandate. Cette réforme visait à mettre fin à la logique adversative, où chaque partie produisait ses propres experts, logique considérée comme une source de coûts élevés, de délais prolongés et de contradictions nuisibles à la recherche de la vérité.

---

12. Institut national de la magistrature, 2013, p. 14.

13. *Daubert v Merrell Dow Pharmaceuticals*, 509 US 579 (1993).

14. *Frye v United States*, 293 F 2d 1013 (DC Cir, 1923).

15. Berdy, 2021.

16. Stettler, 2019.

17. Federal Judicial Center, 2011.

18. Woolf, 1996.

19. La proportionnalité est une notion qui traverse l'ensemble du droit (ainsi qu'une foule de domaines d'application de l'éthique et de la philosophie morale). Au cœur de celle-ci, on retrouve l'idée que, pour être justes, les moyens déployés pour atteindre des finalités légitimes ne doivent pas produire des effets indésirables ayant plus de poids ou de valeur que les bénéfices associés à ces fins légitimes. Elle se décline dans plusieurs domaines spécifiques. On la retrouve en droit international dans le droit de la guerre, où les effets destructeurs de l'usage de la violence doivent être mis en balance avec les bénéfices associés à des objectifs militaires justes. En droit pénal, elle exige que la peine reflète le degré de gravité d'une infraction commise et de responsabilité de la partie délinquante. En droit public, dans les affaires en droit de la personne, les restrictions aux droits fondamentaux imposées par un gouvernement poursuivant un objectif législatif légitime doivent être minimales et mener à des effets préjudiciables moins importants que les bénéfices qu'elles produisent. La proportionnalité dont il sera question dans ce document, celle qui est mise de l'avant par la réforme de la procédure civile anglaise et, comme il sera expliqué plus loin, de la réforme de la procédure civile québécoise, est de type procédural, à moins d'indications contraires. Elle concerne la mise en balance de l'impact qu'ont les moyens déployés pour rendre la justice avec l'importance des finalités visées par la justice. Elle exige ainsi, par exemple, que les moyens de preuve mis de l'avant aient des coûts et exigent un temps d'examen proportionnés à l'importance et à la complexité d'une affaire. Elle peut aussi exiger que les limites imposées à la liberté des parties de maîtriser leur dossier, par l'affirmation d'un pouvoir de gestion par le juge, soient proportionnées à l'importance des finalités (accès à la justice, équité du procès, rigueur de la décision) que visent de telles limitations. Sur les multiples sens de la proportionnalité, voir Guilmain, 2015; McLachlin 2015.

Inspiré par ce modèle<sup>20</sup>, le Québec a entamé en 2002 une série de réformes de la procédure pour donner suite à la publication du rapport Ferland en 2001<sup>21</sup>. Ce dernier s'inspire directement du rapport Woolf, en reprend l'idée de proportionnalité et propose un rôle plus actif pour le juge en matière de gestion de l'instance afin de favoriser une culture moins adversative dans la tenue des procès. L'objectif est de s'attaquer aux entraves à l'accès à la justice. Toutefois, il faut attendre 2014, avec l'adoption d'un nouveau *Code de procédure civile* (dont l'entrée en vigueur aura lieu en 2016), pour voir l'arrivée d'une réforme en profondeur qui touche plus directement la question des expertises. Cette réforme introduit au Code des dispositions permettant au juge de gérer plus activement les expertises, notamment en lui permettant d'imposer, dans certains cas, le recours à un expert unique choisi de concert par les parties au litige. Le chapitre 3 reviendra par ailleurs sur cette réforme et démontrera qu'elle reste en partie inachevée, en comparaison de sa contrepartie anglaise.

## 1.2 Finalités, institutionnalisation et temporalités du droit et de la science

Non seulement la science est difficile à assimiler dans le droit puisque les professionnels du droit (et le public) ne sont typiquement pas des scientifiques, mais elle l'est également parce que les scientifiques ne sont typiquement ni des juges ni des avocats. Si la recherche de la vérité a une valeur capitale tant pour les scientifiques que pour les juges, on reconnaît généralement que le droit et la science possèdent chacun leur régime de vérité respectif<sup>22</sup>. Ceux-ci visent à répondre à des problèmes différents et ont leurs propres standards définissant ce qui constitue une preuve admissible ou déterminante<sup>23</sup>.

On entend généralement par *science* une entreprise organisée, systématique et empirique qui vise à découvrir, à classifier, à conceptualiser ou à contrôler les processus et les phénomènes qui se produisent dans la nature et dans la société. Cette entreprise se caractérise par la rigueur, la transparence et la capacité de ses méthodes à produire des connaissances vérifiables et reproductibles, qu'il s'agisse de prédictions, de modèles explicatifs ou de descriptions précises des phénomènes observés<sup>24</sup>. Ces méthodes reposent sur l'observation, l'analyse et la construction de modèles explicatifs, qu'ils soient théoriques ou empiriques. Si l'expérimentation directe en laboratoire est un outil clé dans certaines disciplines, elle n'est pas universellement requise pour toute recherche scientifique. Les approches scientifiques varient considérablement en fonction des objets d'étude et des disciplines concernées. Ainsi, la recherche en astronomie, qui repose largement sur l'observation des phénomènes célestes sans possibilité d'expérimentation directe, ou encore les démarches modélisatrices en climatologie et en épidémiologie, illustrent des méthodologies qui ne se limitent pas à l'expérimentation traditionnelle, mais qui utilisent des modèles mathématiques et des simulations pour formuler des hypothèses et tester des prédictions. De même, dans les sciences humaines et sociales, les approches qualitatives fondées sur l'analyse du discours, les études de cas ou les ethnographies reposent sur des principes méthodologiques qui privilégient la compréhension et l'interprétation des phénomènes sociaux dans leur contexte. Ce sont des méthodes rigoureuses qui, bien que ne relevant pas de l'expérimentation directe, respectent des protocoles scientifiques dans la cueillette et l'analyse des données. Pour accéder au statut de « connaissances scientifiques », les hypothèses de recherche doivent être démontrées, vérifiées ou renforcées par différents

20. Morissette, 2009.

21. Comité de révision de la procédure civile, 2001.

22. Supiot, 2014; Lai Ho, 2021.

23. Enoch *et al.*, 2021, p. 87; Haack, 2014, p. 36-37.

24. Commission de l'éthique en science et en technologie, 2022, p. 12-13.

protocoles expérimentaux, ou en étant soumises à l'examen par les pairs<sup>25</sup>. La pratique scientifique s'organise de manière générale à travers la collaboration entre chercheurs et chercheuses d'un même domaine de recherche, ou d'une même discipline partageant des méthodes, des techniques, des cadres théoriques et des objets de recherche. Si les connaissances ainsi produites peuvent ultérieurement être invalidées par d'autres recherches, elles permettent néanmoins à l'être humain de mieux comprendre, prédire ou contrôler différents phénomènes naturels ou sociaux.

Le droit s'appuie également sur une démarche de recherche des faits, et de validation et d'invalidation d'hypothèses. En effet, l'atteinte d'une décision légitime dans les causes portées en justice suppose que les juges rendent ces décisions en conformité avec les faits pertinents. Or, puisque le droit poursuit certaines finalités autres que la recherche de la vérité et la compréhension des phénomènes naturels et sociaux, cette démarche est encadrée par des normes différentes et propres au droit. Tout d'abord, un système juridique a pour fonction de trancher des litiges entre citoyens, entre citoyens et États, ou de déterminer dans quelle mesure certaines personnes ou entités doivent être tenues responsables de la violation de certaines lois et normes juridiques. Un tel système ne recherche pas d'abord et avant tout une meilleure compréhension de phénomènes observables, mais cherche plutôt à poser des jugements sur des cas individuels et à prendre des décisions sur ces cas, décisions qui ont un impact important dans la vie des personnes et qui sont contraignantes. Il est donc crucial, pour un système juridique, que ces conséquences soient raisonnables, justifiables, et donc équitables, auprès des citoyennes et citoyens qui sont assujettis au droit<sup>26</sup>. Un corrélat fondamental de ce besoin d'équité dans le droit, qui ne trouve pas d'équivalent en science, est que le système juridique doit garantir un accès équitable à tous les citoyens et citoyennes, de sorte que toutes et tous puissent bénéficier de la protection de la loi. Un usage efficace des ressources du système juridique doit ainsi permettre à tous les litiges impliquant des citoyens d'être traités et à tous ceux et celles mis en accusation par l'État de se défendre pleinement. Contrairement au processus scientifique, la recherche de vérité en droit ne peut demeurer un processus ouvert dans le temps et doit conduire le tribunal à rendre un jugement définitif sur une question de fait ; les procès doivent aboutir dans des délais relativement courts afin de rendre justice aux parties au litige<sup>27</sup>. Bien entendu, des décisions juridiques peuvent être contestées en appel. Mais encore une fois, ce processus de révision judiciaire s'opère dans le cadre de procès qui suivent une procédure fortement institutionnalisée, laquelle fait notamment en sorte que le nombre de témoignages recueillis, incluant celui des experts scientifiques, est limité<sup>28</sup>. De plus, si cette procédure, par sa structure adversative, permet effectivement aux parties de contredire les éléments de preuve introduits par la partie adverse en introduisant des éléments concurrents, et de contester la preuve déployée par l'autre partie lors de contre-interrogatoires, ces occasions de contradiction sont limitées, notamment par la nécessité d'en arriver à une décision en minimisant la durée (et le coût) des procès.

### 1.3 Potentiel préjudiciable de la preuve en droit

Une prudence particulière est de mise dans l'évaluation des preuves en droit puisque les décisions prises par les tribunaux ont force de loi et obligent les parties, ce qui, comme souligné, a un impact profond sur la vie des citoyennes et citoyens. En plus de devoir préserver les ressources du système judiciaire afin de garantir l'équité dans l'accès au droit, certains éléments de procédure visent à assurer l'équité dans le procès. Ainsi,

25. On associe parfois le statut de science à l'idée, mise de l'avant par le philosophe des sciences Karl Popper, que ses propositions puissent être falsifiées, par exemple par des protocoles expérimentaux, à la différence de la métaphysique et de la religion. Toutefois, plusieurs commentateurs ont critiqué la Cour suprême américaine pour avoir invoqué ce critère afin de départager l'expertise scientifique fiable de la « science-poubelle » (« *junk science* »), cette dernière reposant plutôt sur des propositions qu'on peut démontrer comme fausses que sur des propositions invérifiables, et donc non falsifiables (Haack, 2005 ; Notturmo, 2015).

26. Sur le lien entre contrainte et besoin de justification dans les sociétés démocratiques, voir Rawls, 2005.

27. Supiot, 2014, p. 83-84.

28. Cette institutionnalisation du processus de recherche de vérité en droit sera examinée plus en détail dans les chapitres 2 et 3.

au Québec, l'Article 18 du *Code de procédure civile* stipule que les juges et parties doivent respecter un principe de proportionnalité lorsqu'ils introduisent des éléments de preuve dans le litige. En vertu de ce principe, la valeur probante d'un élément de preuve doit être mise en balance avec le coût de son introduction, lequel peut se comprendre en termes d'impact sur la tenue du procès et d'impact sur les intérêts moraux des parties au litige ou de tierces parties. Ainsi, une preuve à faible valeur probante, mais dont l'examen serait trop long et trop complexe, pourrait être rejetée afin de minimiser le délai de traitement d'une affaire<sup>29</sup>. D'un autre côté, on estime au Canada que les parties à un litige judiciaire ont le droit de se défendre, ce qui inclut notamment une liberté en matière de choix des moyens de preuve qu'elles déploient pour soutenir leur cause, choix qui peut porter sur le recours à une expertise. Ainsi, comme l'illustre l'affaire *Excavation Payette* (voir l'encadré introductif), le principe de proportionnalité permet que soient admises des expertises imparfaites lorsque les bénéfices qu'aurait leur exclusion sont moins importants que le préjudice occasionné par la restriction de la liberté des parties de choisir les moyens de la preuve.

En cherchant à éviter d'introduire des preuves qui seraient préjudiciables du point de vue du déroulement du procès (des preuves scientifiques non nécessaires qui ajouteraient de la confusion, par exemple), les tribunaux peuvent aussi parfois être amenés à filtrer certaines preuves qu'on aurait normalement intégrées dans une enquête scientifique en vue de découvrir la vérité sur une question particulière afin de préserver l'intégrité du processus de recherche des faits. On peut, par exemple, penser que certaines statistiques impressionnantes, dont la valeur probante pour un cas particulier est néanmoins faible, pourraient biaiser le jugement des membres d'un jury<sup>30</sup>. Cela affecte notamment la présentation de preuves faisant appel au témoignage d'experts scientifiques puisque l'aura d'objectivité et le prestige associé aux sciences (notamment à certaines disciplines plus empiriques pouvant présenter des résultats quantifiables et mesurables) peuvent parfois impressionner les non-initiés au point de conférer aux scientifiques une autorité quasi finale sur certaines questions.

Bien entendu, on admet également qu'il faut exclure les preuves acquises de manière illicite, celles qui portent atteinte aux droits fondamentaux (Code civil du Québec, art. 2858), de sorte à préserver la confiance dans le système de justice et à décourager de telles pratiques d'acquisition de preuves par les forces policières, les enquêteurs privés et les avocats. Des preuves qui, par exemple, brimeraient la vie privée ou le secret professionnel sont généralement exclues (bien qu'une telle exclusion connaisse plusieurs exceptions). Les protocoles de recherche scientifique sont aussi balisés par des normes éthiques qui protègent le consentement des participants humains et minimisent le nombre de modèles animaux utilisés, sans oublier la souffrance qui leur est infligée. Ces normes diffèrent toutefois grandement de celles qui encadrent les procès. De plus, rien n'empêche la communauté scientifique de tirer des conclusions et de mobiliser des connaissances acquises lors d'expériences passées réalisées d'une manière qui ne respecte pas les normes actuelles d'éthique de la recherche. Par exemple, on peut se questionner sur les aspects éthiques des expériences de Milgram sur l'obéissance à l'autorité<sup>31</sup>. Si ces doutes sont fondés, il pourrait s'avérer impossible de reproduire telles quelles ces expériences, mais aucune norme n'empêche les scientifiques actuels d'utiliser ces résultats comme prémisses dans les argumentaires qu'ils élaborent pour tirer de nouvelles conclusions. Une décision juridique qui brimerait des droits serait à la différence invalide et ne pourrait être invoquée comme un précédent valide. Bref, la recherche de la vérité dans un procès a plutôt une valeur instrumentale<sup>32</sup> : il s'agit d'un moyen d'atteindre une décision équitable et dont l'utilisation est limitée par des finalités intrinsèques au droit, compris comme mécanisme de régulation sociale.

---

29. Cela est notamment le cas dans les litiges où le degré de la preuve est moins élevé que dans les poursuites criminelles. Une section ultérieure aborde les différents standards de la preuve en droit.

30. Enoch et al., 2021, p. 88-91.

31. Russell, 2024.

32. Bentham affirmait à ce titre que la vérité est « la servante de la justice » (cité dans Haack, 2014, p. xvi-xvii.). Pour rendre une décision correcte, il faut avoir accès à certains faits.



## 1.4 Vérité, croyances justifiées et standards de la preuve

Les considérations qui précèdent pourraient laisser entendre que la science se caractérise par une recherche plus pure de la vérité, un processus moins encombré par des exigences d'équité institutionnalisées dans une procédure formelle. Une telle conception fait partie des éléments qui contribuent à nourrir l'aura de prestige et d'autorité que les non-initiés confèrent parfois aux scientifiques. Toutefois, il faut se garder d'embrasser une conception naïve de la vérité scientifique qui reposerait sur une correspondance absolue entre la réalité et les représentations et modèles proposés en science. Ce modèle de vérité-correspondance cadre d'ailleurs plutôt mal avec les pratiques des scientifiques, lesquelles acceptent d'emblée que des phénomènes soient représentés de manières différentes par diverses disciplines ou théories qu'on tient comme valides malgré les contradictions qui peuvent en découler. Pensons, par exemple en physique moderne, à la double nature de la lumière, considérée à la fois comme corpusculaire et ondulatoire.

Un tel abandon de l'idéal de vérité-correspondance n'équivaut toutefois pas à abandonner la distinction entre connaissance ou science, d'un côté, et opinion ou simple croyance de l'autre côté. Si l'on considère en épistémologie que les connaissances sont un type particulier de croyances justifiées dont la validité est provisoire<sup>33</sup>, il n'est pas question de mettre toutes les croyances sur un pied d'égalité. Les croyances qui constituent de la connaissance sont simplement mieux justifiées, de sorte qu'on peut leur accorder une plus grande crédibilité. Les connaissances scientifiques peuvent ainsi être conçues comme des croyances davantage justifiées puisqu'ayant été soumises à l'épreuve des faits et à des mécanismes de contre-vérification. Comprise ainsi, la « vérité scientifique » est une croyance justifiée, mais constamment soumise à d'éventuelles révisions et amendements. Cette conception nuancée de la science ne conduit ni à une conception « absolue » de la vérité scientifique ni au relativisme (puisque les théories scientifiques considérées « vraies » sont celles qui sont les plus robustes et qui résistent aux critiques)<sup>34</sup>. Cette conception signifie qu'un consensus scientifique n'est pas synonyme de « vérité absolue », mais qu'un niveau de crédibilité élevé devrait être attribué aux connaissances concernées par un tel consensus. De plus, on s'accorde dans certaines disciplines, notamment dans les sciences biomédicales, pour reconnaître différents niveaux de preuve scientifique. Différentes échelles ou hiérarchies des preuves sont reconnues par différentes associations savantes et par différents pays. Néanmoins, l'idée consiste en général à placer en haut de ces échelles de gradation les méta-analyses, lesquelles se voient accorder le plus de poids, suivies par les essais contrôlés et randomisés, qui sont eux-mêmes suivis ensuite par les études de cohortes ou les études de cas témoins pour voir les études fondées sur les observations de praticiens placées au bas de l'échelle<sup>35</sup>.

Les jugements en droit (les décisions rendues à l'issue des procès) ne visent pas non plus une conception absolue de la vérité comme correspondance parfaite à l'état de la réalité<sup>36</sup>. Toutefois, l'idée de jugement suffisamment justifié prend une forme différente en droit et, encore une fois, est plus encadrée par des normes formelles et un processus fortement institutionnalisé. En effet, en droit, les décisions doivent satisfaire à différents standards de la preuve. Dans les affaires civiles qui concernent les litiges entre les citoyens, le standard en vigueur est celui de la prépondérance de la preuve (en anglais : *balance of probabilities*). C'est-à-dire que la partie sur qui repose l'obligation de convaincre doit faire valoir son droit en démontrant que les faits qui soutiennent sa prétention ont plus de chance d'exister que d'être inexistantes

---

33. Steup et Neta, 2025 ; Cf. Gettier, 1963.

34. Klein, 2020.

35. Haute autorité de santé, 2013. Pour une discussion critique sur de telles échelles de gradation des preuves scientifiques, voir Commission de l'éthique en science et en technologie, 2022, p. 21-24.

36. Burns, par exemple, soutient que les procès aspirent à un type « pratique » de connaissance, différent des entreprises théoriques visant à décrire correctement les faits. Les procès sont des pratiques sociales intégrant des normes culturelles, des rapports de pouvoir et d'autres éléments qui ne se réduisent pas à la recherche des faits. Burns, 2005.

(Code civil du Québec, A. 2803-4)<sup>37</sup>. En d'autres mots, il suffit de démontrer que la probabilité que le fait allégué existe est plus élevée que 50 %. En revanche, dans les affaires pénales, le standard de la preuve est beaucoup plus élevé. Pour être condamné, on doit démontrer qu'une personne est coupable hors de tout doute raisonnable. Ce niveau de preuve élevé permet de respecter la présomption d'innocence et exige qu'on élimine tout doute qui pourrait subsister sur l'innocence d'une personne avant de la condamner<sup>38</sup>.

Si aucune norme formelle aussi bien définie<sup>39</sup> ne s'applique aux protocoles de recherche scientifique ou à la notion plus générale de connaissance, c'est qu'en droit ces seuils sont liés, encore une fois, aux finalités morales et sociales du système judiciaire. D'une part, comme les condamnations pénales peuvent être accompagnées d'une perte significative de liberté et d'une atteinte sérieuse et durable à la réputation, il convient de mettre la barre très haute pour qu'une preuve mène à une conviction afin d'éviter au maximum les erreurs judiciaires, lesquelles produisent à la fois de l'injustice à l'égard des personnes faussement trouvées coupables (et à l'égard des victimes cherchant à obtenir justice, voire de la société dans son ensemble) et de la méfiance à l'égard du système de justice. De même, le standard plus bas dans les affaires civiles correspond aux conséquences moins graves pour la partie en défaut (qui peut par exemple, dans les affaires en responsabilité civile, avoir à payer des dommages et intérêts sans subir d'emprisonnement et sans avoir le stigmate du statut de criminel); ainsi qu'à la volonté d'alléger la tâche d'examiner des preuves contradictoires de façon à limiter l'étendue des procès dans le temps et la facture assumée par les parties.

## 1.5 Objectivité en science

Tout comme l'idée, problématique, que les connaissances scientifiques représentent une vérité absolue, celle voulant que les sciences produisent des résultats objectifs peut aussi perturber le processus de recherche des faits en droit lorsque des preuves basées sur l'expertise scientifique sont présentées. Or, comme l'idée de vérité absolue en science doit être mise de côté, celle de l'objectivité totale des sciences doit aussi être nuancée. La notion d'*objectivité* désigne un idéal selon lequel les sciences devraient représenter le monde tel qu'il est, indépendamment des attitudes des êtres humains, et ainsi ne pas être influencées par des valeurs, des biais ou des points de vue particuliers adoptés par ces derniers. Il faut cependant noter que l'objectivité est un idéal dont on peut se rapprocher, mais dont les exigences ne sont jamais entièrement satisfaites<sup>40</sup>.

De plus, la notion d'objectivité n'est pas univoque. On peut distinguer plusieurs formes d'objectivité<sup>41</sup>. Celle-ci peut en effet consister en une attitude exempte de biais personnels et donc être étroitement liée à l'idée d'impartialité. Elle peut aussi reposer sur l'exactitude factuelle : ici, l'objectivité réfère à la capacité de représenter les faits sans introduire de distorsions et d'erreurs factuelles. Par ailleurs, l'objectivité peut également être associée à une méthode rigoureuse de production des connaissances, qui permet notamment de mitiger les biais du chercheur et de tester et reproduire ses résultats de recherche. Elle est de plus associée à l'idée d'intersubjectivité (ou d'universalité) : elle repose non pas sur une exactitude locale

37. Voir Brook et Conner, 1984.

38. Il arrive parfois que l'on cherche à quantifier les niveaux de preuves propres à la prépondérance de la preuve et au standard « hors de tout doute raisonnable ». Par exemple, on dit parfois que pour démontrer qu'une personne est coupable hors de tout doute raisonnable, il faut avoir établi que les faits incriminants allégués dans la preuve ont au moins 90 % de chance d'être avérés. Toutefois, ces niveaux distincts de la preuve correspondent plus à des standards qualitatifs qui sont difficilement réductibles à des seuils chiffrés. (Haack, 2014, p. 47-77.)

39. Cela dit, il est commun que les autorités publiques, notamment dans les domaines de la santé publique et des soins de santé, associent différentes politiques publiques et différents actes médicaux ou professionnels à des seuils de preuve scientifique devant être franchis ou atteints, seuils qui correspondent à des échelles de gradation de la preuve telles que celles mentionnées plus haut. Voir Haute autorité de santé, 2013. Toutefois, ces échelles de gradation ne correspondent pas directement aux niveaux de preuve associés aux différentes branches des systèmes juridiques et opèrent selon des critères différents.

40. Daston, 1992.

41. Reiss et Sprenger, 2020; Megill, 1994.

ou individuelle, mais sur le consensus par lequel d'autres individus, dans des contextes différents, peuvent partager des conclusions. Enfin, l'objectivité en sciences a parfois été associée à un idéal de neutralité ou d'indépendance par rapport aux jugements de valeur.

Si les méthodes scientifiques permettent en effet de dépasser l'opinion subjective, elles ne sauraient à elles seules garantir une objectivité absolue. Premièrement, des biais cognitifs inconscients peuvent s'introduire dans les théories scientifiques (par exemple, des biais sexistes dans la représentation des phénomènes de biologie reproductive, ou encore le biais de confirmation peut inciter des chercheurs à sélectionner les données analysées afin de corroborer une hypothèse donnée). On peut, bien entendu, chercher à contrer ces biais : différents mécanismes (révision par les pairs, critiques par la communauté scientifique, reproductibilité des études, etc.) veillent à réduire autant que possible les risques de biais dans les études réalisées par les scientifiques. Ces pratiques améliorent certes la rigueur et la fiabilité de ces études, mais celles-ci restent produites par des êtres humains qui ont des intérêts personnels singuliers, qui occupent une position sociale particulière et qui font des choix méthodologiques. L'atteinte d'un point de vue parfaitement indépendant des perspectives et intérêts humains demeure une idéalisation inatteignable en pratique. On peut néanmoins minimiser ou corriger les facteurs qui risquent d'influencer les chercheurs et ainsi rendre leurs conclusions relativement fiables ou encore plus probables que d'autres opinions. La prudence face aux prétentions relatives à l'objectivité pure et simple n'implique donc pas d'accepter le relativisme (« toutes les opinions se valent ») ou le scepticisme général (« toutes les opinions des humains sont fausses »).

Deuxièmement, l'idée d'une objectivité absolue a aussi été remise en question parce que la production de connaissances scientifiques a toujours été teintée de valeurs<sup>42</sup>. Elle est traversée par des jugements évaluatifs fondés sur des préférences, des besoins, des intérêts ou des désirs qui sont proprement humains, ce qui nous éloigne encore d'un point de vue sur le monde qui ne serait aucunement orienté par des particularités ou des motivations humaines. Par exemple, différentes valeurs épistémiques comme la cohérence, la simplicité, ou la précision structurent la manière dont les chercheurs communiquent leurs résultats : les conclusions compatibles avec ces valeurs sont privilégiées. Ces valeurs orientent aussi les objectifs de recherche ou les questions posées par les chercheurs. Il suffit pour s'en convaincre de considérer tous les efforts déployés pour « unifier » (c'est-à-dire, simplifier et rendre cohérente) la physique moderne en découvrant une force ou un principe capable d'expliquer les quatre interactions élémentaires – nucléaire faible, nucléaire forte, électromagnétique et gravitationnelle.

De plus, des valeurs non épistémiques (valeurs politiques, culturelles et sociales, intérêts des acteurs, etc.) jouent un rôle dans l'activité scientifique<sup>43</sup>. Encore une fois, ces valeurs jouent un rôle dans l'identification des priorités, des projets futurs et de l'agenda de recherche des scientifiques. Une partie de la recherche vise effectivement à résoudre ou mieux comprendre certains enjeux sociétaux (crise environnementale, épidémies et santé publique) ou à améliorer les conditions d'existence des personnes. Additionnellement, des valeurs culturelles peuvent influencer la compréhension qu'a une communauté de ce qui compte comme une preuve suffisante ou comme une donnée pertinente. Le chapitre 4 explorera d'ailleurs comment les Premières Nations et les traditions occidentales perçoivent différemment la valeur probante et la fiabilité des récits transmis oralement. Encore une fois, il est possible de minimiser les influences arbitraires et problématiques de valeurs culturelles ou morales sur les processus de recherche scientifique. Par exemple, la diversité au sein de la communauté scientifique (en matière de genre, de culture, etc.) permet parfois de rectifier des préjugés relatifs aux modes de connaissances de certains groupes minorisés ou d'attirer

---

42. Longino, 2025; Resnik et Elliott, 2023; Lacey, 1999.

43. Plusieurs chercheurs en épistémologie pensent maintenant que la question n'est pas de savoir *si* des valeurs non épistémiques (comme des valeurs culturelles) jouent un rôle en science, mais bien de savoir distinguer les influences légitimes des valeurs sur l'activité scientifique des influences qui sont illégitimes. Reutlinger, 2022.

l'attention des scientifiques sur des questions particulièrement importantes pour les membres de tels groupes<sup>44</sup>.

Enfin, l'incertitude est une réalité qui traverse les sciences. Elle découle à la fois de la complexité inhérente du réel, des limites technologiques des instruments de mesure disponibles à un moment donné et des limitations humaines (biais, erreurs de calculs, de manipulation d'instruments, etc.)<sup>45</sup>. Bien des études scientifiques ne prétendent pas atteindre une vérité absolue quant à leur objet de recherche. Elles se limitent plutôt à quantifier la probabilité qu'une hypothèse soit vraie. Néanmoins, la méthode scientifique se caractérise par la mise en place de protocoles pour identifier les sources d'incertitude, calculer les marges d'erreur et évaluer les risques.

De plus, un certain pragmatisme caractérise les usages que l'on fait des sciences. Il n'est pas rare qu'on attende des sciences qu'elles nous aident à obtenir des résultats pratiques plutôt que de nous dévoiler la véritable nature des choses. La mécanique newtonienne permet ainsi de calculer correctement les trajectoires des fusées que nous envoyons hors de l'orbite terrestre, même si l'on sait aujourd'hui qu'elle ne représente pas adéquatement tous les phénomènes relevant de la gravité. En somme, plutôt que de considérer que les sciences produisent des jugements objectifs totalement neutres et indépendants des attitudes humaines, on considère que le processus d'enquête scientifique produit de l'intersubjectivité, c'est-à-dire une tendance de la communauté scientifique à converger sur certaines conclusions qui ont été mises à l'épreuve par différents chercheurs. L'idée d'un consensus scientifique semble donc être un idéal plus à portée de main que l'idée forte d'une objectivité reposant sur un point de vue indépendant de toute considération humaine. Un tel consensus repose plutôt sur un jugement partagé par un grand nombre d'experts et de chercheurs œuvrant dans une ou plusieurs disciplines données, partage qui résulte non pas d'une convergence fortuite d'opinions, mais de nombreux échanges encadrés par des pratiques de publication, d'évaluation par les pairs, de critiques par la communauté scientifique et de recensions systématiques des écrits existants.

L'idée d'objectivité des connaissances mobilisées dans la preuve doit aussi être nuancée. Si l'on s'attend des experts scientifiques qui témoignent dans les procès qu'ils soient indépendants et impartiaux, on ne saurait exiger qu'ils présentent un point de vue totalement déconnecté d'intérêts et de biais humains. Ces experts sont, d'une part, mobilisés par des parties au litige qui sont autrement intéressées et, de plus, ces experts sont en règle générale rémunérés pour leur travail, par la cour ou par les parties elles-mêmes. Comme on le verra dans les prochains chapitres, ce qui importe, c'est plutôt que la procédure qui encadre les procès permette de questionner et contredire ces experts de sorte à filtrer et écarter les témoignages qui sont biaisés au point de détourner les faits. De plus, si l'idée d'un consensus scientifique sur certaines questions peut ajouter au poids à accorder à certaines expertises scientifiques, les règles d'admissibilité des expertises scientifiques ne sauraient écarter toute preuve qui ne s'appuie pas sur un tel consensus. Rendre justice aux parties au litige peut en effet exiger de considérer des preuves appuyées par des disciplines et théories nouvelles qui ne bénéficient pas encore d'un tel consensus. Comme on le verra au prochain chapitre, les juges doivent dans ces cas évaluer la fiabilité des expertises en s'appuyant sur des critères tels que les publications des experts, la marge d'incertitude des résultats allégués ou la méthode employée pour arriver à certaines conclusions. Encore une fois, en raison de leur forte institutionnalisation par des règles d'admissibilité des preuves encadrant un processus plus ou moins adversatif limité dans le temps et donnant lieu à une décision précise et contraignante, les procédures de contrôle en droit visant à assurer un degré acceptable d'intersubjectivité diffèrent significativement des procédures de contrôle équivalentes dans le domaine des sciences.

---

44. Crasnow, 2025 ; Harding, 2016.

45. Kampourakis et McCain, 2019.



## 1.6 Pluralisme méthodologique et disciplinaire

La science n'est pas un phénomène ou une activité unitaire, c'est pourquoi ce document parle « des sciences » plutôt que de « la science ». L'activité scientifique comprend en réalité une *pluralité* de méthodes, de modes d'argumentation et de critères de validité (de justification) qui varient selon les champs disciplinaires<sup>46</sup>. Par exemple, certaines disciplines s'occupent principalement à classer ou à établir des dérivations historiques (par exemple, la phylogénétique ou la biogéographie), d'autres sont davantage orientées vers la modélisation, l'analyse statistique, ou encore la production et l'observation de phénomènes nouveaux (par exemple, la physique des particules). La question du pluralisme scientifique fait donc en sorte que différents niveaux de certitude s'appliquent à différents résultats, et que différentes perspectives peuvent caractériser un même objet ou un même phénomène. Un phénomène complexe tel que le comportement humain peut, par exemple, faire l'objet de plusieurs études provenant d'une pluralité de disciplines aux méthodes distinctes (psychologie, génétique, neurobiologie, sociologie, etc.)<sup>47</sup>.

Cela pose une question importante pour le droit : doit-on accorder plus de poids aux savoirs issus de certaines disciplines que l'on considère comme plus fiables que d'autres ? Par exemple, il est commun de hiérarchiser les méthodes scientifiques en reconnaissant un niveau de preuve plus élevé aux études quantitatives fondées, en partie, sur des méthodes statistiques, alors que les études comparatives et qualitatives se voient accorder un niveau de preuve inférieur. De plus, il n'est pas rare que l'on juxtapose à cette première distinction une distinction entre les sciences « dures » (physique, chimie, biomédecine, etc.), lesquelles emploient des méthodes quantitatives, et les sciences dites « molles » (sciences sociales), qui, elles, auraient plutôt tendance à reposer sur des recherches qualitatives. Partant de là, faudrait-il s'attendre à ce que les tribunaux accordent plus de poids aux expertises provenant des sciences de la nature qu'à celles venant des sciences sociales ? Cela serait fort problématique. D'une part, il est peu rigoureux de juxtaposer ainsi ces deux distinctions qui, en réalité, ne se recoupent pas parfaitement : des chercheurs en sciences sociales font des travaux quantitatifs, par exemple<sup>48</sup>. D'autre part, ce n'est pas l'appartenance d'une étude ou d'un chercheur à une discipline qui fonde sa fiabilité, c'est plutôt un ensemble d'éléments très spécifiques propres à la démarche suivie par un chercheur ou une équipe pour atteindre une conclusion qui doit être pris en compte. D'ailleurs, comme on le verra, c'est précisément la piste que suivent les tribunaux lorsqu'ils doivent évaluer la fiabilité des expertises scientifiques qu'on leur présente. En effet, pour effectuer cette évaluation, les tribunaux ne rapportent pas simplement ces expertises au statut des disciplines dans lesquelles elles s'inscrivent<sup>49</sup>. Ils se penchent également sur des éléments particuliers relatifs à l'expert (ses qualifications, les relations qu'il entretient avec les parties au litige) et aux méthodes qu'il emploie pour étayer des opinions particulières (« Sur quelles données s'appuie son opinion ? » ; « À quelles techniques d'analyse a-t-on recours ? »). Ce contrôle de la fiabilité des expertises repose bien moins sur une hiérarchie (par ailleurs fort réductrice) des disciplines que sur un examen des compétences et des démarches particulières de l'expert, ainsi que des facteurs pouvant miner l'indépendance de son jugement.

De plus, la preuve d'expert en droit ne fait pas uniquement intervenir des scientifiques. Certains types d'expertise reposent sur des savoirs techniques, c'est le cas de l'expertise qu'ont les ingénieurs, les mécaniciens, les inspecteurs en bâtiment, les fiscalistes et les experts en sinistres, par exemple. D'autres

---

46. Hacking, 1994.

47. Cette pluralité de perspectives sur le réel est une raison supplémentaire de se méfier des discours trop ambitieux quant à l'objectivité des sciences. Différentes disciplines, voire des théories rivales au sein d'une même discipline (pensons aux théories ondulatoire et corpusculaire de la nature de la lumière), représentent donc parfois différemment le même objet. Elles proposent alors des perspectives distinctes sur le même objet, comme si elles le scrutaient depuis des angles différents, sans qu'aucune ne puisse prétendre fournir une compréhension totale de cet objet.

48. Pour une critique de ce type de hiérarchisation, voir Commission de l'éthique en science et en technologie, 2022, p. 20-25.

49. La fiabilité de la discipline dans laquelle s'insère une expertise est l'un des éléments considérés par les tribunaux – un parmi bien d'autres.

savoirs sont tacites, expérientiels ou interprétatifs, tels que les connaissances de spécialistes en art appelés à statuer sur l'authenticité d'une œuvre, de spécialistes en photographie appelés à analyser des photographies (aériennes ou anciennes, par exemple) ou encore d'experts en navigation devant se prononcer sur l'état de navires et de voies maritimes. La question du poids à accorder à de tels savoirs lorsqu'ils sont mobilisés comme éléments de preuve expertale mérite elle aussi qu'on s'y attarde<sup>50</sup>. Ces savoirs sont difficiles à formaliser et sont transmis davantage par l'expérience pratique au sein de communautés professionnelles ou vocationnelles<sup>51</sup>. Ils reposent sur un savoir-faire acquis par la maîtrise d'un instrument ou par l'exercice d'un jugement intuitif réalisé dans le cadre de communautés de pratiques, et par la relation pédagogique entre un maître et un apprenti. Par exemple, dans le cas de la faute médicale, l'évaluation de la conduite professionnelle s'appuie certes sur des preuves scientifiques, mais cherche ultimement à évaluer la conformité avec les standards professionnels acceptés dans la pratique professionnelle. La connaissance de ces standards de conduite est un domaine spécialisé exigeant beaucoup d'expérience et une grande familiarité avec la pratique d'une communauté professionnelle; elle ne relève pas à proprement parler de la science<sup>52</sup>. D'autres savoirs ont un caractère culturel ou sont très localisés, ils se transmettent oralement de génération en génération dans le cas des savoirs traditionnels des peuples autochtones.

## 1.7 Sociologie critique des sciences

Plusieurs critiques issues notamment de la sociologie des sciences insistent sur l'imbrication des facteurs politiques, sociaux et économiques au sein de l'activité scientifique. Comme on l'a déjà souligné, l'idéal de l'objectivité scientifique et celui d'une démarche scientifique impartiale ont contribué à occulter l'influence de facteurs considérés comme « extrascientifiques »<sup>53</sup>. Plusieurs travaux ont montré, par exemple, comment les choix des problématiques de recherche en sciences sont influencés, au moins en partie, par des variables telles que le prestige des scientifiques, les mécanismes de financement de la recherche, les pressions institutionnelles, les idéologies présentes dans le monde scientifique, les relations de pouvoir et certains biais cognitifs ou structurels, tels que le biais de confirmation (la tendance à accorder plus de poids aux résultats qui confirment notre point de vue ou nos croyances déjà établies), le biais de publication (le fait que l'on publie plus souvent les études qui valident une hypothèse de départ que celles invalidant l'hypothèse de recherche initiale), ou encore le biais d'association (qui fait que les humains sont disposés à soutenir le point de vue des personnes et organisations qui les rémunèrent)<sup>54</sup>.

Des travaux similaires en droit ont démontré l'influence de facteurs extrajuridiques sur les décisions rendues par les juges en mettant en lumière le rôle, par exemple, de facteurs stratégiques<sup>55</sup>, politiques et idéologiques<sup>56</sup>, ou encore psychologiques<sup>57</sup>. Si ce document ne prévoit pas d'étudier ces facteurs extrajuridiques, il accordera néanmoins une place importante aux biais et facteurs extrascientifiques qui influencent le développement des connaissances scientifiques. Le chapitre 3 examinera par exemple comment la structure adversative des procès est susceptible de renforcer certains biais, comme les biais de confirmation et d'association. Le chapitre 2, quant à lui, explorera les règles d'admissibilité de la preuve expertale qui peuvent mitiger certains de ces biais.

50. La Cour d'appel de l'Ontario s'est penchée sur cette question dans un important jugement, *R v. Abbey*, 2009 ONCA 624, portant en partie sur la fiabilité de l'expertise d'un sociologue interprétant la signification de tatouages généralement associés aux organisations criminelles. Voir Chin, 2018.

51. Collins, 2012; Polanyi, 2009.

52. Garon-Sayegh, 2022, p. 259-260.

53. Kuhn, 1983, p. 209-211; Goldman 1999, 250-271.

54. Le site web <https://www.shortcogs.com/> offre une définition de plusieurs types de biais cognitifs et structurels.

55. Epstein et Weinsahl, 2021.

56. Songer et Johnson, 2007; Songer et al., 2012.

57. Baum, 2008.

## CONCLUSION

---

Ce chapitre a examiné une série de facteurs qui compliquent la réception de modes d'enquêtes scientifiques dans le droit. Non seulement les sciences et le droit procèdent en fonction de temporalités distinctes, mais poursuivent également des finalités distinctes en plus d'opérer selon des niveaux différents d'institutionnalisation et de codification. Les critères relatifs aux standards de la preuve dans différents domaines du droit n'ont en effet pas d'équivalents dans le domaine des sciences. Le droit de la preuve est par ailleurs forcé de composer avec certaines contraintes morales et épistémiques relatives au caractère potentiellement préjudiciable d'éléments présentés en guise de preuve. Enfin, les tribunaux doivent se garder d'adopter une vision scientifique reposant sur une compréhension erronée, voire un mythe, concernant l'objectivité complète des sciences. Les zones d'incertitude et les désaccords sont en effet légion au sein de différentes disciplines scientifiques et différentes branches des sciences adoptent des méthodes distinctes tout en prétendant à différents niveaux d'objectivité. De plus, les scientifiques, comme tous les humains, ne sont pas entièrement à l'abri de biais cognitifs ou d'influences externes qui peuvent miner la fiabilité de leurs conclusions. Or, comme précisé plus loin, la structure des procès et des relations entre avocats, clients et experts peut exacerber ces biais.

Le prochain chapitre poursuit cette exploration des défis soulevés par l'utilisation de l'expertise scientifique dans les procès en se penchant sur l'adoption, notamment en droit canadien, de règles d'admissibilité des preuves d'expert en justice.





**CHAPITRE 2**  
**ADMISSIBILITÉ DE L'EXPERTISE**  
**SCIENTIFIQUE**



## CHAPITRE 2 : ADMISSIBILITÉ DE L'EXPERTISE SCIENTIFIQUE

### Encadré n° 2 L'indépendance de l'expert : *Mouvement laïque québécois c. Saguenay*

L'affaire *Mouvement laïque québécois c. Saguenay* (2015 CSC 16) portait sur la récitation de la prière au conseil municipal de Saguenay et soulevait des enjeux fondamentaux de liberté de conscience et de neutralité religieuse de l'État. La Cour suprême du Canada a conclu que la prière constituait une atteinte discriminatoire à la liberté de conscience des citoyens non croyants et a réaffirmé l'obligation de l'État d'adopter une neutralité religieuse véritable.

Un élément clé du débat concernait le témoignage de l'expert présenté par le Mouvement laïque québécois. Non seulement celui-ci était un membre fondateur du Mouvement, mais il en avait aussi été président, en plus d'être vice-président durant le litige. Par ailleurs, il militait en faveur d'une laïcité stricte refusant toute manifestation religieuse dans l'espace public. Des questions ont ainsi surgi quant à l'impartialité et à l'indépendance de cet expert, si bien que la Cour d'appel du Québec a jugé que la qualité d'expert aurait dû lui être refusée par le tribunal de première instance. Néanmoins, la Cour suprême du Canada a rejeté cette conclusion et argué que la Cour d'appel ne pouvait écarter son opinion d'expert, en soutenant notamment qu'un lien entre l'expert et la partie au litige qui l'embauche n'est pas nécessairement suffisant pour écarter son expertise. Cet exemple met en évidence les difficultés relatives à l'évaluation de la fiabilité des experts appelés à éclairer le tribunal, et au caractère parfois controversé des questions relatives à l'admissibilité des témoins experts.

## INTRODUCTION

En droit canadien, l'expertise scientifique est typiquement introduite lorsque les parties au litige choisissent de présenter un expert pour éclairer le tribunal sur une question technique et étayer la preuve qu'elles présentent. Ce régime concurrent de la preuve par expertise scientifique se distingue des régimes inquisitoires, dans lesquels le tribunal désigne un expert pour l'éclairer sur une question (expertise unique), le plus souvent à même un registre d'experts qualifiés et reconnus.

À l'évidence, il s'agit de deux systèmes complètement différents qui seront examinés au prochain chapitre, lequel portera sur la réforme du *Code de procédure civile* du Québec adoptée en 2014 (et bonifiée en 2023). Cette réforme a, entre autres, consisté à réduire le recours à l'expertise concurrente afin de promouvoir l'expertise commune, laquelle invite les parties à s'entendre pour choisir, de concert, un seul expert ayant pour mission d'éclairer le tribunal (sur une question précise). Malgré cette réforme, l'expertise concurrente continue, pour des raisons qui apparaîtront plus loin, d'être employée dans plusieurs litiges devant les tribunaux québécois.

Le régime d'expertises concurrentes (où chaque partie peut sélectionner ses experts) apparaît plus ouvert que le régime d'expertise unique, et est marqué par une logique pluraliste de confrontation des idées. Ce régime, que l'on connaît actuellement au Canada et aux États-Unis, par exemple, ne va tout de même pas jusqu'à adopter un principe de pleine liberté de la preuve. Un tel principe de liberté de la preuve a notamment été mis de l'avant, au 19<sup>e</sup> siècle, par l'éminent philosophe Jeremy Bentham dans son ouvrage

*Rationale of Judicial Evidence*<sup>58</sup>. Pour Bentham, il ne devrait pas y avoir de règles précisant quels types de preuves doivent être exclues et sous quelles conditions il devient obligatoire d'écarter certaines preuves<sup>59</sup>. Selon Bentham, l'idée de règles stipulant d'avance l'exclusion de certains types de preuves ne cadre pas avec les principes qui orientent les processus d'enquête dans l'ensemble des domaines de la connaissance. Le processus de recherche de la vérité dans les procès devrait ainsi converger vers les processus généraux d'enquête scientifique et prendre en considération tout élément pertinent.

Toutefois, un tel régime de pleine liberté de la preuve ne reconnaît pas les spécificités du droit discutées au premier chapitre (temporalité distincte, potentiel préjudiciable de la preuve, etc.). Ainsi, bien qu'ils accordent aux parties au litige une grande liberté de choisir les éléments de preuve devant être considérés dans les procès, tant civils que criminels, les tribunaux américains et canadiens ont adopté des règles d'admissibilité des preuves fondées sur l'expertise scientifique permettant d'écarter d'emblée certaines preuves expertales, ou de pondérer leur valeur probante. Ces règles permettent de pallier certains risques relatifs aux biais des experts ou à l'introduction de propositions relevant de la pseudoscience<sup>60</sup>. Elles permettent par ailleurs de limiter le recours à la preuve expertale et ainsi contribuer au contrôle des coûts et délais des procès. Ainsi, alors que le régime d'expertise unique tend à filtrer les expertises en constituant, par exemple, des registres publics d'experts certifiés dans certaines disciplines, le régime concurrent que l'on connaît a adopté, pour mitiger les risques entourant l'expertise scientifique dans les procès, des règles encadrant la recevabilité des expertises scientifiques ainsi que l'évaluation de leur valeur probante.

Ce chapitre s'intéressera aux difficultés inhérentes à la tâche qui incombe aux juges d'évaluer l'admissibilité, le coût de l'admission de la preuve d'expert scientifique, ainsi que la valeur probante de ces preuves. Dans un premier temps, le chapitre explore les raisons qui justifient l'existence de règles encadrant la preuve scientifique. Ces règles visent notamment à éviter l'introduction d'éléments biaisés ou non fiables, afin de préserver l'équité du processus judiciaire. Ensuite, il analyse le test en deux étapes qui est appliqué au Canada pour déterminer l'admissibilité des expertises scientifiques. Ce test inclut d'abord, au premier stade, une évaluation préliminaire visant à contrôler l'admissibilité des preuves expertales. Dans un second stade, les juges doivent exercer le rôle du gardien de la preuve en sopesant les avantages et les désavantages de l'introduction d'expertises scientifiques. Enfin, le chapitre propose des pistes de réflexion sur des problématiques contemporaines, telles que les difficultés liées au rôle de gardien, lequel implique que les juges évaluent la fiabilité de certaines propositions à prétention scientifique, l'analyse de l'impartialité et l'indépendance des experts, l'intégration de sciences émergentes ou non établies, ainsi que la notion de connaissance d'office.

## 2.1 Pourquoi faut-il des règles d'admissibilité de la preuve scientifique ?

Comme on le verra plus en détail au prochain chapitre, dans un régime accusatoire de la preuve, chaque partie au litige peut présenter des preuves appuyées par des expertises scientifiques et peut choisir l'expert chargé de rédiger un rapport et, éventuellement, de présenter un témoignage au procès. Cette liberté accordée aux parties est toutefois susceptible d'introduire des distorsions dans la recherche des faits essentielle pour trancher le litige à la lueur du fardeau de preuve exigé (balance des probabilités ou doute raisonnable). Tout d'abord, comme la science jouit dans nos sociétés modernes d'une certaine aura de prestige, et comme le but du témoin expert est d'éclairer le tribunal sur une question relevant d'un domaine spécialisé de connaissance qui dépasse les connaissances ordinaires qu'on attend des juges (ou du jury),

58. Bentham, 1827. Voir Twining, 1985.

59. Bentham soutient plutôt qu'il faut se limiter à déterminer au cas par cas si l'examen de certaines preuves serait trop coûteux et occasionnerait trop de délais. Pour une critique de Bentham et une défense des règles d'exclusion, voir Schauer, 2008.

60. Bernstein, 1996.

l'introduction de l'opinion d'un expert est susceptible de se voir accorder trop de poids, voire de déterminer l'issue du procès. Comme la Cour suprême l'affirme dans l'arrêt *Mohan* :

La preuve d'expert risque d'être utilisée à mauvais escient et de fausser le processus de recherche des faits. Exprimée en des termes scientifiques que le jury ne comprend pas bien et présentée par un témoin aux qualifications impressionnantes, cette preuve est susceptible d'être considérée par le jury comme étant pratiquement infaillible et comme ayant plus de poids qu'elle ne le mérite<sup>61</sup>.

C'est essentiellement pour mitiger ces risques que les tribunaux canadiens ont introduit des règles d'admissibilité des expertises scientifiques permettant de filtrer ces dernières. L'une des premières raisons justifiant le contrôle de l'admission des preuves expertales concerne donc la possibilité que trop de déférence soit accordée à un expert en raison de sa possession d'un savoir spécialisé difficile à comprendre pour les profanes. La question suivante se pose : en raison de leurs grandes connaissances, les experts pourraient-ils en arriver à usurper la fonction de juge et à déterminer, dans les faits, l'issue des procès ?

Une deuxième raison sous-tendant l'introduction des règles d'admissibilité des expertises scientifiques concerne le risque que des personnes arrivent à se faire passer pour expertes dans un domaine sans vraiment l'être. D'une part, un expert pourrait prouver son expertise dans un domaine de la connaissance avec d'impressionnantes qualifications (diplômes, publications, etc.) sans être un expert dans le domaine spécifiquement concerné par la question sur laquelle elle est amenée à se prononcer. D'autre part, une personne pourrait se prétendre experte et mettre de l'avant des opinions qui relèvent de la « science de pacotille » (*junk science*), c'est-à-dire « une théorie ou méthode présentée comme un fait scientifique sans avoir fait l'objet de recherches ou de preuves suffisantes pour l'étayer. Certains types de science de pacotille n'ont pratiquement aucune preuve à l'appui, tandis que d'autres sont des simplifications excessives de résultats scientifiques réels, mais complexes<sup>62</sup>. » Des règles d'admissibilité des preuves expertales trop souples et insuffisamment rigoureuses risqueraient ainsi de permettre l'introduction d'éléments non scientifiques, mais ayant, aux yeux des profanes, l'apparence de science et se voyant ainsi accorder une valeur probante. Un expert mobilisé par la partie adverse pourrait certes contester la valeur de tels éléments pseudoscientifiques, mais il pourrait néanmoins être plus difficile pour les juges, dépourvus de l'expertise dans le champ concerné, de trancher une telle bataille d'experts<sup>63</sup>.

Les règles d'admissibilité des preuves expertales visent également à mitiger certains risques relatifs aux coûts et à la durée des procès. Un régime de la preuve trop permissif pourrait mener à de longues batailles d'experts qui engageraient des coûts élevés pour les actions en justice, ce qui risquerait par ailleurs de désavantager certains demandeurs ayant moins de moyens financiers. Comme l'a souligné la Cour d'appel de l'Ontario :

Outre le risque que le jury renonce à sa fonction d'établissement des faits, les témoignages d'experts peuvent également compromettre le déroulement du procès en prolongeant et en compliquant indûment la procédure. Le recours inutile et excessif aux témoignages d'experts peut également donner un avantage certain à la partie qui dispose des ressources nécessaires pour engager le plus grand nombre d'experts et les meilleurs<sup>64</sup>.

---

61. *R. c. Mohan*, [1994] 2 R.C.S. 9, citant l'arrêt *R. c. Béland*, [1987] 2 R.C.S. 398, à la p. 434. L'arrêt *Mohan* est une affaire criminelle. Or, sa portée est telle que les règles de la preuve en matière d'expertise qu'il présente s'appliquent également dans les procès civils.

62. Kovatch *et al.*, 2023; cf. Bernstein, 1996.

63. Il ne faut toutefois pas négliger la contribution des avocats, qui peuvent arriver à contester la fiabilité d'expertises sans nécessairement avoir à s'appuyer sur des experts concurrents.

64. *R. c. Abbey*, 2009, ONCA 624, par. 91. Notre traduction.

Comme cela sera montré au prochain chapitre, ces préoccupations relatives aux délais et aux coûts des procès ont été centrales dans la réforme du régime d'expertise scientifique opérée avec l'adoption du nouveau *Code de procédure civile* de 2014.

Enfin, dans un régime accusatoire, chaque partie est libre de sélectionner un expert de son choix et le rémunère. L'un des risques posés par un tel régime est de voir l'une des parties au litige présenter un expert trop sympathique à sa cause et insuffisamment impartial. Les règles d'admissibilité contiennent ainsi des dispositions visant à écarter certaines expertises souffrant d'un manque d'indépendance et d'un excès de partialité.

## 2.2 L'admissibilité de la preuve par expertise scientifique au Canada : un test en deux étapes

Au Canada, quatre premiers critères minimaux d'admissibilité sont attribuables à l'arrêt *Mohan*<sup>65</sup>. L'arrêt *White Burgess* a ajouté un cinquième critère et confirmé qu'une fois l'admissibilité minimale d'une preuve étayée, les juges doivent, dans un second temps, exercer leur rôle de « gardiens de la preuve »<sup>66</sup> et mettre en balance la valeur probante de la preuve avec les conséquences potentiellement néfastes de son admission en termes, notamment, mais pas exclusivement, de délais, de préjudice et de confusion<sup>67</sup>. L'arrêt *R c. Abbey* (2017) confirme cette structure en deux étapes et précise les critères encadrant la seconde étape<sup>68</sup>. Il en ressort un test d'admissibilité en deux étapes.

### 2.2.1 Le stade préliminaire : le contrôle de l'admissibilité de l'expertise

Tout d'abord, à la première étape, celle du stade préliminaire, la cour considère qu'une expertise est admissible si elle satisfait quatre critères. Dans l'arrêt *Mohan*, elle affirme que « L'admission de la preuve d'expert repose sur l'application des critères suivants : a) la pertinence ; b) la nécessité d'aider le juge des faits ; c) l'absence de toute règle d'exclusion ; et d) la qualification suffisante de l'expert »<sup>69</sup>. Le critère de qualification de l'expert inclut, par ailleurs, l'aptitude et la disposition à respecter ses obligations à l'égard du tribunal de présenter une preuve impartiale, indépendante et sans parti pris. Lorsque l'expertise se fonde sur une discipline scientifique nouvelle ou contestée, la fiabilité de celle-ci doit être soigneusement évaluée<sup>70</sup>.

#### La pertinence logique

Pour qu'une expertise soit pertinente, les juges du procès doivent s'assurer que l'opinion d'un expert contribue à rendre un fait en litige plus ou moins vraisemblable qu'en son absence. Pour cela, l'opinion de l'expert doit être liée à un fait concernant le litige et doit tendre à prouver ou à réfuter ce fait. Autrement dit, une preuve est pertinente si elle modifie la probabilité qu'un fait soit vrai<sup>71</sup>. Pour évaluer cette pertinence dans un contexte judiciaire, le *Manuel scientifique à l'intention des juges* propose trois critères :

1. Définition claire de l'hypothèse : l'hypothèse concernée doit être clairement formulée et idéalement explicitée.
2. Caractère scientifique : l'hypothèse doit être réfutable, c'est-à-dire pouvoir être mise à l'épreuve et potentiellement contredite par des preuves.

65. *R c. Mohan*, [1994] 2 R.C.S. 9.

66. Stettler, 2019.

67. *White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co.*, 2015 CSC 23, [2015] 2 R.C.S. 182.

68. *R v. Abbey*, 2017 ONCA 640.

69. *R c. Mohan*, [1994] 2 RCS 9, p. 10.

70. *R c. Abbey*, 2017 ONCA 640, par. 48.

71. Institut national de la magistrature, 2013, p. 58.

3. Impact sur la probabilité : les données présentées doivent modifier de manière significative la probabilité que l'hypothèse soit vraie ou fausse<sup>72</sup>.

En somme, si l'introduction de la preuve ne change pas la probabilité de vérité de l'hypothèse, alors elle n'est pas scientifiquement pertinente. Par exemple, dans *R. c. Sekhon*<sup>73</sup>, l'accusé était poursuivi pour avoir importé de la cocaïne dissimulée dans un véhicule. Un policier expert en trafic de drogue a témoigné qu'en 33 ans de carrière, il n'avait jamais vu de passeurs ignorants qu'ils transportaient de la drogue. La Cour a jugé ce témoignage inutile et non pertinent : la connaissance de la réalité d'autres passeurs n'éclairait pas ce que M. Sekhon savait réellement, et c'était au juge d'évaluer cette question.

### La nécessité

Le deuxième critère de la première étape du test d'admissibilité concerne la nécessité pour le tribunal d'obtenir un éclairage sur un point précis provenant d'une personne spécialisée. Cette condition vise à éviter la présentation de preuves superflues ou redondantes afin de limiter les inconvénients liés aux témoignages d'experts (coûts, complexité, délai). Ainsi, lorsque des juges peuvent trancher un litige sur d'autres bases (par exemple, lorsque d'autres témoignages ou documents ont déjà permis d'éclairer les faits sur lesquels porte l'expertise), l'expertise ne devrait pas être admise. Il en va de même pour des rapports d'experts qui n'ajoutent rien de nouveau à la preuve, ou encore qui ne répondent pas vraiment aux questions posées.

Comme l'a précisé la Cour suprême dans l'arrêt *Mohan*, l'expertise doit être admise avec prudence, car elle peut détourner l'attention, allonger inutilement le procès et entraîner des coûts importants. De plus, les juges et les avocats risquent de s'en remettre excessivement à l'opinion de l'expert, faute de pouvoir en évaluer pleinement la fiabilité. L'expertise n'est permise que lorsque les profanes risquent de tirer une conclusion erronée sans l'aide d'un expert, ou lorsque des éléments essentiels ne peuvent être compris sans cette expertise. Il ne suffit pas qu'une preuve d'expert soit simplement utile : elle doit être nécessaire pour éclairer une question dépassant les connaissances ordinaires du tribunal.

Des domaines comme l'identification par ADN, le diagnostic psychiatrique, la psychologie des victimes de violence conjugale, les coutumes, l'évaluation de biens ou les effets d'une substance dangereuse sont des exemples où l'expertise a été reconnue comme nécessaire au Canada<sup>74</sup>. La nécessité de l'expertise s'évalue néanmoins au cas par cas, en fonction des spécificités de chaque litige. Elle n'est pas établie de manière générale pour certains types d'expertise. Enfin, la nécessité d'un témoignage d'expert doit être évaluée en fonction de la nature de la preuve et non de la quantité de témoignages déjà fournis. Autrement dit, ce n'est pas parce que d'autres experts ont déjà témoigné ou que d'autres preuves existent que l'expertise d'un témoin donné n'est pas nécessaire.

### Règles d'exclusion

Un témoignage d'expert n'est admissible que s'il ne contrevient à aucune autre règle d'exclusion de la preuve. Les deux principales restrictions concernent la preuve de moralité et la règle du oui-dire.

La preuve de moralité désigne un élément de preuve visant à établir le caractère ou la propension d'une personne à agir d'une certaine manière, notamment en suggérant qu'un accusé a une prédisposition à commettre un crime en raison de sa personnalité ou de son passé<sup>75</sup>. L'expertise ne peut pas, en règle générale, servir à établir une prédisposition criminelle de l'accusé (preuve de moralité). La Cour suprême, dans l'arrêt *R. c. Morin*<sup>76</sup>, a précisé que la preuve d'expert sur la propension d'un accusé à commettre un

72. *Ibid.*, p. 58.

73. *R. c. Sekhon* 2014 CSC 15.

74. Institut national de la magistrature, 2013, p. 29.

75. Sanchirico, 2001 ; Paciocco et al., 2020.

76. *R. c. Morin*, [1988] 2 RCS 345.

crime ne peut être admise que dans des circonstances exceptionnelles, et si elle possède une valeur probante extrêmement élevée. Depuis, aucune décision n'a validé une telle preuve. Lorsqu'un accusé veut démontrer par expertise qu'il ne correspond pas au type de personne pouvant avoir commis l'infraction, il doit prouver qu'il se distingue nettement du profil type des auteurs de l'acte en question.

Le oui-dire en droit de la preuve désigne une déclaration faite hors du tribunal, rapportée en cour pour prouver la véracité de son contenu; il s'agit d'un témoignage indirect, où une personne rapporte ce qu'un tiers lui a dit, sans que ce dernier ne puisse être contre-interrogé<sup>77</sup>. L'expertise peut parfois reposer sur des informations externes, comme des déclarations ou des documents, qui ne sont pas toujours prouvés de manière indépendante. Si une opinion d'expert s'appuie sur des faits non démontrés par d'autres preuves, la partie adverse peut contester sa recevabilité, au motif qu'elle revient à introduire du oui-dire. Dans l'arrêt de la Cour suprême *R c. Abbey* (1982)<sup>78</sup>, cette dernière a établi que les faits servant de fondement à une expertise devaient être prouvés indépendamment pour que l'opinion ait une valeur probante. Cette approche a été assouplie dans l'arrêt *R c. Lavallée*, où la Cour a statué qu'un avis fondé en partie sur du oui-dire peut être admissible, mais que ce facteur influence son poids et non sa recevabilité<sup>79</sup>. Un expert qui se base sur des données issues de son domaine de compétence conserve une certaine crédibilité, tandis qu'un avis reposant uniquement sur des déclarations non corroborées aura une valeur probante moindre.

### Qualification de l'expert

La partie qui présente un témoin doit démontrer ses qualifications. L'expertise du témoin doit tout d'abord couvrir précisément la question sur laquelle il est invité à s'exprimer. Il ne suffit pas qu'une personne soit experte dans un domaine général : son champ de compétence doit être en lien direct avec le sujet du témoignage. Les juges doivent donc s'assurer que l'expert intervient bien dans les limites de son domaine de spécialisation. L'expert est par ailleurs invité à s'exprimer sur des faits qu'il a observés, ou sur certaines inférences qu'il fait à partir des faits observés. L'expertise d'un témoin est reconnue lorsqu'il possède des connaissances et une expérience dépassant celles du juge des faits sur un sujet donné<sup>80</sup>. Ces compétences peuvent être acquises par des études, par l'expérience pratique ou par une combinaison des deux.

### Indépendance, impartialité et absence de parti pris

La qualification de l'expert implique aussi l'idée que l'expert comprend bien ses devoirs à l'égard du tribunal et est disposé à les remplir. Notamment, l'expert a le devoir d'assister le tribunal en fournissant un avis qui n'est pas biaisé en faveur d'une des parties. Il doit y avoir absence de parti pris, c'est-à-dire qu'il doit être raisonnable de croire que l'expert aurait la même opinion s'il était embauché par la partie adverse<sup>81</sup>. Un tel parti pris peut provenir du manque d'indépendance des experts, ou encore de leur manque d'impartialité. L'indépendance fait référence au « statut ou à la relation » entre l'expert et la partie qui cherche à présenter la preuve d'expert<sup>82</sup>. L'indépendance est ainsi une question objective : elle concerne la relation entre l'expert et la partie qui le présente. Par exemple, un expert employé par une partie peut être perçu comme ayant un lien trop étroit avec celle-ci.

---

77. Houle et Peterson, 2018, p. 13.

78. *R c. Abbey*, [1982] 2 RCS 24 [Abbey (1982)].

79. *R c. Lavallée*, [1990] 1 RCS 852.

80. Institut national de la magistrature, 2013, p. 32.

81. *White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co.*, 2015 CSC 23, [2015] 2 RCS 182, par. 32.

82. Paciocco, 2009, p. 573, cf. Institut national de la magistrature, 2013, p. 205.

Quant à l'impartialité, elle concerne l'état d'esprit ou l'attitude du témoin expert par rapport aux questions en litige et aux parties impliquées<sup>83</sup>. L'impartialité peut être compromise lorsque des experts considèrent que leur rôle est d'abord et avant tout d'aider la partie qui les rémunère que de porter assistance au tribunal. Elle peut aussi découler d'un manque d'indépendance, par exemple lorsqu'un expert est embauché par une partie avec qui il entretient un lien d'affaire pour un procès dont l'issue pourrait affecter la capacité de cette même partie à maintenir la relation d'affaires. L'intérêt qu'a l'expert à voir l'une des parties remporter le procès est, dans ce cas, possiblement trop fort pour qu'il s'abstienne de faire preuve de partialité, ne serait-ce qu'inconsciemment. Mais, il n'y a pas que des pressions financières et des intérêts pécuniaires dont il faut se méfier ici. Des choses très nobles sont également susceptibles d'affecter le jugement d'un témoin expert. Dans certains litiges, la perception qu'une partie est victime d'une grave injustice peut faire en sorte que l'expert devienne partial, et qu'il se sente investi d'une mission de faire gagner une partie, au détriment de l'autre. Une telle « distorsion déclenchée par une noble cause » (*noble cause distortion*) survient lorsqu'un expert, croyant agir pour une cause juste, laisse ses convictions et ses émotions influencer l'intégrité de l'opinion qu'il présente à la cour<sup>84</sup>. L'impartialité est ainsi une condition plus subjective que l'indépendance : elle concerne l'attitude et la disposition mentale de l'expert, c'est-à-dire s'il est capable de fournir une opinion neutre sans être influencé par ses propres croyances ou objectifs personnels.

S'il y a consensus sur l'acceptation générale de ces obligations, leur transposition à des contextes particuliers est sujette à des désaccords et relève d'une analyse au cas par cas qui admet des contrastes de degrés. Ceci fait notamment en sorte que des situations qui ne remettent pas manifestement en cause l'indépendance et l'impartialité de l'expert (ce qui affecterait l'admissibilité de telles expertises) peuvent néanmoins semer suffisamment de doute pour affecter à la baisse la valeur probante de l'expertise.

Bien qu'il n'existe pas de règles claires et universelles applicables mécaniquement pour évaluer la conformité avec ces obligations, on peut néanmoins identifier certains types de considérations pertinentes pour évaluer l'indépendance et l'impartialité. Tout d'abord, la Cour suprême du Canada a statué que la simple apparence de partialité ne suffit pas pour rendre un témoignage d'expert inadmissible. Il faut démontrer, fardeau qui incombe à la partie adverse, que le manque d'indépendance empêche l'expert d'être impartial et de remplir sa mission d'éclairage du tribunal :

Pour qu'un témoignage d'expert soit inadmissible, il faut plus qu'une simple apparence de partialité.

La question n'est pas de savoir si une personne raisonnable considérerait que l'expert n'est pas indépendant. Il faut plutôt déterminer si le manque d'indépendance de l'expert le rend de fait incapable de fournir une opinion impartiale dans les circonstances propres à l'instance<sup>85</sup>.

Les tribunaux ont des approches variées concernant les liens professionnels passés ou présents entre un expert et une partie. Ceux-ci ne compromettent pas nécessairement l'indépendance. Par exemple, un expert employé par une partie n'est pas automatiquement disqualifié, mais le tribunal doit évaluer les risques de partialité. De même, le médecin traitant d'une personne peut être sollicité par cette dernière pour agir comme témoin expert, mais les tribunaux considèrent que cela affecte la valeur probante de l'expertise (sans remettre en question son admissibilité). De plus, le fait qu'un expert soit souvent sollicité par la même partie peut être source d'inquiétude, sans nécessairement discréditer l'expertise. Les facteurs qui jouent le plus en défaveur de l'indépendance et de l'impartialité concernent la participation active de l'expert aux faits en cause, le fait qu'un témoignage soit rémunéré conditionnellement à l'issue du litige, les liens de parenté entre l'expert et un avocat ou une partie représentée, ou encore le fait qu'un expert comprenne son rôle en termes d'engagement partisan ou militant envers la partie qui l'embauche<sup>86</sup>.

83. Paciocco, 2009, p. 574.

84. *Ibid.*; Friedman, 2014.

85. *Mouvement laïque québécois c Saguenay* 2015 CSC 16, [2015] 2 RCS 3, au para. 106.

86. Institut national de la magistrature, 2013, p. 207-228.

Un expert peut donc être disqualifié dès le stade préliminaire si son intérêt dans le litige ou sa relation avec une partie sont d'une importance telle qu'on ne peut plus dire qu'il est libre de l'influence ou du contrôle d'une des parties au litige.

Dans *White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co.*, la Cour suprême du Canada, sous la plume du juge Cromwell, a précisé que l'indépendance et l'impartialité d'un expert doivent être évaluées dès le stade préliminaire. Avant cette décision, la jurisprudence était divisée, certains jugements estimant qu'un manque d'impartialité influençait seulement la valeur probante du témoignage, et non son admissibilité. La Cour a confirmé que ces critères sont essentiels pour déterminer si un expert est qualifié, conformément aux principes de l'arrêt *Mohan*.

Si l'indépendance d'un expert n'est pas contestée, une simple attestation par laquelle l'expert déclare comprendre ses devoirs d'impartialité et d'indépendance suffira pour qu'on le présume impartial, indépendant et au service du tribunal. Il revient à la partie adverse de prouver que l'expert ne peut ou ne veut pas offrir un témoignage objectif et impartial. L'exclusion d'une opinion experte ne s'appliquera qu'en cas d'évidence manifeste de partialité ou de manquement au critère d'indépendance. Dans les cas plus incertains, le témoignage sera admis, mais les doutes seront pris en compte lors de l'évaluation du poids de la preuve (sa valeur probante).

### Les preuves fondées sur des sciences nouvelles ou contestées

Une autre difficulté est posée par l'introduction d'expertises relevant de sciences nouvelles, lesquelles ne bénéficient pas, en raison de leur nouveauté, d'un consensus au sein de la communauté scientifique. Des preuves scientifiques qui s'avèrent fiables pourraient ainsi être, malgré tout, écartées en raison de leur caractère contesté ou incertain à un moment donné de l'histoire du développement des connaissances scientifiques. Les tribunaux américains se sont heurtés à ce problème à maintes reprises. Deux critères d'admissibilité des opinions expertes sont en tension l'un avec l'autre et sont acceptés dans différentes cours de justice. Le critère de Frye, dégagé dans la décision *Frye v. United States*, 293 F. 1013 (D.C. Cir. 1923), veut qu'un avis d'expert est admissible si la technique scientifique sur laquelle l'avis est fondé est « généralement acceptée » comme fiable dans la communauté scientifique concernée. Ce critère pourrait ainsi faire obstacle à l'introduction de preuves fondées sur des techniques ou théories nouvelles qui s'avèreront éventuellement fiables si elles sont proposées à un moment où la communauté scientifique n'a pas encore eu le temps d'apprécier celles-ci pleinement et d'en arriver à un consensus (à un état d'acceptation générale). Par contraste, le critère de Daubert, une évolution du critère de Frye, adopté en 1993 dans l'arrêt *Daubert v. Merrell Dow Pharmaceuticals, Inc.*, 509 U.S. 579 (1993), diminue l'importance de l'acceptation générale au sein de la communauté scientifique en vue de permettre l'introduction d'éléments relevant de la « bonne science », sans nécessairement bénéficier d'un tel consensus. Ce critère met plutôt l'accent sur la validité de la méthodologie employée, laquelle doit être évaluée par le juge exerçant une responsabilité de gardien de la preuve<sup>87</sup>. Ainsi, Daubert propose une liste, non exhaustive, de facteurs devant être pris en considération pour évaluer la méthodologie derrière une opinion experte :

- La théorie de l'expert peut-elle être testée à l'aide de preuves empiriques plutôt qu'à l'aide d'une logique pure ou d'opinions spéculatives ?
- L'opinion a-t-elle été soumise à un examen par les pairs ou publiée dans des revues et des publications spécialisées ?
- Le taux d'erreur potentiel associé à la théorie ou à la méthodologie de l'expert pouvant influencer les conclusions est-il connu ?

---

87. Stettler, 2019, p. 203.

- Y a-t-il des normes de contrôle bien établies pouvant servir de référence pour l'évaluation de la méthodologie ou de la théorie de l'expert ?
- La théorie ou la méthodologie de l'expert est-elle « généralement acceptée » dans le domaine ?

La Cour suprême du Canada n'a jamais retenu le critère d'acceptation générale propre au test américain de Frye. Elle a plutôt opté pour une approche se rapprochant de celle de Daubert, et exigeant que les preuves fondées sur des sciences nouvelles ou sur de nouvelles applications de la science doivent être évaluées en fonction de la méthodologie employée. Toutefois, dans l'arrêt *Mohan*, la Cour observe que face à de nouvelles techniques ou nouvelles applications, les juges devraient redoubler de prudence et livrer l'expertise nouvelle à un examen minutieux et soigneux de sa fiabilité, reprenant en gros les critères de fiabilité mentionnés plus haut<sup>88</sup>. Ces critères ont été appliqués pour rejeter des techniques nouvelles douteuses dans certains litiges tels que *R c. J.-L.J.*<sup>89</sup> et *R c. Trochym*<sup>90</sup>. Il faut se demander si ce flou entourant l'idée d'un examen plus minutieux qu'à l'habitude est louable au titre de la flexibilité qu'il permet ou si, au contraire, il expose les tribunaux à l'introduction d'éléments relevant de la science de pacotille et masqués sous le couvert de la nouveauté.

### 2.2.2 Deuxième étape : le rôle de gardien du juge dans l'admissibilité de la preuve d'expert

Même si une preuve d'expert remplit les conditions préalables d'admissibilité, les juges doivent jouer un rôle de gardien en évaluant si les bénéfices de l'expertise pour le procès l'emportent sur les coûts et risques qu'elle engendre. Ils doivent ainsi considérer la fiabilité de l'expertise, sa pertinence pour les inférences présentées et son impact sur le déroulement du procès. Lors de cette deuxième étape, les juges, jouant leur rôle de gardien, déterminent si les avantages de l'admission de la preuve l'emportent sur ses risques possibles, et ce, en tenant compte :

- ✓ de la pertinence juridique ;
- ✓ de la nécessité ;
- ✓ de la fiabilité ;
- ✓ de l'absence de parti pris<sup>91</sup>.

Comme on l'a souligné, la Cour suprême du Canada a identifié plusieurs dangers liés à la preuve d'expert : elle peut fausser la recherche de la vérité. Par exemple, dans les procès avec jury, les membres du jury pourraient être impressionnés par le statut de l'expert et lui accorder une confiance excessive. De plus, elle peut alourdir la procédure, désavantager les parties aux ressources limitées et nuire à l'équité du procès. Au Québec, ces préoccupations sont encadrées par le principe de proportionnalité prévu à l'article 18 du *Code de procédure civile*. La proportionnalité doit ici s'entendre comme une mise en balance des gains issus de l'expertise par rapport à ses inconvénients relativement à la recherche objective des faits, aux coûts du procès et à sa longueur.

Le principal enjeu du rôle de gardien réside dans l'évaluation de la fiabilité de l'avis expert. Les juges doivent s'assurer que l'expertise repose sur une méthodologie rigoureuse, que l'expert est qualifié et qu'il fait preuve d'impartialité. Cette évaluation implique parfois que les juges dépassent leur rôle traditionnel et examinent en profondeur la validité scientifique de l'opinion donnée. L'affaire *R c. Abbey* (2009, 2017) illustre l'importance de cette analyse : un sociologue avait témoigné sur la signification d'un tatouage en forme de

88. Lederman, 2000 ; Houle et Peterson, 2018, p. 41-43.

89. *R c. J.-L.J.*, 2000 CSC 51.

90. *R c. Trochym*, 2007 CSC 6, [2007] 1 RCS 239.

91. Traduction du par. 48 de *R c. Abbey* (2017) proposé par le *Manuel scientifique à l'intention des juges canadiens*, 2013, p. 22-23, en anglais l'expression utilisée pour « absence de parti pris » est « unbiased » ou « absence of bias ».

larne chez les membres de gangs. Cependant, l'examen approfondi de sa méthodologie a révélé des lacunes importantes : les études citées ne mentionnaient pas spécifiquement ces tatouages et les données brutes n'étaient plus accessibles. Le tribunal a donc conclu que l'opinion de l'expert était trop peu fiable et aurait dû être exclue.

L'intérêt d'une deuxième étape dans l'examen des preuves expertales est double. D'une part, il pourrait être possible d'exclure des expertises ayant satisfait aux critères de la première étape, mais s'avérant trop coûteuses (disproportionnées) pour la tenue du procès. Des expertises dont la pertinence ou la nécessité est faiblement établie pourraient ainsi être rejetées si l'on estime qu'un risque de distorsion dans la recherche des faits persiste, ou encore si elles risquent d'allonger inutilement le procès. D'un autre côté, une expertise pourrait s'avérer clairement pertinente et nécessaire, mais avoir un niveau de fiabilité peu élevé. Un juge pourrait alors décider de recevoir cette expertise, mais en ne lui accordant qu'une valeur probante amoindrie et faible. Cela peut notamment se produire lorsque l'indépendance et la partialité de l'expert sont questionnables, mais sans que cela soit si manifeste qu'on puisse exclure d'emblée l'expertise en question. L'arrêt *Mouvement laïque québécois c. Saguenay* illustre cette situation : l'expert embauché par le Mouvement laïque québécois était un membre fondateur de cette organisation (ce qui remettait en question son indépendance) et il s'était publiquement prononcé à maintes reprises, avec une certaine animosité, sur sa vision de la laïcité, exigeant une totale exclusion de toute manifestation religieuse de l'espace public (remettant ainsi en question son impartialité).

### La fiabilité de l'expertise

Dans son rôle de gardien, le juge doit effectuer une analyse préliminaire de la validité scientifique du raisonnement et de la méthode sous-tendant l'expertise<sup>92</sup>. Il doit notamment établir si l'expertise présentée franchit un certain seuil de fiabilité. S'il n'existe aucune liste exhaustive officielle de critères devant être appliqués à toutes les situations, le *Manuel scientifique à l'intention des juges* trace un portrait assez riche des considérations pouvant être prises en compte dans une telle analyse de la fiabilité. Le Manuel propose de classer ces considérations sous quatre catégories principales : 1) les facteurs liés à la discipline de l'expert ; 2) les facteurs liés à ses qualifications et expériences ; 3) les facteurs liés à l'opinion qu'il soumet ; et 4) les facteurs liés à la méthodologie qu'il utilise. L'encadré présenté plus bas offre un survol de ces facteurs<sup>93</sup>.

#### Encadré n° 3 Quelques facteurs pertinents pour l'évaluation de la fiabilité de l'expertise proposés par le *Manuel scientifique à l'intention des juges*

##### 1. Fiabilité de la discipline

Avant d'accepter une preuve d'expert, le juge doit s'assurer que la discipline dans laquelle l'expert œuvre repose sur des bases scientifiques ou techniques solides. Plusieurs éléments doivent être analysés :

- L'appartenance à un champ de spécialisation : Il faut déterminer si la technique ou la théorie utilisée appartient à une discipline reconnue, ou si elle est nouvelle et encore sujette à débat. Une théorie émergente peut poser des problèmes de fiabilité si elle n'est pas suffisamment validée.

92. Stettler, 2019, p. 198.

93. Institut national de la magistrature, 2013, p. 192-197.

- Validation scientifique : La théorie ou la technique doit avoir été étudiée, documentée et approuvée dans des publications spécialisées. Il est essentiel d'évaluer si elle est reconnue dans le domaine ou simplement mentionnée de manière accessoire.
- Acceptation par la communauté scientifique : Un critère important est de savoir si la méthode a été acceptée par les experts du domaine et soumise à un examen par des pairs. Le juge doit s'appuyer sur des preuves montrant que la théorie est largement reconnue et utilisée dans la discipline concernée.

## 2. Qualifications et indépendance de l'expert

Même si la discipline est fiable, il est essentiel d'évaluer les qualifications et l'indépendance de l'expert.

- Évaluation des compétences : Le juge doit examiner les titres de compétence de l'expert, notamment sa formation, ses diplômes, ses publications et son expérience pratique dans le domaine.
- Historique professionnel : L'expert a-t-il fait l'objet de critiques ou d'erreurs graves dans d'autres affaires ? Son passé professionnel peut influencer la crédibilité de son témoignage.
- Indépendance et impartialité : Un expert doit agir de manière objective et ne pas être influencé par des intérêts personnels ou financiers. Le juge doit se poser plusieurs questions :
  - A-t-il un intérêt financier ou professionnel à promouvoir une technique ou une conclusion ?
  - Travaille-t-il systématiquement pour la même partie ?
  - Ses conclusions reposent-elles sur des données objectives ?

## 3. Facteurs relatifs à l'avis de l'expert en soi

Avant d'admettre une preuve d'expert, le juge doit clairement établir la nature et la portée du témoignage.

- Définition des limites : Il est essentiel de fixer des limites précises à la preuve d'expert pour éviter tout préjudice pour le procès. Un témoignage trop large ou mal encadré peut conduire à une annulation en appel. L'expert ne doit pas sortir de son domaine de spécialisation (un médecin légiste ne peut pas, par exemple, donner un avis sur la psychologie d'un accusé s'il n'a pas la formation requise).
- Fondement factuel : La preuve d'expert doit être basée sur des faits établis et des éléments de preuve admissibles. L'expert doit expliquer clairement les bases de son raisonnement et la méthodologie utilisée.

## 4. Méthodologie employée

Lorsque l'expert utilise une approche scientifique, il est important d'examiner la fiabilité de sa méthodologie. Les critères établis dans l'affaire *Daubert* par la Cour suprême des États-Unis sont souvent utilisés comme référence :

1. La théorie ou la technique peut-elle être testée et a-t-elle été testée ?
2. La théorie a-t-elle été publiée et examinée par des pairs ?
3. Quel est le taux d'erreur connu ou potentiel ?

Bien que ces critères soient utiles pour évaluer une expertise scientifique, ils ne s'appliquent pas forcément à tous les types d'expertise. Par exemple, certaines expertises techniques reposent plutôt sur l'acquisition d'expérience pratique ou portent sur la conduite des professionnels. Dans ces cas, d'autres indicateurs de fiabilité doivent être pris en compte :

- Existence de normes reconnues : Une technique fiable doit être encadrée par des normes professionnelles régulièrement mises à jour.
- Utilisation correcte de la technique : La méthode a-t-elle été appliquée correctement dans le contexte de l'affaire ? Des écarts dans l'application nécessitent une justification.
- Recours à d'autres disciplines : L'expert utilise-t-il des éléments empruntés à d'autres domaines ? Si oui, ces emprunts sont-ils reconnus et validés par les spécialistes de la discipline principale ?

\*Source : adaptation du *Manuel scientifique à l'intention des juges*, Institut de la magistrature, 2013, p. 192-197

## 2.3 La connaissance d'office

L'expertise n'est pas la seule voie par laquelle des connaissances non juridiques sont introduites dans les procès. Parfois, des faits établis par différentes sciences sont d'emblée admis par le tribunal, sans être introduits par des experts embauchés par les parties au litige. Ces faits constituent « la connaissance d'office » admise par les tribunaux et soulèvent également d'importantes questions. Ces faits sont admis d'emblée par la cour, sans être appuyés par une expertise puisqu'on estime qu'ils vont de soi et ne posent pas de problèmes. Les tribunaux peuvent donc considérer que certains faits sont connus dès le début d'un procès. Ceux-ci sont « les faits qui sont notoires ou généralement admis au point de ne pas être l'objet de débats entre personnes raisonnables<sup>94</sup> ». La notoriété de ces faits rend leur existence raisonnablement incontestable<sup>95</sup>. La connaissance d'office est donc invoquée pour faire en sorte que les parties au litige n'aient pas à prouver ces faits. En d'autres mots, il s'agit d'un mécanisme procédural qui permet de tenir pour acquis que certains faits pertinents pour le litige, qu'on estime ne pas prêter à controverse, sont avérés sans qu'aucune des parties n'ait l'obligation d'en faire la preuve<sup>96</sup>.

Il arrive que les faits admis d'office aient un « caractère social, économique, politique ou scientifique au-delà de l'expérience immédiate des parties au litige et d'une nature infiniment variée<sup>97</sup> ». Ces faits peuvent concerner des informations économiques générales et bien connues, voire banales, comme le taux de conversion du dollar canadien en dollars américains, ou encore le fait que les salaires associés à certaines professions sont élevés. Mais, dans certains cas, il arrive qu'ils portent sur des questions plus complexes et bien moins banales. Par exemple, les tribunaux canadiens ont rendu des jugements qui reconnaissaient d'office l'existence et la transmission du virus responsable de la COVID-19<sup>98</sup>, le phénomène de surreprésentation des personnes autochtones dans la population carcérale canadienne<sup>99</sup>, ou encore le fait que « plus l'on vieillit, plus il est difficile de trouver et de conserver un emploi<sup>100</sup> ». Il n'est donc pas impossible

94. Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada, 2021, Chapitre 10 « L'appréciation de la preuve ».

95. Tel que stipulé dans le *Code civil du Québec*, article 2808 : « Le tribunal doit prendre connaissance d'office de tout fait dont la notoriété rend l'existence raisonnablement incontestable ».

96. Judge, 2012.

97. Pinard, 1997, p. 320.

98. *R c. Barry Matthews*, 2020 ONSC 5459, par. 51.

99. *R c. Sharma*, 2020 ONCA 478, par. 102.

100. *Law c. Canada* (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration), [1999] 1 R.C.S. 497, p. 504.

que des faits admis parce qu'ils semblent notoires aux juges soient néanmoins l'objet de débats entre citoyens ou au sein des communautés scientifiques.

De plus, la prise en compte de ces faits peut avoir une incidence sur l'issue de procès portant sur des enjeux cruciaux pour les citoyennes et citoyens. Par exemple, certains faits sociaux admis d'office interviennent au niveau de l'analyse de la proportionnalité dans les procès portant sur les limites raisonnables qui peuvent être imposées aux droits contenus dans la Charte des droits et libertés<sup>101</sup>. Il arrive également que les faits admis d'office fassent largement consensus sur le plan scientifique tout en faisant l'objet de contestation au sein de certains segments de la population. Par exemple, à l'échelle internationale, des cours ont admis d'office des faits relatifs aux changements climatiques ou encore des connaissances issues des sciences climatiques<sup>102</sup>. À quel moment et en vertu de quels critères les tribunaux devraient-ils considérer que des faits sociaux, économiques, politiques ou scientifiques peuvent (ou doivent) être admis d'office ?

---

101. Pinard, 1997.

102. Powell et Yam, 2021.

## CONCLUSION

En bref, au Canada, les règles encadrant l'admissibilité des preuves expertales trouvent leur origine dans le droit criminel, plus précisément dans un contexte où les juges jouent un rôle de gardien ou de filtre de la preuve destinée à être entendue par un jury. Dans ce cadre, les juges doivent s'assurer que la preuve proposée est suffisamment fiable, pertinente et nécessaire pour être soumise à l'appréciation populaire, afin d'éviter tout risque d'égarement ou de confusion.

En matière civile, même si les affaires sont généralement entendues par un juge seul (sans jury), les mêmes critères d'admissibilité s'appliquent. Toutefois, le rôle du juge y est différent : il agit à la fois comme gardien de la preuve et comme évaluateur de son contenu. Cette dualité renforce l'importance du cadre juridique balisant l'expertise.


Ce cadre s'est précisé à travers plusieurs arrêts majeurs :

- Mohan (1994) établit quatre critères fondamentaux : la pertinence, la nécessité, l'absence de règle d'exclusion et la qualification de l'expert.
- White Burgess (2015) introduit un filtre supplémentaire lié à l'impartialité, l'indépendance et l'absence de biais de l'expert.
- Abbey (2009, 2017) clarifie que le processus d'analyse se fait en deux étapes distinctes :
  - L'admissibilité : étape à laquelle les juges déterminent si la preuve respecte les critères requis pour être présentés lors du procès.
  - L'évaluation de la proportionnalité : étape lors de laquelle les juges évaluent la valeur probante d'une expertise en la mettant en balance avec les risques et inconvénients découlant de son introduction (préjudice, confusion).

Cette distinction en deux étapes est cruciale : une preuve peut être admissible sans pour autant être décisive. En somme, l'expertise scientifique doit d'abord franchir le seuil d'admissibilité, avant de pouvoir influencer véritablement l'issue d'un litige. Cette structure en deux étapes présente une caractéristique importante : elle permet au tribunal d'admettre des expertises malgré certains doutes résiduels, notamment en ce qui concerne l'impartialité de l'expert ou la fiabilité de la méthode utilisée. Plutôt que d'exclure systématiquement ces éléments, les juges peuvent en réduire la portée dans l'analyse finale en leur accordant moins de poids probant. Ainsi, le droit canadien cherche à concilier l'ouverture à la preuve scientifique avec les exigences de fiabilité et d'équité procédurale, en laissant aux juges une marge de manœuvre contrôlée lors de l'appréciation du fond.

Si ce cadre traverse tout le droit canadien et s'applique donc au Québec, le prochain chapitre souligne que la procédure civile québécoise introduit d'autres modalités de contrôle de l'expertise. Elle attribue notamment aux tribunaux, dans les affaires civiles, des pouvoirs additionnels de gestion qui permettent, dans certains cas, d'imposer le recours à un expert commun, une disposition qui affecte tant l'accès à la justice que la fiabilité de l'expertise. Cette disposition rencontre toutefois certaines résistances qui imposent une réflexion sur les transformations de la procédure civile au Québec.





**CHAPITRE 3  
L'EXPERT AU TRIBUNAL  
ET LA RÉFORME DE  
LA PROCÉDURE CIVILE  
AU QUÉBEC**

## CHAPITRE 3 : L'EXPERT AU TRIBUNAL ET LA RÉFORME DE LA PROCÉDURE CIVILE AU QUÉBEC

### Encadré n° 4 Imposition erronée de l'expertise commune : l'affaire *Webasto*

En 2019, dans l'affaire *Webasto c. Transport* (Webasto c. Transport TFI 6, 2019 QCCA 342), une action collective en matière de concurrence menée par Webasto, fabricant de pièces d'automobiles, et d'autres parties alléguait l'existence d'un complot de fixation des prix impliquant le transporteur TFI-6. L'enjeu portait sur l'établissement du marché pertinent, l'existence d'un comportement anticoncurrentiel et l'évaluation de ses effets économiques, ce qui nécessitait une preuve experte complexe. En première instance, dans le cadre de la gestion du dossier et du protocole d'instance, la Cour supérieure avait décidé d'imposer une expertise commune à toutes les parties : plutôt que chacun présente son propre expert, un seul expert serait désigné pour déposer un rapport valable pour l'ensemble du dossier.

La Cour d'appel a toutefois infirmé cette décision. Elle a rappelé que si le *Code de procédure civile* permet effectivement d'imposer une expertise commune (art. 158 C.p.c.), ce pouvoir doit être exercé avec prudence et selon les principes de proportionnalité. Le juge doit notamment évaluer la complexité du dossier, l'importance de la preuve scientifique, les coûts anticipés et l'impact sur les droits procéduraux des parties. Or, en l'espèce, ces critères n'avaient pas été respectés : certaines parties avaient déjà retenu leurs propres experts et engagé des frais, et l'imposition d'une expertise unique risquait de compromettre leur capacité à faire valoir pleinement leurs moyens. La Cour d'appel a ainsi rappelé que l'expertise commune ne peut pas être imposée automatiquement. Elle doit être justifiée par des considérations sérieuses d'efficacité et de proportionnalité, sans porter atteinte au droit des parties de présenter leur preuve et d'assurer une défense complète. Dans les litiges complexes, où les divergences scientifiques ou techniques sont importantes, la pluralité des expertises demeure parfois nécessaire pour refléter adéquatement la réalité du débat.

### Encadré n° 5 Imposition adéquate de l'expertise commune : le cas de *Développements Pierrefonds inc. c. Ville de Montréal*

Dans l'affaire *Développements Pierrefonds inc. c. Ville de Montréal* (2020 QCCA 428), les sociétés Développements Pierrefonds inc. et d'autres demandesses poursuivent la Ville de Montréal pour dommages et intérêts. Elles soutiennent que divers gestes réglementaires et administratifs posés par la nouvelle administration municipale, pris dans leur ensemble, ont eu pour effet de constituer une expropriation déguisée de leurs terrains. Les demandesses réclament donc la pleine valeur de leurs terrains, en tenant compte du potentiel de développement perdu.

Un point litigieux concerne aussi la preuve : la Ville demande que certaines expertises techniques (par exemple la délimitation des plaines inondables ou des milieux humides) soient réalisées par des experts communs, afin d'assurer une uniformité et de réduire les coûts. Les demandesses s'y opposent, craignant que cela limite leur droit de contester et de présenter pleinement leur preuve. En première instance, le tribunal accepte la demande de la Ville. Contestant cette décision, les

requérantes ont soutenu qu'elles perdaient leur droit à une défense pleine et entière. La Cour d'appel a toutefois rejeté leur requête, estimant que ces mesures de gestion respectaient le principe de proportionnalité (en gros, l'impact de ces expertises sur l'issue du procès est faible, alors que les coûts évités sont significatifs) et n'entraient pas leur droit de présenter leur preuve.

Commentant cette décision de la Cour d'appel, l'ouvrage de référence *Le Grand Collectif* (8<sup>e</sup> édition) affirme :

La juge de première instance n'empêche pas les requérantes de produire une expertise sur les sujets qu'ils désirent couvrir, elle leur impose de procéder avec une expertise commune, ce qui ne contrevient pas au principe de débat contradictoire, n'entrave pas leur droit à une défense pleine et entière et les laisse maîtres de leur dossier. Il n'y a pas non plus de déséquilibre entre les forces des parties, puisqu'en fait toutes deux se voient limitées dans leur possibilité de contester le fruit du travail de l'expert commun. L'effet négatif sur la liberté des parties de gérer leur dossier est contrebalancé par l'effet positif recherché par le législateur, en accordant au juge de gestion le pouvoir spécifique d'imposer une expertise commune, à savoir que l'absence de débat limite les coûts et augmente l'efficacité du système judiciaire.

\*Référence : *Le Grand Collectif*<sup>103</sup>.

## INTRODUCTION

L'introduction de preuves scientifiques dans les procès se fait selon des modalités différentes dans différents systèmes judiciaires incarnant différentes traditions judiciaires. Ainsi, des États adoptant des constitutions libérales et démocratiques relativement semblables sur le plan du contenu substantiel du droit, comme les États-Unis, le Royaume-Uni, le Canada et l'Allemagne, renferment des différences importantes sur le plan de la procédure, c'est-à-dire au niveau des règles qui encadrent le déploiement de la preuve, incluant la preuve expertale. À un niveau général, ces procédures encadrant l'expertise scientifique dans les procès connaissent des variations dans deux dimensions : le rôle du juge dans la recherche des faits et les règles d'admissibilité de l'expertise scientifique. Ce chapitre porte sur la première de ces dimensions, la seconde ayant été abordée au chapitre précédent. Il met en lumière les avantages et désavantages des régimes inquisitoires, dans lesquels les juges jouent un rôle proactif dans la recherche des faits, et des régimes contradictoires, dans lesquels les juges ont un rôle plus passif et laissent les parties au litige s'occuper de la recherche des faits. Le but de cet examen est de faire ressortir les enjeux soulevés par la réforme de la procédure civile au Québec. Celle-ci se caractérise par une volonté de mettre de l'avant un régime d'expertise commune dans les litiges civils de façon à minimiser le recours à l'expertise concurrente, perçue comme l'une des principales entraves à l'accès à la justice. Seront aussi examinés quelques facteurs structurels et procéduraux nourrissant des réticences à utiliser l'expertise commune.

---

103. Chamberland, *Le Grand Collectif. Code de Procédure : Commentaires et Annotations*, p. 989.



### 3.1 Les régimes d'expertise scientifique dans les litiges civils : régimes inquisitoires et régimes contradictoires

En général, dans les systèmes de common law, le régime de la preuve est accusatoire (ou encore contradictoire; en anglais : *adversarial*) : chaque partie en litige choisit quels éléments de preuve seront présentés devant le tribunal. Cela s'applique notamment à la preuve scientifique, qui consiste à présenter le témoignage en cour ou l'opinion écrite d'un expert scientifique en vue d'éclairer le tribunal sur une question technique ou scientifique. Dans le régime d'expertises concurrentes, chacune des parties au litige a la liberté de choisir un expert qui présentera un rapport d'expertise appuyant ses revendications. C'est ce régime qu'on tend à retrouver dans les pays de common law, comme les États-Unis ou l'Australie<sup>104</sup>. Dans un tel régime, les experts sont embauchés par les parties qui cherchent à déployer une preuve qui sert leur cause. Si certains commentateurs vont jusqu'à parler d'« experts partisans »<sup>105</sup> au service de la partie qui les embauche, il faut néanmoins rappeler que même dans un régime accusatoire les experts ont un devoir d'impartialité et une mission d'éclairage du tribunal par rapport à des questions scientifiques ou techniques qui tombent hors du champ des connaissances normales des juges. Ces deux éléments sont d'ailleurs clairement inscrits dans le *Code de procédure civile* du Québec à l'article 22. Toutefois, en raison de sa relation avec l'une des parties, on doit également souligner que, dans ce régime, l'expert tend à être perçu par les parties comme un moyen de preuve qu'elles ont le loisir de déployer pour soutenir leur cause<sup>106</sup>. Dans ce régime, les juges jouent un rôle plutôt passif. Si ce rôle inclut une responsabilité d'évaluer l'admissibilité des expertises scientifiques présentées par les parties, il n'en reste pas moins que la tâche de sélection des expertises scientifiques revient aux parties.

En contraste, les pays s'inscrivant dans une tradition continentale de droit civil, tels que la France et l'Allemagne, tendent à adopter un régime inquisitoire dans lequel les juges jouent un rôle beaucoup plus interventionniste<sup>107</sup>. Dans ces régimes, c'est le tribunal qui sélectionne un expert afin de l'éclairer sur des questions techniques ou scientifiques complexes. Dans ces régimes d'expertise unique, l'expert est « au service du tribunal et il n'est mandataire d'aucune partie »<sup>108</sup>. Il n'est pas perçu par les parties comme un moyen de preuve qu'elles peuvent déployer afin de soutenir leur version des faits. L'expertise unique, au sens employé ici, est par ailleurs en général obligatoire et un système d'expertise unique ne laisse que peu de choix aux parties et n'accorde aucune discrétion au tribunal, lequel doit chercher assistance auprès d'un seul expert pour une question donnée. L'expertise unique va ainsi de pair avec une conception inquisitoire du rôle de juge, laquelle accorde à ce dernier un important pouvoir d'intervenir et d'entreprendre des démarches pour établir les faits. Dans ces régimes d'expertise unique, les tribunaux vont généralement sélectionner un expert ayant une connaissance pertinente pour un procès dans un registre public d'experts reconnus par les tribunaux. On retrouve ainsi en France des listes officielles d'experts classés en fonction de leur spécialisation et de leur discipline<sup>109</sup>. Cela dit, les juges ne sont pas nécessairement tenus de faire appel aux experts répertoriés sur des listes officielles. En Allemagne, un juge peut choisir un expert qui l'a déjà assisté dans un procès précédent et avec qui un lien de confiance est déjà établi. Il peut aussi consulter des registres officiels fournis par des ordres professionnels, ou encore contacter directement les universités et centres de recherche<sup>110</sup>.

104. Le régime canadien est hybride, ou mixte, et incorpore à la fois des éléments de common law et de droit civil, trait qui marque notamment le contexte québécois.

105. Préville-Ratelle, 2015, p. 6.

106. Chaffai-Parent, 2018, p. 27.

107. La tradition continentale en droit n'abandonne pas pour autant le principe de contradiction; voir Morissette, 2009, p. 395, note 35.

108. Préville-Ratelle, 2015, p. 7.

109. Par exemple, la Cour d'appel de Paris a un annuaire d'experts judiciaires pouvant intervenir sur différents sujets bien identifiés : <https://www.cours-appel.justice.fr/paris/experts-judiciaires>.

110. Langbein, 1985, 837-838.

Il ne faut pas exagérer le contraste entre les régimes d'expertise unique et les régimes contradictoires. Les deux régimes présentés sont plus des idéaux types wébériens qui ne sont jamais parfaitement réalisés en pratique, mais qui correspondent néanmoins à certaines tendances dominantes matérialisées dans différents systèmes complexes. Ces deux régimes ou modèles abstraits ici décrits sont ainsi plutôt à voir comme des pôles opposés sur un spectre continu : des systèmes juridiques existants peuvent être situés plus ou moins près d'un de ces pôles sans parfaitement y correspondre. D'une part, si l'on qualifie les régimes d'expertise unique des États démocratiques continentaux d'« inquisitoires », ceux-ci ont peu à voir avec les procédures judiciaires inquisitoires médiévales dans lesquelles les tribunaux étaient entièrement maîtres de la preuve et les parties défenderesses ne pouvaient pas élaborer leur propre défense. Les États modernes dans lesquels les juges jouent un rôle plus actif dans la recherche des faits respectent les principes fondamentaux qui fondent le caractère contradictoire des procédures judiciaires : les parties accusées peuvent élaborer leur propre défense, contredire la partie adverse et faire respecter leur droit d'être entendu (*audi alteram partem*). De plus, les régimes d'expertise concurrente autorisent généralement, dans certaines circonstances, le tribunal à nommer un expert neutre et les régimes d'expertise unique autorisent également dans certaines circonstances les parties au litige à se prévaloir de leur propre expertise scientifique<sup>111</sup>.

Enfin, il ne faut pas non plus exagérer le lien entre, d'une part, les traditions juridiques de la common law des pays anglo-saxons et les régimes d'expertise concurrente, et, d'autre part, les traditions juridiques civilistes continentales et les régimes d'expertise unique. En effet, les litiges civils au Royaume-Uni (en Angleterre et au Pays de Galles, plus précisément) opèrent avec un régime privilégiant un type d'expertise unique, le système du *single joint expert*, où les parties se mettent d'accord pour sélectionner un seul expert chargé d'assister le tribunal. Les parties au litige peuvent demander de recourir à une expertise privée, mais elles doivent faire approuver cette demande par le juge et la justifier, ce qui peut être difficile. Le rôle du juge dans ce système est certes plus interventionniste que dans un système contradictoire (le juge peut avoir à imposer aux parties de s'entendre sur un expert commun, si une demande d'expertise concurrente est refusée par le juge), mais il demeure moins interventionniste que dans les régimes véritablement inquisitoires où les juges ont la liberté de choisir un expert. Comme on le verra, ce régime d'expertise dans la procédure civile a fortement influencé l'adoption de l'expertise commune dans le nouveau *Code de procédure civile* du Québec.

## 3.2 La procédure civile au Québec : vers un régime d'expertise commune

Un régime d'expertise concurrente s'est progressivement imposé au Québec à partir de la fin du 19<sup>e</sup> siècle<sup>112</sup>. Dans ce régime, chacune des parties au litige pouvait choisir un expert qui aura pour tâche d'éclairer le tribunal, ce qui mène à des situations dans lesquelles les juges peuvent faire face à des expertises contradictoires portant sur une même question. Le *Code civil du Québec* de 1994 a consacré le rôle de témoin expert en le distinguant du témoin ordinaire, et le *Code de procédure civile* de 2003 a codifié les règles à suivre en matière de preuve expertale.

Or, depuis un peu plus d'une vingtaine d'années, ce régime a fait l'objet de vives préoccupations quant à son efficacité et à sa capacité d'assurer l'accès à la justice. Face à un inquiétant phénomène d'engorgement des tribunaux et d'accès inégal à la justice, ces préoccupations quant à l'expertise scientifique s'inscrivent dans un mouvement plus large de réformes du système judiciaire visant à rendre la justice plus accessible et plus efficace, et concernant d'autres aspects du système judiciaire, comme le recours à la médiation et à l'arbitrage, ainsi que l'aide juridique et la promotion de la littéracie juridique des citoyens et citoyennes. La part que joue l'expertise scientifique dans ce mouvement plus large est toutefois très importante. Dans les litiges civils, il semble que le recours à l'expertise scientifique par les parties soit de plus en plus fréquent, les

111. Langbein, 1985, p. 840-841 ; Timmerbeil, 2003, p. 167.

112. Préville-Ratelle, 2015, p. 30.

parties concernées se sentant désavantagées si elles n’y font pas appel<sup>113</sup>. De plus, le recours à l’expertise a été identifié comme l’une des causes principales de l’engorgement des tribunaux et de l’explosion des coûts des procès. En effet, en 2006, le ministère de la Justice a soutenu dans un rapport que le recours à l’expertise dans les procès civils constituait la principale source de coûts et de délais excessifs pour les actions en justice. Le rapport est éloquent à ce sujet et affirme :

Le premier constat, sur lequel tous les groupes consultés sont unanimes, c’est que l’expertise en matière civile et commerciale constitue, avec les interrogatoires préalables, et même davantage, la principale source de délai et de coûts élevés des actions en justice. Les expertises sont nombreuses, et les rapports d’expert tardent à être produits et portent sur des objets qui sont parfois en bonne partie inutiles pour trancher les véritables questions en litige<sup>114</sup>.

Dans la même veine, en 2007, le Sous-comité Magistrature-Justice-Barreau soutenait dans un autre rapport que « la preuve d’expert est chère, [qu’elle] ralentit la procédure et [qu’elle] complexifie souvent la cause plus qu’elle n’aide le Tribunal : combinaison mortelle à l’accessibilité<sup>115</sup> ». Le Sous-comité recommandait par ailleurs de réformer la procédure civile afin, entre autres, d’inclure des dispositions encourageant l’adoption d’un régime d’expertise commune.

Cette remise en question de la procédure entourant la preuve expertale s’est grandement inspirée des réformes de la procédure civile au Royaume-Uni qui ont suivi la publication du rapport Woolf en 1996<sup>116</sup>. Chargé d’évaluer le système de justice anglais afin d’améliorer l’accès à la justice, d’amoinrir les coûts de la justice et de réduire la complexité de la procédure, Lord Woolf recommandait, entre autres, de promouvoir, en matière d’expertise scientifique dans les litiges pour de petits montants, l’usage du *single joint expert*, par lequel les parties s’entendent pour nommer un seul expert chargé d’éclairer le tribunal sur les questions techniques et scientifiques centrales au litige. L’Angleterre et le Pays de Galles ont largement suivi les recommandations de Woolf dans une série de réformes de la procédure civile entamées vers la fin des années 1990.

En 2014, répondant à ces préoccupations, le législateur québécois a réformé le *Code de procédure civile* (cette réforme est entrée en vigueur en 2016). En ce qui concerne l’expertise scientifique, le principal élément de cette réforme consistait à mettre de l’avant l’expertise commune (largement inspirée du modèle de *single joint expert*). Avec celle-ci « les parties déterminent de concert les paramètres que l’expertise doit couvrir, l’expert qui y procédera, ses honoraires et les modalités de paiement de ceux-ci » (article 233). La *Loi visant à améliorer l’efficacité et l’accessibilité de la justice, notamment en favorisant la médiation et l’arbitrage et en simplifiant la procédure civile à la Cour du Québec*, entrée en vigueur le 25 mars 2023, a poursuivi la réforme de 2016 en introduisant d’autres mesures visant à bonifier le recours à l’expertise commune en la rendant obligatoire, sauf contre-indication du juge, pour les poursuites civiles relatives à des réclamations inférieures à 50 000 \$. L’article 535.15 du *Code de procédure civile* stipule maintenant que : « Les parties doivent se prévaloir d’une expertise commune dans les affaires où la demande en justice porte sur la réclamation d’une somme d’argent ou d’un bien dont la valeur est inférieure à 50 000 \$, à moins que le tribunal n’autorise qu’elle ne le soit pas. » Ce régime d’expertise commune privilégié dans la procédure civile au Québec se distingue à la fois des régimes d’expertise concurrente et des régimes d’expertise unique. Il prend ses distances face au premier en chargeant un seul expert (par discipline) d’éclairer le tribunal, et en faisant en sorte que ce dernier ne soit pas lié exclusivement à l’une des parties. Toutefois, il diffère également des régimes d’expertise unique puisque l’expert commun est choisi de manière consensuelle par les parties au litige et non pas imposé par le tribunal et sélectionné dans un registre public.

113. Lavallée, 2011, p. 4.

114. Ministère de la Justice, 2006, p. 41.

115. Sous-comité Magistrature-Justice-Barreau, 2007, p. 47.

116. Woolf, 1996.

L'expertise commune peut sembler très près de l'expertise unique (nombre d'experts, nature de la relation entre experts et parties). Or, il ne faut pas perdre de vue qu'au Québec, les pouvoirs de gestion des juges demeurent, malgré leur récente bonification, en général moins étendus que ceux qu'on retrouve dans les systèmes continentaux qui tendent vers l'expertise unique. Les parties retiennent un certain degré de liberté qu'elles exercent en prenant part au choix d'un expert commun ou, parfois, en s'opposant à l'expertise commune et en cherchant à justifier auprès des juges leur demande de recourir à l'expertise concurrente<sup>117</sup>.

Malgré ce changement faisant de l'expertise commune la norme à suivre dans certains litiges, d'importantes réticences persistent au sein de la communauté juridique québécoise, de sorte que l'expertise concurrente reste largement employée dans les procès civils<sup>118</sup>. Alors que le fardeau de la justification devrait tomber sur ceux qui exigent une expertise concurrente, plusieurs juges acceptent d'emblée ces demandes. Il convient ainsi de se questionner sur les raisons et les motivations qui nourrissent ces réticences à avaliser et mettre en pratique le tournant vers l'expertise commune. Comme il sera plus tard démontré, les réformes des procédures entourant le recours à l'expertise scientifique soulèvent des enjeux allant au-delà des questions d'efficacité. Ces réformes peuvent notamment avoir un impact sur les valeurs fondamentales devant être incarnées par la procédure, sur l'égalité des parties dans les procès et l'égal accès à la protection du droit, sur la capacité des individus à se défendre en justice (en étant libres de choisir les moyens de leur défense) de même que sur la qualité épistémique et la rigueur scientifique des décisions judiciaires, c'est-à-dire sur leur propension à filtrer des éléments de preuves reposant sur des données ou des théories erronées, et à bien répondre aux données et aux théories scientifiques qui sont fiables<sup>119</sup>. La prochaine section prend un pas de recul face aux réformes québécoises pour soupeser les avantages et les désavantages des régimes d'expertise unique et d'expertises concurrentes, le tout en intégrant des analyses référant à d'autres systèmes judiciaires ou ancrées dans le champ du droit comparé. La section suivante porte sur les craintes et insatisfactions qui expliquent les réticences de certains pans des professions juridiques québécoises à se tourner vers l'expertise commune.

### 3.3 Avantages et désavantages des régimes d'expertise unique et d'expertise contradictoire

Cette section examine les avantages et désavantages des régimes d'expertise unique (incluant sa variante incarnée dans l'expertise commune) et des régimes d'expertise contradictoire à partir de quatre angles. Tout d'abord, sous un angle épistémique, ces régimes peuvent être évalués relativement à l'impact qu'ils ont sur le processus de recherche de la vérité. Ensuite, ces régimes de preuve expertale peuvent être comparés en fonction de leur impact sur l'équité des procès. Troisièmement, ils peuvent être évalués en fonction de leur impact sur la culture juridique, notamment en ce qui concerne leur manière de concevoir les rôles de juge et d'avocat. Enfin, ces régimes peuvent également être évalués selon leur impact sur l'efficacité du système judiciaire et l'accès à la justice.

#### 3.3.1 Considérations épistémiques

La qualité épistémique des décisions judiciaires ne dépend pas uniquement de la rigueur et de la capacité intellectuelle des acteurs du système judiciaire pris comme des atomes ou des individus isolés. S'inspirant du

117. Par exemple, des avocats invoquent à cette fin le principe de contradiction, inscrit à l'Article 17 du *Code de procédure civile*, arguant que leur contrôle sur le déroulement du procès est limité au point de les priver de la capacité de présenter leur propre vision des faits. (Voir par exemple l'affaire *Développements Pierrefonds inc. c. Ville de Montréal*, présentée dans l'encadré n° 5 au début de ce chapitre. Il faut toutefois noter que la Cour a alors écarté cet argument en remarquant que l'atteinte à la liberté affecte les deux parties au litige sans désavantager l'une plus que l'autre, et que cette atteinte est directement liée à l'objectif de réduction des coûts et des délais de la justice mis de l'avant par le Législateur. Voir les par. 13-14.)

118. Aubin et Piché, 2022, p. 27.

119. Aubin et Piché, 2022; Lavallée, 2011; Roy, Lachance, et Pichette, 2021; Chaffai-Parent, 2018.

tournant social en épistémologie, lequel souligne l'importance de facteurs collectifs et institutionnels dans les processus de construction des connaissances<sup>120</sup>, on peut dire que des facteurs institutionnels, relevant des procédures entourant la manière d'introduire des preuves, dont la preuve expertale, ont un impact sur la qualité des décisions et leur capacité à bien prendre en compte les faits pertinents pour la résolution d'un litige.

Aux États-Unis, l'idée que la procédure contradictoire permet un choc des idées et des points de vue développés par chaque partie en litige, et que les juges peuvent les arbitrer pour en faire ressortir les meilleurs arguments et exposer les points faibles de chaque défense, est fortement ancrée dans la procédure civile et jouit d'une importante notoriété. Ce système contradictoire est fondé, en partie, « sur l'hypothèse pragmatique selon laquelle la vérité de la controverse entre les parties à un procès a une chance raisonnablement plus équitable de se manifester lorsque chaque partie se bat autant qu'elle le peut pour faire que toutes les preuves qui lui sont le plus favorables et toutes les règles de droit qui soutiennent sa théorie de l'affaire soient présentées au tribunal<sup>121</sup> ».

Toutefois, cette hypothèse connaît d'importantes remises en question depuis fort longtemps. Les préoccupations épistémiques liées à l'impact du régime de la preuve ne sont en effet pas nouvelles. Déjà au début du 20<sup>e</sup> siècle, le philosophe américain Charles Sanders Peirce s'inquiétait des dérives épistémiques du régime accusatoire américain<sup>122</sup>. Distinguant le plaidoyer (*advocacy*) de l'enquête (*inquiry*), il soutenait que le premier ne favorisait pas la recherche de la vérité puisqu'il encourageait la recherche des bons arguments soutenant efficacement une conclusion prédéterminée plutôt que la recherche de la bonne conclusion sur la base des arguments avérés. En s'appuyant sur la distinction de Peirce, on pourrait craindre qu'un régime d'expertises concurrentes risque de favoriser la partialité des experts qui plaident ou écrivent des rapports soutenant de manière univoque la cause des parties qui les emploient. Si cela peut effectivement donner lieu à un processus d'enquête qui se penche sur une vaste quantité de considérations supportant différentes conclusions, ce processus risque par ailleurs de favoriser les experts les plus convaincants et éloquents lorsqu'ils prennent la parole, et les plus habiles dans la rédaction de rapports, au détriment d'experts plus réservés et moins habitués à se plier aux attentes et aux protocoles liés à la rédaction de rapports écrits remis au tribunal<sup>123</sup>.

Même si les devoirs d'indépendance et d'impartialité, de même que la mission d'éclairage du tribunal, sont bien enchâssés dans les règles de procédure entourant la gestion de la preuve, certains facteurs structurels peuvent néanmoins faciliter et inciter des comportements et des attitudes qui vont à l'encontre de ces valeurs, et ce, malgré la bonne volonté des acteurs concernés. Le système contradictoire est ainsi susceptible d'introduire des biais structurels qui renforcent le caractère partial des expertises, lequel peut constituer un obstacle à la mission d'éclairage du tribunal par l'expertise et introduire des distorsions des faits. D'une part, ayant la liberté de choisir une expertise de leur choix, les parties au litige ont intérêt à s'adonner au magasinage d'experts, c'est-à-dire à rechercher l'expert qui produira le rapport le plus favorable à leur cause, voire à commander plusieurs rapports et à rejeter ceux qui ne supportent pas maximale leur défense<sup>124</sup>. Cet intérêt inscrit dans la structure même de la procédure est renforcé par un biais cognitif de confirmation, biais où une personne est plus susceptible d'accorder de l'importance aux éléments de preuve soutenant les

---

120. Goldman, 1999. Comme le précise Goldman dès le début de son livre, un tel tournant social en épistémologie n'implique pas pour autant de sombrer dans un relativisme qui met toutes les croyances sur un pied d'égalité (voir p. 9-39). Une épistémologie qui prend en compte ces aspects sociaux de la connaissance reste tout de même « véritistique » (*veritistic*), pour reprendre sa terminologie.

121. Barrett, 1962, p. 480 (notre traduction).

122. Peirce, 1958. Pour une discussion voir Haack, 2014, p. 33.

123. Langbein, 1985; Timmerbeil, 2003; Frank, 1950.

124. C'est par ailleurs ce qu'on appelle le biais de sélection. Voir Paciocco, 2009, 575; Gertner et Sanders, 2018; Langbein, 1985; Aubin et Piché, 2022, p. 16; Prévaille-Ratelle, 2015.

croyances ou positions auxquelles elle souscrit déjà, et de déconsidérer les éléments infirmant ses croyances<sup>125</sup>.

De plus, dans un système où les experts sont rémunérés pour l'expertise qu'ils fournissent à des parties au litige, ceux-ci ont intérêt à être particulièrement zélés afin d'être rémunérés et réembauchés à l'avenir, intérêt qui peut peser lourdement lorsqu'ils accordent leurs services à des demandeurs institutionnels qui sont souvent appelés en justice. Un marché des experts est susceptible de se constituer en marge d'un régime expertal contradictoire, et les experts ont intérêt à se construire une réputation de bons plaideurs capables de livrer des résultats pour leurs clients. Au-delà de ces intérêts bien conscients, les experts concurrents risquent aussi d'être plus ou moins consciemment influencés par leurs clients en vertu d'un biais d'association par lequel les humains ont tendance à favoriser les personnes et organisations qui les emploient et les rémunèrent<sup>126</sup>.

Une telle partialité dans les expertises scientifiques a ainsi été dénoncée, au Québec, parce qu'elle empêcherait l'expertise de servir sa mission d'éclairage du tribunal. Le rapport du Sous-comité Magistrate-Justice-Barreau sur les expertises affirmait ainsi en 2007 que l'expertise concurrente propre au régime contradictoire « n'accomplit pas son rôle puisqu'elle est de moins en moins crédible étant associée à la partie qui la produit et la paye<sup>127</sup> ». Abondant dans le même sens, le ministère de la Justice affirmait pour sa part : « Les experts, même ceux qui sont compétents et dont la crédibilité est établie, ne sont souvent pas suffisamment neutres ; ils produisent des rapports qui visent d'abord et avant tout à appuyer les intérêts de la partie qui a retenu leurs services, plutôt que d'aider le tribunal à rendre une décision juste et éclairée<sup>128</sup>. »

D'un autre côté, certains avancent qu'une expertise unique, qu'elle soit nommée par le tribunal ou sélectionnée par un commun accord entre les parties au litige, peut également s'avérer partielle malgré son apparente neutralité relative aux parties. Comme on l'a vu au premier chapitre, les disciplines scientifiques et les savoirs techniques sont marqués par une pluralité de méthodologies, d'approches et d'écoles de pensée. De plus, les sciences et technologies sont en constante évolution. Les nouvelles théories, les nouvelles disciplines et les nouveaux instruments de mesure ou d'analyse ne sont pas unanimement adoptés dès leur introduction. Le désaccord fait ainsi partie intégrante de la recherche scientifique et de la production des connaissances. L'expert unique au service du tribunal risque de prendre parti dans ces controverses tout en favorisant certaines méthodes ou écoles de pensée au détriment de conceptions alternatives qui peuvent, malgré tout, jouir d'un fort ancrage dans la communauté scientifique. Il n'est pas nécessaire pour cela de postuler un parti pris ou une faute sur le plan de l'impartialité des experts. Il suffit de prendre en compte les limites, normales, des connaissances hyperspécialisées des experts à qui l'on ne peut demander d'être au fait de tous les angles pertinents pour traiter une question. Or, l'expertise unique, par sa nature, tend à cristalliser le processus de recherche des faits autour de son opinion et à déterminer le contenu de la décision judiciaire<sup>129</sup>. Elle peut ainsi, face à des controverses scientifiques, favoriser indûment une partie<sup>130</sup>. Même en étant questionnée sur le pluralisme scientifique lors d'un contre-interrogatoire, ou en étant tenue de divulguer dès le départ dans le rapport soumis au tribunal l'existence d'écoles de pensée rivales, de méthodologies alternatives et de désaccords scientifiques, l'expertise unique ayant pour tâche d'éclairer le tribunal risque de présenter d'une manière défavorable les positions scientifiques controversées qu'elle n'épouse pas. D'ailleurs, dans la jurisprudence entourant la procédure civile au Québec, on reconnaît que l'existence de désaccords scientifiques ou d'écoles de pensée rivales milite en faveur de l'expertise concurrente<sup>131</sup>.

---

125. Voir <https://www.shortcogs.com/biais/biais-de-confirmation>.

126. Paciocco, 2009, 577 ; Chin et al., 2019 ; Prévile-Ratelle, 2015.

127. Sous-comité Magistrate-Justice-Barreau, 2007, p. 47.

128. Ministère de la Justice, 2006, p. 41.

129. Aubin et Piché, 2022, p. 12 ; Langbein, 1985.

130. Timmerbeil, 2003, p. 172, 179-180.

131. Roy et al., 2021.

### 3.3.2 Équité des procès

Ces préoccupations épistémiques relatives au régime d'expertise scientifique côtoient des préoccupations d'ordre éthique qui touchent notamment à l'égalité de tous devant le droit et à l'équité des procès. Certaines critiques du système contradictoire en matière d'expertise s'inquiètent que ce dernier renforce les inégalités de moyens entre les parties puisque le procureur, dans les procès criminels, et les entreprises et les acteurs organisationnels, dans les causes civiles, ont plus de moyens pour étayer une preuve substantielle que les simples individus, incluant de plus grands moyens d'embaucher des experts susceptibles de faire tourner l'issue d'un procès à leur avantage<sup>132</sup>. Dans leurs rapports ayant précédé la dernière grande réforme de la procédure civile au Québec, le ministère de la Justice et le Sous-comité Magistrature-Justice-Barreau ont émis de telles préoccupations. Le second affirmait que le régime concurrent d'expertise « met en relief l'inégalité des moyens – et donc des chances – des parties<sup>133</sup> », alors que le ministère de la Justice constatait que plusieurs des groupes consultés pour la rédaction de son rapport reconnaissaient que :

[...] le recours à une pluralité d'experts, surtout de la part de défendeurs institutionnels, entraîne un déséquilibre qui devient encore plus considérable lorsque le demandeur est un simple citoyen. C'est notamment le cas pour les différents gouvernements, les centres hospitaliers, les compagnies d'assurance, les établissements financiers et les grandes entreprises en général<sup>134</sup>.

Bien entendu, les facteurs économiques ont une grande incidence sur cette inégalité des moyens : les acteurs institutionnels comme les entreprises ont accès à des moyens financiers généralement plus importants que les particuliers. Ils peuvent ainsi se permettre d'embaucher des experts aguerris, habitués de prendre part à des procès et réclamant des honoraires plus élevés. Ils peuvent également se permettre de commander plusieurs rapports afin de retenir le plus favorable à leur cause. Les particuliers sont de leur côté plus susceptibles d'avoir recours à des experts moins bien outillés et moins familiers avec la rédaction d'un rapport pour le tribunal et moins habitués aux interrogatoires lors des procès. En fait, il n'est pas rare de voir de tels demandeurs particuliers se présenter en cour sans même avoir consulté d'experts. De plus, les demandeurs institutionnels qui ont une expérience en justice sont susceptibles de développer un réseau de contacts leur permettant de trouver plus facilement des experts qualifiés et disponibles pour offrir leurs services, alors que les particuliers qui se frottent pour la première fois au système de justice peuvent avoir de la difficulté à trouver une expertise susceptible de supporter leur point de vue<sup>135</sup>.

Néanmoins, l'expertise unique, ou commune, est aussi susceptible, dans une certaine mesure, d'avoir un impact sur l'égalité des moyens déployés par les parties. En l'absence de règles strictes encadrant les communications entre l'expert unique et les parties, l'expert unique au service du tribunal peut passer plus de temps avec une partie ou rencontrer une partie sans que l'autre soit présente, ce qui peut conférer un avantage à une partie lorsqu'elle développe sa stratégie de défense tout en faisant en sorte que le point de vue d'une partie est moins bien pris en compte par l'expert<sup>136</sup>.

De plus, l'expertise unique, ou commune, permet tout de même aux parties au litige de consulter des experts en marge de la procédure judiciaire. Ce phénomène des *shadow experts*, c'est-à-dire d'expertise cachée, permet ainsi à des demandeurs habitués aux procès et bien fortunés d'obtenir des conseils leur permettant d'élaborer de meilleures défenses, en les préparant à intervenir auprès de l'expert unique ou commun et à préparer un contre-interrogatoire, et ce, même si ces experts additionnels ne vont pas témoigner et n'écrivent pas de rapport pour le tribunal, voire même lorsque leurs services se font sans la

---

132. Haack, *Evidence Matters*, p. 33-39.

133. Sous-comité Magistrature-Justice-Barreau, 2007, p. 47.

134. Ministère de la Justice, 2006, p. 41.

135. Aubin et Piché, 2022, p. 19.

136. Timmerbeil, 2003.

connaissance et sans l'approbation du tribunal<sup>137</sup>. Si l'on peut dire que ces pratiques ne respectent pas, en général, l'esprit de l'expertise commune, qui vise notamment à égaliser les moyens de preuve à disposition des parties, il demeure difficile de réguler ces pratiques se faisant en marge des procès et relevant de la liberté des parties d'élaborer leur propre défense. De plus, comme il en sera question plus loin, certains litiges présupposent qu'une partie voulant amorcer une action en justice consulte un expert afin de déterminer si une faute a été commise et s'il vaut la peine d'entamer des poursuites (il faut par exemple parfois consulter un expert pour découvrir un vice caché).

### 3.3.3 Rôles des juges et des avocats

L'une des principales critiques des régimes d'expertise unique ou commune (dans lesquels le juge intervient soit pour sélectionner un expert ou une experte, soit pour imposer aux parties de s'entendre sur une expertise commune) est que ces derniers remettent en cause le caractère contradictoire, antagoniste ou adversatif (*adversarial*) des procès. Cette dimension antagoniste de la procédure a une importance capitale dans les systèmes judiciaires des États démocratiques et libéraux modernes. Elle donne toute sa puissance effective à l'idée voulant que toute partie mise en accusation devant la justice ait droit à une défense pleine et entière, ce qui implique son droit d'avoir recours aux services d'avocats pour organiser et présenter sa défense, de contredire, par exemple en contre-interrogatoire, les arguments de la partie adverse et de présenter son propre point de vue et ses propres éléments de preuve et, donc, de se faire entendre par l'autre partie et par le tribunal (soit, le principe d'*audi alteram partem*). Les parties doivent ainsi disposer des moyens d'étayer leur preuve et leur argumentaire, et cela implique qu'elles soient « maîtres de leur dossier ». Le rôle des parties, donc des avocats, dans la recherche des faits doit être de premier ordre et les juges doivent plutôt opérer comme des arbitres neutres qui n'interviennent pas dans l'élaboration des preuves soumises au tribunal.

Cette préoccupation face à la maîtrise par les parties de leur dossier figurait au cœur des critiques amenées par le Barreau du Québec dans son mémoire sur l'avant-projet de loi instituant le nouveau *Code de procédure civile* (avant-projet de loi matérialisé dans le *Code de procédure civile* de 2014). Face à l'idée de voir le juge intervenir pour privilégier l'expertise commune dans certains litiges, le mémoire affirme que :

le Barreau s'oppose au pouvoir accordé au juge, dans le cadre de la gestion d'instance, d'ordonner, d'office et en l'absence d'une demande des parties, qu'une expertise commune soit réalisée [...]. Il est fondamental que ce pouvoir du juge ne puisse s'exercer qu'à défaut d'entente entre les parties. Les parties sont maîtres de leur dossier et le législateur ne doit permettre l'intervention du juge qu'à défaut d'entente. [...] De plus, une telle ordonnance d'expertise commune ne doit pouvoir être rendue que dans des circonstances exceptionnelles<sup>138</sup>.

Si l'expertise unique, ou commune, amoindrit le contrôle des parties sur leur dossier, sur les moyens dont ils disposent pour déployer la preuve, elle peut aussi, paradoxalement et indirectement, amoindrir le contrôle des juges sur l'issue du procès. Aubin et Piché affirment à ce titre que l'expertise commune, contrairement à l'expertise concurrente, est « déterminante » : en principe, le juge n'a pas à l'adopter, mais il est difficile d'écarter une preuve d'expertise sans une expertise concurrente. L'expertise commune cristallise le procès alors que l'expertise concurrente ouvre une porte permettant de faire valoir un autre point de vue expert. En effet, « elle empêche, normalement, le dépôt postérieur d'expertises qui contrediraient le rapport de l'expert commun. Or, bien que le Code de procédure civile prévoit que les juges ne sont pas liés par le rapport de l'expert, plusieurs de nos participants, dont deux juges, ont témoigné qu'en l'absence de rapport concurrent, il est très difficile pour les juges d'ignorer le rapport de l'expert commun<sup>139</sup> ». Ainsi, le rapport de

---

137. Aubin et Piché, 2002, p. 24.

138. Barreau du Québec, 2011, p. 28.

139. Aubin et Piché, 2022, p. 12.

l'expert commun risque de décider de l'issue d'un procès, ce qui peut faire craindre à certains qu'en ces circonstances l'expert en vienne à usurper la fonction décisionnelle du juge<sup>140</sup>.

Face à ces critiques relatives à la compatibilité du régime d'expertise unique ou commune avec le caractère contradictoire des procès, certains cherchent néanmoins à relativiser l'importance de l'antagonisme qu'impliquerait le droit à une défense pleine et entière. D'une part, on souligne que la pleine maîtrise des moyens de la preuve, incluant la preuve expertale, est sans doute essentielle dans les procès criminels étant donné l'enjeu soulevé par l'issue du procès pour la partie accusée (la perte de liberté impliquée par l'incarcération et le stigmate qui résulte d'une conviction criminelle)<sup>141</sup>. En revanche, dans les litiges civils, notamment pour des montants relativement petits, où l'issue du procès est moins lourde de conséquences, la proportionnalité entre les moyens de preuve déployés et l'enjeu du litige autoriserait qu'on minimise l'antagonisme résultant d'une structure contradictoire permettant une liberté maximale des moyens de la preuve en limitant la capacité des parties à multiplier le nombre d'expertises.

Préville-Ratelle, pour sa part, cherche à distinguer le caractère contradictoire de la procédure (trait essentiel d'un système libéral de justice) de son caractère nécessairement antagoniste (en anglais, il distingue les adjectifs *contradictory* et *adversarial*, tous deux généralement traduits par « contradictoire » en français). Même sans disposer d'un droit absolu à recourir à l'expertise concurrente, les parties demeurent capables de déployer leur propre défense en ayant recours aux services d'avocats, en étant toujours capables de faire entendre leur point de vue, de contredire les allégations de la partie adverse et elles conservent une liberté procédurale qui leur permet notamment de recourir à l'expertise unique ou commune au service du tribunal pour vérifier ou invalider une proposition relative aux faits<sup>142</sup>. Préville-Ratelle rappelle que même dans le système contradictoire d'avant la réforme entrée en vigueur en 2016, la liberté procédurale des parties n'était pas absolue : celles-ci devaient déjà observer certaines règles de procédure et délais, de même que des règles relatives à la bonne foi empêchant une partie de nuire à l'autre de manière excessive et déraisonnable. Il souligne enfin que le caractère antagoniste qui marque la culture juridique québécoise est un phénomène contingent faisant son apparition à un certain moment de l'histoire juridique du Québec, pour des raisons ayant plus à voir avec les stratégies d'affaires des cabinets d'avocats qu'avec des considérations de principe. Dans tous les systèmes judiciaires occidentaux, l'expertise scientifique dans les procès civils a un ancrage historique inquisitoire : avant l'introduction de témoins experts vers la fin du 19<sup>e</sup> siècle, le tribunal recourt à l'expertise spécialisée en convoquant des conseillers de la cour qui agissent au service du tribunal, et non des parties<sup>143</sup>. Au Québec, l'expertise concurrente a été introduite au 19<sup>e</sup> siècle, à un moment où les professions juridiques connaissaient une importante mutation. À la suite d'afflux massif de nouveaux membres au sein de la profession d'avocat, des rivalités croissantes instituent une féroce concurrence pour sécuriser les affaires. C'est dans ce contexte que le recours à des témoins experts prend de l'ampleur dans les litiges civils de plus en plus marqués par une culture professionnelle antagoniste<sup>144</sup>. Aujourd'hui, face aux excès de cette culture valorisant l'antagonisme, on assiste à plusieurs remises en question de cette manière de concevoir le rôle des avocats qui mettent de l'avant l'image de l'avocat-conciliateur, impliquant plus la recherche d'une solution à un problème que l'imaginaire guerrier d'un pourfendeur des arguments de la partie adverse<sup>145</sup>. Les avocats tendent ainsi plutôt à voir leur rôle comme double : ce sont à la fois des plaideurs au service de la partie qui les embauche, mais ce sont également des

---

140. Timmerbeil, 2003, 179-180.

141. Langbein, 1985, p. 842; 1996.

142. Préville-Ratelle, 2015, p. 84-87.

143. Langbein, 1996.

144. Préville-Ratelle, 2015, p. 30.

145. Aubin et Piché (2022, p. 28-30) affirment, dans une étude fondée sur des entretiens avec des membres des différentes professions juridiques, que les avocats se sentent bien souvent tiraillés entre ces deux visions de leur rôle : une vision adversative (antagoniste) et une vision conciliatrice.

agents qui facilitent la résolution équitable des conflits et œuvrent à promouvoir un bien commun à tous les membres de la société, celui de la justice.

### 3.3.4 Efficacité et accès à la justice

Comme souligné précédemment, l'idée que l'expertise concurrente est source de délais et de coûts dans les litiges civils a été la principale justification des réformes de la procédure civile au Québec comme au Royaume-Uni. Or, certaines critiques remettent en question le postulat que le passage vers l'expertise commune (ou vers le *single joint expert*) cause directement une amélioration de l'accès à la justice consistant en une réduction des délais et des coûts de la justice<sup>146</sup>.

D'une part, en étant privées de la liberté de recourir, dans certains cas, à une expertise concurrente, les parties au litige qui perdent leur procès seraient plus susceptibles d'interjeter appel, estimant qu'elles n'ont pas été en mesure de pleinement se défendre, par exemple en présentant une expertise concurrente contestant l'expertise commune<sup>147</sup>. L'expertise commune pourrait ainsi s'avérer contre-productive.

D'autre part, la possibilité de recourir à des expertises cachées est susceptible de maintenir les coûts des litiges tout autant élevés que dans un régime contradictoire. De plus, ces expertises cachées ne visent pas uniquement à conseiller les parties en marge des procès. Dans certains litiges, il est nécessaire pour une partie de faire appel à une expertise afin d'établir certains faits préalables au litige et de s'assurer de bel et bien avoir une « cause ». Comme des parties doivent parfois faire appel à des experts dans un premier stade préalable au procès, on peut penser que l'expertise commune, qui vaut à l'étape du procès, ne dispense pas les parties de recourir à des expertises privées dans un premier stade pré-procès, ce qui peut faire en sorte qu'une partie doive rémunérer deux experts pour établir les mêmes faits (avant et pendant le procès). Cette dynamique est surtout susceptible de désavantager les demandeurs particuliers intentant des actions en justice contre des défendeurs institutionnels.

---

146. Zander, 2009.

147. Aubin et Piché, 2022.



### 3.4 Réticences à recourir à l'expertise commune depuis la réforme du Code de procédure de 2016

Comme l'a démontré la section précédente, le bilan de l'expertise commune relatif à ses avantages par rapport à l'expertise concurrente est mitigé, et l'on peut reconnaître l'importance de plusieurs arguments militant en faveur de la seconde. En plus de ces considérations, différentes dynamiques opérant au sein du système de justice québécois fondent certaines hésitations à recourir à l'expertise commune, même chez des juges et des avocats autrement plutôt favorables à l'expertise commune<sup>148</sup>.

Premièrement, si le caractère contradictoire et antagoniste de la procédure marque depuis longtemps la culture professionnelle juridique, l'attachement au droit à pleinement maîtriser son dossier ne relève pas uniquement de convictions idéologiques obstinées et inflexibles par rapport à la valeur fondamentale du principe de la procédure contradictoire (*adversarial*). Des incitatifs économiques peuvent en effet faire pression sur les avocats et inhiber leur volonté de se prévaloir d'une expertise commune de concert avec la partie adverse. En effet, dans un contexte où l'expertise commune n'est pas imposée uniformément dans tous les litiges et où il demeure possible, et facile, de demander au juge de se prévaloir d'une expertise concurrente, les cabinets d'avocats, en compétition les uns contre les autres pour sécuriser une clientèle, peuvent ressentir qu'il est dans leur intérêt de se montrer agressifs et d'envoyer le signal qu'ils mettent tout en œuvre pour assurer la défense pleine et entière de leur client, et qu'ils n'hésiteront pas à recourir à une expertise concurrente favorable à la cause de leurs clients. Il est à noter qu'avec le seuil de 50 000 \$ au-delà duquel l'expertise commune n'est plus imposée, il demeure facile, dans certains litiges, de gonfler artificiellement le montant des réclamations de quelques milliers de dollars pour passer ce cap. Même des avocats désireux de jouer un rôle de conciliateur pour améliorer l'accès à la justice en promouvant l'expertise commune peuvent par ailleurs se sentir contraints par les pressions de clients exigeant une défense féroce partiale<sup>149</sup>. Par ailleurs, plusieurs avocats sont réticents à sortir du bassin d'experts qu'ils reconnaissent comme compétents (en vertu de relations précédentes ou de leur réseau de contacts), et craignent que l'expert commun sur lequel ils doivent s'accorder n'ait pas les compétences requises.

Deuxièmement, certains juges peuvent être réticents à imposer l'expertise commune. Depuis l'arrêt *Webasto*, en 2019, l'imposition de l'expertise commune sur une question susceptible de déterminer l'issue d'un litige peut s'avérer fastidieuse pour les juges. Ceux-ci doivent en effet effectuer préalablement une analyse de l'impact de l'expertise du point de vue de la proportionnalité, une prise en compte des expertises déjà sollicitées par les parties, une évaluation de la complexité du dossier et de l'importance de la question que l'expert est amené à trancher, et de la possibilité que l'expert soit dans une position de trancher le litige à la place du juge<sup>150</sup>. Ce processus, souvent laborieux et chronophage, peut dissuader les juges d'imposer l'expertise commune, même lorsque ceux-ci sont en principe favorables à cette mesure<sup>151</sup>.

148. Aubin et Piché, 2022. Cette étude qualitative s'appuie sur des entretiens réalisés auprès de juges, d'avocats et de personnes ayant été expertes lors de procès. Elle constitue à l'heure actuelle la recherche la plus détaillée sur la réception et l'impact de l'expertise commune au Québec. Elle fait état des perceptions qu'ont plusieurs acteurs clés du système judiciaire. Toutefois, il semble plus ardu de trouver des études quantitatives par rapport à l'impact des réformes du Code de procédure de 2016 et de 2023, des études portant par exemple sur leurs effets mesurables sur la longueur et les coûts des procédures judiciaires. À notre connaissance, de telles études quantitatives sur l'impact du passage vers l'expertise commune sont pour le moment inexistantes. Les principaux outils utilisés pour surveiller l'évolution de l'accès à la justice au Québec, par exemple l'indice d'accès à la justice produit par le Centre de recherche en droit public (Université de Montréal, Pierre Noreau) et le ministère de la Justice (Noreau et al. 2022), ne semblent pas inclure d'éléments visant spécifiquement à mesurer l'impact du régime d'expertise et des récentes réformes. Il est par ailleurs difficile pour les chercheurs de combler cette lacune en raison du peu de disponibilité de statistiques judiciaires pertinentes.

149. Aubin et Piché, 2022, p. 33.

150. *Webasto c Transport TFI 6*, 2019 QCCA 342. Voir aussi Chamberland, *Le Grand Collectif. Code de Procédure : Commentaires et Annotations*, p. 980-995.

151. Aubin et Piché, 2022, p. 35-38.

Enfin, notons que la marge de manœuvre dont disposent les juges pour imposer l'expertise commune ou acquiescer aux demandes des parties de se prévaloir d'expertises concurrentes, ainsi que les dispositions, plus ou moins favorables, de différents juges face à l'expertise commune, seraient susceptibles d'introduire certaines disparités territoriales à l'échelle du Québec. Ces disparités pourraient se voir renforcées par un phénomène de rareté relative des experts disponibles dans certaines régions, ce qui rendrait difficile la tâche de trouver un expert suscitant l'accord des parties au litige. Enfin, pour complexifier encore plus ce paysage à géométrie variable, notons que l'on se retrouve, depuis la réforme, avec cette situation : l'expertise commune devrait être la norme dans les litiges inférieurs à 50 000 \$ à la Cour du Québec, mais cela n'est pas toujours le cas en pratique, et l'expertise concurrente demeure la norme dans les litiges de plus de 50 000 \$ à la Cour du Québec, tout comme c'est le cas pour les litiges supérieurs à 100 000 \$ à la Cour Supérieure du Québec. Dans certains cas, cela permet à des parties d'ajuster le montant des réclamations pour ainsi pouvoir choisir leur régime d'expertise (par exemple, pour s'assurer de pouvoir éviter l'imposition d'une expertise commune). Un tel portrait éclaté sur les plans normatifs et pratiques contribue à rendre les modalités de la preuve expertale plutôt byzantines et opaques, ce qui, à un certain niveau, ne contribue pas à rendre le système plus accessible.

## CONCLUSION

Dans ce chapitre, les efforts déployés par le Québec au cours des dernières années pour réformer les dispositions de la procédure civile touchant à la preuve d'expert ont été examinés. Ces dispositions visent principalement à promouvoir l'accès à la justice alors que le recours à de telles preuves est vu, notamment depuis le rapport Ferland déposé en 2001, comme la principale source des coûts et délais élevés de la justice. Néanmoins, cette réforme de la procédure civile est susceptible d'avoir un impact, potentiellement désirable, malgré certaines critiques, sur d'autres dimensions de la réception de l'expertise scientifique dans les procès. Comme mentionné, des doutes peuvent être émis quant à la capacité des régimes concurrents d'expertise à promouvoir la rigueur des décisions reposant sur des preuves scientifiques ainsi que l'équité des procès. Néanmoins, l'introduction de dispositions visant à favoriser le recours à l'expertise commune se bute à d'importantes résistances ancrées, d'une part, dans l'attachement à une culture adversative vue comme garante du droit à une pleine défense et de la maîtrise des avocats de leurs dossiers, et, d'autre part, dans les effets indésirables du régime mixte où expertises concurrente et commune se côtoient. Pour nourrir la réflexion sur les prochains pas à entreprendre dans ce processus de transformation du droit de la preuve, le prochain chapitre revient sur les principaux enjeux soulevés par l'expertise scientifique dans les tribunaux, ainsi que sur les valeurs et principes qu'ils mettent en cause. Il met en lumière des questions qui persistent malgré ces transformations et soulève quelques pistes d'actions qui méritent d'être examinées plus en détail afin d'orienter de futurs développements.



**CHAPITRE 4**  
**ANALYSE DES ENJEUX**  
**ÉTHIQUES ET ÉPISTÉMIQUES**



# CHAPITRE 4 : ANALYSE DES ENJEUX ÉTHIQUES ET ÉPISTÉMIQUES

## INTRODUCTION

Ce chapitre s'intéresse aux principaux enjeux éthiques et épistémiques soulevés par le recours à l'expertise scientifique devant les tribunaux. Il sera d'abord montré que la complexité des expertises peut introduire une part d'opacité dans le raisonnement qui sous-tend la décision judiciaire, ce qui peut remettre en question sa rigueur. Le chapitre examine aussi les enjeux liés à l'accès à la justice, dans un contexte où les inégalités économiques influencent la capacité des parties à mobiliser des experts. Par ailleurs, le caractère essentiel du respect des devoirs d'impartialité et d'indépendance des experts afin de préserver la crédibilité de la preuve scientifique est souligné et discuté. Enfin, la montée d'une certaine méfiance à l'égard de la science et des tribunaux, de même que les injustices épistémiques liées à l'exclusion de certains savoirs, rappellent que le droit doit s'adapter pour demeurer un espace de justification publique et démocratique.

L'objectif de ce chapitre est double : identifier les principaux risques associés à la scientification du droit et mettre en lumière les pistes de solution qui permettent d'y répondre. Qu'il s'agisse de mesures de formation, de réformes institutionnelles comme la promotion de l'expertise commune ou la conciliation des experts, ou encore d'initiatives visant à renforcer la transparence et l'inclusion des savoirs, ces réponses témoignent d'une volonté de concilier l'usage de la science avec les valeurs fondamentales de justice et d'équité.

### 4.1 Opacité et rigueur scientifique

La complexité de la preuve par expertise scientifique peut poser un risque d'opacité de la preuve, particulièrement en raison des difficultés rencontrées par les acteurs non experts (les parties, les juges, les jurys) à en comprendre pleinement la portée<sup>152</sup>. Qu'il s'agisse de citoyens, d'avocats ou même parfois de juges, les acteurs profanes se heurtent occasionnellement à un langage technique, à des méthodes statistiques sophistiquées ou à des raisonnements probabilistes qu'ils ne maîtrisent pas. Cette incompréhension peut nuire à leur capacité de contester, d'évaluer ou même simplement de suivre le raisonnement expertal présenté en cour. Il en résulte un déséquilibre entre les parties, une dépendance accrue à l'expert et un risque de décisions rendues sur la base de preuves mal comprises.

Lorsqu'une preuve expertale est introduite dans un procès, le juge peut adopter différentes attitudes par rapport à l'expertise scientifique qui est présentée en guise de preuve<sup>153</sup>. Il peut notamment adhérer à l'expertise scientifique et déférer à une démonstration de nature scientifique présentée par un expert parce que ce dernier est jugé fiable et exempt de biais. Dans ce cas, la déférence à l'opinion experte n'implique pas une pleine compréhension de la part du juge (celui-ci y défère plutôt en raison de la qualification et de la fiabilité de l'expert). Mais en se référant ainsi aux opinions d'experts dont les connaissances sur un sujet pertinent dépassent celles du juge, ce dernier peut introduire une part d'opacité dans le raisonnement qui mène à la décision alors que certains éléments d'expertise échappent à la pleine compréhension des profanes<sup>154</sup>. Cela n'est pas forcément mauvais, une preuve opaque pour les non spécialistes présentée par un témoin expert fiable et digne de confiance peut permettre de rendre une décision légitime. Après tout,

152. Canale, 2021.

153. Vergès et Houry, 2017.

154. Canale, 2021

la confiance joue inévitablement un rôle dans les processus de connaissance, ceux-ci étant en partie sociaux et collaboratifs<sup>155</sup>. En raison des limites de l'expérience de chacun (personne ne peut tout vérifier, tout observer et se spécialiser dans toutes les disciplines scientifiques et tous les savoirs techniques), les humains sont dépendants des témoignages des autres et bénéficient de l'expertise que d'autres gagnent en se spécialisant. Une telle confiance est acceptable, voire souhaitable, si elle est appuyée par de bonnes raisons. Or, lorsqu'une preuve complexe dépasse les connaissances d'une partie, celle-ci doit s'en remettre, pour appuyer sa confiance sur de bonnes raisons, sur d'autres dimensions de l'expertise, comme la qualification de la personne experte et l'absence de facteurs externes ayant biaisé son jugement. Ainsi, face à des preuves opaques en vertu de leur complexité, une grande part des efforts des juges doit reposer sur leur évaluation de l'indépendance et de l'impartialité des experts, et sur la vigilance face à des sources d'influences indues. La section 4.3 de ce chapitre accordera donc une importance toute particulière à ce thème.

Face aux preuves d'expert, le juge doit préserver son indépendance et trancher lui-même le litige sans laisser les experts déterminer l'issue des procès et usurper ainsi la fonction du juge. Cela implique que les juges doivent parfois évaluer la fiabilité d'opinions scientifiques expertes qui sont divergentes, ou d'opinions fondées sur des théories et méthodes scientifiques émergentes, peu connues et contestées. Il peut alors, en faisant preuve de prudence, dans certains cas, s'appuyer sur sa propre compréhension des méthodes scientifiques en jeu pour prendre position face à des énoncés discordants prétendant tous à la scientificité<sup>156</sup>. Le juge peut alors trancher et adopter un point de vue expert au lieu d'un autre, ou encore rejeter une opinion experte présentée en cour. Mais lorsque le juge se « mue ainsi en scientifique »<sup>157</sup>, il y a un risque d'errements scientifiques, un risque d'adopter une théorie erronée, de manquer de rigueur scientifique<sup>158</sup> et de faire un mauvais usage de la science.

Face aux risques d'erreurs et aux défis posés par le besoin de préserver la rigueur scientifique, une grande variété de mesures sont mises de l'avant dans différents pays et par différents commentateurs. La multiplicité des régimes probatoires et des configurations possibles de l'interface droit-science soulève des questions relatives au choix, complexe et incertain, du meilleur régime et de la meilleure configuration permettant de réaliser un équilibre entre plusieurs valeurs. Cela rend nécessaire un survol assez large des diverses mesures envisageables pour promouvoir la rigueur scientifique des décisions judiciaires. En général, on peut identifier deux grandes familles de mesures visant un tel objectif.

La première catégorie de moyens met de l'avant des solutions individualistes. Celles-ci relèvent de l'épistémologie classique (individuelle), branche de l'étude des conditions de la connaissance qui s'intéresse à la qualité des opérations mentales des agents pris isolément. À la différence, la seconde catégorie de mesures met de l'avant des solutions qu'on peut qualifier d'institutionnelles. Celles-ci relèvent plutôt de l'épistémologie sociale, branche de l'étude des conditions structurelles de possibilité de la connaissance qui s'intéresse aux pratiques sociales et aux environnements sociaux et institutionnels qui sont susceptibles, ou non, de favoriser l'adoption de croyances vraies<sup>159</sup>. Cette dimension institutionnelle est particulièrement

---

155. Hardwig, 1991.

156. La Cour suprême a affirmé que face à certaines questions, les juges ne doivent pas adopter cette attitude. C'est notamment le cas par rapport à l'évaluation de la faute en matière médicale. La Cour insiste sur le fait que les juges de première instance se doivent alors de déférer aux standards de pratiques reconnus au sein de la communauté médicale. Réitérant cette position, la Cour d'appel du Québec rappelle qu'« en matière de traitement médical, pour décider s'il y a eu faute, un juge ne saurait se fonder sur son opinion personnelle à l'encontre de celle des experts. Le juge doit plutôt se demander si l'acte est conforme à la pratique médicale actuelle. » Voir *Cloutier c. Ahad*, J.E. 80-514 (C.S.), n° AZ-80021250, p. 12, cité dans Vergès et Khoury, 2017, p. 529.

157. Vergès et Khoury, « Le traitement judiciaire de la preuve scientifique ».

158. Comme le premier chapitre l'a expliqué, différentes disciplines scientifiques peuvent avoir des conceptions différentes de la rigueur et opérer en fonction de différentes échelles de gradation des preuves. La rigueur est ainsi une valeur plurivoque à évaluer au cas par cas en fonction des disciplines, méthodes et questions concernées.

159. Sur la distinction entre épistémologie individuelle et épistémologie sociale, voir Goldman, « Foundations of Social Epistemics ».

saillante pour le droit et permet de mettre en lumière l'importance de comparer l'architecture de différents régimes de la preuve sous l'angle de leur propension à favoriser la rigueur scientifique et la découverte de vérités<sup>160</sup>.

Les mesures visant à promouvoir la littéracie scientifique des juges et des autres membres des professions juridiques relèvent de la première catégorie. Ainsi, au Canada et aux États-Unis, les associations professionnelles juridiques ont, à cette fin, publié des manuels scientifiques à l'intention des juges afin de mieux les former à l'évaluation de la preuve des experts, mais aussi afin d'assurer certaines connaissances cruciales liées à la méthode et au raisonnement scientifique<sup>161</sup>. Il est cependant difficile d'assurer une mise à jour continue de ces manuels et d'éviter les écarts face à l'état changeant de la science. De plus, ces manuels, déjà longs, ont tendance à expliquer des concepts scientifiques assez généraux sans entrer dans les détails de théories spécifiques. On peut envisager qu'il serait utile que des instances provinciales se joignent aux efforts de l'Institut national de la magistrature (qui relève du gouvernement fédéral) pour rendre disponibles des compléments au *Manuel scientifique à l'intention des juges*.

D'autres initiatives visant la promotion de l'utilisation rigoureuse de la science dans les procès cherchent plutôt à rapprocher les scientifiques et les juristes par la création d'organisations de transferts des connaissances, de manière à mieux arrimer les prises de données, enquêtes et résultats de recherches aux besoins propres du droit<sup>162</sup>. Toutefois, ces initiatives risquent de pousser les scientifiques à produire des études orientées vers l'action en justice (*litigation-driven science*) qui risquent de souffrir sur le plan de l'impartialité et de l'indépendance<sup>163</sup>.

Enfin, au Canada, des institutions comme le Conseil de la magistrature (Québec) et l'Institut national de la magistrature (Fédéral) jouent un rôle clé dans la formation (scientifique, notamment) continue des juges. Toutefois, il semble qu'il y ait moins d'occasions de formation pour les personnes appelées à agir à titre de témoin expert au sein des procédures judiciaires. De telles formations pourraient encadrer l'activité des experts et permettre à ceux-ci de mieux collaborer avec les parties au litige et les juges.

Un deuxième type de mesures visant à promouvoir la rigueur scientifique consiste à réviser les règles entourant l'usage de la preuve en cour et à envisager des réformes institutionnelles. Ainsi, face aux litiges environnementaux, une réforme proposée par certains juristes canadiens et américains consiste à adjoindre aux juges un expert indépendant sur les questions environnementales<sup>164</sup>. Un tel expert permettrait d'assister les juges dans l'évaluation des preuves ou à en considérer de nouvelles lorsque nécessaire. Une autre réforme pourrait consister à favoriser la création de tribunaux spécialisés sur certains sujets où des juges sont aidés par des experts de ces sujets, une tendance observable à l'international, déjà empruntée au Canada et au Québec, par exemple avec la création de divisions spécialisées de la Cour du Québec en droit familial, en matière de jeunesse et en matière de violence conjugale ou sexuelle<sup>165</sup>.

Aux États-Unis, certains soutiennent que le système fortement contradictoire, dans lequel chaque partie est responsable de fournir ses propres preuves et experts, ne favorise pas une évaluation optimale, impartiale et

---

160. Leiter, « Prospects and Problems for the Social Epistemology of Evidence Law ».

161. Institut national de la magistrature, *Manuel scientifique à l'intention des juges canadiens*; Federal Judicial Center, « Reference Manual on Scientific Evidence ».

162. Par exemple, dans le domaine du droit environnemental et des poursuites climatiques, aux États-Unis, l'organisation *Union of Concerned Scientists* a mis sur pied le *Science Hub for Climate Litigation* et au Royaume-Uni, la *Royal Society* a mis sur pied un programme « *Science and the law* ». Voir <https://www.ucsusa.org/resources/science-hub-climate-litigation> et <https://royalsociety.org/about-us/programmes/science-and-law/>.

163. Haack, 2008.

164. Agossou, 2022; Gertner et Sanders, 2018.

165. Agossou, 2022; UNEP, 2022; Smith, 2018.

non biaisée des faits<sup>166</sup>. Pour cette raison, ils proposent qu'une manière d'améliorer l'usage de la science dans les tribunaux soit de diminuer la loyauté de l'expertise aux parties et de favoriser les expertises communes, en augmentant le recours à des experts recrutés par la cour elle-même (et non pas par les parties adverses en litige), ou de limiter la capacité des parties adverses à choisir n'importe quel expert. On peut dire que la réforme du *Code de procédure civile* au Québec, laquelle fait la promotion du recours à l'expertise commune, s'inscrit dans la même lignée de réforme institutionnelle (même si l'objectif principal de cette réforme est d'améliorer l'accès à la justice et de diminuer les délais et les coûts des procès). Comme cela est discuté au chapitre précédent, certains y voient en effet une réforme ayant le potentiel de promouvoir la rigueur dans le traitement de la preuve expertale, dans la mesure où elle permet de renforcer la neutralité et l'impartialité des expertises et réduit les risques de batailles d'experts. L'expert commun n'est pas perçu comme défendant les intérêts d'une seule partie, ce qui renforce sa crédibilité aux yeux du tribunal et réduit le risque de partialité, souvent reproché aux experts concurrents désignés unilatéralement par les parties. Toutefois, il ne faudrait pas exagérer les prétentions épistémiques de l'expertise commune. La jurisprudence québécoise tend ainsi à préférer l'expertise concurrente dans les litiges où sont nécessaires des expertises relatives à des questions faisant l'objet de désaccords scientifiques. Même en supposant que les experts divulguent toujours l'existence de tels désaccords, on peut en effet penser que la contradiction des experts permet de mieux apprécier l'ensemble des arguments et de mieux faire ressortir la vérité scientifique que l'avis d'un seul expert. Il se peut ainsi que, pour assurer la rigueur de la décision judiciaire, il faut non pas trancher dans l'abstrait en faveur du « meilleur » régime d'expertise, mais évaluer au cas par cas, en fonction des particularités des litiges, quelle procédure d'enquête convient à un cas particulier.

Enfin, notons tout de même que face à des expertises contradictoires qui révèlent des désaccords scientifiques, il pourrait s'avérer utile de rendre obligatoire ou automatique la pratique de conciliation des expertises. Cette pratique, déjà permise par le *Code de procédure civile* de 2016 (à l'article 240), consiste à organiser une rencontre informelle entre les experts ayant produit des rapports divergents<sup>167</sup>. Le but de la discussion entre ceux-ci est de produire un nouveau rapport indiquant les points de désaccord et les points d'accord entre les rapports contradictoires initiaux<sup>168</sup>. Cette pratique semble jouir d'un certain succès en ceci qu'elle est susceptible de diluer certains désaccords qui découleraient, par exemple, de l'utilisation de méthodologies différentes ou de cadrages divergents au niveau des instructions fournies aux experts par les parties (des rapports pourraient ainsi être en apparence contradictoires parce qu'ils ne répondent pas exactement à la même question). La conciliation des expertises est ainsi susceptible de minimiser l'antagonisme résultant du recours à l'expertise contradictoire et d'aider les juges qui doivent se prononcer sur un désaccord d'ordre technique ou scientifique. Il est à noter qu'en pratique très peu de résistance s'oppose à cette façon de faire, laquelle donne des résultats qui semblent satisfaire tous les acteurs du système judiciaire.

---

166. Gertner and Sanders, 2018. Notons toutefois que, comme discuté au chapitre précédent, cette opinion n'est pas unanime et plusieurs soutiennent au contraire qu'une interprétation forte du principe contradictoire en matière de preuve est plus susceptible de garantir la fiabilité du processus de recherche de la vérité.

167. Cette pratique s'inspire de la méthode, beaucoup plus informelle, du « *hot-tubbing* » consistant à organiser une rencontre entre les parties prenantes à un procès en vue de faire ressortir au moyen d'échanges plutôt libres des zones d'accords et de désaccords.

168. Aubin et Chaffai-Parent, 2024.



## 4.2 L'accès à la justice

Dans une démocratie où les citoyens sont considérés comme libres et égaux, chacun doit jouir d'une égale protection du droit. Chacun doit donc avoir un accès égal aux ressources juridiques permettant d'entamer des poursuites et de se défendre contre des accusations. L'accès à la justice est donc une valeur fondamentale dans les sociétés démocratiques fondées sur l'État de droit<sup>169</sup>. Bien entendu, l'accès à la justice est miné, ou du moins inégal, lorsque certains disposent de vastes ressources pour embaucher des avocats, alors que les parties interpellées ont des ressources considérablement plus limitées ou doivent se représenter elles-mêmes en justice. L'aide juridique permet ainsi d'assurer un seuil minimal d'accès à la justice et la mise à disposition de modes de prévention et de règlement des différends (arbitrage, médiation, etc.) peut limiter les coûts de la justice (tout en réduisant ses délais). Toutefois, étant donné le phénomène de scientification du droit (le fait que les litiges portent de plus en plus sur des questions complexes nécessitant l'appui d'une ou de plusieurs expertises), l'accès à la justice doit aussi inclure l'accès à un expert. Or, dans les systèmes accusatoires, où chaque partie peut choisir des experts, certaines parties plus puissantes ayant des ressources financières considérables, des corporations par exemple, sont capables d'offrir une meilleure rémunération aux experts sélectionnés et sont capables de mobiliser des réseaux pour trouver des experts plus familiers avec le témoignage devant un tribunal. Les individus moins fortunés et moins outillés sont ainsi désavantagés face à ces acteurs puissants, ce qui remet en cause l'égal accès à la justice.

Par exemple, dans les poursuites civiles, les grandes entreprises disposent de capacités financières et logistiques qui dépassent largement celles des individus. Comme le soulignent Halley et Bélanger, dans les contentieux environnementaux, les moyens financiers des contrevenants, souvent des entreprises multinationales ou des États, dépassent en général de loin ceux des demandeurs, lesquels peuvent avoir de la difficulté à recruter des experts<sup>170</sup>. C'est de cette asymétrie, notamment, que découle l'intérêt d'adjoindre aux juges un expert indépendant ou de favoriser l'expertise commune qui est aussi susceptible de contribuer à un meilleur accès à la justice, les experts indépendants, ou communs, n'ayant pas à être entièrement rémunérés par une seule partie. Toutefois, l'accès à la justice n'est pas uniquement déterminé par les moyens financiers à disposition des parties. L'accès à la justice a également une dimension épistémique<sup>171</sup> : l'accès au savoir juridique conditionne en partie l'accès à la justice en ceci que le manque de connaissances juridiques au sein de la population, conjugué à la complexité du droit, peut faire en sorte que des citoyens dont les droits sont lésés ne se prévalent pas des possibilités de réparation et de protection que le système pourrait leur offrir. Ainsi, des mesures visant à promouvoir la littéracie juridique et à rendre plus inclusive la production des savoirs juridiques permettraient de soutenir la bonification de l'offre de services juridiques.

Enfin, il ne faut pas perdre de vue que l'expertise scientifique soulève des enjeux d'accès à la justice en raison de son impact sur l'engorgement des tribunaux et sur les délais des procès. Le traitement des preuves expertes allonge en effet substantiellement les procès. Dans le système judiciaire contemporain, le recours à l'expertise est devenu quasi systématique dans les litiges civils, commerciaux et familiaux. Ce phénomène découle non seulement de la technicisation croissante des différends, mais aussi de la perception, qui est parfois tout à fait fondée, qu'une partie sera désavantagée si elle ne présente pas sa propre preuve d'expert, notamment lorsque l'adversaire en produit une<sup>172</sup>. Cette dynamique contribue à une inflation du recours à l'expertise, parfois sans nécessité réelle, créant un effet de surenchère procédurale.

Or, la jurisprudence canadienne rappelle que la preuve d'expert ne doit pas être utilisée à la légère. Comme on l'a vu, l'arrêt *R. c. Mohan* de la Cour suprême établit qu'une preuve expertale ne peut être introduite que si elle est nécessaire. Si le juge est en mesure de comprendre et d'apprécier les faits sans aide spécialisée,

169. Wagner, 2019; Farrow, 2014; Bailey et al., 2013.

170. Halley and Bélanger, 2017

171. Bahary Dionne et Bernheim, 2021. On peut aussi parler d'accès au droit pour dénoter cette dimension.

172. Lavallée, 2011.

alors l'expertise n'est pas justifiée. Cependant, dans la pratique judiciaire, le témoignage non contredit d'un expert tend à être décisif (même si le juge n'est pas tenu de l'accepter), ce qui renforce la pression sur les parties à produire leur propre expert. Plusieurs décisions illustrent que les tribunaux s'appuient sur l'avis d'un expert unique lorsqu'il n'est pas contredit, même dans des domaines spécialisés comme la valeur marchande d'un bien immobilier ou la faisabilité technique d'un procédé. Cette dynamique contribue à rendre la preuve d'expert quasi obligatoire, ce qui augmente les délais (et les coûts) de la justice. C'est pourquoi la jurisprudence, et le Législateur, appellent à une utilisation mesurée et justifiée de l'expertise, incitant les avocats à la prudence et les juges à rappeler que la preuve d'expert doit demeurer exceptionnelle, encadrée, et véritablement nécessaire, et non un réflexe systématique de plaideur.

Encore une fois, on peut se demander si le caractère hybride du régime probatoire entourant l'expertise ne mine pas les efforts faits pour minimiser les délais et coûts liés à l'expertise scientifique. Trois facteurs peuvent être soulignés à ce titre.

Premièrement, le phénomène de « magasinage des tribunaux » désigne la stratégie par laquelle une partie ajuste le montant de son litige ou la qualification de sa demande afin d'éviter l'application de règles procédurales plus strictes – en l'occurrence, l'obligation de recourir à une expertise commune. Cette pratique mine directement les objectifs de la réforme, qui visait à réduire les coûts et la duplication des expertises. En permettant à certains plaideurs de contourner la règle, on maintient une inégalité structurelle entre les parties : celles qui disposent de ressources suffisantes peuvent encore financer une pluralité d'expertises, alors que les autres se voient limitées à une seule. Ce détournement des règles compromet la recherche d'une justice équitable et met en évidence la nécessité d'un encadrement plus rigoureux pour empêcher de telles manœuvres procédurales.

Deuxièmement, dans la mesure où deux régimes d'expertise se côtoient actuellement au Québec, une décision doit parfois être prise par les juges afin de déterminer quelle forme prendra une expertise sollicitée : sera-t-elle commune ou concurrente ? Une telle décision doit de surcroît être appuyée par une analyse complexe impliquant notamment d'évaluer le caractère proportionnel de l'impact qu'a une forme d'expertise sur les délais et le coût de la justice par rapport à la complexité et à l'importance (ce qui est en jeu) du litige. Or, la question de la détermination de la forme de l'expertise est elle-même, à l'occasion, un objet de litige, ou du moins de désaccords. Ainsi, des juges voulant imposer l'expertise commune doivent parfois se lancer dans une fastidieuse analyse de la proportionnalité de cette décision et s'exposent, par le fait même, à des contestations, voire à un renversement de leur décision en appel, comme cela s'est produit dans le cas *Webasto*. Bref, ce processus est lui-même susceptible de causer des coûts et délais disproportionnés par rapport à l'importance et à la complexité de l'affaire. Cette éventualité, notamment depuis *Webasto*, semble avoir incité des juges à ne pas tenter d'imposer l'expertise commune<sup>173</sup>.

Enfin, l'efficacité de la réforme se heurte à une interprétation relativement peu exigeante des critères d'admissibilité de la preuve d'expert. Bien que la jurisprudence insiste, depuis l'arrêt *Mohan*, sur la nécessité, la pertinence et la fiabilité de l'expertise, en pratique, les tribunaux tendent à admettre la plupart des expertises et à ne rejeter que les cas les plus flagrants. Même en reconnaissant qu'une telle souplesse puisse être appuyée par de bonnes raisons (par exemple, dans un procès criminel, rejeter une preuve d'expert au stade préliminaire peut porter atteinte au droit de la personne accusée à une défense pleine et entière)<sup>174</sup>, il est difficile de ne pas y voir une porte ouverte permettant, voire entraînant, l'intensification du recours à

---

173. Aubin et Piché, 2022, p. 34-37; Aubin et Chaffai-Parent, 2024.

174. Il n'est pas anodin de souligner qu'une part non négligeable de la jurisprudence en droit de la preuve vient du droit criminel (l'arrêt *Mohan* et la trilogie *Abbey*, notamment). Or, étant donné le niveau de preuve requis, l'asymétrie de moyens et de pouvoir entre la Couronne et les accusés, et l'importance du droit à une défense pleine et entière dans les procès criminels, les considérations pertinentes pour juger de l'admissibilité d'expertises scientifiques dans ces cas peuvent difficilement être identiques à celles qui s'imposent dans les affaires civiles.

l'expertise. Du moins, on peut se demander si l'évaluation de l'admissibilité des expertises ne devrait pas jouer un plus grand rôle dans la lutte à l'augmentation des coûts et délais de la justice.

Néanmoins, différentes pistes méritent d'être explorées pour appuyer les efforts déployés par le Législateur afin de réduire les effets délétères du recours à l'expertise scientifique sur l'accès à la justice.

Tout d'abord, face aux forces qui incitent les parties à recourir à l'expertise concurrente, l'idée de pénaliser les recours inutiles à celle-ci mérite d'être considérée. Aubin et Piché mettent ainsi de l'avant l'idée qu'une partie refusant de se prévaloir d'une expertise commune soit automatiquement pénalisée au niveau du calcul des dépens du dossier. Ceci ferait en sorte qu'une telle partie récalcitrante face à l'expertise commune ne puisse faire rembourser ses frais d'expertise, même si elle obtient gain de cause. Une telle mesure serait fortement dissuasive, pouvant minimiser les pressions qui poussent les parties à recourir à l'expertise privée.

De plus, certaines inégalités d'accès à la justice découlent d'inégalités d'accès aux experts. Certains acteurs (personnes ou organisations) ont plus de facilité à trouver des experts fiables en raison du réseau professionnel qu'ils entretiennent, ou bien simplement parce qu'ils ont accumulé plusieurs expériences de recours en justice. Pour pallier ces inégalités d'accès, l'idée d'établir un registre officiel d'experts pouvant témoigner en cour mérite d'être prise en compte<sup>175</sup>. Plusieurs pays privilégiant l'expertise unique dans un système inquisitoire ont d'ailleurs déjà de tels registres officiels<sup>176</sup>. Ceux-ci sont parfois associés à des processus de formation et de certification qui servent à garantir la fiabilité des experts listés. Toutefois, même sans que l'inscription à de tels registres soit nécessaire pour habilitier des personnes à exercer le rôle de témoin expert, une banque d'experts qui se limiterait simplement à informer le public pourrait être bénéfique. D'une part, en assurant une certaine transparence et une information de qualité, elle pourrait encourager le recours à l'expertise commune en mettant en confiance les parties au litige qui seraient autrement réticentes à recourir aux services d'un expert qu'ils ne connaissent pas. D'autre part, un registre pourrait donner des leviers pour assurer la discipline et le respect des obligations des témoins experts. La menace d'exclusion du registre ou de signalement sur le registre des experts ayant manqué à leurs obligations pourrait jouer un rôle même dans le cas d'une banque à visée purement informationnelle. Un tel mécanisme permettrait aussi de rassurer les parties que l'expert commun n'a pas intérêt à être biaisé et partial en faveur d'une partie adverse. Enfin, dans les litiges où les parties choisissent de se prévaloir d'expertises concurrentes, la disponibilité d'un tel registre peut contribuer à égaliser les moyens à disposition des parties en aidant les petits demandeurs ayant peu d'expérience avec les tribunaux à trouver un expert fiable.

Néanmoins, une telle suggestion fait face à d'importantes difficultés. Il faut notamment se demander quels critères devraient permettre à des experts potentiels d'être inclus sur cette liste et quelle organisation devrait être responsable de tenir cette liste. Par ailleurs, même en disposant d'un processus d'admission et de certification, une telle liste fermée d'experts aurait-elle l'agilité suffisante pour intégrer de nouvelles méthodes et théories scientifiques, ou bien serait-elle constamment à la remorque de la science nouvelle, mais valide? Une telle avenue risque de se révéler comme un transplant juridique étranger provenant de contextes très différents (des régimes continentaux à tendance inquisitoire), contextes dans lesquels cette

---

175. Aubin et Piché, 2022, p. 41. Le Réseau juridique du Québec (un portail d'information juridique à l'intention des professionnels du droit et du grand public mis en place par l'entreprise Jurismedia) tient un registre d'experts classés par disciplines et champ d'expertise. Toutefois, ce registre fait uniquement office d'aide à la recherche d'experts (ou de vitrine pour afficher les services de certains spécialistes). Il n'est pas officiel au sens où le Réseau ne peut garantir l'exactitude des renseignements compilés (il revient aux utilisateurs de confirmer ces renseignements, notamment ceux relatifs aux compétences et spécialisations des acteurs listés). De plus, ce registre se garde explicitement de garantir que les personnes et entreprises listées sont reconnues par les tribunaux, ou encore qu'elles connaissent bien les devoirs des témoins experts envers les tribunaux, de même que les règles procédurales encadrant l'expertise. Voir <https://www.avocat.qc.ca/juristes/experts.htm>.

176. Le portail européen e-Justice rend disponible une liste des registres propres à différents États membres tout en renseignant sur les diverses modalités mises en place par ces États pour encadrer les témoins experts. Voir [https://e-justice.europa.eu/topics/find-legal-professional/find-expert\\_fr](https://e-justice.europa.eu/topics/find-legal-professional/find-expert_fr).

mesure côtoie d'autres éléments qui contribuent à asseoir sa légitimité. Par exemple, si de telles listes existent en France, le statut d'expert y vient avec une formation préalable plus poussée quant aux exigences particulières de ce rôle.

Enfin, on observe généralement que, bien que le Québec se soit inspiré de la réforme de la procédure civile anglaise de 1997, sa propre réforme de la procédure civile, notamment en matière d'expertise, n'est pas allée aussi loin<sup>177</sup>. Notamment, après cette réforme, l'Angleterre a mis sur pied un regroupement permanent de spécialistes, le *Civil Justice Council*, chargé d'étudier systématiquement les rouages de la justice civile et publiant régulièrement des études sur les impacts de la réforme. Au Québec, le ministère de la Justice a produit une évaluation des impacts des premiers pas de sa réforme de la procédure civile (en 2002, faisant suite au rapport Ferland)<sup>178</sup>. Or, il ne semble pas y avoir eu d'initiative similaire depuis les réformes de 2016 et 2023, lesquelles ont plus directement affecté l'expertise. Il n'existe pas non plus d'organe permanent chargé de mesurer les répercussions de ces réformes. Le présent document s'est fortement appuyé sur une étude qualitative<sup>179</sup>, laquelle s'est avérée fort utile, mais aucune étude quantitative systématique portant sur l'impact des modifications au régime d'expertise n'a été trouvée et les données nécessaires à une telle étude ne semblent pas disponibles ou facilement accessibles aux chercheurs. S'il existe un indice d'accès à la justice prenant en compte plusieurs dimensions de l'accès à la justice au Québec, la question de l'expertise et des transformations qu'elle a connues n'est pas abordée dans cet outil<sup>180</sup>. Il conviendrait ainsi d'explorer la possibilité de charger un organisme d'effectuer la collecte et l'analyse des données pertinentes, de sorte à tracer un portrait précis du recours à l'expertise commune ou concurrente, ainsi qu'à observer l'impact de la réforme québécoise sur les coûts et les délais de la justice.



### 4.3 Devoirs d'impartialité et indépendance de l'expert : le rôle de la transparence

Les experts témoignant devant les tribunaux doivent observer certaines normes, et leur contribution à la preuve peut être jugée irrecevable s'ils ne se conforment pas à ces normes, notamment à celles qui ont trait à l'impartialité et à l'indépendance. L'impartialité exige que les experts expriment leur opinion professionnelle sans parti pris et qu'ils soient capables de fournir une opinion neutre sans être influencés par leurs croyances ou objectifs personnels ou professionnels. Ceci peut impliquer, par exemple, que l'expert reconnaisse qu'une question ne relève pas de son expertise, qu'il manque de données pour soutenir une conclusion, etc.<sup>181</sup>. L'impartialité, comme on l'a vu au chapitre 2, concerne l'état d'esprit ou l'attitude du témoin expert par rapport aux questions en litige et aux parties impliquées<sup>182</sup>. L'impartialité peut être compromise par un biais d'association à l'égard de la partie qui retient ses services ou par le sentiment de l'expert de poursuivre une cause noble et juste. L'indépendance, quant à elle, exige que l'expert parvienne de son propre chef à ses conclusions en se fondant sur son propre jugement et ses propres connaissances<sup>183</sup>. L'indépendance fait référence à la relation entre l'expert et la partie qui cherche à présenter la preuve d'expert<sup>184</sup>. Par exemple, un expert qui serait en temps normal employé par une partie peut être perçu comme ayant un lien trop étroit avec celle-ci, lien qui met en cause la capacité de l'expert à remplir sa mission d'éclairage du tribunal et incite l'expert à faire preuve de partialité dans l'exercice de son jugement.

---

177. Morissette, 2009.

178. Ministère de la Justice, 2006.

179. Aubin et Piché, 2022.

180. Noreau et al., 2022.

181. Institut national de la magistrature, 2013.

182. Paciocco, 2009, p. 573-574.

183. Institut national de la magistrature, 2013.

184. Paciocco, 2009, p. 573.

Bien qu'il existe un large consensus sur l'importance et le sens général de ces principes, des désaccords surgissent en pratique. Au Canada, comme les experts sont mandatés (et rémunérés) par les parties au litige, leur indépendance ne peut être absolue. Par contre, ce lien est connu des parties et du tribunal, et l'expert doit s'engager à ne pas laisser le lien qui l'unit à l'une des parties nuire à sa mission d'éclairage du tribunal. Toutefois, bien d'autres types de relations peuvent affecter de manière plus insidieuse l'indépendance des experts. Les tribunaux se sont en effet penchés sur des cas où des experts avaient témoigné plusieurs fois pour la même partie dans différentes causes, étaient également partie prenante au litige, avaient des liens familiaux avec la partie retenant leurs services, ou encore des liens d'affaires ou de travail avec celle-ci<sup>185</sup>. Les juges doivent évaluer au cas par cas, de manière contextuelle, ces relations afin de déterminer si des parties sont en mesure d'influencer un expert au point de compromettre l'impartialité de son jugement et si les intérêts de l'expert sont tels qu'il devient impossible pour lui de ne pas faire preuve de parti pris. La jurisprudence à cet égard est foisonnante et il est difficile d'identifier des critères clairs communs à tous les types de relations jugées problématiques du point de vue de l'indépendance des experts.

On peut néanmoins noter deux tendances se dégageant de la jurisprudence relativement à l'évaluation de l'indépendance de l'expert. Tout d'abord, les tribunaux font preuve d'un niveau de tolérance assez élevé face à des experts entretenant diverses relations avec la partie qui les embauche. Des commentateurs ont d'ailleurs critiqué cette relative flexibilité des tribunaux à l'égard d'experts peu indépendants tout en proposant des modes plus serrés de contrôle de la fiabilité des experts<sup>186</sup>. Pour bien prendre la mesure de cette ouverture ou flexibilité des juges face aux experts, il convient d'avoir en tête l'affaire *Mouvement laïque québécois (MLQ) c. Saguenay*, présentée dans l'encadré n° 2. La Cour suprême a jugé, dans ce cas, que le fait que l'expert du MLQ soit impliqué de près dans les activités militantes de cette organisation promouvant la laïcité ne disqualifiait pas automatiquement cet expert. Ce cas, et plusieurs autres, montre que les tribunaux ont tendance à n'exclure que des cas flagrants de manque d'indépendance, quitte à introduire des éléments de preuve dont on minimisera la valeur probante.

Ensuite, depuis *R c. Abbey* (ONCA 2009, 2017), le principal mode de contrôle visant à minimiser les risques pesant sur l'indépendance et l'impartialité des experts consiste à insister sur la transparence dans la communication avec les experts et dans les démarches entreprises par les experts<sup>187</sup>. La transparence oblige les parties à divulguer leurs relations passées avec les experts, de même qu'une partie de leurs communications avec ces derniers, notamment les indications qu'ils leur ont transmis en vue de produire un rapport, et elle oblige les experts à expliciter leurs méthodes, leurs sources et leurs hypothèses, ce qui facilite la tâche du juge et des parties lorsqu'il s'agit d'évaluer la fiabilité de leur opinion. Lorsqu'un expert explique de manière claire comment il est parvenu à ses conclusions – en détaillant ses données, ses marges d'erreur et les limites de son raisonnement –, il devient plus difficile pour lui de présenter un témoignage partisan ou orienté. Cela permet au tribunal d'exercer un contrôle critique et d'écarter les expertises qui manquent de rigueur ou qui sont trop dépendantes des intérêts d'une partie. Dans l'affaire *R c. Abbey*, c'est en questionnant l'expert, un sociologue prétendant déchiffrer la signification de tatouages liés au crime organisé, sur ses sources et ses entretiens que des doutes ont pu être soulevés quant à sa fiabilité. Celui-ci semblait compter deux fois certains entretiens pour établir la taille de son échantillon rapportée au tribunal, ces entretiens ne semblaient pas porter sur la question des tatouages et l'expert prétendait avoir effectué environ 300 entretiens en un seul mois, ce qui est fort douteux.

---

185. Institut national de la magistrature, 2013, p. 208-214.

186. Haack, *Evidence Matters*, chap. 2; Prévile-Ratelle, *Le paradoxe de l'expertise partisane*; Aubin et Piché, 2022. D'autres ont émis des critiques plus générales à l'égard des experts « intéressés », voir Guerrero, 2021.

187. Chin, 2018.

La transparence peut atténuer le déséquilibre découlant des rapports de force entre les parties au litige, notamment ceux qui proviennent d'inégalités économiques. Le *Code de procédure civile* exige à ce titre que les experts divulguent les instructions qui leur ont été transmises en vue de rédiger leurs rapports (art. 235). Additionnellement, certains avancent que pour avoir un regard critique sur les pratiques éventuelles de « magasinage d'experts », consistant à commander plusieurs rapports et à ne retenir que le plus favorable pour faire office de témoignage devant le tribunal, les parties devraient être tenues de divulguer l'ensemble des experts contactés et dont les rapports n'auraient pas été retenus<sup>188</sup>.

En ce qui concerne spécifiquement l'expertise commune, il convient par ailleurs de s'assurer qu'aucune des parties ne puisse rencontrer l'expert commun en privé, à l'insu de l'autre partie, ce qui pourrait introduire un biais à l'égard d'une partie ou avantager la partie qui a le plus communiqué avec l'expert. Si cette exigence est affirmée par la jurisprudence, qui interprète en ce sens l'article 240 du *Code de procédure civile*<sup>189</sup>, il pourrait tout de même être bénéfique d'encadrer davantage les communications entre les parties et l'expert commun. Même lorsque les communications entre les autres parties et l'expert commun sont transparentes, il se peut qu'une partie arrive à influencer l'expert commun d'une manière qui compromette son jugement. Elle peut, par exemple, présenter à l'expert commun un rapport préparé par un autre expert ou encore commenter des versions préliminaires du rapport d'une manière qui oriente fortement le jugement de l'expert. Dans de tels cas, l'expert doit exercer ses devoirs d'indépendance et d'impartialité dans un contexte complexe et défavorable à cet exercice. Ceci pourrait demander davantage d'efforts pour codifier ces devoirs des experts, tout comme ceux des avocats ainsi que pour bonifier les formations abondant de telles situations.

D'autres types de communications entre experts et avocats soulèvent des préoccupations. Autant en ce qui concerne les cas d'expertise commune que les cas d'expertise concurrente, il pourrait s'avérer problématique que des avocats commentent et annotent des versions préliminaires du rapport d'expert. Ces pratiques pourraient être vues comme des formes d'influence indue exercée par les avocats à l'égard des experts. Or, cette question est difficile et controversée, car certains estiment que les experts ont besoin d'assistance et de rétroaction des avocats pour rédiger efficacement leur rapport. De plus, dans les cas d'expertises concurrentes, les communications et documents échangés entre experts et avocats sont protégés par les privilèges relatifs au litige qui font qu'on ne saurait exiger la divulgation complète de ces communications<sup>190</sup>. S'étant penchée, en 2014, sur cette question dans l'affaire *Moore v. Getahun*<sup>191</sup>, la Cour d'appel de l'Ontario a d'ailleurs jugé qu'on ne pouvait exiger la divulgation de toutes les communications tenues entre l'expert et l'avocat dans le processus de rédaction du rapport d'expert, à moins qu'une base factuelle supporte des doutes raisonnables quant à l'influence indue qu'aurait un avocat sur le processus de formation de l'opinion de l'expert. Les avocats ont un devoir de ne pas communiquer avec les experts de manière qui interfère avec la formation impartiale de leur opinion. Les privilèges relatifs aux litiges ne peuvent servir d'excuse pour ne pas respecter ce devoir.

En bref, la transparence impose aux experts une obligation de rendre des comptes non seulement aux parties qui les mandatent, mais aussi au tribunal et, ultimement, au public. En sachant que leurs méthodes, raisonnements et communications seront exposés et susceptibles d'être critiqués, les experts sont incités à adopter une posture plus neutre et professionnelle, plutôt qu'à chercher uniquement à défendre la position de la partie qui les rémunère ou celle de la partie qui s'avère la plus convaincante ou plus efficace dans ses communications avec l'expert commun. Elle contribue ainsi à renforcer une culture d'impartialité, où l'expert

---

188. Voir Morissette, 2009, p. 409-410., s'inspirant d'une proposition du juriste américain Eric Posner.

189. Roy et al., 2021.

190. McAree et al., 2015.

191. *Moore v. Getahun*, 2014 ONSC 237.

est perçu – et se comporte – moins comme un outil au service d’une partie et davantage comme un auxiliaire de justice chargé d’éclairer le tribunal.

Toutefois, l’exigence de transparence se bute à certaines limites. En effet, plusieurs expertises – particulièrement en sciences sociales, en médecine ou en psychologie – reposent sur des données sensibles et des renseignements personnels, souvent recueillis sous promesse d’anonymat et de confidentialité. Révéler ces données pourrait compromettre non seulement les droits des participants aux expériences scientifiques, mais aussi l’avenir même de la recherche indépendante<sup>192</sup>. La protection de la confidentialité des données de recherche est essentielle pour maintenir la confiance du public à l’égard de la recherche (la promesse d’anonymat est parfois cruciale pour obtenir des témoignages sincères). Un niveau maximal de transparence par rapport aux données et sources de l’expert, ainsi que par rapport aux communications entre parties et experts, est bien souvent impossible ou indésirable.

On peut enfin se demander s’il serait utile de mieux baliser ces obligations d’impartialité et d’indépendance afin de disposer de lignes directrices clarifiant leur application à des cas types. Si le devoir d’éclairer le tribunal est bien codifié dans la procédure civile québécoise, les devoirs spécifiques d’impartialité et d’indépendance ne le sont que d’une manière générale. Comme cela a été soulevé, un flou plane par exemple sur les exigences relatives aux communications entre experts et avocats. Un code de conduite clarifiant entre autres ces devoirs ou un guide pratique à l’intention des témoins experts pourrait ainsi être mis à disposition de l’ensemble des témoins experts<sup>193</sup>. Il existe à l’heure actuelle différents guides ou codes de conduite à l’intention des experts appelés à témoigner en justice, mais ceux-ci sont dispersés et publiés par différentes organisations en plus d’être parfois très inégaux en termes de longueur et de détails fournis<sup>194</sup>. Divers sites Internet québécois, comme le portail d’information sur les services gouvernementaux ou encore Éducaloi, rendent disponible une information de base sur le rôle de témoin expert. Mais ces informations sont bien minces et quelque peu générales : elles n’offrent pas d’éclairage sur les cas difficiles qui se manifestent en pratique. La formation des témoins experts n’est pas non plus prise en charge par une organisation et différentes formations sont offertes en fonction de l’occupation ou de la discipline, de l’emplacement géographique ou du statut professionnel.

Il faut par ailleurs souligner que des dispositions relatives aux obligations des témoins experts sont parfois insérées dans les codes de déontologie des ordres professionnels. Cette démarche a l’avantage de fournir des outils contraignants pour réguler la conduite des experts. Une telle incorporation des devoirs des experts dans la déontologie professionnelle fait en sorte que ceux-ci acquièrent un caractère plus contraignant. Cela oblige les professionnels à se conformer à certains standards imposés par leur profession. Toutefois, ce ne sont pas tous les ordres professionnels qui ont franchi cette étape, et ceux qui l’ont franchie l’ont fait de manière asymétrique, en octroyant différents statuts aux devoirs des témoins experts et en traitant la

---

192. Or, il arrive parfois au Québec que des chercheurs agissant à titre de témoins experts font face à de telles pressions pour partager des données sensibles sur des participants. Voir par exemple l’affaire Maillée, dont les enjeux éthiques sont brièvement relatés dans Couturier, 2019. Voir aussi : *Centre de lutte contre l’oppression des genres (Centre for Gender Advocacy) c. Québec (Procureure générale)*, 2016 QCCS 5161.

193. Institut national de la magistrature, 2013, p. 238.

194. Voir par exemple les *Lignes directrices pour témoins experts* de l’Ordre des Ingénieurs du Québec (OIQ) ([https://www.oiq.qc.ca/wp-content/uploads/documents/DCAP/chroniques\\_PLAN/ethique\\_deontologie/TemoinExpert.pdf](https://www.oiq.qc.ca/wp-content/uploads/documents/DCAP/chroniques_PLAN/ethique_deontologie/TemoinExpert.pdf)) (très courtes), le *Guide de la psychoéducatrice ou du psychoéducateur devant témoigner à la cour* de l’Ordre des psychoéducateurs et des psychoéducatrices du Québec (<https://ordrepsed.qc.ca/https-ordrepsed-qc-ca-wp-content-uploads-2024-09-final-guide-du-temoin-cour-pdf/>) (beaucoup plus détaillé), ou encore le guide d’exercice du Collège des médecins du Québec *La médecine d’expertise : L’évaluation médicale indépendante et l’expertise médicale* (<https://cms.cmq.org/files/documents/Guides/p-1-2021-11-08-fr-guide-exercice-medecine-expertise-2021-maj.pdf>).

question avec plus ou moins de précision<sup>195</sup>. Or, cette pluralité d'outils et d'approches risque de produire des directives qui sont peu harmonisées et d'introduire une inégalité dans le support accordé à différents types d'experts, ainsi que dans la régulation de leur conduite professionnelle. Un code unique et détaillé permettrait de remédier à ces disparités<sup>196</sup>. Il conviendrait d'examiner le rôle que l'Office des professions du Québec pourrait jouer à ce titre. Étant donné la mission de l'Office de protéger l'intérêt du public, certaines démarches visant à préserver l'intégrité du système de justice pourraient en effet s'accorder avec le mandat de cette institution.

Néanmoins, bien des experts ne sont pas membres d'un ordre professionnel et gagneraient à disposer d'une charte ou d'un code de conduite (ou encore un énoncé de bonnes pratiques) à l'intention de tous les experts. Ainsi, certaines initiatives du gouvernement, ou d'organisations de la société civile pourraient viser à chapeauter le travail de formation des témoins experts, de codification des normes et de production et de diffusion de matériel d'information<sup>197</sup>. Pour faciliter l'accès au matériel et la découvrabilité de l'information, il conviendrait par ailleurs de réunir tous les éléments nécessaires et disponibles pour assister les témoins experts en un point de distribution. On pourrait explorer différentes avenues ou différents canaux de communication à ce titre : produire une trousse d'information exhaustive pour les experts, développer un portail en ligne donnant accès à toutes les ressources nécessaires aux témoins experts (formations disponibles, guides généraux et spécifiques à des occupations ou professions, bonnes pratiques, etc.) ou créer une organisation consacrée aux experts en s'inspirant des structures mises en place en Europe.

Enfin, notons que les besoins de formation et de balises claires entourant le rôle de l'expertise ne concernent pas uniquement les experts. Les avocats aussi font face à des situations complexes dans lesquelles ils peuvent, sans nécessairement être mal intentionnés, compromettre l'impartialité du jugement d'un expert. Cette complexité se présente notamment face aux communications avec les experts. De plus, le défi pour l'avocat n'est pas uniquement négatif : il ne s'agit pas simplement d'éviter d'exercer une influence indue sur l'expert. En effet, l'avocat peut aussi contribuer positivement à l'impartialité des experts et à la transparence des démarches entourant l'expertise lorsqu'il prépare bien l'expert qu'il embauche, et lorsqu'il conduit habilement et éthiquement un contre-interrogatoire. Ainsi, des outils suffisamment détaillés et reflétant la complexité de leur position, tels que des guides pratiques et des formations concernant la relation avocat-expert, devraient être accessibles aux avocats. Si le *Guide des meilleures pratiques en matière civile*<sup>198</sup> du Barreau aborde plusieurs bonnes pratiques à adopter dans les relations entre avocats et experts, les sections dédiées à ces questions restent succinctes et abordent peu les situations difficiles où surgissent des doutes sur l'influence potentielle qu'un avocat a sur le jugement d'un expert. Le *Code de déontologie des avocats* en dit lui aussi fort peu sur la relation avocat-expert. Toutefois, des outils plus développés ont été mis à disposition des avocats dans d'autres provinces canadiennes. En Ontario, la Advocates' Society, une association à l'intention de l'ensemble des professionnels ontariens du droit, a produit un guide de bonnes pratiques très détaillé et nuancé à l'intention des avocats. Ainsi, le guide *Principles Governing Communications*

---

195. Ainsi, le Collège des médecins a introduit des dispositions relatives aux devoirs des médecins qui agissent à titre de témoins experts à l'intérieur du *Code de déontologie des médecins* (voir les articles 67 et 69, notamment). Bien que l'Ordre des Ingénieurs du Québec n'intègre pas directement de dispositions relatives au rôle de témoin-expert dans le *Code de déontologie des ingénieurs*, son document *Lignes directrices pour témoins experts* montre comment différentes dispositions du Code impliquent des devoirs pour les ingénieurs sollicités pour des mandats de témoin expert.

196. Notons qu'au Canada, au niveau fédéral, les cours fédérales se sont dotées d'un tel code de conduite commun à tous les experts : le *Code de déontologie régissant les témoins experts*.

197. En Europe, des associations nationales publiques ou sans but lucratif, comme The Academy of Experts (<https://academyofexperts.org/>) au Royaume-Uni, desservent les experts de toutes disciplines au sein d'un pays. Elles offrent plusieurs services aux experts (formation, réseautage, certification, information juridique) et au public (aide à la recherche d'experts, recueil de plaintes contre des experts, etc.). Elles sont par ailleurs chapeautées par une organisation paneuropéenne, EuroExperts, qui offre également plusieurs services en plus d'avoir établi un code de pratique général pour tous les experts (<https://euroexpert.org/>).

198. Barreau du Québec, 2020.

with *Testifying Experts*<sup>199</sup> énonce plusieurs principes visant à encadrer les communications entre avocats et experts, et commente chacun de ces principes en les mettant en situation.

#### 4.4 Méfiance à l'égard de la science et des tribunaux

L'utilisation de la science dans les tribunaux est susceptible d'avoir un impact sur la relation qu'entretient le droit avec le reste de la société. Elle peut en effet affecter la confiance du public à l'égard des tribunaux. Comme le dit la juge Lavallée : « [...] le malaise que suscite trop souvent le manque de neutralité et d'objectivité des témoins experts fait maintenant dire à certains que l'expert au Québec est un « hired gun » (*Soccio c. Leduc*, [2004] R.J.Q. 1254 (C.S.)). Éloquente, cette expression ne suscite pas le sentiment de confiance qui devrait tous nous habiter lorsque nous pensons à un « serviteur ou ami de la Cour (*R c. D.D.*, [2000] 2 R.C.S. 275, p. 299)<sup>200</sup> ». D'une manière plus générale, on peut aussi s'inquiéter de l'impact indirect sur la confiance envers les tribunaux d'un certain ressac contre la science et d'une montée d'un certain populisme antiscience<sup>201</sup>. En effet, en contexte de méfiance envers la science, des segments de la population tendent parfois à politiser leur scepticisme à l'égard de certaines disciplines ou conclusions scientifiques. Au cours des dernières années, de tels clivages ont ainsi tourné autour du climatoscepticisme, des mouvements antivaccins, ou encore, dans les sciences sociales, du rejet de notions associées au féminisme et aux études postcoloniales (intersectionnalité, non-binarité, discrimination ou racisme systémique, etc.). Ainsi, des décisions judiciaires en partie fondées sur ces éléments contestés (présentés par des experts ou traités comme de la connaissance d'office) pourraient voir leur légitimité contestée par certains groupes. Par exemple, les poursuites en droits de la personne relatives à des enjeux sociétaux « chauds », comme les questions de liberté de religion, d'égalité pour les membres des communautés LGBTQ+, ou de droits reproductifs, ont, dans un contexte de polarisation politique de certaines disciplines scientifiques, le potentiel d'alimenter de telles critiques du droit. Ces attitudes face aux décisions judiciaires sont préoccupantes. En effet, la confiance dans le système judiciaire est une dimension importante de l'accès à la justice<sup>202</sup>; elle est nécessaire pour que les personnes développent une volonté d'entamer des actions en justice et de respecter les procédures.

Le cas des procès en justice climatique, dans lesquels la preuve scientifique est parfois centrale<sup>203</sup>, illustre bien les enjeux soulevés par la méfiance à l'égard des tribunaux. En fait, certains juristes, scientifiques et militants environnementaux font activement campagne pour mieux intégrer les sciences environnementales et climatiques dans les divers types de litiges, estimant que la jurisprudence est à la remorque de la science<sup>204</sup>. De nouvelles techniques, par exemple, celles associées à la science de l'attribution (laquelle prétend établir des liens de causalité précis entre les décisions et actions des gouvernements, corporations, groupes d'individus, d'une part, et des événements climatiques extrêmes d'autre part), pourraient bouleverser la jurisprudence. Utilisées comme preuve, elles pourraient repousser les limites des conceptions

---

199. The Advocates' Society, 2014.

200. Lavallée, 2011.

201. Fischer, 2022. Au Québec et au Canada, si la plus grande part (80 %) de la population a confiance à l'égard de la science et des scientifiques, il n'en demeure pas moins qu'environ un cinquième de la population se montre sceptique et méfiant (Quirion, 2025).

202. Noreau et al., 2022.

203. Thoréen et als., 2021, Truilhe, 2023.

204. On parle parfois d'un « fossé probatoire » (*evidentiary gap*) pour décrire ce retard. Voir Stuart-Smith et al., 2021 ; Burger et al., 2021.

établies de la responsabilité pour les dommages causés par des événements climatiques extrêmes<sup>205</sup>. Or, en raison du climatoscepticisme de certains groupes, des décisions audacieuses en justice climatique fondées sur la fine pointe de la science risquent d'être controversées, voire d'être perçues comme le fruit d'une certaine forme d'activisme judiciaire<sup>206</sup>.

Ainsi, les efforts de promotion de la littéracie scientifique ne doivent pas se limiter à la profession juridique. Ils doivent aussi viser l'ensemble des citoyens si l'on veut préserver la confiance envers les tribunaux à l'ère de la scientification du droit. Notre compréhension de l'interface droit-science gagnerait ainsi à s'inspirer des modèles coopératifs d'interface science-société fondés sur la science citoyenne<sup>207</sup>. Ces modèles favorisent l'inclusion et la participation des citoyens dans la définition des enquêtes et visent à produire des résultats socialement utiles. Ils semblent par ailleurs avoir un effet bénéfique sur la littéracie scientifique et les attitudes envers la science.

## 4.5 Les injustices épistémiques

Les injustices épistémiques sont des injustices qui affectent les individus dans le domaine de la connaissance. Ces injustices se font sentir au niveau de leur capacité d'accéder à des connaissances et de contribuer à la production et à la diffusion de celles-ci<sup>208</sup>. Elles peuvent consister en la suppression de la capacité d'une personne à témoigner lorsque celle-ci se voit reconnaître une crédibilité moindre que celle qui lui est due (injustices testimoniales). Elles peuvent aussi reposer sur des obstacles à l'acquisition de connaissances nécessaires pour qu'une personne comprenne bien sa situation et ses intérêts réels (injustices herméneutiques)<sup>209</sup>. Or, dans notre système judiciaire, les occasions pour les injustices épistémiques abondent, notamment en raison du rôle que les biais jouent dans l'évaluation des preuves et des témoignages, et en raison des règles probatoires<sup>210</sup>. Des injustices testimoniales peuvent découler des efforts de contrevenants pour miner la crédibilité de certains experts scientifiques. Des injustices herméneutiques peuvent découler des efforts de ces mêmes contrevenants pour cacher certaines informations et pour produire des études biaisées capables de priver des agents des ressources épistémiques nécessaires pour la bonne compréhension de l'impact de l'activité humaine sur l'environnement.

Néanmoins, une autre forme d'injustice épistémique semble particulièrement saillante. On peut en effet concevoir une troisième forme d'injustice épistémique qui affecte négativement les agents dans leur capacité de producteurs de connaissances : l'oppression épistémique, ou encore, plus précisément, l'injustice (épistémique) contributive<sup>211</sup>. Celle-ci correspond à une forme d'exclusion qui porte atteinte à l'agentivité de personnes ou groupes en réduisant leur capacité à participer à la production de connaissances. Elle se produit lorsque des agents s'abstiennent de considérer, par ignorance, certaines connaissances nécessaires pour comprendre l'expérience et les revendications d'un autre agent ou groupe d'agents. Par exemple, dans les litiges environnementaux et climatiques, le fossé qui sépare les générations peut rendre difficile l'acceptation du point de vue des générations les plus jeunes par rapport à l'urgence climatique, les

205. *Lliuya c. RWE AG*, [https://climate-laws.org/geographies/germany/litigation\\_cases/luciano-lliuya-v-rwe](https://climate-laws.org/geographies/germany/litigation_cases/luciano-lliuya-v-rwe). D'autres types de poursuites climatiques dans lesquelles la science joue un rôle phare portent sur l'inaction des gouvernements (*Urgenda Foundation v. State of the Netherlands*, 2015 CJ/09/456689 / HA ZA 13-1396, pour des poursuites similaires au Canada, voir par exemple *Environnement Jeunesse c. Procureur général du Canada*, <https://decisions.scc-csc.ca/scc-csc/scc-l-csc-a/fr/item/19448/index.do>.) ou encore sur les discours d'écoblanchiment des grandes compagnies pétrolières (*People of the State of New York v. Exxon Mobil Corp.*, [https://www.climatecasechart.com/collections/people-of-the-state-of-new-york-v-exxon-mobil-corporation\\_093280](https://www.climatecasechart.com/collections/people-of-the-state-of-new-york-v-exxon-mobil-corporation_093280)).

206. Lavorel, 2021, donne des exemples provenant des litiges climatiques.

207. Commission de l'éthique en science et technologie, 2022.

208. Fricker, 2007.

209. Fricker, 2007.

210. Sullivan, 2017.

211. Dotson, 2012.

plus jeunes étant alors victimes d'une telle injustice contributive<sup>212</sup>. Un fossé similaire sépare aussi les résidents des pays les plus riches du « Nord global » et ceux des pays en développement et les moins développés du « Sud global ». Certaines critiques dénoncent l'exclusion du point de vue et de l'expérience spécifiques aux populations les plus affectées par les dégradations environnementales du Sud global<sup>213</sup>. De plus, dans les causes climatiques, des commentateurs ont émis des mises en garde contre l'exclusion des savoirs traditionnels autochtones, lesquels renferment parfois des éclairages distincts sur les impacts environnementaux et les stratégies d'adaptation<sup>214</sup>. Toutes ces formes d'exclusion et de hiérarchisation sont susceptibles de constituer des injustices relatives à la capacité de différents acteurs de contribuer à l'essor des connaissances.

Le Canada s'est d'ailleurs penché sur l'impératif de reconnaître la légitimité de certains savoirs traditionnels autochtones comme preuve devant les tribunaux. La preuve par récit oral autochtone est ainsi maintenant acceptée en droit canadien depuis l'affaire *Delgamuukw*<sup>215</sup>. Elle peut être mobilisée pour appuyer des revendications territoriales ou encore relatives aux pratiques culturelles, juridiques et religieuses des Premières Nations. Dans cette décision, la Cour suprême s'est notamment inspirée du *Rapport de la Commission royale sur les peuples autochtones*<sup>216</sup> qui soulignait le rôle central de l'oralité et des récits dans la transmission de la culture, des normes, de l'histoire et des connaissances à l'intérieur des communautés autochtones. Cette tradition orale se heurtait jusqu'alors à certaines dispositions du droit de la preuve canadien privilégiant, par exemple, les documents écrits et reflétant ainsi certains présupposés culturels de la société canadienne majoritaire. La transmission orale et intergénérationnelle des récits autochtones faisait par ailleurs en sorte que ceux-ci étaient assimilés à du oui-dire et donc tenus pour inadmissibles en tant qu'éléments de preuve.

Plutôt que d'insister sur l'universalité des présupposés occidentaux relatifs aux modes appropriés de transmission des connaissances, la Cour a considéré que « le droit de la preuve doit être adapté afin que ce type de preuve [par récit oral] puisse être placé sur un pied d'égalité avec les différents types d'éléments de preuve historique familiers aux tribunaux, le plus souvent des documents historiques<sup>217</sup> ». La Cour doit néanmoins évaluer la fiabilité de la preuve orale, ce qui peut l'amener à chercher à corroborer (ou à invalider) les récits par d'autres preuves (fouilles archéologiques), ou en évaluant la compatibilité entre les récits présentés par différents aînés ou différentes nations<sup>218</sup>. Enfin, malgré l'approche plutôt empathique de la Cour suprême adoptée dans *Delgamuukw*<sup>219</sup>, d'autres décisions, telles que *Mitchell c. M.R.N.*<sup>220</sup>, ont fait preuve de plus de scepticisme face aux récits oraux autochtones. Elles ont ainsi accordé plus de poids aux risques que ces récits se rapprochent plus des mythes que des faits, de même qu'aux exigences de validation par des preuves indépendantes. Même en conservant l'idée de base que les récits oraux autochtones ne

---

212. Murphy, 2021.

213. Dhar, 2021 ; Vermeylen, 2019.

214. Byskov and Hyams, 2022 ; Laidlaw, 2021.

215. *Delgamuukw c. Colombie Britannique* [1997] 3 S.C.R. 1010. Pour une discussion, voir Houde et Otis, 2011 ; Houle et Peterson, 2021.

216. Commission royale sur les peuples autochtones, 1996, vol. 1.

217. *Delgamuukw c. Colombie Britannique* [1997] 3 S.C.R. 1010, par. 87.

218. La Cour fédérale a par ailleurs produit des guides détaillés visant à encadrer l'évaluation de l'admissibilité et de la valeur probante des récits autochtones. Voir notamment les *Lignes directrices sur la pratique en matière de procédures intéressant le droit des autochtones de la Cour fédérale* (2021), [https://www.fct-cf.ca/Content/assets/pdf/base/Aboriginal%20Law%20Practice%20Guidelines%20sept-2021%20\(FRA\)%20FINAL.pdf](https://www.fct-cf.ca/Content/assets/pdf/base/Aboriginal%20Law%20Practice%20Guidelines%20sept-2021%20(FRA)%20FINAL.pdf).

219. Cette approche que Houde et Otis qualifient d'« empathique » est, selon eux, également adoptée par la Cour suprême de la Colombie Britannique, laquelle, dans l'affaire *Tsilhqot'in Nation c. Colombie-Britannique* (2007, BCSC 1700), situe son jugement dans l'optique de la réconciliation et de la décolonisation, et accorde une place importante aux preuves issues des traditions orales autochtones. Voir Houde et Otis, 2011, p. 39-40.

220. *Mitchell c. M.R.N.*, [2001] 1 R.C.S. 911, 2001 CSC 33.

sauraient être écartés en tant que oui-dire, un tel scepticisme peut amener les cours à n'accorder que très peu de valeur probante indépendante aux preuves reposant sur les traditions orales des Premières Nations<sup>221</sup>.

Des questions similaires se posent face à l'examen de preuves expertales fondées sur des disciplines ou des études dites « molles » (non quantitatives) et sur des savoirs techniques ou expérimentiels. Bien que celles-ci ne concernent pas les relations interculturelles, elles concernent néanmoins l'équité et la rigueur dans l'utilisation de connaissances spécialisées dans les litiges portés devant les tribunaux.

Tout d'abord, bien qu'il existe une certaine vision simpliste, plus ou moins répandue, de la hiérarchie des disciplines scientifiques accordant un plus grand potentiel d'objectivité aux sciences « dures » (naturelles) qu'aux sciences « molles » (sociales), celle-ci risque peu d'affecter la crédibilité accordée par les tribunaux aux sciences sociales. En effet, cette vision réductrice de l'infériorité scientifique relative des sciences sociales repose sur une conception étroite de l'objectivité qui diffère de celle qui sous-tend l'évaluation par les tribunaux de l'admissibilité et de la fiabilité des expertises. Une telle vision réductrice de l'objectivité des différentes sciences fait reposer celle-ci sur l'objet des disciplines scientifiques. L'objet étudié par les sciences sociales serait plus éluif que celui étudié par les sciences naturelles : les faits sociaux, à la différence des faits naturels, ne sont pas des réalités indépendantes de l'expérience humaine. D'où l'objectivité, ou la fiabilité plus grande attribuée aux sciences naturelles.

Or, c'est plutôt la qualité de la méthode et du protocole de recherche propre à chaque enquête, à chaque projet de recherche individuel visant à répondre à une question précise, qui est garante de l'objectivité des résultats scientifiques. Le simple fait de poser des questions et de tirer des conclusions à propos d'un objet particulier (les faits naturels, les phénomènes physiques) ne garantit en rien la fiabilité de ces conclusions. De plus, les méthodes déployées pour conduire des recherches particulières en sciences naturelles peuvent être tout autant déficientes que celles portant sur des objets sociaux ou humains. Dans les deux cas, ce qui mine l'objectivité des résultats ne concerne pas tant l'objet général de la discipline dans laquelle s'inscrit une recherche que des aspects précis de la méthode employée dans une étude particulière. Ces aspects concernent par exemple la qualité de la collecte de données, laquelle peut être minée par le biais de confirmation (par exemple, lorsqu'un chercheur interrompt la collecte lorsque l'hypothèse est corroborée). Ils concernent aussi les choix observés en matière d'analyse des données (exclusion de certaines données, choix des outils d'analyse statistique)<sup>222</sup>, lesquels peuvent être guidés, de manière plus ou moins consciente, par un désir de corroborer une hypothèse ou d'identifier une relation statistiquement significative en vue d'une publication. C'est d'ailleurs cette vision de l'objectivité et de la fiabilité qui est mobilisée par les tribunaux pour évaluer l'admissibilité des expertises et leur valeur probante. Ceux-ci ne s'arrêtent pas au statut des disciplines (ce qui serait par ailleurs peu utile face aux nouvelles disciplines ou techniques), mais concentrent leur attention sur des aspects particuliers de l'expert (qualification, absence de relation de dépendance à l'égard d'une partie) et de la démarche qui appuie l'opinion précise qu'il présente à la cour. Cette démarche, ancrée dans l'examen de la méthode employée par un expert et des facteurs pouvant influencer son jugement, sied bien aux sciences sociales, qui partagent tout de même avec les sciences naturelles des pratiques de collecte et analyse de données, de publication et de formations universitaires reconnues. Toutefois, elle est moins facilement transposable à l'évaluation de la fiabilité des savoirs techniques, qui reposent plus sur l'expérience pratique que sur la diplomation, la validation de publications par les pairs et l'usage de méthodes statistiques ou d'analyse de données qualitatives.

---

221. Houde et Otis, 2011, p. 43.

222. Ces choix relatifs aux méthodes d'analyse sont associés à ce que l'on appelle le « degré de liberté du chercheur » et font en sorte que différents chercheurs tirent parfois des conclusions différentes à partir d'un même ensemble de données. L'ampleur de ce phénomène est telle qu'on parle, depuis qu'il a été mis en lumière, d'une véritable crise de la reproductibilité des études scientifiques. Si celle-ci semble avoir frappé tout particulièrement la psychologie sociale (voir Baker, 2015), elle n'a pas pour autant épargné les disciplines perçues comme plus « dures », telles que la biologie, la pharmacologie, l'écologie et même la chimie (voir Ioannidis, 2005 ; Gould et al., 2025).

La voie choisie par la cour pour inclure équitablement de tels savoirs pratiques dans les preuves d'expert admissibles, notamment depuis L'affaire *R c. Abbey* (2009), consiste encore une fois à favoriser la transparence. En d'autres mots, l'important n'est pas la catégorisation de certains savoirs comme « techniques » plutôt que « scientifiques », mais bien l'évaluation à la pièce des expertises en fonction de la méthodologie employée et de la présence de facteurs minant l'indépendance. Néanmoins, lorsque le voile est levé et qu'on examine la méthode soutenant une expertise technique, il demeure que plusieurs critères employés pour évaluer les expertises scientifiques sont difficilement applicables à l'expertise technique (publications revues par les pairs, taux d'erreurs connu, etc.). En phase avec la décision américaine *Kumho Tire*<sup>223</sup>, l'approche canadienne cherche à faire preuve de flexibilité face aux expertises techniques et aux savoirs expérimentiels. Mais les critères de fiabilité propres aux expertises techniques restent mal définis et ouverts. On peut se demander si cette flexibilité est une vertu ou une faiblesse.

---

223. *Kumho Tire Co. v. Carmichael*, 526 U.S. 137 (1999).

## CONCLUSION

Ce chapitre a mis en lumière les principaux enjeux éthiques et épistémiques impliqués par l'intégration des sciences dans les litiges et par les réformes de la procédure civile québécoise. Il a, d'une part, montré que la complexité et la difficulté inhérentes à l'intégration de l'expertise scientifique ou technique dans les procès soulèvent des enjeux de rigueur et de littéracie scientifique de la magistrature et invite à réfléchir à l'indépendance de la magistrature et à la formation des juges. Le recours à l'expertise dans les litiges soulève aussi des enjeux d'accès à la justice, en raison de sa tendance à augmenter les délais et les coûts de la justice et des difficultés pour certains de trouver des experts. Si la promotion de l'expertise commune est susceptible de contribuer à la minimisation des coûts et des délais de la justice, l'expertise concurrente reste en vigueur dans bien des litiges au Québec. Ensuite, ce chapitre a également souligné que le devoir d'indépendance et d'impartialité de l'expert soulève bien des questions dans le régime d'expertise hybride (commune, concurrente) québécois. À travers cet examen, il est apparu que la transparence dans les communications entre les experts et les parties joue un rôle clé dans la mise en œuvre de ce devoir, celle-ci étant un moyen permettant de vérifier que l'expert préserve son indépendance et ne subit pas d'influence indue. Le chapitre s'est ensuite penché sur les risques liés à la méfiance à l'égard des tribunaux découlant de l'intégration d'expertises nouvelles et politiquement controversées. Finalement, il a discuté de l'importance de reconnaître différents types de connaissances et de savoirs susceptibles d'éclairer le tribunal. D'autre part, en examinant ces enjeux, ce chapitre a soulevé quelques questions relatives à d'éventuelles pistes d'action à considérer pouvant inspirer d'autres réformes à venir. Des réflexions additionnelles méritent ainsi d'être conduites par rapport à la formation des juges, des experts et des avocats, à la codification des normes (notamment professionnelles, mais pas uniquement), à la rédaction de guides de bonnes pratiques et à l'étude des impacts de la réforme de la procédure civile concernant les expertises. Dans la conclusion qui suit ce chapitre, ces pistes d'action et de réflexion sont énumérées synthétiquement et accompagnées d'une série de questions qui demeurent ouvertes.



# CONCLUSION



## CONCLUSION

Ce document de réflexion est parti d'un constat : l'utilisation de l'expertise scientifique dans les tribunaux fait l'objet de préoccupations persistantes tant au Québec et au Canada qu'ailleurs. Ces préoccupations concernent notamment :

- **L'accès à la justice**, étant donné que la multiplication des expertises peut allonger les procès et en augmenter le coût.
- **L'indépendance de la magistrature**, laquelle peut être éprouvée par la complexité de certaines preuves scientifiques et par le risque que celles-ci déterminent l'issue d'une affaire.
- **La rigueur des décisions judiciaires**, laquelle fait face au risque que des expertises en réalité peu fiables ou biaisées se voient accorder une valeur probante.
- **Le droit des parties à administrer la preuve**, lequel, dans les systèmes contradictoires, commande un certain degré de liberté eu égard aux moyens de preuve déployés par les parties.
- **Les devoirs d'impartialité et d'indépendance des témoins experts**; ceux-ci peuvent être compromis en raison de biais ou de relations entretenues avec les parties dans un litige.
- **La confiance de la population envers les tribunaux**, laquelle peut être mise à mal par l'admission d'éléments de « science poubelle » ou encore en raison de connaissances scientifiques face auxquelles des segments de la population sont récalcitrants.
- **La justice épistémique**, laquelle peut souffrir de diverses formes de hiérarchisation des savoirs déconsidérant certaines connaissances qui pourraient éclairer le tribunal.

Ces préoccupations sont exacerbées par certains défis relatifs à l'intégration de la science dans le contexte des procès menés devant les tribunaux, le droit et la science opérant selon des contraintes temporelles, institutionnelles et éthiques différentes tout en poursuivant des finalités qui leur sont propres. Pour compliquer davantage la tâche des juges, des témoins experts et des avocats, les notions de vérité et d'objectivité en science sont fort nuancées et plurivoques en raison des désaccords qui persistent au sein des communautés scientifiques et des différentes méthodologies employées dans diverses disciplines. L'arrivée de nouvelles techniques et de nouvelles disciplines complique également ces tâches. Enfin, l'intégration des sciences dans le droit est aussi compliquée par des biais inhérents aux processus de développement des connaissances.

Pour faire face à ces nombreux défis, les tribunaux canadiens ont affirmé la fonction de gardiens de la preuve des juges et se sont dotés de règles permettant d'encadrer l'admission des expertises, ce qui permet d'écarter celles qui sont manifestement peu fiables ou non pertinentes, et de moduler la valeur probante d'expertises qui soulèvent des problèmes moins importants. De plus, le législateur québécois a entrepris une réforme de la procédure civile, en s'inspirant de l'évolution de la procédure civile anglaise sans suivre cette dernière entièrement. Cette réforme, visant principalement à améliorer l'accès à la justice, codifie le devoir du témoin expert à l'égard du tribunal : sa mission étant d'éclairer le tribunal d'une manière impartiale et indépendante. Elle introduit, en outre, un principe de proportionnalité procédurale accordant au juge plus de pouvoir en matière de gestion de l'instance, incluant le pouvoir d'imposer dans certains cas l'expertise commune.

Ce rapport vise à soulever des questions relatives à ce mouvement de la réforme qu'a connu la procédure civile québécoise au cours des deux ou trois dernières décennies, mouvement qui s'inscrit lui-même à l'intérieur de l'évolution qu'a connue le droit de la preuve canadien au cours de la même période. Cette démarche est en partie motivée par les réticences de certains pans de la communauté juridique exprimées à l'endroit de l'expertise commune au Québec, ainsi que par des questions suscitées par la grande souplesse

de règles d'admissibilité de la preuve, notamment eu égard à l'indépendance et à l'impartialité des experts. Elle a aussi été motivée par le constat que des membres de la communauté juridique expriment un certain désarroi face à la multiplication et à la complexification de la preuve d'expertise (repensons aux paroles des juges Rolland et Binnie, rapportées au début de ce document). Enfin, des travaux parallèles accomplis par la Commission, des travaux de veille et la production d'avis et de documents de réflexion ont attiré l'attention de la Commission sur la place des sciences dans la démocratie québécoise, ainsi que sur la complexité des questions relatives à l'utilisation des sciences dans les tribunaux, notamment dans les domaines de l'intelligence artificielle, des neurosciences, des sciences climatiques et environnementales, et de la santé publique.

Les questionnements soulevés dans ce document ont donné lieu à plusieurs suggestions envisagées comme des pistes d'actions à considérer et à étudier tant par le Législateur québécois que par différentes associations professionnelles, associations savantes et acteurs de la communauté juridique, comme le Barreau du Québec et le Conseil de la magistrature. Ces pistes d'action ont été discutées principalement dans le chapitre 4, en lien avec différents enjeux et différents principes généraux. Il convient, en guise de conclusion, de revenir sur ces pistes et d'en présenter un portrait concis et général. On peut classer celles-ci sous quatre grandes catégories :

#### **Encadré n° 6 Résumé des pistes d'actions envisagées**

##### **Formation et littéracie**

- Promouvoir la littéracie scientifique des juges et des membres de la communauté juridique en général, notamment par la mise à jour constante du *Manuel scientifique à l'intention des juges*, par la rédaction d'un Manuel équivalent à l'intention des juges québécois, et par le maintien de journées de formations obligatoires portant sur divers savoirs et méthodes scientifiques.
- Promouvoir la littéracie juridique des personnes appelées à agir à titre de témoins experts, notamment en matière de droit de la preuve, et de devoirs et obligations des experts à l'égard du tribunal.
- Promouvoir la formation des avocats eu égard à leurs devoirs envers les experts en mettant l'accent sur les communications avec ceux-ci.
- Promouvoir l'harmonisation des formations existantes.

##### **Déontologie, institutionnalisation des normes et rôle des associations professionnelles et scientifiques**

- Mieux encadrer les devoirs des experts, en harmonisant et en généralisant les codes de conduite à l'intention des témoins experts. Ceci pourrait, par exemple, être fait par un code de conduite général pour tous les experts, complété par des guides pratiques ou codes spécifiques à diverses occupations ou ordres professionnels.
- Réfléchir à la création d'outils visant à clarifier et à préciser les devoirs des avocats à l'égard des experts, du tribunal et des parties adverses (guides de bonnes pratiques).
- Explorer la possibilité de mobiliser la déontologie professionnelle et les ordres professionnels pour baliser les devoirs des témoins experts, encore une fois assurant, lorsque cela est possible et désirable, une certaine harmonisation. Cette mobilisation devrait notamment tourner autour des devoirs d'impartialité et d'indépendance des experts tout en prenant en compte le type de

biais, de relations et de communication y faisant obstacle. L'Office des professions pourrait également jouer un rôle central visant à harmoniser et à clarifier les règles à l'intention des professionnels agissant à titre de témoins experts.

- Rendre disponible une trousse d'information centralisée ou un portail en ligne permettant aux experts d'accéder à tout ce qui est nécessaire pour bien exercer leur rôle.
- Examiner la possibilité de créer une organisation ou une association chapeautant tous les experts.

### **Recherche et évaluation des impacts**

- Explorer les avenues qui permettraient une meilleure collecte de statistiques judiciaires pertinentes pour évaluer l'impact des réformes de la procédure civile québécoise.
- Identifier des acteurs pouvant effectuer une évaluation de cet impact.

### **Procédure**

- Considérer la possibilité de rendre obligatoire la conciliation des expertises.
- Examiner la possibilité de pénaliser financièrement les recours inutiles ou abusifs à l'expertise concurrente.
- Examiner la possibilité d'établir un registre officiel d'experts certifiés.
- Chercher à renforcer les obligations de transparence en matière de communication des parties avec les experts. Dans les cas d'expertise commune, il conviendrait notamment de réfléchir aux conditions qui permettraient à des parties de mieux tirer profit de leur accès à l'expert commun. Dans le cas d'expertises concurrentes, il conviendrait, par exemple, de se questionner sur les mesures à prendre pour augmenter la transparence des communications avec des experts ne soumettant pas un rapport au tribunal (sans pour autant complètement ouvrir ces communications au regard du tribunal et des parties adverses).

Enfin, en plus de ces pistes d'actions suggérées, certains questionnements soulevés tout au long du document doivent, pour limiter la portée de ce travail, rester ouverts et sans réponses. Par conséquent, le document ne propose pas de pistes d'actions pour remédier à ces problèmes et interrogations additionnels. Ce document ayant pour but de nourrir la réflexion et ne prenant pas la forme d'un avis visant à produire des recommandations officielles adressées à des acteurs précis, une telle ouverture est à la fois délibérée et souhaitable. De plus, afin de limiter la longueur du document et de circonscrire son objet, c'est-à-dire une réflexion sur les modalités générales de l'expertise dans les procès plutôt qu'une réflexion portant sur les enjeux spécifiques à des domaines précis des sciences et du droit, un certain nombre de problématiques spécifiques et de cas de figure discutés lors des rencontres du groupe de travail ou pris en compte lors des

recherches effectuées par la Commission ont été écartés. Il convient, pour nourrir et orienter de futurs travaux, de conclure en traçant également un portrait d'ensemble concis de ces questionnements demeurés ouverts ou écartés du document :

#### **Encadré n° 7 Questionnements ouverts ou écartés du document**

- L'opacité entourant la preuve algorithmique, fondée à la fois sur une opacité inhérente aux algorithmes d'apprentissage automatique et sur le secret commercial jalousement protégé par les développeurs d'IA, pose des enjeux distincts. Comment assurer la fiabilité et l'impartialité d'expertises relatives à ces algorithmes alors que les tribunaux misent en grande partie sur la transparence pour évaluer celles-ci ?
- Les contentieux climatiques prolifèrent et ils portent sur des revendications de plus en plus ambitieuses relativement aux droits fondamentaux, aux obligations des gouvernements et à la responsabilité civile des entreprises. L'expertise scientifique joue un rôle clé dans certains de ces litiges, ce qui implique parfois que des experts présentent aux tribunaux des opinions fondées sur de nouvelles techniques d'analyse ou des champs de recherche émergents. Comment évaluer la fiabilité des expertises fondées sur de nouvelles méthodes en sciences du climat, et comment maintenir la confiance envers les tribunaux dans un contexte marqué par le climatoscepticisme ?
- L'introduction d'expertises fondées sur des notions émergentes en sciences sociales (racisme et discrimination systémique, par exemple) soulève des enjeux similaires en matière de fiabilité et de confiance. Ces notions en sciences sociales se retrouvent parfois fortement politisées et clivantes. Comment assurer la confiance à l'égard des tribunaux dans un contexte de polarisation politique exacerbée ?
- Faut-il des critères clairs visant à encadrer ce que les tribunaux posent d'emblée comme relevant de la connaissance d'office, notamment dans des domaines où des faits qui peuvent sembler évidents ou allant de soi pour les juges sont en réalité plus complexes et nuancés, voire contestés par certains scientifiques ? L'admission d'éléments comme relevant de la connaissance d'office expose ainsi les tribunaux au risque de simplifier des aspects d'un litige qui mériteraient au contraire un éclairage de la part d'un ou plusieurs experts.
- Le caractère hybride et fragmenté du régime d'expertise de la procédure civile québécoise soulève plusieurs difficultés, notamment en raison des stratégies qu'il permet aux parties de déployer en vue de contourner les mesures visant à favoriser l'expertise commune. Faut-il alors envisager une plus grande harmonisation et aller encore plus loin dans la promotion de l'expertise commune ?
- Les tribunaux devraient-ils développer des critères plus clairs afin d'encadrer la réception de preuves d'experts reposant sur des connaissances non scientifiques telles que des expertises techniques, des savoirs expérientiels ou traditionnels ?
- Quels rôles peuvent jouer les ordres professionnels et les communautés scientifiques dans la formation et la régulation des témoins experts ?
- La réforme de la procédure civile au Québec s'est fortement inspirée des réformes faites en Angleterre et au Pays de Galles vers la fin des années 1990. Les juristes québécois devraient-ils également s'inspirer du droit continental, par exemple en s'intéressant aux processus de certification des experts qu'on connaît en France, ou encore au rôle accru du juge en matière de gestion de l'instance ?

## LOIS CITÉES

### Gouvernement du Québec

*Code civil du Québec*, RLRQ CCQ-1991.  
<https://www.legisquebec.gouv.qc.ca/fr/document/lc/CCQ-1991>.

*Code de déontologie des avocats au Québec* (RLRQ, c. B-1, r. 3.1). B-1, r. 3.1 – Code de déontologie des avocats.

*Code de déontologie des ingénieurs du Québec*, (RLRQ, c. I-9, r. 6). <https://www.legisquebec.gouv.qc.ca/fr/document/rc/I-9,%20r.%206>.

*Code de déontologie des médecins du Québec* (m-9, r. 17). <https://www.legisquebec.gouv.qc.ca/fr/document/rc/m-9,%20r.%2017>.

*Code de procédure civile*, RLRQ, c C-25.01.  
<https://www.legisquebec.gouv.qc.ca/fr/document/lc/c-25.01>.

*Loi visant à améliorer l'efficacité et l'accessibilité de la justice, notamment en favorisant la médiation et l'arbitrage et en simplifiant la procédure civile à la Cour du Québec*, LQ 2023, c 3.  
[https://www.publicationsduquebec.gouv.qc.ca/fileadmin/Fichiers\\_client/lois\\_et\\_reglements/LoisAnnuelles/fr/2023/2023C3F.PDF](https://www.publicationsduquebec.gouv.qc.ca/fileadmin/Fichiers_client/lois_et_reglements/LoisAnnuelles/fr/2023/2023C3F.PDF).

### Gouvernement du Canada

*Code de déontologie régissant les témoins experts*, Règles des Cours fédérales, DORS/98-106, Annexe, Règle 52.2. <https://laws-lois.justice.gc.ca/fra/reglements/DORS-98-106/page-124.html>.



## TABLE DE LA JURISPRUDENCE

### Tribunaux canadiens

*Centre de lutte contre l'oppression des genres (Centre for Gender Advocacy) c. Québec (Procureure générale)*, 2016 QCCS 5161.

*Cloutier c. Ahad, J.E.* 80-514 (C.S.), n° AZ-80021250.

*Delgamuukw c. Colombie-Britannique*, [1997] 3 R.C.S. 1010.

*Développements Pierrefonds inc. c. Ville de Montréal* (2020 QCCA 428).

*Environnement Jeunesse c. Procureur général du Canada*, 2022 SCC 19448.

*Excavations Payette Itée c. Ville de Montréal*, 2022 QCCA 1393.

*Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497.

*Mitchell c. M.R.N.*, [2001] 1 R.C.S. 911, 2001 CSC 33.

*Moore v. Getahun*, 2014 ONSC 237.

*Mouvement laïque québécois c. Saguenay* (2015 CSC 16).

*Nation Tsilhqot'in c. Colombie-Britannique*, 2014 CSC 44, [2014] 2 R.C.S. 256.

*R c. Abbey*, [1982] 2 RCS 24 [Abbey (1982)].

*R c. Abbey*, 2009 ONCA 624.

*R c. Abbey*, 2017 ONCA 640.

*R c. Barry Matthews*, 2020 ONSC 5459.

*R c. Béland*, [1987] 2 R.C.S. 398.

*R c. D.D.*, [2000] 2 R.C.S. 275.

*R c. J.-L.J.*, 2000 CSC 51.

*R c. Lavallée*, [1990] 1 RCS 852.

*R c. Mohan*, [1994] 2 R.C.S. 9.

*R c. Morin*, [1988] 2 RCS 345.

*R c. Sharma*, 2020 ONCA 478.

*R c. Trochym*, 2007 CSC 6, [2007] 1 RCS 239.

*Soccio c. Leduc*, [2004] R.J.Q. 1254 (C.S.)

*Webasto c. Transport TFI 6*, 2019 QCCA 342.

*White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co.*, 2015 CSC 23, [2015] 2 RCS 182.

### Tribunaux étrangers

*Daubert v. Merrell Dow Pharmaceuticals*, 509 US 579 (1993).

*Frye v. United States*, 293 F 2d 1013 (DC Cir, 1923).

*Kumho Tire Co. v. Carmichael*, 526 U.S. 137 (1999).

*Lliuya v. RWE AG* (2015) Case No. 2 O 285/15.

*People of the State of New York v. Exxon Mobil Corp.*, 452044/2018N.Y. Sup. Ct.

*Urgenda Foundation v. State of the Netherlands*, 2015 C/09/456689 / HA ZA 13-1396.



## BIBLIOGRAPHIE

- Agossou, Ekundayo. « La preuve et l'expertise dans les procès relatifs au climat : le cas canadien ». *Revue juridique de l'environnement* (Cachan) 47, n° 3 (2022) : 515-527.
- Arbour, Marie-Eve. « Chronique – La science soluble dans le droit ? : Autour du Manuel scientifique à l'intention des juges canadiens ». *Repères*, juillet 2017. [https://www.academia.edu/34818442/Chronique\\_La\\_science\\_soluble\\_dans\\_le\\_droit\\_Autour\\_du\\_Manuel\\_scientifique\\_%C3%A0\\_l'intention\\_des\\_juges\\_canadiens](https://www.academia.edu/34818442/Chronique_La_science_soluble_dans_le_droit_Autour_du_Manuel_scientifique_%C3%A0_l'intention_des_juges_canadiens).
- Aubin, Nicolas, et Shana Chaffai-Parent. « Réconcilier les experts par l'entremise de la conciliation des expertises au Québec ». *Les Cahiers de droit* 65, n° 1 (2024) : 9-48. <https://doi.org/10.7202/1111991ar>.
- Aubin, Nicolas, et Catherine Piché. « Les paradoxes de l'expertise commune au Québec ». *Revue générale de droit* 52, n° 1 (2022) : 5-54. <https://doi.org/10.7202/1090690ar>.
- Bahary Dionne, Alexandra, et Emmanuelle Bernheim. « Accès à la justice et injustices épistémiques : état des lieux, obstacles et possibles ». In *Lucidités subversives*. Éditions science et bien commun, 2021. <https://scienceetbiencommun.pressbooks.pub/luciditessubversives/chapter/acces-a-la-justice-et-injustices-epistemiques-etat-des-lieux-obstacles-et-possibles/>.
- Bailey, Jane, Jacquelyn Burkell, et Graham Reynolds. « Access to Justice for All : Towards an “Expansive Vision” of Justice and Technology ». *Windsor Yearbook of Access to Justice* 31, n° 2 (2013) : 181-207.
- Baker, Monya. « Over Half of Psychology Studies Fail Reproducibility Test ». *Nature*, publication en ligne anticipée, Nature Publishing Group, 27 août 2015. <https://doi.org/10.1038/nature.2015.18248>.
- Barreau du Québec. *Mémoire du Barreau du Québec sur l'avant-projet de loi instituant le nouveau Code de procédure civile*. 2011. <https://www.newswire.ca/fr/news-releases/memoire-du-barreau-du-quebec-sur-lavant-projet-de-loi-instituant-le-nouveau-code-de-procedure-civile---il-faut-poursuivre-le-travail-si-on-veut-atteindre-les-objectifs-509548511.html>.
- Barreau du Québec. *Guide des bonnes pratiques en matières civiles*. 2020. <https://www.barreau.qc.ca/media/codfsifr/guide-meilleures-pratiques-matieres-civiles.pdf>.
- Barrett, Edward. « Adversary System and the Ethics of Advocacy ». *Notre Dame Law Review* 37, n° 4 (1962) : 479-488.
- Baum, Lawrence. *Judges and Their Audiences : A Perspective on Judicial Behavior*. Princeton University Press, 2008.
- Bentham, Jeremy. *Rationale of Judicial Evidence, Specially Applied to English Practice, from the MSS. of J. Bentham [Ed. by J.S. Mill]*. 1827.
- Berdy, Christopher. « Solving the Problem of Daubert's “Shaky but Admissible Evidence” : An Amendment to Federal Rule of Evidence 702 May Be Forthcoming ». *JD Supra*, (16 mars 2021), Consulté le 3 mars 2023. <https://www.jdsupra.com/legalnews/solving-the-problem-of-daubert-s-shaky-2676131/>.
- Bernstein, David. « Junk Science in the United States and the Commonwealth ». *Yale Journal of International Law* 21 (1996) : 123-182.
- Binnie, Ian. « Science in the Courtroom : The Mouse That Roared ». *University of New Brunswick Law Journal* 56 (2007) : 307-327.
- Brook, James, et Cynthia Conner. « Des erreurs inévitables : le principe de la prépondérance de la preuve en matière civile ». *Revue de droit. Université de Sherbrooke* 15, n° 1 (1984) : 79. <https://savoirs.usherbrooke.ca/handle/11143/19722>.
- Burger, Michael, Jessica Wentz, et Radley Horton. « The Law and Science of Climate Change Attribution ». *Environmental Law Reporter* 51 (2021) : 10646-10653.

Burns, Robert P. « How Law Knows in the American Trial Court ». Northwestern Public Law Research Paper, 2005. SSRN. [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=785245](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=785245).

Byskov, Morten Fibieger, et Keith Hyams. « Epistemic Injustice in Climate Adaptation ». *Ethical Theory and Moral Practice* 25, n° 4 (2022) : 613-634. <https://doi.org/10.1007/s10677-022-10301-z>.

Canale, Damiano. « The Opacity of Law : On the Hidden Impact of Experts' Opinion on Legal Decision-Making ». *Law and Philosophy* 40, n° 5 (2021) : 509-543. <https://doi.org/10.1007/s10982-021-09408-8>.

Chaffai-Parent, Shana. *Repenser la nature juridique de l'expertise dans l'instance civile*. Université de Montréal, 2018. <https://papyrus.bib.umontreal.ca/xmlui/handle/1866/22843>.

Chamberland, Luc, éd. *Le Grand Collectif. Code de Procédure : Commentaires et Annotations*. Yvon Blais, 2023. <https://usherbrooke.coop/en/boutique/categories/civil-8034/grand-collectif-le-code-de-procedure-civile-2-vol-8e-ed-4415385>.

Chin, Jason M. « Abbey Road : The (Ongoing) Journey to Reliable Expert Evidence ». *Canadian Bar Review* 96, n° 3 (2018) : 422-454.

Chin, Jason M., Michael Lutsky, et Itiel E. Dror. « The Biases of Experts : An Empirical Analysis of Expert Witness Challenges ». *Manitoba Law Journal* 42, n° 4 (2019) : 21-67.

Collins, Harry. *Tacit and Explicit Knowledge*. Reprint edition. University of Chicago Press, 2012.

Comité de révision de la procédure civile. *La révision de la procédure civile; une nouvelle culture judiciaire*. Comité de révision de la procédure civile, 2001. <https://numerique.banq.qc.ca/>.

Commission de l'éthique en science et en technologie. *L'utilisation de l'information scientifique par les décideurs publics au sein d'une société démocratique : enjeux éthiques*. Gouvernement du Québec, 2022. <https://www.ethique.gouv.qc.ca/fr/publications/l-utilisation-de-l-information-scientifique-par-les-decideurs-publics-au-sein-d-une-societe-democratique/>.

Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada. *L'appréciation de la preuve*. 20 avril 2021. <https://www.irb-cisr.gc.ca:443/fr/legales-politique/ressources-juridiques/Pages/EvidPreu10.aspx>.

Commission royale sur les peuples autochtones. *Rapport de la Commission royale sur les peuples autochtones. Vol. 1, Un passé, un avenir*. Ottawa, 1996. <https://www.bac-lac.gc.ca/fra/decouvrez/patrimoine-autochtone/commission-royale-peuples-autochtones/Pages/rapport.aspx>.

Couturier, Catherine. « L'affaire Maillé : les dessous du litige autour de la confidentialité des données de recherche ». *Affaires universitaires*, 26 mars 2019. <https://www.affairesuniversitaires.ca/actualites/laffaire-maille-les-dessous-du-litige-autour-de-la-confidentialite-des-donnees-de-recherche/>.

Crasnow, Sharon. « Feminist Perspectives on Science ». In *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, Spring 2025, édité par Edward N. Zalta et Uri Nodelman. Metaphysics Research Lab, Stanford University, 2025. <https://plato.stanford.edu/archives/spr2025/entries/feminist-science/>.

Daston, Lorraine. « Objectivity and the Escape from Perspective ». *Social Studies of Science* 22, n° 4 (1992) : 597-618. <https://doi.org/10.1177/030631292022004002>.

Desjardins, Christiane. « Système de justice du Québec : le bilan du juge en chef de la Cour supérieure ». Justice et Faits Divers. *La Presse*, 1 juin 2015. <https://www.lapresse.ca/actualites/justice-et-affaires-criminelles/actualites-judiciaires/201505/31/01-4874153-systeme-de-justice-du-quebec-le-bilan-du-juge-en-chef-de-la-cour-superieure.php>.

Dhar, Siddhartha. « The Climate Crisis : An Act of Epistemic Injustice ? » *Climate Crisis Magazine*, n° 26 (octobre 2021). <https://shudhashar.com/the-climate-crisis-an-act-of-epistemic-injustice/>.

Dotson, Kristie. « A Cautionary Tale : On Limiting Epistemic Oppression ». *Frontiers : A Journal of Women Studies* 33, n° 1 (2012) : 24-47.

Enoch, David, Talia Fisher, et Levi Spectre. « Does Legal Epistemology Rest on a Mistake? On Fetishism, Two-Tier System Design, and Conscientious Fact-Finding ». *Philosophical Issues* 31, n° 1 (2021) : 85-103. <https://doi.org/10.1111/phis.12203>.

Epstein, Lee, et Keren Weinsall. *The Strategic Analysis of Judicial Behavior : A Comparative Perspective*. Cambridge University Press, 2021. <https://doi.org/10.1017/9781009049030>.

- Farano, Alessisa. « L'évaluation de la preuve scientifique ». *Droit & Philosophie*, n° 11 (2019). <https://www.droitphilosophie.com/articles/l'evaluation-de-la-preuve-scientifique-1715>.
- Farrow, Trevor. « What is Access to Justice ? » *Osgoode Hall Law Journal* 51, n° 3 (2014) : 957-988.
- Federal Judicial Center. *Reference Manual on Scientific Evidence*. National Research Council, 2011.
- Fischer, Frank. « Post-Truth Populism and Scientific Expertise : Climate and Covid Policies from Trump to Biden ». *International Review of Public Policy* 4, n° 1 (2022) : 115-122. <https://doi.org/10.4000/irpp.2390>.
- Frank, Jerome. « The "Fight" Theory vs. the "Truth" Theory of Trials ». In *Courts on Trial*. Princeton University Press, 1950. [https://archives.yale.edu/repositories/12/archival\\_objects/1675033](https://archives.yale.edu/repositories/12/archival_objects/1675033).
- Fricker, Miranda. *Epistemic Injustice : Power and the Ethics of Knowing*. Oxford University Press, 2007. <https://www.amazon.ca/Epistemic-Injustice-Power-Ethics-Knowing/dp/0199570523>.
- Friedman, Solomon. « Expert Independence, Bias & Impartiality : A Matter for Admission or Weight ? » 26<sup>th</sup> Annual Criminal Law Conference 8, 2014, CanLIDocs 33366.
- Garon-Sayegh, Patrick. « Expert Evidence Admissibility : From Rocky Highlands to Swampy Lowlands, via the Medical Standard of Care ». *Alberta Law Review*, 7 septembre 2022, 235-235. <https://doi.org/10.29173/alr2716>.
- Gertner, Nancy, et Joseph Sanders. « Alternatives to Traditional Adversary Methods of Presenting Scientific Expertise in the Legal System ». *Daedalus* 147, n° 4 (2018) : 135-151. [https://doi.org/10.1162/daed\\_a\\_00525](https://doi.org/10.1162/daed_a_00525).
- Gettier, Edmund L. « Is Justified True Belief Knowledge ? » *Analysis* 23, n° 6 (1963) : 121-123. <https://doi.org/10.2307/3326922>.
- Goldman, Alvin I. « Foundations of Social Epistemics ». *Synthese* 73, n° 1 (1987) : 109-144.
- Goldman, Alvin I. *Knowledge in a Social World*. Clarendon Press, 1999.
- Gould, Elliot, Hannah S. Fraser, Timothy H. Parker, et al. « Same data, different analysts : variation in effect sizes due to analytical decisions in ecology and evolutionary biology ». *BMC Biology* 23, n° 1 (2025) : 35. <https://doi.org/10.1186/s12915-024-02101-x>.
- Guerrero, Alexander. « The Interested Expert Problem and the Epistemology of Juries ». *Episteme* 18, n° 3 (2021) : 428-452. <https://doi.org/10.1017/epi.2021.36>.
- Guilmain, Antoine. « Sur les traces du principe de proportionnalité : une esquisse généalogique ». *McGill Law Journal / Revue de droit de McGill* 61, n° 1 (2015) : 87-137. <https://doi.org/10.7202/1035386ar>.
- Haack, Susan. *Evidence Matters*. Cambridge University Press, 2014. <https://www.cambridge.org/core/books/evidence-matters/3E642B4CBD8CD6D2EF5A6A5615324797>.
- Haack, Susan. « Trial and Error : The Supreme Court's Philosophy of Science ». *American Journal of Public Health* 95 Suppl 1 (2005) : 566-573. <https://doi.org/10.2105/AJPH.2004.044529>.
- Haack, Susan. « What's Wrong with Litigation-Driven Science ? An Essay in Legal Epistemology ». *Seton Hall Law Review* 38, n° 3 (2008) : 1053-1083. <https://scholarship.shu.edu/shlr/vol38/iss3/11>.
- Hacking, Ian. « Styles of Scientific Thinking or Reasoning : A New Analytical Tool for Historians and Philosophers of the Sciences ». In *Trends in the Historiography of Science*, édité par Kostas Gavroglu, Jean Christianidis, et Efthymios Nicolaidis. Springer Netherlands, 1994. [https://doi.org/10.1007/978-94-017-3596-4\\_3](https://doi.org/10.1007/978-94-017-3596-4_3).
- Halley, Paule, et Michel Bélanger. « Accès à La Justice Pour Protéger l'environnement Au Québec : Réflexions Sur La Capacité à Agir Des Particuliers et Des Groupes Environnementaux ». *McGill Law Journal* 62, n° 3 (2017) : 603-632.
- Harding, Sandra G. *Whose Science ? Whose Knowledge ? : Thinking from Women's Lives*. Cornell University Press, 2016. <https://doi.org/10.7591/9781501712951>.
- Hardwig, John. « The Role of Trust in Knowledge ». *The Journal of Philosophy* 88, n° 12 (1991) : 693-708. <https://doi.org/10.2307/2027007>.

Haute autorité de santé. *Niveau de preuve et gradation des recommandations de bonne pratique – État des lieux*. Gouvernement de la France, 2013. [https://www.has-sante.fr/jcms/c\\_1600564/fr/niveau-de-preuve-et-gradation-des-recommandations-de-bonne-pratique-etat-des-lieux](https://www.has-sante.fr/jcms/c_1600564/fr/niveau-de-preuve-et-gradation-des-recommandations-de-bonne-pratique-etat-des-lieux).

Houde, Marie, et Ghislain Otis. « Les logiques de la rationalité judiciaire et le processus de la preuve dans le contentieux des droits des peuples autochtones : le cas des récits oraux ». *Revue générale de droit* 41, n° 1 (2011) : 7-46. <https://doi.org/10.7202/1026942ar>.

Houle, France, et Clayton Peterson. *Hors de tout doute raisonnable : La méthodologie et l'adéquation empirique comme fondements de l'épistémologie du droit de la preuve*. Thémis, 2018.

Houle, France, et Clayton Peterson. *Justifier la croyance en un mythe – Réflexion sur l'épistémologie de la preuve par tradition orale en droit autochtone*. Les Éditions Thémis. Montréal, 2021. <https://ssl.editionsthemis.com/livres/livre-4943-justifier-la-croyance-en-un-mythe-n-reflexion-sur-l-epistemologie-de-la-preuve-par-tradition-orale-en-droit-autochtone.html>.

Institut national de la magistrature. *Manuel scientifique à l'intention des juges canadiens*. 2013.

Ioannidis, John P. A. « Why Most Published Research Findings Are False ». *PLOS Medicine* 2, n° 8 (2005) : e124. <https://doi.org/10.1371/journal.pmed.0020124>.

Judge, Elizabeth F. « Curious Judge : Judicial Notice of Facts, Independent Judicial Research, and the Impact of the Internet ». SSRN Scholarly Paper No. 2195327. Rochester, NY, 1 juillet 2012. <https://papers.ssrn.com/abstract=2195327>.

Kampourakis, Kostas, et Kevin McCain. « Uncertainty Is Inherent in Science ». In *Uncertainty : How It Makes Science Advance*, édité par Kostas Kampourakis et Kevin McCain. Oxford University Press, 2019. <https://doi.org/10.1093/oso/9780190871666.003.0011>.

Klein, Étienne. *Le goût du vrai*. Gallimard, 2020. <https://www.leslibraires.ca/livres/le-gout-du-vrai-etienne-klein-9782072916717.html>.

Kovatch, Sophia, Pamela Colloff et Brett Murphy. « Is It Forensics or Is It Junk Science ? » ProPublica, 31 janvier 2023. <https://www.propublica.org/article/understanding-junk-science-forensics-criminal-justice>.

Kuhn, Thomas S. *La Structure des révolutions scientifiques*. Flammarion, 1983.

Lacey, Hugh. *Is Science Value Free ? : Values and Scientific Understanding*. Routledge, 1999. <https://www.routledge.com/Is-Science-Value-Free-Values-and-Scientific-Understanding/Lacey/p/book/9780415349031?srsId=AfmBOorspG8WCzE-ZqCrUJNFQhxxW42pEILjczP5cEW8YWCCknL2SYG>.

Lai Ho, Hock. « Evidence and Truth ». In *Philosophical Foundations of Evidence Law*, édité par Christian Dahlman, Alex Stein, et Giovanni Tuzet. Oxford University Press, 2021. <https://doi.org/10.1093/oso/9780198859307.003.0002>.

Laidlaw, David. « Les difficultés liées à l'utilisation des connaissances traditionnelles autochtones devant les tribunaux ». In *L'environnement au tribunal*, par Paule Halley et Allan E. Ingelson. Presses de l'Université Laval, 2021.

Langbein, John. « The Historical Foundations of the Law of Evidence : A View from the Ryder Sources ». *Columbia Law Review* 96 (janvier 1996) : 1168-1202.

Langbein, John H. « The German Advantage in Civil Procedure ». *The University of Chicago Law Review* 52, n° 4 (1985) : 823-866. <https://doi.org/10.2307/1599518>.

Lavallée, Sophie. « L'expert devant le tribunal : efficacité et objectivité : comment y parvenir ». Canadian Institute for the Administration of Justice, 2011. <https://policycommons.net/artifacts/3176294/lexpert-devant-le-tribunal/3974789/>.

Lavorel, Sabine. « Le rôle des juges dans l'émergence d'une responsabilité climatique des États ». *Revue juridique de l'environnement* (Cachan) 46, n° 1 (2021) : 37-62.

Lederman, Sidney N. « Les juges comme gardiens : admissibilité des preuves scientifiques fondées sur des théories nouvelles ». In *Science, vérité et justice*, Thémis, par Hélène Dumont et Joost Bloom. Montréal, 2000.

Leiter, Brian. « Prospects and Problems for the Social Epistemology of Evidence Law ». *Philosophical Topics* 29, n° 1/2 (2001) : 319-332. <https://doi.org/10.5840/philtopics2001291/24>.

Longino, Helen. « The Social Dimensions of Scientific Knowledge ». In *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, Spring 2025, édité par Edward N. Zalta et Uri Nodelman. Metaphysics Research Lab, Stanford University, 2025. <https://plato.stanford.edu/archives/spr2025/entries/scientific-knowledge-social/>.

McAree, Marc, Robert Woon, et Anand Srivastava. « Communication between experts and lawyers ». A Symposium on Environment in the Courtroom : Evidentiary Issues in Environmental Prosecutions and Hearings, Ottawa. 2015.

McLachlin, Beverly. « Proportionality, Justification, Evidence and Deference : Perspectives from Canada ». Hong Kong Final Court of Appeal -Judicial Colloquium, 2015. <https://www.hkcfahk/filemanager/speech/en/upload/144/Proportionality,%20Justification,%20Evidence%20and%20Deference%20-%20Perspectives%20from%20Canada.pdf>.

Megill, Allan. *Rethinking Objectivity*. Duke University Press, 1994. <https://www.dukeupress.edu/rethinking-objectivity>.

Ministère de la Justice. *Rapport d'évaluation de la Loi portant réforme du Code de procédure civile*. Gouvernement du Québec, 2006. <http://numerique.banq.qc.ca/>.

Morissette, Yves-Marie. « Gestion d'instance, proportionnalité et preuve civile : état provisoire des questions ». *Les Cahiers de droit* 50, n° 2 (2009) : 381-413. <https://doi.org/10.7202/043973ar>.

Murphy, Susan P. « Climate change and political (in) action : an intergenerational epistemic divide ? » *Sustainable Environment* 7, n° 1 (2021) : 1-13. <https://doi.org/10.1080/27658511.2021.1951509>.

Noreau, Pierre, Chloé Leclerc, Lamari Moktar, et Maya Cachecho. *Indice québécois d'accès à la justice, : Concept, mesure et analyse*. 2022. <https://www.pierre-noreau.ca/publications/indice-quebecois-dacces-a-la-justice-concept-mesure-et-analyse/>.

Notturmo, Mark Amadeus. « Falsifiability Revisited : Popper, Daubert, and Kuhn ». *Journal of Philosophy, Science and Law* 15 (2015) : 5-25. <https://doi.org/10.5840/jpsl20151512>.

Paciocco, David M. « Unplugging jukebox testimony in an adversarial system : Strategies for changing the tune on partial experts ». *Queen's Law Journal* 34, n° 2 (2009) : 565-610. <https://doi.org/10.3316/agispt.20220916074210>.

Paciocco, David, Palma Paciocco, et Lee Stuesser. *The Law of Evidence*, 8/e. 8<sup>e</sup> éd. Irwin Law, 2020. [https://digitalcommons.osgoode.yorku.ca/faculty\\_books/390](https://digitalcommons.osgoode.yorku.ca/faculty_books/390).

Peirce, Charles Sanders. *Collected Papers of Charles Sanders Peirce, Volumes VII and VIII : Science and Philosophy and Reviews, Correspondence and Bibliography* : Édité par Arthur W. Burks. Belknap Press, 1958.

Pinard, Danielle. « La connaissance d'office des faits sociaux en contexte constitutionnel ». *Revue Juridique Thémis* 31 (1997) : 315-397.

Polanyi, Michael. *The Tacit Dimension*. University of Chicago Press, 2009. <https://press.uchicago.edu/ucp/books/book/chicago/T/bo6035368.html>.

Powell, Brenda Heelan, et Josephine Yam. « La Connaissance d'office Des Changements Climatiques Par Les Tribunaux ». In *L'environnement Au Tribunal*, édité par Allan E. Ingelson et Paule Halley. Presses de l'Université Laval, 2021. <https://doi.org/10.1515/9782763746906-052>.

Prévêlle-Ratelle, Émmanuel. *Le paradoxe de l'expertise partisane*. Éditions Yvon Blais, 2015. <https://www.coopuqam.com/388425-Paradoxe-de-l-expertise-partisane-Le-produit.html>.

Quirion, Rémi. « Comment se porte la confiance dans la science et les scientifiques ? » *Le Devoir*, 24 janvier 2025. <https://www.ledevoir.com/opinion/idees/835774/idees-comment-porte-confiance-science-scientifiques>.

Rawls, John. *Political Liberalism : Expanded Edition*. Columbia University Press, 2005.

Reiss, Julian, et Jan Sprenger. « Scientific Objectivity ». In *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, Winter 2020, édité par Edward N. Zalta. Metaphysics Research Lab, Stanford University, 2020. <https://plato.stanford.edu/archives/win2020/entries/scientific-objectivity/>.

- Resnik, David B., et Kevin C. Elliott. « Science, Values, and the New Demarcation Problem ». *Journal for General Philosophy of Science* 54, n° 2 (2023) : 259-286. <https://doi.org/10.1007/s10838-022-09633-2>.
- Reutlinger, Alexander. « When do non-epistemic values play an epistemically illegitimate role in science? How to solve one half of the new demarcation problem ». *Studies in History and Philosophy of Science* 92 (avril 2022) : 152-161. <https://doi.org/10.1016/j.shpsa.2022.01.018>.
- Roy, Véronique, Élisabeth Lachance, et Camille Pichette. « Enjeux et considérations entourant l'expertise commune ». *Repères*, 2021.
- Russell, Nestar. « Stanley Milgram's Obedience Studies : An Ethical and Methodological Assessment ». *Philosophia Scientiæ* 282, n° 2 (2024) : 107-129.
- Sanchirico, Chris William. « Character Evidence and the Object of Trial ». *Columbia Law Review* 101, n° 6 (2001) : 1227-1311. <https://doi.org/10.2307/1123746>.
- Schauer, Frederick. « In Defense of Rule-Based Evidence Law—and Epistemology Too ». *Episteme* 5, n° 3 (2008) : 295-305. <https://doi.org/10.3366/E1742360008000403>.
- Smith, Don C. « Environmental courts and tribunals : changing environmental and natural resources law around the globe ». *Journal of Energy & Natural Resources Law* 36, n° 2 (2018) : 137-140. <https://doi.org/10.1080/02646811.2018.1446404>.
- Songer, Donald, et Susan Johnson. « Judicial Decision Making In the Supreme Court of Canada : Updating the Personal Attribute Model ». *Canadian Journal of Political Science/Revue Canadienne de Science Politique* 40, n° 4 (2007) : 911-934.
- Songer, Donald R., Susan Johnson, C. L. Ostberg, et Matthew Wetstein. *Law, Ideology, and Collegiality : Judicial Behaviour in the Supreme Court of Canada*. McGill-Queen's University Press, 2012.
- Sous-comité Magistrature-Justice-Barreau. *Rapport du Sous-comité Magistrature-Justice-Barreau*. 2007. <https://institutexpert.ca/rapport-comite-magistrature-justice-barreau-2007/>.
- Stettler, Gabriel. « L'administration de la preuve scientifique en droit nord-américain ». *Revue du Barreau canadien* 97, n° 1 (2019) : 177-239.
- Steup, Matthias, et Ram Neta. « Epistemology ». In *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, Winter 2024, édité par Edward N. Zalta et Uri Nodelman. Metaphysics Research Lab, Stanford University, 2024. <https://plato.stanford.edu/archives/win2024/entries/epistemology/>.
- Stuart-Smith, Rupert F, Friederike E. L. Otto, et Aisha Saad. « Filling the evidentiary gap in climate litigation ». *Nature Climate Change* 11 (2021) : 651-655.
- Sullivan, Michael. « Epistemic Justice and the Law ». In *The Routledge Handbook of Epistemic Injustice*, par James Kidd, José Medina, et Gaile Pohlhaus. Routledge, 2017. <https://www.taylorfrancis.com/chapters/edit/10.4324/9781315212043-29/epistemic-justice-law-1-michael-sullivan>.
- Supiot, Alain. « L'autorité de la science. Vérité scientifique et vérité légale ». In *Science et démocratie*. Colloque annuel du Collège de France. Odile Jacob, 2014. <https://doi.org/10.3917/oj.haroc.2014.01.0081>.
- The Advocates' Society. *Principles Governing Communications with Experts*. 2014. [https://advocates.ca/Common/Uploaded%20files/Advocacy/BestPracticesPublications/The\\_Advocates\\_Society\\_Principles\\_Governing\\_Communications\\_with\\_Testifying\\_Experts.pdf](https://advocates.ca/Common/Uploaded%20files/Advocacy/BestPracticesPublications/The_Advocates_Society_Principles_Governing_Communications_with_Testifying_Experts.pdf).
- Thorén, Henrik, Niko Soininen, Niina Kotamäki. « Scientific models in legal judgements : The relationship between law and environmental science as problem-feeding ». *Environmental Science & Policy* 124 (2021) : 478-484.
- Timmerbeil, Sven. « The Role of Expert Witnesses in German and U.S. Civil Litigation ». *Annual Survey of International & Comparative Law* 9, n° 1 (2003) : 163-187. <https://digitalcommons.law.ggu.edu/annlsurvey/vol9/iss1/8>.
- Truilhe, Eve. « Connecting Scientific Evidence to Litigation Strategies : the issue of the admissibility of expert evidence in Human Rights Litigation ». Symposium on Translating Climate Science for the Human Rights Court Room : An Interdisciplinary Encounter between Science and Law. 2023. <https://shs.hal.science/halshs-05191397/document>.
- Twining, William. *Theories of Evidence : Bentham and Wigmore*. Stanford University Press, 1985.

UNEP – United Nations Environment Programme. *Environmental Courts and Tribunals – 2021 : A Guide for Policy Makers*. UNEP – UN Environment Programme, 7 avril 2022. <http://www.unep.org/resources/publication/environmental-courts-and-tribunals-2021-guide-policy-makers>.

Vergès, Étienne, et Lara Khoury. « Le traitement judiciaire de la preuve scientifique : une modélisation des attitudes du juge face à la connaissance scientifique en droit de la responsabilité civile ». *Les Cahiers de droit* 58, n° 3 (2017) : 517-548.

Vermeylen, Saskia. « Special issue : environmental justice and epistemic violence ». *Local Environment* 24, n° 2 (2019) : 89-93. <https://doi.org/10.1080/13549839.2018.1561658>.

Wagner, Richard. « L'accès à la justice : un impératif social ». Cour Suprême du Canada, 14 mai 2019. <https://www.scc-csc.ca/judges-juges/spe-dis/rw-2018-10-04-fra.aspx>.

Woolf, Harry. *Access to Justice : Final Report to the Lord Chancellor on the Civil Justice System in England and Wales*. Stationery Office, 1996. [https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/1be3cfb76e83311e398db8b09b4f043e0/Access-to-Justice-Final-Report-The-Right-Honourable-the-Lord-Woolf?viewType=FullText&transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)](https://content.next.westlaw.com/practical-law/document/1be3cfb76e83311e398db8b09b4f043e0/Access-to-Justice-Final-Report-The-Right-Honourable-the-Lord-Woolf?viewType=FullText&transitionType=Default&contextData=(sc.Default)).

Zander, Michael. « The Woolf Reforms : What's the Verdict ? » In *The Civil Procedure Rules Ten Years On*, édité par Déirdre Dwyer. Oxford University Press, 2009. <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199576883.003.0022>.



## MEMBRES DU COMITÉ DE TRAVAIL

### Présidence de la Commission

#### Luc Bégin

Professeur associé  
Faculté de philosophie  
Université Laval  
Président de la Commission de l'éthique  
en science et en technologie

### Présidence du comité de travail

#### Éric Montpetit

Vice-doyen  
Faculté des arts et des sciences  
Professeur titulaire  
Département de science politique  
Université de Montréal

### Experts externes

#### Marie-Eve Arbour

Professeure titulaire  
Faculté de droit  
Université Laval

#### Patrick Boucher

Avocat  
LB Avocats

#### Shana Chaffai-Parent

Professeure adjointe  
Faculté de droit  
Université de Montréal

#### Patrick Garon-Sayegh

Professeur adjoint  
Faculté de droit  
Université de Montréal

#### Paule Halley

Professeure titulaire  
Faculté de droit  
Université Laval

#### Lara Khoury

Professeure titulaire  
Faculté de droit  
Vice-rectrice adjointe  
Université McGill

#### Jocelyn Maclure

Professeur Stephen A. Jarislowsky  
Chair in Human Nature and Technology  
Université McGill

#### André Ouimet

Secrétaire général  
Réseau francophone des conseils  
de la magistrature judiciaire

#### Clayton Peterson

Professeur  
Département de philosophie et des arts  
Université du Québec à Trois-Rivières

#### Christine Rothmayr Allison

Professeure titulaire  
Département de science politique  
Université de Montréal



# COMMISSION DE L'ÉTHIQUE EN SCIENCE ET EN TECHNOLOGIE

## Président

### Luc Bégin

Professeur associé  
Faculté de philosophie  
Université Laval

### Nicolas Bernier

Secrétaire général

## Membres

### Daniel Weinstock

Vice-doyen à la recherche et professeur  
Faculté de droit  
Université McGill

### Éric Montpetit

Professeur  
Département de science politique  
Université de Montréal

### Lyne Letourneau

Professeure  
Département des sciences animales  
Université Laval

### Guillaume Chicoisne

Ingénieur en informatique  
et conseiller scientifique  
Institut de valorisation des données (IVADO)

### Nathalie De Marcellis-Warin

Professeure  
Département de mathématiques  
et de génie industriel  
Polytechnique Montréal  
Présidente-directrice générale, CIRANO

## Observatrice

### Annie Blouin

Direction du soutien aux organisations  
Ministère de l'Économie, de l'Innovation  
et de l'Énergie

### Miriam Fahmy

Conseillère en transfert des connaissances  
Territoires innovants en économie sociale  
et solidaire (TIESS)

### Naïma Hamrouni

Professeure  
Département de philosophie et des arts  
Université du Québec à Trois-Rivières

### Nathalie Orr Gaucher

Médecin d'urgence pédiatrique  
Centre hospitalier universitaire  
Sainte-Justine

### Quoc Dinh Nguyen

Gériatre, épidémiologiste et chercheur  
Centre hospitalier de l'Université de Montréal

### Sébastien Gambs

Professeur  
Département d'informatique  
Université du Québec à Montréal





Commission  
de l'éthique  
en science  
et en technologie

Québec 