

**Précis de droit
des administrations
publiques
5^e édition**

**Patrice Garant,
Philippe Garant et
Jérôme Garant**

ÉDITIONS YVON BLAIS

© 2011 Thomson Reuters Canada Limitée

MISE EN GARDE ET AVIS D'EXONÉRATION DE RESPONSABILITÉ : Tous droits réservés. Il est interdit de reproduire, de mémoriser sur un système d'extraction de données ou de transmettre, sous quelque forme ou par quelque moyen que ce soit, électronique ou mécanique, photocopie, enregistrement ou autre, tout ou partie de la présente publication, à moins d'en avoir préalablement obtenu l'autorisation écrite de l'éditeur, Editions Yvon Blais.

NI Editions Yvon Blais ni aucune des autres personnes ayant participé à la réalisation et à la distribution de la présente publication ne fournissent quelque garantie que ce soit relativement à l'exactitude ou au caractère exact de celle-ci. Il est entendu que la présente publication est offerte sous la réserve expresse que ni Editions Yvon Blais, ni l'auteur (ou les auteurs) de cette publication, ni aucune des autres personnes ayant participé à son élaboration n'assument quelque responsabilité que ce soit relativement à l'exactitude ou au caractère exact de son contenu ou au résultat de toute action prise sur la foi de l'information qu'elle renferme, ou ne peut être tenu responsable de toute erreur qui pourrait s'y être glissée ou de toute omission.

La participation d'une personne à la présente publication ne peut en aucun cas être considérée comme constituant la formulation, par celle-ci, d'un avis juridique ou comptable ou de tout autre avis professionnel. Si vous avez besoin d'un avis juridique ou d'un autre avis professionnel, vous devez consulter les services d'un avocat, d'un notaire ou d'un autre professionnel. Les analyses comprises dans les présentes ne doivent être interprétées d'aucune façon comme étant des politiques officielles ou non officielles de quelque organisme gouvernemental que ce soit.

Catalogage avant publication de Bibliothèque et Archives nationales du Québec et Bibliothèque et Archives Canada

Garant, Patrice, 1937-

Précis de droit des administrations publiques

5^e éd.

Comprend un index.

ISBN 978-2-89635-452-8

1. Droit administratif – Canada. 2. Droit administratif – Québec (Province). 3. Contrôle juridictionnel de l'administration – Canada. 4. Tribunaux administratifs – Canada. 5. Canada – Administration. 6. Québec (Province) – Administration. I. Garant, Philippe. II. Garant, Jérôme, 1970-. III. Titre.

KE5015.G373 2011

342.7106

C2011.941591-7

Nous recommandons l'aide financière du gouvernement du Canada accordée par l'autrefois du Programme d'aide au développement de l'industrie de l'édition (PADIE) pour nos activités d'édition.

Dépôt légal : 3^e trimestre 2011

Bibliothèque et Archives nationales du Québec
Bibliothèque et Archives Canada

ISBN : 978-2-89635-452-8



THOMSON REUTERS

Éditions Yvon Blais, une division de Thomson Reuters Canada Limitée

C.P. 180 Cowansville
(Québec) Canada

Service à la clientèle
Téléphone : 1-800-363-3047
Télécopieur : 450-263-9256

Site Internet : www.editionsyvonblais.com

AVANT-PROPOS

Le droit administratif est la branche du droit public regroupée les principes et les règles régissant l'organisation et l'administration de l'administration publique. Il s'intéresse aux institutions administratives et aux services publics, par opposition au constitutionnel qui se situe davantage au niveau des inscriptions politiques et des droits fondamentaux. Toutefois, la frontière le droit constitutionnel et le droit administratif est de plus en plus mouvante depuis l'avènement des chartes qui deviennent une importance du droit administratif, dont elles constituent plusieurs principes importants.

Le droit administratif a pour sources ordinaires la loi et la prudence. Cette dernière joue cependant un rôle capital par notre droit public se fonde sur la common law, de tradition linique : or, la common law, c'est du *judge-made law*, c'est-à-dire droit jurisprudentiel, créé par les juges.

La problématique centrale du droit administratif est celle de la légalité administrative. Le principe de légalité ou *rule of law* (maté du droit conditionne l'ensemble de l'organisation et du fonctionnement des administrations publiques à tous les niveaux) fonde le contrôle judiciaire de l'administration, considéré comme rempart qui protège le citoyen contre l'arbitraire sous tout formes.

Cet ouvrage porte sur le droit administratif général et peuvir d'introduction aux diverses branches spécialisées, tels le municipal, le droit scolaire, le droit de l'environnement, le droit l'immigration et des réfugiés, etc. Il est destiné à tous ceux qui lent s'initier à cette importante branche du droit public inscriprogrammes courts d'études juridiques (certificats), à d'autresgrammes de premier cycle, en sciences sociales ou en sciences l'administration, à certains programmes de cégep, de même (

nombre d'erreurs de fait sont plutôt des erreurs mixtes de droit et de fait : c'est le cas surtout de ce qu'on appelle la qualification d'un fait ou d'une situation au regard d'une norme juridique. Comme l'a dit la Cour suprême, les questions mixtes « consistent à déterminer si les faits satisfont au critère juridique » (*Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.*, [1997] 1 R.C.S. 748, 750). Ainsi, le concept d'erreur de droit est très englobant en droit administratif, et souvent la frontière entre ce qui est droit et fait importe peu. Traditionnellement, la jurisprudence a distingué entre les erreurs commises sur des questions de compétence ou juridiction et celles commises à l'intérieur de la compétence ou plus exactement de la compétence spécialisée. On fait alors allusion à la compétence principale de l'organisme, celle qui est sa raison d'être. Comme l'écrit la Cour suprême, cette compétence est essentiellement statutaire : « Le Tribunal du travail est un tribunal administratif qui tire ses pouvoirs de la loi qui le crée. Ceux-ci sont donc limités par sa loi constitutive. En conséquence, le Tribunal et un juge de ce tribunal doivent se conformer strictement aux pouvoirs que leur confère cette loi sous peine d'excès de juridiction ou d'abus de compétence » (*Supernarcho Jean Labrecque c. Flamand*, [1987] 2 R.C.S. 219, 232 ; *Douglas Collège c. Douglas / Kwantlen Faculty Assn.*, [1990] 3 R.C.S. 570, 595).

La compétence revêt toutefois un autre aspect qu'on peut appeler la compétence accessoire, qui comprend des pouvoirs implicites qu'ont un certain nombre d'organismes, notamment les tribunaux administratifs. Nous allons dans un premier temps les étudier avant de traiter de la compétence principale.

10.1 Les compétences accessoires

10.1.1 Interpréter la loi et statuer sur sa propre compétence

Le fait qu'un tribunal ait une compétence statutaire implique toutefois que ce même tribunal peut être appelé à interpréter la loi qui lui confère ses attributions, donc à statuer sur sa propre juridiction (*Jacmain c. P.G. du Canada*, [1978] 2 R.C.S. 15 ; *Langlois c. Ministère de la Justice du Québec*, [1984] 1 R.C.S. 472). Ceci implique aussi qu'un tribunal a normalement le pouvoir d'interpréter et d'appliquer toute loi ou règle de droit nécessaire à l'exercice de sa propre juridiction. Ainsi, on a reconnu aux tribunaux administratifs le pouvoir d'interpréter d'autres lois que leur loi constitutive ou habilitante, et d'examiner des questions constitutionnelles ou semi-constitutionnelles. En particulier, il est bien établi qu'un tribunal

administratif a le pouvoir d'examiner des questions portant sur le partage des compétences constitutionnelles, notamment pour déterminer s'il a juridiction sur la question soumise.

10.1.2 Interpréter et appliquer les chartes des droits

Il est admis qu'un justiciable puisse invoquer les chartes devant un tribunal administratif qui doit en tenir compte dans l'exercice de sa juridiction (*Weber c. Ontario Hydro*, [1995] 2 R.C.S. 929). Un tel tribunal peut entendre une argumentation fondée sur la Charte dans une affaire donnée (*Canada (Commission des droits de la personne) c. Taylor*, [1990] 3 R.C.S. 892). Il peut, par exemple, se prononcer sur un motif de discrimination provenant d'une Charte ou d'une loi analogue (*Cooper c. Canada*, [1996] 3 R.C.S. 854, 888).

10.1.3 Statuer sur la constitutionnalité de la loi

Depuis quelques années se pose une question d'une tout autre nature ; elle consiste à se demander si les tribunaux administratifs peuvent statuer vraiment sur la constitutionnalité des lois et règlements. Alors que les cours diverses étaient partagées, la Cour suprême a finalement tranché cette délicate question. D'ailleurs dès 1985, le juge en chef donnait son opinion : « Si un tribunal judiciaire ou administratif juge une loi incompatible avec la Constitution, ce tribunal a, en vertu du caractère prédominant de la *Loi constitutionnelle de 1982* prévu au paragraphe 52(1), non seulement le pouvoir mais encore l'obligation de considérer comme inopérantes les dispositions incompatibles de cette loi » (*Big M Drug Mart c. R.*, [1985] 2 R.C.S. 295, 353).

Puis, dans une trilogie d'arrêtés de 1990-1991, la Cour énonce que si un tribunal administratif jouit du pouvoir d'examiner des questions de droit, expressément ou implicitement, il s'ensuit, par application du paragraphe 52(1) de la Constitution de 1982, qu'il peut se prononcer sur des questions constitutionnelles, dont celle de la constitutionnalité de sa loi habilitante (*Douglas Collège c. Douglas / Kwantlen Faculty Assn.*, [1990] 3 R.C.S. 570 ; *Cuddy Chicks Ltd. c. Ontario (Commission des relations de travail)*, [1991] 2 R.C.S. 5 ; *Tétreault-Gadoury c. Canada (Commission de l'emploi et de l'immigration)*, [1991] 2 R.C.S. 22). Elle confirmera cette règle en 1996 dans l'arrêt *Cooper*, et ajoutera des critères pour déterminer quand le législateur a implicitement conféré à un tribunal administratif le pouvoir de statuer sur des questions de droit : « Pour déterminer si un

tribunal a compétence à l'égard des parties, de l'objet du litige et de la réparation recherchée, il convient de tenir compte de questions pratiques comme la composition et la structure du tribunal et son expertise, la procédure qui est suivie devant lui, les voies d'appel existant contre les décisions qu'il rend. Ces considérations d'ordre pratique, dans la mesure où elles font ressortir l'économie de la loi habilitante, renseignent sur le mandat que le législateur a confié au tribunal administratif. Des considérations d'ordre pratique et fonctionnel peuvent par ailleurs appuyer ou réfuter l'existence d'une compétence en matière constitutionnelle, quoique de telles considérations ne puissent jamais prendre le pas sur l'intention du législateur. » (*Cooper c. Canada*, [1996] 3 R.C.S. 854, 888). Finalement, en 2003, dans l'arrêt *Martin*, la Cour confirme la trilogie de 1990-91 et se distancie un peu de l'arrêt *Cooper*. L'intention implicite du législateur se manifeste dans la disposition qui confère au tribunal administratif le pouvoir de traiter de toute question de droit : « Il faut plutôt se demander si la loi habilitante accorde implicitement ou expressément au tribunal administratif le pouvoir d'examiner et de trancher toute question de droit. Dans l'affirmative, le tribunal sera présumé avoir le pouvoir concomitant d'examiner et de trancher cette question à la lumière de la *Charte*, à moins que le législateur lui ait retiré ce pouvoir. Ainsi, le tribunal administratif investit du pouvoir de trancher les questions de droit découlant de l'application d'une disposition législative particulière sera présumé avoir le pouvoir de se prononcer sur la constitutionnalité de cette disposition » (*Nouvelle-Bosse (Workmen Compensation Board) c. Martin*, [2003] 2 R.C.S. 504, par. 36 ; aussi *Paul c. Colombe-Britannique (Forest Appeals Commission)*, [2003] 2 R.C.S. 585 : cela comprend les questions constitutionnelles relatives aux autochtones découlant de l'article 35 de la Constitution de 1982).

La Cour suprême se montre donc très favorable à ce que les tribunaux administratifs participent au contrôle de la constitutionnalité des lois. Il s'agit bien, selon la Cour, des tribunaux administratifs à qui le législateur confie au moins implicitement le pouvoir d'interpréter toute question de droit qui découle de l'application de sa loi constitutive ou de celle qu'elle a pour mission de mettre en œuvre.

10.1.4 Réviser sa propre décision

Peut être reliée à la question d'incompétence temporelle ou *ratione temporis* la question du *functus officio* ou de l'épuisement de la juridiction, ou doctrine du dessaisissement. Un tribunal qui a rendu sa décision peut-il ouvrir le dossier ou modifier cette décision sans que la loi l'y autorise expressément ? La Cour suprême a

répondu à cette question en 1989 comme nous l'avons vu au chapitre précédent (*Chandler c. Alberta Association of Architects*, [1989] 2 R.C.S. 848, 860 et s. : arrêt cité dans 350 autres arrêts). Elle réaffirme que la règle du *functus officio* ou doctrine du dessaisissement s'applique en principe aux tribunaux administratifs, mais son application doit être plus souple et moins formaliste. D'ailleurs, le législateur confère expressément à de nombreux tribunaux administratifs ce pouvoir de révision ou autorévission et les justiciables utilisent fréquemment ce recours.

10.2 La compétence principale

L'utilisation des concepts pour permettre de déterminer le motif précis d'intervention du juge de surveillance a évolué. À une certaine époque, la jurisprudence parlait d'erreur sur l'objet même de la compétence ; puis elle a utilisé le concept d'erreur sur des questions préliminaires ou préalables à l'exercice de la compétence, celui d'erreurs sur les faits créateurs de juridiction. Plus récemment, elle a eu recours à la distinction entre questions juridictionnelles et questions intrajuridictionnelles. Enfin la jurisprudence toute récente de la Cour suprême distingue les questions entrant dans le champ d'expertise spécialisée d'un organisme et toute autre question n'entrant pas dans ce champ. La Cour en arrive à diviser les institutions administratives en deux familles : celles qui ont une expertise spécialisée et les autres.

C'est dans un arrêt de 2008 que la Cour a stabilisé une évolution qui durait depuis 50 ans. Elle commence par rappeler que « sur le plan constitutionnel, le contrôle judiciaire est intimement lié au maintien de la primauté du droit. C'est essentiellement cette assise constitutionnelle qui explique sa raison d'être et oriente sa fonction et son application » (*Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, par. 27). De cela découle l'obligation constitutionnelle du juge de révision « de veiller à la légalité de l'action administrative » [...] « Le contrôle judiciaire permet aux cours de justice de s'assurer que les pouvoirs légaux sont exercés dans les limites fixées par le législateur. Il vise à assurer la légalité, la rationalité et l'équité du processus administratif et de la décision rendue » (*ibid.*).

Il s'agit manifestement d'une conception élargie de la légalité. Or, cette conception a amené une évolution du contrôle judiciaire, « les cours de justice s'efforçant au fil des ans de concevoir une démarche tout autant valable sur le plan théorique qu'efficace en pratique ». Or, la Cour est obligée de constater que « malgré les efforts