

Yves Ouellette

LES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS AU CANADA

**Procédure
et
preuve**



Les Éditions Thémis

LES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS AU CANADA

Procédure et preuve

Yves Ouellette
Avocat et professeur
à la Faculté de droit
de l'Université de Montréal



Les Éditions Thémis

Données de catalogage avant publication (Canada)

Ouellette, Yves, 1938-

Les tribunaux administratifs : procédure et preuve

Comprend des réf. bibliogr. et un index.

ISBN 2-89400-101-0

1. Tribunaux administratifs — Canada. 2. Procédure administrative — Canada. 3. Preuve (Droit) — Canada. 4. Actes administratifs — Canada. 5. Droit administratif — Canada. 6 Tribunaux administratifs — Québec (Province). I. Titre.

KE5029.O932 1997

342.71'0664

C97-941399-0

Graphisme : Claude Lafrance

Composition : France Lamarre

On peut se procurer le présent ouvrage aux

Éditions Thémis

Faculté de droit

Université de Montréal

C.P. 6128, Succursale Centre-ville

Montréal (Québec)

H3C 3J7

Téléphone : (514) 739-9945

Télécopieur : (514) 739-2910

Tous droits réservés

© 1997 — Les Éditions Thémis Inc.

Dépôt légal : 4^e trimestre 1997

Bibliothèque nationale du Canada

Bibliothèque nationale du Québec

ISBN 2-89400-101-0

Chapitre préliminaire

La spécificité du droit de la preuve devant les tribunaux administratifs

Le principal avantage du système de tribunaux administratifs sur l'administration active est qu'il permet de prendre des décisions plus éclairées et ce, après enquête complète. L'obligation d'agir judiciairement implique non seulement celle de décider selon la preuve, mais aussi selon des preuves fiables et évaluées. Il s'est donc développé un corpus important de règles générales de preuve ayant leur source et leur finalité propres et distinctes de celles appliquées par les cours de justice.

Section 1.

Les sources et la finalité du droit de la preuve devant les tribunaux administratifs

La question des sources du droit de la preuve en contexte quasi judiciaire est intimement liée à celle de sa finalité. C'est d'abord sous cet aspect que se distingue le régime de preuve quasi judiciaire du régime appliqué devant les cours de justice et qui justifie et explique sa relative autonomie.

Sous-section 1.

Les sources

L'histoire du droit établit que l'ensemble des règles de preuve connues dans le monde anglo-saxon sont le produit du système de procès par jury. Ce régime de preuve, ou d'exclusion de preuve, avait été élaboré dans le but d'encadrer le déroulement des procès afin de protéger les jurés, qui étaient souvent peu scolarisés, et du même coup les justicia-

bles, des excès auxquels ces jurés pouvaient être vulnérables en raison de leur manque d'expérience ou de connaissances¹.

Ce droit coutumier de la preuve en contexte judiciaire correspondait à un état de fait : l'utilisation généralisée du procès par jury aussi bien en matière pénale que civile et la vulnérabilité de la plupart des jurés à l'égard d'éléments de preuve ayant peu de valeur probante. C'est pourquoi ce régime de preuve était principalement constitué de règles d'exclusion, du ouï-dire, du témoignage d'opinion, etc. Ce régime de preuve accordait donc la primauté aux questions d'admissibilité de la preuve, mais pouvait devenir un obstacle à la manifestation complète de la vérité.

L'apparition au début du siècle des tribunaux administratifs, créés pour être différents des cours et plus performants, composés de spécialistes et chargés, après audience, d'aider à administrer quelques normes législatives contemporaines, posait un nouveau défi en matière de droit de la preuve. Manifestement, la transposition servile des règles techniques issues du système de procès par jury était contre-indiquée. La jurisprudence a lentement développé une théorie de la preuve quasi judiciaire marquée de flexibilité et de pragmatisme et inspirée des règles de la justice naturelle.

La common law et l'interprétation qu'elle donne aux principes de justice naturelle constitue la source principale mais non exclusive du droit de la preuve quasi judiciaire au Canada. Il faut dire que l'expertise en ces matières appartient aux juges et que le pouvoir législatif n'a pas la prétention d'exercer un leadership sur cette question; lorsqu'il intervient, il se contente de codifier de son mieux une sélection de règles déjà bien enracinées dans la jurisprudence. C'est le cas, par exemple, des dispositions de la *Loi sur la preuve au Canada*² régissant le secret administratif d'intérêt public et l'adaptant aux tribunaux administratifs fédéraux et provinciaux.

L'origine principalement jurisprudentielle du droit de la preuve quasi judiciaire rend ce segment particulier du droit administratif canadien

¹ *R. c. Deputy Industrial Injuries Commissionner, ex parte Moore*, [1965] 1 Q.B. 456, 468 (C.A.).

² *Loi sur la preuve au Canada*, L.R.C. (1985), c. C-5, art. 37 et suiv.

assez mal connu, malgré quelques efforts pour tenter de le systématiser³ ou le rendre accessible non seulement au barreau mais aussi au citoyen qui voudrait faire valoir lui-même ses droits devant un tribunal administratif.

De nos jours, la plupart des tribunaux administratifs se sont dotés de règles de procédure et de pratiques particulières. Le contenu substantif et juridique de ces textes est souvent inégal, mais on peut y trouver quelques dispositions en matière de preuve.

Sous-section 2.

La finalité

Le particularisme du régime de la preuve quasi judiciaire doit être souligné, même si d'aucuns estiment que, compte tenu de la composition hétéroclite des tribunaux administratifs, il n'est pas toujours suffisamment reconnu. Certes la preuve quasi judiciaire, comme la preuve judiciaire, ne prétend pas à l'établissement d'une vérité scientifique; elle a aussi été indéniablement influencée par le modèle judiciaire intimement lié à la procédure de type contradictoire. Sur des questions importantes, comme l'attribution de la charge de la preuve et la modulation du standard de preuve, la construction jurisprudentielle s'avère encore attachée aux solutions issues des litiges de droit privé; mais ce régime de preuve doit avoir pour finalité de permettre une plus grande liberté dans la recherche de la vérité. On a observé déjà que la preuve quasi judiciaire accorde moins d'importance à l'exclusion d'éléments d'information considérés comme moins fiables, qu'à leur évaluation.

3

Patrice GARANT, « La preuve devant les tribunaux administratifs et quasi judiciaires », (1980) 21 *C. de D.* 825; Yves OUELLETTE, « Aspects de la procédure et de la preuve devant les tribunaux administratifs », (1985-86) 16 *R.D.U.S.* 818, 846; Louise VERSCHelden, *La preuve et la procédure en arbitrage de griefs*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1994; Ed. RATUSHNY, « Rules of Evidence and Procedural Problems Before Administrative Tribunals », (1989) 2 *C.J.A.L.P.* 157; Robert W. MACAULAY et James L.H. SPRAGUE, *Practice and Procedure Before Administrative Tribunals*, vol. 2, Toronto, Carswell, 1995, c. 17; voir aussi John SOPINKA, Sydney N. LEDERMAN et Alan W. BRYANT, *The Law of Evidence in Canada*, Toronto, Butterworths, 1992.

Le droit de la preuve quasi judiciaire évolue donc vers la recherche d'un équilibre entre l'objectif légitime de la manifestation de la vérité et le droit légitime à une audition équitable; il doit permettre au tribunal spécialisé d'aller au fond des choses. Il existe donc quelques « règles générales » de preuve, et de multiples modalités d'application de ces règles générales, inspirées par les principes de justice naturelle.

Il faut souligner l'influence du droit américain dans l'évolution des idées juridiques en ces matières au Royaume-Uni et au Canada. Ce sont les juges américains qui, les premiers, ont compris que le rôle différent de celui des cours attribué aux tribunaux administratifs justifie un régime de preuve autonome, affranchi des règles techniques traditionnelles de la preuve et axé non pas sur l'exclusion d'éléments de preuve mais sur une mesure de liberté dans la recherche de l'information. Il ne faut pas croire pour autant que la preuve quasi judiciaire sombre dans le laxisme et le laisser-faire. Bien au contraire, dans une démarche interprétative des textes, les cours veillent à équilibrer les intérêts publics et les intérêts privés.

Section 2.

Les règles générales de la preuve

Les problèmes de procédure et de preuve sont, en pratique, étroitement liés, si bien que le droit de la preuve quasi judiciaire s'inspire aussi d'une philosophie judiciaire marquée de pragmatisme et de souplesse qui s'exprime par quelques grands principes généraux. On peut en dégager au moins deux : l'obligation pour le tribunal administratif de décider en se fondant sur la preuve présentée par les parties et l'autonomie de ce régime de preuve par rapport aux règles techniques d'exclusion appliquées par les tribunaux judiciaires.

Sous-section 1.

L'obligation de rendre des décisions fondées sur la preuve

Cette règle apparaît tellement élémentaire ou évidente que l'on s'étonne qu'il soit nécessaire d'en faire état. Il arrive pourtant que des organismes légalement tenus d'agir après enquête se fondent sur des faits non prouvés, ou tirent des conclusions sans égard à la preuve ou dans

l'ignorance d'éléments de preuve, ce qui équivaut à bafouer le droit fondamental de se faire entendre⁴. La diversité des missions confiées aux tribunaux administratifs peut conduire à des excès, soit en prenant des raccourcis, soit au contraire en sombrant dans un formalisme que n'envisage pas le législateur.

On peut considérer l'obligation de décider selon la preuve comme une exigence de la rigueur quasi judiciaire et comme une règle fondamentale du droit de la preuve s'imposant à toute autorité tirant des conclusions après enquête. Le fait pour une commission enquêtant en vertu de la loi sur une tragédie aérienne de tirer une conclusion de fait en l'absence de toute preuve constitue même un excès de juridiction⁵.

Agir selon la preuve signifie que l'enquêteur ou le tribunal administratif doit fonder ses conclusions sur des informations fiables qui démontrent logiquement l'existence ou l'inexistence de faits pertinents. Bref, comme l'a affirmé Lord Diplock, le tribunal administratif ne doit pas tirer à pile ou face ni consulter un astrologue pour décider⁶. En particulier, il ne doit pas se fonder uniquement sur un manuel de directives internes sans tenir compte de la preuve au dossier, car chaque affaire doit être décidée individuellement à son mérite, ce qui ne signifie pas qu'il faille bannir les manuels de directives à l'étape d'une décision initiale et administrative⁷. L'obligation de décider selon la preuve ne signifie pas

⁴ *Jeffs c. New-Zealand Dairy Production and Marketing Board*, [1967] 1 A.C. 551; *Earth Sciences Inc. c. Council of the City of Calgary*, (1978) 5 Alta. L.R. 124 (S.C.A.D.); *Comité pour un traitement égal des actionnaires minoritaires de la Société Asbestos Ltée c. Société nationale de l'amiante*, J.E. 93-1722 (C.Q.).

⁵ *Mahon c. Air New Zealand*, [1984] A.C. 808. Au même effet *Re Robertson and Scott*, (1973) 35 D.L.R. (3d) 451 (B.C.S.C.); *Guay c. Cité de Shawinigan*, [1979] C.A. 315; *Re Gloucester Police Force and Tremblay*, (1983) 149 D.L.R. (3d) 382 (Ont. Div. Ct.); *Air Canada c. Mirabel (Ville de)*, [1989] R.J.Q. 1164 (C.A.). Il est pourtant rare que ce principe soit consacré législativement. Voir cependant l'article 100.11 du *Code du travail*, L.R.Q., c. C-27 : « L'arbitre doit rendre une sentence à partir de la preuve recueillie à l'enquête. »

⁶ *R. c. Deputy Industrial Injuries Commissioner, ex parte Moore*, précité, note 1.

⁷ *Re Dale Corporations and Rent Review Commission*, (1983) 149 D.L.R. (3d) 113 (N.S.C.A.); *Société Asbestos Ltée c. Commission de la santé et de la sécurité du travail*, [1984] C.S. 196; *Canada Steamships Lines Inc. c.*

qu'en l'absence d'obligation légale, le tribunal administratif doit toujours utiliser un enregistrement officiel de la preuve⁸.

Le tribunal administratif intervient dans le cadre d'une compétence limitée et circonscrite par la loi; il ne dispose pas d'une juridiction inhérente ni de compétence générale comme une cour de justice. C'est la loi qui détermine ce qu'il faut prouver, à l'aide de documents et de témoignages exposant des faits, c'est-à-dire des événements perçus par les sens, et d'opinions.

Mais toute information communiquée ou obtenue régulièrement au tribunal ne constitue pas nécessairement de la preuve sur laquelle il est justifié de fonder une décision finale. Certaines catégories d'information constitueraient de la « non-preuve ». Considérons d'abord la question du rôle des médecins qui font souvent partie des tribunaux administratifs de révision ou d'appel en matière d'affaires sociales. À moins que la loi ne limite leur rôle à celui d'aviseur technique ou d'assesseur sans droit de décider, ces personnes sont des membres à part entière du tribunal et leur rôle est quasi judiciaire : c'est de décider selon la preuve et non de fournir de la preuve. Bien évidemment, elles ont aussi pour rôle d'aider leurs collègues à comprendre et à évaluer la preuve médicale déposée⁹.

Commission de la santé et de la sécurité du travail, J.E. 85-690 (C.S.); *Hecker c. Campbell*, 103 S. Ct. 1982, 461 U.S. 458 (1983).

⁸ *Fraternité des policiers de Rimouski Inc. c. Ville de Rimouski*, J.E. 97-84 (C.A.). Sur l'enregistrement de la preuve, voir *infra*, p. 292.

⁹ *Starr c. The Minister of Pensions*, [1946] 1 K.B. 345, 353 (Lord Denning) : « The function of the medical member, like that of the other members, is judicial. It is not to supply evidence but to adjudicate on the evidence. In so doing he will, of course, help the other members of the tribunal to understand the medical evidence and assess its value, which is a very important function. It is impossible, however, to treat any independent opinion of his own, expressed privately to his colleagues, as evidence. That would be contrary to the statutory rules, which are careful to see that each side is informed of the evidence and given an opportunity to deal with it. » Voir aussi au même effet *Moxon c. The Minister of Pensions*, [1945] 1 K.B. 490, 501 (J. Tucker) : « It is no doubt true that the medical member is appointed for the express purpose of advising the other members of the tribunal on technical matters arising out of the evidence as to the proper medical inferences to be drawn from the facts established, but it is, I think, of the essence of "evidence", according to English ideas, when used with reference to judicial or quasi-judicial matters, that it should consist of oral statements or documents in writing which are made in the presence of or

Dans le cas d'une procédure inquisitoire, les professionnels de la santé membres du tribunal peuvent probablement, compte tenu du contexte et même de la coutume de l'organisme, jouer un rôle plus actif. Mais le cumul du rôle de décideur impartial et de témoin expert demeure risqué et pose le problème de la transparence de la procédure et de la divulgation aux parties de l'opinion professionnelle du décideur¹⁰.

Lorsque la loi prévoit ou permet la participation d'assesseurs pour assister les membres du tribunal, les explications fournies par un assesseur sur une question scientifique ou technique ne constituent pas de la preuve pouvant faire l'objet de contre-interrogatoire¹¹.

En outre, les déclarations et observations orales d'un procureur ou mandataire au tribunal ne constituent pas de la preuve mais de la plaidoirie, et ce serait commettre une erreur de droit que de les traiter comme de la preuve¹².

La qualification des analyses hypothétiques et avis techniques préparés par le personnel de certains tribunaux économiques ou agences de

communicated to both parties before the tribunal reaches its decision. This is not in my view confined to judicial tribunals bound by legal rules of evidence, but is equally applicable to a quasi-judicial tribunal such as a pensions appeal tribunal, which is expressly required to have regard to the onus of proof in its adjudications. Information communicated by the medical member to his colleagues during their deliberations does not fulfil these requirements and cannot, in my opinion, be relied upon as evidence, so as to turn the scale and thus enable the Minister to discharge the onus of proof imposed upon him by the Royal Warrant. » Voir aussi *Huerto c. College of Physicians and Surgeons*, (1995) 117 D.L.R. (4th) 129, (1995) 26 Admin. L.R. (2d) 169 (Sask. Q.B.), en appel.

¹⁰ Voir *Re Egglestone and Mousseau and Advisory Review Board*, (1983) 42 O.R. (2d) 268, (1984) 150 D.L.R. (3d) 86 (Ont. Div. Ct.).

¹¹ *Baldwin and Francis Ltd. c. Patents Appeal Tribunal*, [1959] A.C. 663, 691.

¹² *Forbes c. Minister of Employment and Immigration*, (1984) 55 N.R. 124 (C.A.F.); *Nu-Electrics and Western Electric Ltd. c. International Brotherhood of Electrical Workers*, (1986) 69 N.S.R. (2d) 410, 412 (N.S.S.C.); voir aussi *Grillas c. Ministre de la Main-d'Oeuvre et de l'Immigration*, [1972] R.C.S. 577, 584; *Commission canadienne des transports c. Worldways Airlines Ltd.*, [1976] 1 R.C.S. 751, 756; *Rosen c. Commission des valeurs mobilières du Québec*, [1976] C.P. 270.

régulation n'est pas simple¹³, car les tribunaux administratifs ont été constitués pour être différents des ministères et des cours de justice.

Un ministre ne constitue pas une entité distincte du ministère dont il est le chef politique; il ne tient pas d'audition et les conseils et avis que lui donnent ses fonctionnaires ne sont pas considérés comme de la preuve¹⁴. Quant aux avis juridiques qu'il reçoit des avocats fonctionnaires, ils sont protégés par le secret professionnel ou le privilège avocat-client¹⁵.

Mais qu'en est-il du tribunal administratif, qui, lui, tient des auditions et doit agir de façon équitable et transparente? Il s'agit certes d'une question d'interprétation, qui dépend des attributions et du degré de spécialisation du tribunal, des libellés des textes, du caractère inquisitoire ou contradictoire de la procédure. On peut envisager que, lorsqu'il s'agit d'un tribunal économique ou d'une agence de régulation agissant de façon non contradictoire et autorisée par la loi à engager ses propres experts, certaines catégories d'analyses techniques et d'informations déjà au dossier ne constituent pas de la preuve, mais font partie du processus décisionnel interne du tribunal couvert par le secret du délibéré¹⁶.

On se demande aussi si l'obligation de fonder une décision quasi judiciaire sur la preuve peut être respectée par l'examen, non d'une preuve « entendue », mais rapportée ou même simplement résumée par un délégué enquêteur. Il s'agit d'une question d'interprétation et de contexte.

La délégation à un agent ou à un comité de l'organisme de la fonction de recevoir la preuve et les observations des intéressés peut être expresse et même implicite¹⁷. Un résumé de la preuve présente le risque qu'il soit infidèle, sélectif et incomplet et il est difficile pour le juge d'apprécier sa fiabilité. Une conclusion défavorable sur la crédibilité

¹³ Voir *infra*, p. 307.

¹⁴ *Bushell c. Secretary of State for the Environment*, [1980] 2 All E.R. 608 (H.L.).

¹⁵ *Idziak c. Canada (Minister of Justice)*, (1993) 9 Admin. L.R. (2d) 1 (C.S.C.). Voir aussi *infra*, p. 346.

¹⁶ Voir *Canada (Procureur général) c. Canada (Commissaire de l'enquête sur l'approvisionnement en sang au Canada)*, [1996] 2 C.F. 668 et Partie I, p. 214.

¹⁷ *Jeffs c. New-Zealand Dairy Production and Marketing Board*, précité, note 4.

d'un témoin ne devrait pas se fonder sur un simple résumé de la preuve¹⁸. On a déjà jugé qu'une décision quasi judiciaire fondée sur un simple résumé avait été rendue dans l'ignorance de la preuve et non pas selon la preuve¹⁹.

Que la procédure envisagée par la loi soit de type inquisitoire ou contradictoire, on conçoit mal que le rapport de l'enquêteur ne soit pas divulgué aux intéressés, sauf dans des circonstances très exceptionnelles ou pour des raisons de sécurité nationale. On se demande aussi si les intéressés, qui ont déjà été entendus une première fois par l'enquêteur, doivent obtenir le droit de présenter des observations orales ou écrites devant l'organisme décideur. Il s'agit d'une question d'interprétation. On a déjà affirmé que l'équité procédurale ou les principes de justice naturelle n'exigent pas qu'une partie soit entendue deux fois²⁰. Mais tout dépend du cadre législatif et de la nature des enjeux.

Lorsqu'il ressort du texte de loi que le législateur a recherché un processus décisionnel accéléré, informel et non contradictoire, qu'il a pris la peine d'autoriser expressément l'organisme décisionnel à déléguer à un enquêteur le soin de recueillir la preuve et les observations et que les enjeux sont de nature exclusivement ou principalement économique²¹, le pouvoir judiciaire ne devrait pas s'ingérer dans la régie interne de l'organisme autonome en l'obligeant à tenir une seconde audition orale²², alors que des observations écrites peuvent satisfaire les exigences de l'équité. Dans le cas d'un processus disciplinaire en deux étapes pouvant conduire à une radiation, la conclusion serait sans doute différente²³.

¹⁸ *Re Legal Professions Act*, [1945] 4 D.L.R. 525 (Visitors of the Law Society of B.C.).

¹⁹ *Jefferies c. New-Zealand Dairy Production and Marketing Board*, précité, note 4. Voir aussi *R. c. Race Relations Board, ex parte Selvarajan*, [1975] 1 W.L.R. 1686 (C.A.); *Re Napoli and Workers' Compensation Board*, (1982) 126 D.L.R. (3d) 179 (B.C.C.A.); *Stumbillich and Health Disciplines Board*, (1984) 7 Admin. L.R. 184 (Ont. H.C.J.).

²⁰ *Goldberg c. Kelly*, 90 S.Ct. 1011, 397 U.S. 254 (1970).

²¹ Voir *Loi sur l'aide juridique*, L.R.Q., c. A-14, art. 77, modifiée par l'article 26 de la *Loi sur l'application de la Loi sur la justice administrative*, L.Q. 1997, c. 43.

²² *Trans Mountain Pipe Line c. Office national de l'énergie*, [1979] 2 C.F. 118 (C.A.F.).

²³ Voir *supra*, p. 117.

Sous-section 2.

L'autonomie du droit de la preuve, sous réserve des règles de la justice naturelle

La raison d'être, la composition et la culture des tribunaux administratifs s'accommodent mal des règles complexes d'exclusion de la preuve issues du système de procès par jury²⁴. Certains de ces organismes ont été créés pour agir comme comité de sages²⁵, offrant au public un forum impartial et accessible pouvant répondre à ses attentes impatientes de façon informelle. D'autres sont des organismes spécialisés mandatés pour aider à mettre en oeuvre des politiques législatives et rendre après enquête des décisions d'opportunité politique en l'absence de tout *lis*. Même au Québec où des lois récentes ont tenté de purifier la notion de tribunal administratif et d'en imposer une conception étroite, une transposition des règles techniques de la preuve en contexte quasi judiciaire apparaît contre-indiquée. Cette autonomie résulte d'une lente évolution des idées juridiques, mais se heurte encore à des îlots de résistance dans son application.

Paragraphe 1.

L'évolution vers l'autonomie

Le droit américain a exercé une influence heureuse et significative sur l'évolution du droit anglais et canadien en matière de preuve quasi judiciaire, en contribuant à l'affranchissement des règles de preuve des cours de justice (« les règles techniques de preuve »). Il faut reconnaître cependant que, dès 1911, dans l'important arrêt *Board of Education c. Rice*²⁶, la Chambre des Lords avait bien tracé la voie dans cette direction, en classifiant comme « arbitrale » et non pas judiciaire la compétence de

²⁴ James L.H. SPRAGUE, « Evidence Before Administrative Agencies : Let's All Forget the "Rules" and Just Concentrate on What We're Doing », (1995) 8 C.J.A.L.P. 263.

²⁵ *Alberta (Director of Income Security) c. Alberta Citizen's Appeal Panel, Social Development Act*, (1993) 22 Admin. L.R. 162 (Alta. Q.B.).

²⁶ *Board of Education c. Rice*, [1911] A.C. 179, 182 (Lord Loreburn) : « They can obtain information in any way they think best, always giving a fair opportunity to those who are parties in the controversy for correcting or contradicting any relevant statement prejudicial to their view. »

l'organisme administratif sous étude et en lui reconnaissant une large mesure de liberté dans la cueillette de l'information, mais à condition d'agir équitablement. Toutefois les affinités qui, en pratique, ont paru existé entre les cours inférieures de justice et certains tribunaux administratifs, la préférence de la profession juridique pour un régime de preuve formaliste qu'elle connaît déjà bien²⁷ et un vieux réflexe qui fait croire qu'« à moins que le *modus operandi* des tribunaux administratifs soit modelé sur celui des cours, il sera nécessairement injuste », ont fait pression pour importer assez servilement au sein des tribunaux administratifs des règles techniques d'exclusion de la preuve.

Dès le début du siècle cependant, la loi de l'État de New York sur les accidents du travail portait que la Commission des accidents de travail de l'État n'était pas liée, lors de ses audiences, par les règles techniques d'exclusion de la preuve. La disposition fut interprétée comme permettant à cette commission d'admettre en preuve le oui-dire²⁸. En 1946, l'*Administrative Procedure Act*, qui régit les agences fédérales, leur permet d'accepter toute preuve utile et pertinente, mais elles doivent aussi fonder leur décision sur une preuve « substantielle, fiable et probante »²⁹.

Ce principe d'autonomie de la preuve a été reçu par le droit commun anglais, qui l'a adapté à sa tradition et à sa terminologie. Dans un arrêt de principe de 1965³⁰, la Cour d'appel du Royaume-Uni a énoncé que les règles techniques de la preuve ne trouvaient pas application devant l'autorité administrative en cause, la seule limite à sa discrétion étant d'agir dans le respect des principes de justice naturelle.

Au Canada, à moins qu'une disposition expresse de la loi n'impose le respect des règles techniques de la preuve³¹, la règle de l'autonomie

²⁷ Voir Paul ROBITAILLE, « Les tribunaux administratifs », (1969) 29 *R. du B.* 84.

²⁸ *Carroll c. Knickerbocker Ice Co.*, 113 N.E. 507 (1916); voir aussi *Richardson c. Perales*, 402 U.S. 389, 91 S.Ct. 1420 (1971); *School Board of Broward County Florida c. Department of Health Education and Welfare*, 525 F. (2d) 900 (1976).

²⁹ *Administrative Procedure Act*, 60 Stat. 237 (1946), art. 556d.

³⁰ *R. c. Deputy Industrial Injuries Commissioner, ex parte Moore*, précité, note 1.

³¹ *Loi sur la Régie du logement*, L.R.Q., c. R-8.1, art. 75.

trouve application au sein des agences fédérales et provinciales³², y compris dans la province de Québec³³. Cette règle a même été codifiée dans certains textes modernes de portée générale ou particulière³⁴. Maître de sa procédure, le tribunal administratif est en principe maître de sa preuve. Nous avons donc au Canada en matière civile deux régimes distincts de preuve devant refléter deux modes distincts de décision : un pour les tribunaux judiciaires, fondé sur la contradiction, et issu du système de procès par jury, et un pour les tribunaux administratifs, qui tire son inspiration dans les principes de justice naturelle dont le contenu peut varier légèrement selon les textes et les organismes.

Paragraphe 2.

La portée de la règle de l'autonomie

La règle de l'autonomie de la preuve en contexte quasi judiciaire ne signifie pas que l'organisme est relevé de son devoir de fonder ses con-

³² *Canada c. Mills*, (1985) 60 N.R. 4 (C.A.F.); voir aussi *C.N.R. c. Bell Telephone Co.*, [1939] R.C.S. 308, 317 (J. Duff); *In re McKendry*, [1973] 1 C.F. 126, 130 (C.A.F.); *Ager c. La Reine*, [1984] 1 C.F. 157, 167; *Re Groves and Council of the College of Dental Surgeons of British Columbia*, (1973) 48 D.L.R. (3d) 264 (B.C.S.C.); *Re Greater Niagara Transit Commission and Amalgamated Transit Union, Local 1582*, (1988) 43 D.L.R. (4th) 71 (Ont. Div. Ct.).

³³ *Air Canada c. Mirabel (Ville de)*, précité, note 5; voir aussi *Germain inc. c. Ministre de la Voirie*, [1974] C.A. 184, 187; *Syndicat national des travailleurs de St-Thomas Didyme c. Donohue St-Félicien Inc.*, [1982] C.A. 98; *Donohue St-Félicien c. Morency*, [1985] C.S. 684.

³⁴ *Administrative Procedures Act*, R.S.A. 1980, c. A-2, art. 9; *Loi sur l'exercice des compétences légales*, L.R.O. 1990, c. S-22, art. 15; *Loi canadienne sur les droits de la personne*, L.R.C. (1985), c. H-6, art. 50(2)c); *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), c. I-2, art. 68(3) : « La section du statut n'est pas liée par les règles légales ou techniques de présentation de la preuve. Elle peut recevoir les éléments qu'elle juge crédibles ou dignes de foi en l'occurrence et fonder sur eux sa décision. » *The Planning Act*, R.S.A. 1980, c. P-9, art. 40; *Loi sur la justice administrative*, L.Q. 1996, c. 54, art. 11 : « L'organisme est maître, dans le cadre de la loi, de la conduite de l'audience. Il doit mener les débats avec souplesse et de façon à faire apparaître le droit et à en assurer la sanction. Il décide de la recevabilité des éléments et moyens de preuve et il peut, à cette fin, suivre les règles ordinaires de la preuve en matière civile. »

clusions sur la preuve, mais elle vise à lui permettre de diriger rapidement sa démarche sur le fond ou le mérite de l'affaire, en évitant autant que faire se peut de faire dévier le débat sur des questions techniques de recevabilité de la preuve.

La règle signifie d'abord que l'organisme dispose d'une discrétion pour déterminer dans quel ordre il recevra les témoignages et permettra les contre-interrogatoires et les juges n'ont pas à intervenir dans l'exercice de cette discrétion, à moins d'atteinte aux principes de justice naturelle³⁵. La règle signifie aussi que l'organisme n'est pas tenu de suivre en matière de procédure et de preuve le formalisme savant des tribunaux judiciaires, dont les pratiques ne constituent pas le modèle unique d'équité procédurale³⁶. À cet égard, le libellé de l'article 11 de la *Loi sur la justice administrative*³⁷ du Québec étonne. Énoncer dans une loi qui prétend avoir pour finalité d'affirmer la spécificité de la « justice administrative » que le tribunal administratif peut « suivre les règles ordinaires de la preuve en matière civile » est superflu, mais surtout improductif comme constituant une approbation d'une longue tradition de formalisme exagéré que cette loi aurait plutôt dû décourager.

La règle de l'autonomie signifie aussi que le tribunal administratif dispose d'une plus grande latitude qu'un tribunal judiciaire en matière de preuve. Un élément de preuve qui serait probablement jugé irrecevable devant une cour, comme le rapport d'une commission d'enquête³⁸, le

³⁵ *Union Gas Ltd. c. TransCanada Pipelines Ltd.*, [1974] 2 C.F. 313; *Re London Gardens Ltd. and Township of Westminster*, (1976) 9 O.R. (2d) 175 (Div. Ct.); *Re Town of Milton and Regional Assessment Commissioner*, (1986) 23 D.L.R. (4th) 157 (Ont. Div. Ct.); *Stelco Inc. c. Ontario (Superintendent of Pensions)*, (1993) 99 D.L.R. (4th) 314 (Ont. Div. Ct.); *Nu-Electrics and Western Electrics Ltd. c. International Brotherhood of Electrical Workers*, précité, note 12. Dans le cas d'une procédure disciplinaire, obliger un intimé à témoigner le premier peut être source d'injustice en certaines circonstances lorsque, par exemple la preuve a été divulguée tardivement. *Solicitor c. Law Society of British Columbia*, (1996) 33 Admin. L.R. 314 (B.C.S.C.).

³⁶ *Re Attorney-General of Canada and Restrictive Trade Practices Commission*, (1981) 113 D.L.R. (3d) 295, 302 (C.F.).

³⁷ *Loi sur la justice administrative*, précitée, note 34.

³⁸ *Re City of Toronto and Canadian Union of Public Employees, Local 79*, (1982) 133 D.L.R. (3d) 94, (1982) 35 O.R. (2d) 545 (C.A.). Sur l'admissibilité devant une cour de justice d'un rapport d'une commission

ouï-dire³⁹, le témoignage non assermenté⁴⁰, la preuve secondaire, pourra, selon les circonstances, être admissible. De même, l'organisme pourra souvent recourir plus librement à son expertise et à la doctrine de la connaissance d'office⁴¹. Bien évidemment, le tribunal administratif ne doit pas se considérer lié par les règles de preuve en matière criminelle ni par les décisions des juridictions pénales sur l'admissibilité d'un moyen de preuve⁴².

Il existe donc des différences fondamentales entre une audience devant un tribunal administratif et un procès devant une cour de justice.

Quant aux commissions d'enquête agissant sous l'autorité de la loi qui ne se prononcent pas sur la culpabilité ou la responsabilité civile des personnes et dont les fonctions sont de nature généralement administrative, elles ne sont assujetties qu'à l'obligation d'agir équitablement et ne sont évidemment pas liées par les règles techniques de la preuve⁴³.

Même si en matière de preuve le droit canadien se veut ouvert et accueillant, il demeure fidèle à sa tradition de rigueur et de respect des principes de justice naturelle. Le tribunal administratif doit être performant, mais aussi transparent, et offrir aux parties la possibilité de contredire toute information qui leur est préjudiciable. L'objectif est de simplifier l'administration de la preuve, de faire l'économie des débats et décisions interlocutoires sur les exclusions de preuve, mais non de laisser carte blanche aux organismes pour tout accepter ou se satisfaire de preu-

d'enquête : *Pacaud c. La Reine*, (1898-99) 29 R.C.S. 637; *Ménard c. The King*, (1921) 59 D.L.R. 144 (C.A. Québec); *R. c. Hawker Siddeley Canada Ltd.*, [1977] 1 C.F. 463.

³⁹ *Infra*, p. 303.

⁴⁰ *Board of Education c. Rice*, précité, note 26, 182; *Currie c. Chief Constable of Surrey*, [1982] 1 All E.R. 89 (Q.B.); *R. c. War Pensions Entitlement Appeal Tribunal, ex parte Bott*, (1933) 50 C.L.R. 228, 244 (H.C.); *Ager c. The Queen*, précité, note 32.

⁴¹ *C.N.R. c. Bell Telephone Co.*, précité, note 32 et *infra*, p. 311.

⁴² *Syndicat national des travailleurs de St-Thomas Didyme c. Donohue St-Félicien Inc.*, précité, note 33; *Donohue St-Félicien c. Morency*, précité, note 33; *Re Greater Niagara Transit Commission and Amalgamated Transit Union, Local 1582*, précité, note 32.

⁴³ *Ville de Boisbriand c. Procureur général du Québec*, [1993] R.J.Q. 771 (C.S.); *Canada (Procureur général) c. Canada (Commissaire de l'enquête sur l'approvisionnement en sang au Canada)*, précité, note 16.

ves de valeur douteuse⁴⁴. Il faut bien distinguer en effet entre la recevabilité d'un élément de preuve et l'appréciation de sa valeur probante⁴⁵. La flexibilité en matière de recevabilité de la preuve ne doit pas servir de prétexte à la facilité, car la sauvegarde des droits individuels continue d'être une valeur fondamentale du droit administratif canadien. Tout comme en matière de procédure quasi judiciaire, il s'agit d'équilibrer liberté et autorité en se méfiant des dogmes universels.

⁴⁴

Re Girvin and Consumers' Gas Co., (1974) 40 D.L.R. (3d) 509 (Ont. Div. Ct.).

⁴⁵

Tuculano c. Communauté urbaine de Montréal, [1994] R.J.Q. 2073 (C.Q.).