

**L'Administration publique
peut-elle se soustraire à ses
obligations de droit
administratif en invoquant
un lien contractuel ?
*L'affaire Cyr c. Société de
l'assurance automobile***

Gaston Pelletier*

Résumé	281
Introduction	283
1. Les faits pertinents	284
2. Le cadre normatif	284
3. La qualification de la relation et la détermination des règles applicables	286
3.1 Une relation contractuelle régie par le droit privé . . .	287
3.2 Une décision unilatérale régie par le droit public . . .	289
4. Des commentaires	293
Conclusion	297

* LL.L., LL.M., avocat, Direction des affaires législatives, ministère de la Justice.

RÉSUMÉ

Dans un arrêt prononcé le 28 mars 2008, dans l'affaire *Cyr c. Société de l'assurance automobile du Québec*, le juge Bastarache de la Cour suprême demandait « si un organisme gouvernemental peut échapper à ses obligations de droit public lorsqu'il délègue ses fonctions au moyen d'un contrat ou d'une autre forme d'entente ». Après avoir analysé la relation établie entre un administré et l'administration et déterminer la nature des décisions qu'elle occasionne et les règles alors applicables, les tribunaux supérieurs ont répondu non puisque selon la conclusion du juge Giroux, de la Cour d'appel « la Société ne peut invoquer l'existence d'un lien contractuel pour s'affranchir de l'obligation d'agir de façon équitable codifiée à l'article 5 de la *Loi sur la justice administrative* dans le cas d'une décision unilatérale prise en sa qualité d'autorité administrative en vertu d'un pouvoir qui lui est accordé par l'article 520 du *Code de la sécurité routière* ».

Introduction

Dans un arrêt prononcé le 28 mars 2008, le juge Bastarache de la Cour suprême écrivait qu'« À une époque où l'on privatise de plus en plus les services publics et où se multiplient les partenariats publics-privés, l'affaire, [opposant la Société de l'assurance automobile du Québec à monsieur Cyr, un mécanicien, et le Centre de vérification mécanique de Montréal, une entreprise fournissant de tels services], fournit l'occasion de déterminer si un organisme gouvernemental peut échapper à ses obligations de droit public lorsqu'il délègue ses fonctions au moyen d'un contrat ou d'une autre forme d'entente »¹.

Pour répondre à cette question dont il n'est nul besoin de démontrer l'importance et l'actualité, il y a lieu de déterminer dans quels cas ou à quelles conditions la relation établie entre un administré et l'administration publique est contractuelle ou fondée sur une décision administrative unilatéralement prise par cette dernière. En d'autres termes quand une telle relation donne-t-elle lieu à la prise de décisions régies par le droit privé, dont le Code civil, ou le droit public, dont la *Loi sur la justice administrative* ? Ainsi que l'écrivait la juge Deschamps dans cet arrêt de la Cour suprême, « il ne s'agit cependant pas d'un concours de popularité entre les deux régimes ou encore d'une situation où une partie peut à son gré choisir les règles qui lui conviennent »².

Après avoir résumé les faits de cette affaire et en avoir établi le cadre normatif, il sera à la fois possible de faire état de l'analyse effectuée par chacun des paliers juridictionnels pour qualifier la relation établie entre un administré et l'administration et déterminer la nature des décisions qu'elle occasionne et les règles alors applicables et possible de formuler quelques commentaires.

1. *Société de l'assurance automobile du Québec c. Yvan Cyr et 9052-0479 Québec Inc. (Centre de vérification mécanique de Montréal)*, 2008 CSC 13, par. 25.

2. *Ibid.*, par. 78.

1. Les faits pertinents

La Société de l'assurance automobile du Québec (la Société) avait conclu avec le Centre de vérification un contrat par lequel ce dernier s'engageait à lui fournir des services non seulement pour percevoir des frais et effectuer d'autres opérations relatives à l'immatriculation des véhicules, mais également pour procéder à la vérification mécanique des véhicules routiers et délivrer des certificats de vérification mécanique et des vignettes de conformité.

L'article 11.1 de ce contrat précisait que seuls les mécaniciens accrédités pouvaient être affectés à cette vérification et, en annexe, la Société désignait monsieur Cyr comme mécanicien accrédité.

Après lui avoir fait parvenir trois avis lui reprochant de ne pas appliquer les normes inscrites dans le Guide de vérification et l'avoir informé que toute récidive pourrait entraîner la révocation de son accréditation, la Société révoquait l'accréditation de monsieur Cyr.

Dans les jours qui suivirent, le Centre et le mécanicien demandèrent à la Société de réviser sa décision et, devant l'absence de réponse, la contestèrent devant le Tribunal administratif du Québec (le TAQ). À la suite de la présentation d'une requête en irrecevabilité présentée par la Société, les demandeurs se désistèrent de leur recours devant le TAQ et déposèrent une requête en révision judiciaire invoquant que la décision emportant la révocation de l'accréditation n'avait pas été prise dans le respect de la *Loi sur la justice administrative* parce que la défenderesse n'avait pas appliqué le principe de l'équité procédurale. Ce à quoi la Société rétorquait qu'elle n'avait pas à le faire puisque « Cyr n'était pas alors un administré au sens de cette loi et que la révocation de l'accréditation ne constituait pas une décision au sens du droit administratif, mais bien plutôt l'exercice pur et simple d'un droit contractuel »³.

2. Le cadre normatif

Dans les arrêts qu'ils ont respectivement prononcés en Cour d'appel et en Cour suprême, les juges Giroux⁴ et Deschamps⁵ ayant

3. *Yvan Cyr et 9052-0476 Québec Inc. (Centre de vérification mécanique de Montréal) c. Société de l'assurance automobile du Québec*, [2005] R.J.Q. 463 (C.S.), par. 14.

4. *Yvan Cyr et 9052-0476 Québec Inc. (Centre de vérification mécanique de Montréal) c. Société de l'assurance automobile du Québec*, [2006] R.J.Q. 1743, 2006 QCCA 932, par. 26.

5. *Supra*, note 1, par. 56.

insisté sur la nécessité de prendre en compte et d'interpréter correctement le libellé des dispositions législatives invoquées par les parties, il faut citer les articles l'ayant particulièrement été dans cette affaire :

- les articles 520 et 538 du *Code de la sécurité routière*⁶ selon lesquels :

520. La Société a compétence exclusive pour effectuer la vérification mécanique des véhicules routiers et pour délivrer des certificats de vérification mécanique et des vignettes de conformité. À cette fin, elle peut, aux conditions qu'elle établit, nommer des personnes autorisées à effectuer, pour son compte, la vérification des véhicules routiers qu'elle détermine et autoriser ces personnes à délivrer à l'égard de ces véhicules des certificats de vérification mécanique et des vignettes de conformité.

Les personnes ainsi nommées doivent acquitter les frais exigés par règlement.

Ce deuxième alinéa a été remplacé par l'article 70 du chapitre 14 des lois de 2008, ci-dessous :

Lorsque les personnes ne sont pas membres du personnel de la Société, elles doivent acquitter les frais exigés par règlement.

538. Nul ne peut délivrer un certificat de vérification mécanique ou apposer une vignette de conformité sur un véhicule routier à moins d'être autorisé à cette fin par la Société conformément à l'article 520.

Ainsi, le Code établit la compétence exclusive de la Société pour effectuer la vérification mécanique des véhicules, lui permet de nommer des personnes autorisées à effectuer cette vérification et accorder des certificats de vérification, oblige les personnes ainsi nommées à acquitter les frais exigés et interdit à quiconque qui n'est pas ainsi autorisé de délivrer un certificat ou apposer une vignette.

- l'article 5 de la *Loi sur la justice administrative*⁷ selon lequel :

5. L'autorité administrative ne peut prendre une ordonnance de faire ou de ne pas faire ou une décision défavorable portant sur un permis ou une autre autorisation de même nature, sans au préalable :

6. L.R.Q., c. C-24.2.

7. L.R.Q., c. J-3.

- 1^o avoir informé l'administré de son intention ainsi que des motifs sur lesquels celle-ci est fondée ;
- 2^o avoir informé celui-ci, le cas échéant, de la teneur des plaintes et oppositions qui le concernent ;
- 3^o lui avoir donné l'occasion de présenter ses observations et, s'il y a lieu, de produire des documents pour compléter son dossier.

Il est fait exception à ces obligations préalables lorsque l'ordonnance ou la décision est prise dans un contexte d'urgence ou en vue d'éviter qu'un préjudice irréparable ne soit causé aux personnes, à leurs biens ou à l'environnement et que, de plus, la loi autorise l'autorité à réexaminer la situation ou à réviser la décision.

– les articles 1378, 1385 et 2098 du Code civil selon lesquels :

1378. Le contrat est un accord de volonté par lequel une ou plusieurs personnes s'obligent envers une ou plusieurs autres à exécuter une prestation.

1385. Le contrat se forme par le seul échange de consentement entre des personnes capables de contracter, à moins que la loi n'exige, en outre, le respect d'une forme particulière comme conditions nécessaires à sa formation.

2098. Le contrat d'entreprise ou de service est celui par lequel une personne selon le cas l'entrepreneur ou le prestataire de services, s'engage envers une autre personne, le client, à réaliser un ouvrage matériel ou intellectuel ou à fournir un service moyennant un prix que le client s'oblige à lui payer.

3. La qualification de la relation et la détermination des règles applicables

Au terme de leur analyse, cinq juges soit le juge Chabot de la Cour supérieure et, en appel, les juges Baudouin de la Cour d'appel et Deschamps, Abella et Charron de la Cour suprême ont conclu que la relation établie entre la Société, le Centre et le mécanicien était entièrement contractuelle alors que huit juges soit les juges Doyon et Giroux de la Cour d'appel et Bastarache, McLachlin, Binnie, LeBel, Fish et Rothstein de la Cour suprême, distinguant la relation établie entre la Société et le Centre de celle établie entre la Société et le mécanicien ont plutôt conclu que cette dernière était fondée sur une décision administrative unilatéralement prise et qu'elle était soumise aux règles du droit administratif.

3.1 Une relation contractuelle régie par le droit privé

Pour le juge Chabot de la Cour supérieure, « le contrat est l'application du pouvoir » de la Société « d'établir les conditions de nomination » des personnes autorisées à effectuer cette vérification mécanique⁸. Ce contrat « l'autorise à effectuer pour le compte de la SAAQ la vérification mécanique des véhicules routiers décrits au contrat et à délivrer à l'égard de ces véhicules des certificats de vérification mécanique et des vignettes de conformité, et ce, aux conditions que le contrat énumère par la suite »⁹.

Selon lui, « les avis de manquement, avis de récidive et avis de révocation d'accréditation découlent de l'exercice par la SAAQ de ses droits contractuels et aucunement d'un quelconque pouvoir administratif »¹⁰ puisqu'aux termes de ce contrat la Société peut le résilier en cas de défaut de remplir les obligations qui y sont inscrites dont celle de se conformer aux exigences du *Code de la sécurité routière*, des règlements qui en découlent et du Guide du mandataire. D'où il concluait que « les seules obligations auxquelles est soumise la SAAQ sont définies au contrat »¹¹ et qu'en l'espèce, « il ne s'agit pas d'une décision relevant du droit administratif, les parties sont régies par un contrat »¹². Enfin, l'article 5 de la *Loi sur la justice administrative* « est inapplicable en l'espèce : la révocation de l'accréditation ne constitue ni une ordonnance de faire ou de ne pas faire ni une décision portant sur un permis ou autre autorisation de même nature »¹³.

Partageant les propos du juge Chabot, le juge Baudouin, dissident en Cour d'appel, concluait qu'« en révoquant l'accréditation d'Yvan Cyr, la SAAQ ne fait qu'exercer un droit de résiliation contractuellement prévu. [...]. Elle n'est donc pas, à mon avis, soumise au devoir d'agir équitablement auquel un organisme administratif, mais cette fois-ci dans le cadre précis de l'exercice d'un véritable pouvoir administratif, est tenu »¹⁴. Selon lui, « ce n'est pas cependant parce qu'elle est un organisme public que l'ensemble des actes qu'elle pose dans l'exécution de ses fonctions ressortissent pour autant de la justice administrative »¹⁵.

8. *Supra*, note 3, par. 17.

9. *Ibid.*

10. *Ibid.*, par. 24.

11. *Ibid.*, par. 27.

12. *Ibid.*, par. 29.

13. *Ibid.*, par. 36.

14. *Supra*, note 4, par. 99 et 100.

15. *Ibid.*

Les juges Abella, Charron et Deschamps, dissidentes en Cour suprême, écrivaient, sous la plume de cette dernière, que : « pour bien comprendre le fonctionnement [du *Code de la sécurité routière*], de même que le rôle de la Société et les règles applicables aux usagers (c'est-à-dire aux utilisateurs de véhicules routiers), il est nécessaire de prendre connaissance de l'ensemble de ses dispositions, [que] seul un tel examen permet de bien saisir les différents mécanismes mis en place par le législateur pour réaliser les objets de cette loi, [que] cet examen révèle que le régime juridique applicable aux mandataires de la Société est le droit privé alors que celui applicable aux usagers est le droit public »¹⁶, [que] « dans tous les cas où le Code autorise la Société à nommer un mandataire, il s'agit de mesures visant à organiser la façon dont un service sera fourni et non de disposition touchant les droits d'un usager, comme c'est le cas lorsqu'un permis de conduire est délivré ou suspendu »¹⁷ [et que] « toutes les décisions pour lesquelles l'application des règles d'équité procédurale est expressément prévue possèdent un dénominateur commun. En effet, il s'agit dans tous les cas de décisions qui touchent les droits des personnes à titre d'usagers de véhicules routiers »¹⁸.

Ainsi, comparant les règles applicables au refus ou à la révocation d'une attestation de compétence d'un mécanicien affecté à l'entretien préventif des véhicules à celles applicables à l'accréditation d'un mécanicien chargé d'effectuer la vérification mécanique des véhicules routiers, la juge Deschamps constatait que seule la décision prise dans le premier cas est régie par les règles du droit public puisque le Code accorde au détenteur le droit d'en demander la révision à la Société et de contester la décision en révision devant le TAQ. Et ce même si dans l'un et l'autre cas il s'agit d'une autorisation accordée par la Société. Il est, selon elle, justifié qu'il en soit ainsi puisque le rôle respectif de ces deux mécaniciens est différent : le premier « est un employé d'un propriétaire de véhicules, donc un usager, alors que celui nommé en vertu de l'article 520 agit au nom de la Société »¹⁹ et est régi « par les règles établies par la Société lors de la désignation, en l'occurrence les règles du droit des contrats, c'est-à-dire le droit privé »²⁰.

Selon la juge Deschamps, la Société « doit fournir un service de délivrance de permis de conduire, de certificats d'immatriculation et

16. *Supra*, note 1, par. 56.

17. *Ibid.*, par. 65.

18. *Ibid.*, par. 60.

19. *Ibid.*, par. 68.

20. *Ibid.*

de certificats de vérification mécanique. Dans l'exécution de ce rôle de fournisseur de services, la Société est parfois tenue par le Code d'assurer elle-même le service. Dans d'autres cas, [...] la Société peut soit les dispenser elle-même en recourant à ses propres employés soit nommer des personnes autorisées à la représenter »²¹.

Or, en vertu de l'article 520, la Société a, selon elle, « le choix des moyens : elle peut fournir le service elle-même ou encore nommer un tiers aux conditions qu'elle établit »²². Et pour ce faire, elle a fait signer un contrat de service dont la validité n'est pas contestée²³ et auquel monsieur Cyr est partie puisque ce dernier, ainsi que l'écrivait la juge Deschamps, a par sa signature, convenu des conditions énoncées et « s'est engagé à réaliser son mandat de vérification mécanique conformément à diverses exigences, dont celles prévues au contrat »²⁴, et ce, bien qu'il s'agisse à son égard d'un contrat d'adhésion et que le mot « engagement » ne soit pas expressément utilisé pour établir que le mécanicien doit respecter et maintenir, pendant toute la durée du contrat, les conditions fixées pour son admissibilité.

Enfin, le caractère contractuel de la relation établie entre le mécanicien et la Société ayant été retenu, en cas d'inexécution des obligations, le tribunal évaluera les droits respectifs des parties et accordera la réparation prévue par le droit civil, en général des dommages-intérêts²⁵. Pour la juge Deschamps, cette protection est suffisante sans qu'il soit par ailleurs besoin d'y ajouter les protections offertes par le droit public d'autant plus que la désignation du mécanicien en vertu de l'article 520 relève de la mission de service et non de la mission de police de la Société²⁶, par exemple veiller à ce que les usagers soient munis d'un permis et d'une immatriculation, respectent les limites de vitesse et conduisent un véhicule en bon état d'entretien.

3.2 Une décision unilatérale régie par le droit public

D'entrée de jeu, le juge Giroux, écrivant au nom de la majorité de la Cour d'appel, affirmait que « le langage employé par le législateur envisage clairement l'exercice par l'intimée d'un pouvoir admi-

21. *Ibid.*, par. 62.

22. *Ibid.*, par. 64.

23. *Ibid.*, par. 71.

24. *Ibid.*, par. 73.

25. *Ibid.*, par. 78.

26. *Ibid.*, par. 80.

nistratif unilatéral de nomination et d'autorisation »²⁷. Selon lui, le régime de la désignation par la Société d'un mécanicien accrédité « ne peut être considéré comme étant de nature purement contractuelle mais qu'au contraire cette relation en apparence contractuelle, comporte des aspects de droit public »²⁸ puisque la responsabilité exclusivement conférée à la Société d'effectuer la vérification mécanique des véhicules routiers « se rattache à la mission de « police » de l'État »²⁹.

Le juge Giroux expliquait en effet que :

Il y a toutefois une différence majeure entre les tâches relatives à la perception des droits et les autres opérations afférentes à l'immatriculation et à la délivrance des permis et celles qui concernent la vérification mécanique des véhicules routiers et la délivrance des certificats de vérification mécanique et des vignettes de conformité. Lorsque les premières sont confiées à une société, elles peuvent être accomplies par des préposés ne possédant pas une expertise particulière. Il s'agit de l'exercice de tâches de nature administrative s'apparentant à du travail de bureau.³⁰

Il en va tout autrement en ce qui concerne la vérification mécanique de véhicules routiers. L'exercice de cette fonction requiert non seulement une expertise particulière dans le domaine de la mécanique mais fait aussi appel à un acte de jugement. Malgré l'encadrement fourni par le Règlement, cet acte de jugement dans la vérification comporte une certaine mesure de discrétion.³¹

L'intimée peut sans doute confier à une société la perception des droits et d'autres opérations relatives à l'immatriculation des véhicules, sans devoir se réserver un contrôle direct sur le travail des préposés et employés de cette société. Ce n'est pas le cas lorsqu'elle confie à une société le mandat d'agir pour son compte en matière de vérification mécanique des véhicules routiers. La fonction de vérification mécanique, celle sur laquelle repose tout le régime de vérification établi par le Titre IX du CSR, ne peut être exercée que par une personne physique qualifiée possédant un jugement sûr sur laquelle l'intimée doit garder un contrôle direct puisque, selon l'article 520 CSR, c'est à cette dernière que le législateur a confié la compétence exclusive en cette matière.³²

27. *Supra*, note 4, par. 28.

28. *Ibid.*, par. 25.

29. *Ibid.*, par. 27.

30. *Ibid.*, par. 37.

31. *Ibid.*, par. 38.

32. *Ibid.*, par. 39.

Concluant sur la place du contrat, le juge Giroux écrivait qu'il ne peut épuiser l'autorité conférée par cet article à la Société et qu'il « ne se comprend que dans le cadre d'une relation d'autorité entre l'administration publique et l'administré en vertu de laquelle la première désigne ou nomme le second et lui donne une autorisation d'exercer des pouvoirs précis conférés par la loi dans le cadre du régime de vérification mécanique des véhicules routiers établi par le CSR »³³.

De plus, les responsabilités confiées au mécanicien « se rattachent directement à la finalité administrative de protection du public poursuivie par le système de vérification mis en place par le titre IX du CSR »³⁴. Il est en effet « chargé d'effectuer, pour le compte de la Société intimée, l'opération de contrôle sur laquelle repose le régime public créé pour assurer la protection de l'intégrité physique des personnes »³⁵, il s'expose à une poursuite pénale en délivrant un certificat de conformité mécanique contenant des renseignements faux ou inexacts et ses fonctions « ont un impact direct sur les droits des citoyens étant donné la gravité des sanctions prévues par le Code »³⁶.

Enfin, lorsque la Société informe monsieur Cyr de la révocation de son accréditation, elle « ne se comporte pas comme une partie à un contrat mais plutôt comme une autorité administrative qui prend une décision unilatérale de lui retirer une autorisation qu'elle lui a accordée »³⁷.

De sorte que, à la lumière des enseignements de la Cour suprême dans divers arrêts³⁸ dont les arrêts *Knigh*t³⁹, *Baker*⁴⁰ et *Témoins de Jehovah*⁴¹, le juge Giroux écrivait qu'un « organisme public comme [la Société] est tenu à une obligation d'équité procédurale lorsqu'il rend une décision administrative qui touche les droits, privilèges ou biens d'une personne »⁴², ce qui est le cas dans ce litige

33. *Ibid.*, par. 44.

34. *Ibid.*, par. 45.

35. *Ibid.*, par. 46.

36. *Ibid.*, par. 48.

37. *Ibid.*, par. 51.

38. Voir Gaston PELLETIER, « Le devoir d'agir équitablement », dans *Actes de la XIV^e Conférence des juristes de l'État*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2000, p. 423.

39. *Knigh*t c. *Indian Head School Division No. 19*, [1990] 1 R.C.S. 653.

40. *Baker* c. *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817.

41. *Congrégation des témoins de Jehovah de St-Jérôme-Lafontaine* c. *Lafontaine (Village)*, [2004] 2 R.C.S. 650.

42. *Supra*, note 4, par. 57.

puisque la décision de révoquer l'accréditation est définitive et sans appel⁴³ et fera en sorte que monsieur Cyr ne pourra plus travailler comme inspecteur accrédité et perdra son emploi⁴⁴.

Enfin, reconnaissant que « les articles 2 à 8 de la *Loi sur la justice administrative* codifient, en ce qui concerne l'administration publique québécoise, les principes de l'équité procédurale »⁴⁵ et que la Société « tombe sous la portée de l'article 3 de cette loi et est assujettie aux articles 2, 4 et 5 »⁴⁶, le juge Giroux affirmait en outre que « la révocation de l'accréditation en vertu de laquelle le mécanicien accrédité [...] est « autorisé » à effectuer la vérification mécanique tombe carrément sous la portée de l'article 5 » de cette loi⁴⁷.

Puisque selon lui, cet article « énonce une règle générale qui s'applique chaque fois qu'une décision individuelle de nature administrative tombe sous sa portée sans qu'il soit nécessaire qu'une disposition législative y réfère expressément ou en énonce le contenu »⁴⁸, « le fait de mentionner expressément le droit de présenter des observations écrites dans les cas visés au premier et au second alinéa de l'article 550 du Code [notamment en faveur d'un mécanicien d'entretien préventif] ne fait qu'exprimer le principe général de l'article 5 de la *Loi sur la justice administrative*. Le texte affirmatif de portée restreinte de l'article 550 ne peut avoir pour effet d'écarter l'application de la règle générale de l'article 5 »⁴⁹ « puisque de toute façon, les principes de l'équité procédurale que l'article 5 exprime vont quand même s'appliquer de façon supplétive »⁵⁰. D'ailleurs, observait le juge Giroux, « on voit mal pourquoi le [mécanicien d'entretien préventif] bénéficierait de la protection de l'article 550 du Code et même d'un recours devant le TAQ lorsque son attestation de compétence est révoquée pour une période de deux ans, alors que l'appelant Cyr, dont l'accréditation est révoquée de façon permanente, n'aurait droit à aucune des mesures minimales d'équité procédurale des articles 2, 4 et 5 de la *Loi sur la justice administrative* »⁵¹.

Pour le juge Bastarache, écrivant au nom de la majorité des juges en Cour suprême, « l'annexe A-1 du contrat est le fruit de

43. *Ibid.*, par. 61.

44. *Ibid.*, par. 65.

45. *Ibid.*, par. 75.

46. *Ibid.*, par. 76.

47. *Ibid.*, par. 79.

48. *Ibid.*, par. 86.

49. *Ibid.*, par. 87.

50. *Ibid.*, par. 88.

51. *Ibid.*, par. 89.

l'exercice unilatéral d'un pouvoir de nomination de la SAAQ »⁵² et cet instrument ne décrit pas « l'intégralité de la relation entre les deux parties »⁵³. De sorte que l'autorisation et sa révocation subséquente « sont assujetties à la *Loi sur la justice administrative* et aux exigences procédurales qui y sont prévues »⁵⁴. Restent donc, pour le juge Bastarache, à déterminer « si la révocation de la nomination de M. Cyr constitue une « décision défavorable portant sur un permis ou une autre autorisation de même nature », et si M. Cyr est un « administré » au sens de la loi »⁵⁵.

Selon lui, la désignation de M. Cyr constitue une autorisation administrative procédant des pouvoirs de « police » de l'État⁵⁶ puisque l'article 538 du Code prévoit que « nul ne peut délivrer un certificat de vérification mécanique ou apposer une vignette de conformité sur un véhicule routier à moins d'être autorisé à cette fin par la Société conformément à l'article 520 ».

Deuxièmement, citant la définition donnée par le professeur Denis Lemieux selon lequel « administré désigne toute personne morale ou physique sujette de droit »⁵⁷, le juge Bastarache constatait que « l'emploi par le législateur du terme « administré » plutôt que du terme « citoyen » témoigne de sa volonté d'être plus inclusif » et concluait que « M. Cyr est un citoyen et il est visé par l'un et l'autre terme »⁵⁸.

4. Des commentaires

Alors que pour le juge Bastarache, « la Cour doit établir si la SAAQ s'est soustraite aux exigences du droit administratif en mettant en place un régime contractuel pour s'acquitter de ses obligations légales »⁵⁹, pour la juge Deschamps « ce n'est pas là la question soulevée par le présent pourvoi », il s'agit selon elle « d'identifier le régime mis en place par le législateur lorsqu'il autorise la Société à nommer des tiers chargés d'agir en son nom comme mandataires »⁶⁰.

52. *Supra*, note 1, par. 27.

53. *Ibid.*, par. 28.

54. *Ibid.*, par. 29.

55. *Ibid.*, par. 34.

56. *Ibid.*, par. 35 et 36.

57. *Ibid.*, par. 48.

58. *Ibid.*, par. 49.

59. *Ibid.*, par. 1.

60. *Ibid.*, par. 77.

Il est d'ailleurs étonnant, voire inapproprié, qu'il soit affirmé, dans les jugements examinés, que la Société « autorise » par contrat une entreprise à effectuer des vérifications mécaniques et à délivrer des certificats de vérification et que ce contrat est « l'application du pouvoir de la Société d'établir les conditions de nomination des personnes autorisées à effectuer cette vérification »⁶¹.

La finalité d'un contrat, y compris celle d'un contrat administratif, n'est-elle pas plutôt d'exprimer la volonté des personnes, physiques ou morales ou d'un organisme public, s'engageant les unes envers les autres à exécuter une prestation, y compris celle d'un service public ?

À l'opposé, la finalité de l'établissement de conditions de nomination d'une personne ou d'obtention d'une autorisation à exercer une activité participe davantage de la volonté d'imposer, dans l'intérêt général, un contrôle sur l'agir des membres de la collectivité pour assurer la protection du public, notamment sa sécurité, en exigeant que ceux qui désirent exercer une telle activité aient une compétence particulière. Cette volonté est exprimée dans une décision à caractère général et impersonnel de la nature d'une loi ou d'un règlement et, par la suite, dans une décision individuelle lorsqu'il s'agit de nommer ou autoriser la personne que l'autorité administrative considère comme apte à exercer cette activité.

Il n'est par ailleurs pas étonnant de constater que les juges de la Cour d'appel et de la Cour suprême insistent sur l'importance de coller aux textes législatifs pour qualifier la relation établie entre l'administré et l'administration.

Pourtant, pour bien comprendre le régime mis en place par l'article 520 du *Code de la sécurité routière* et conclure qu'il autorise la Société à signer des contrats mandatant certaines personnes pour effectuer la vérification mécanique des véhicules routiers, les tenants de l'approche contractuelle ont invoqués à l'appui les articles 628.1 et 629 de ce Code selon lesquels le ministre des Transports ou la Société peut, ainsi qu'il y est spécifiquement écrit, « conclure des ententes » avec toute municipalité ou tout gouvernement alors que cet article 520 lui permet de « nommer » des personnes⁶².

61. *Supra*, note 3, par. 17.

62. *Supra*, note 1, par. 61.

Si le législateur avait voulu permettre à la Société de déléguer par contrat à l'entreprise privée la compétence qu'il lui conférerait à titre exclusif d'effectuer des vérifications mécaniques et de délivrer des certificats, il eût été possible de l'écrire clairement, ainsi qu'il a effectivement choisi de le faire notamment aux articles 628.1 et 629 concernant les ententes avec les municipalités quant à l'entretien des chemins publics, aux articles 519.64 à 519.69 concernant les ententes avec des ministères ou organismes en vue de l'application de diverses lois, à l'article 546.2 concernant les ententes avec tout gouvernement, l'un de ses ministères, tout organisme public et toute entreprise privée visant à transmettre à la Société les renseignements permettant d'identifier les véhicules accidentés et à l'article 611.2 concernant les ententes avec le ministère de l'Agriculture quant à la communication de renseignements. L'ensemble de la législation fourmille d'ailleurs d'exemples en ce sens.

De sorte qu'il n'est pas étonnant de constater que le juge Giroux préfère ne « pas émettre d'opinion sur le droit de la Société [...] de confier ainsi à une [entreprise privée] le mandat d'agir pour son compte pour effectuer la vérification mécanique des véhicules routiers dans le cadre de la disposition habilitante de l'article 520 »⁶³.

Si tel était effectivement le choix du législateur, il y aurait alors en outre lieu d'examiner s'il est opportun, voire approprié, d'ainsi confier à l'entreprise privée des missions étatiques de puissance publique directement rattachées à la finalité administrative de protection du public que les juges de la majorité, tant à la Cour d'appel qu'à la Cour suprême, qualifient de « mission de police ». La juge Deschamps bien qu'elle ait reconnu que l'obligation faite aux usagers de conduire un véhicule routier en bon état d'entretien relève de la mission de police de l'État, concluait que la nomination d'un mécanicien participe de la mission étatique de « fournisseur de services ». Elle soulevait à cet égard la question suivante : « Ce choix [de confier à une entreprise privée une mission de police] est-il plus discutable que dans les cas où un corps public octroie un contrat pour la construction ou la réparation de routes »⁶⁴ ?

Il faut effectivement reconnaître, à l'instar des professeurs Issalys et Lemieux, que « les caractéristiques d'unilatéralité, de commandement et de contrainte associées au droit public sont tempérées par la présence, à la source d'une partie des règles du droit administratif,

63. *Supra*, note 4, par. 42.

64. *Supra*, note 1, par. 64.

de normes à caractère consensuel issues de la négociation, de la coopération et de l'adhésion »⁶⁵.

Il faut en outre constater que depuis quelques années, notamment à cause des contraintes budgétaires et d'un éventuel changement dans la définition des missions étatiques, des ententes sont conclues sur la gestion privée de services ou de programmes sous la responsabilité d'une autorité administrative. Une telle approche permet à l'État d'éviter d'investir dans les infrastructures et les équipements, « de diminuer la taille du budget et des effectifs » et « de pallier l'insuffisance de l'expertise et des ressources de l'Administration »⁶⁶. Que la gestion des parcs ou des pourvoies, de certains immeubles, de services publics comme les aéroports ou administratifs comme les services informatiques soit confiée à l'entreprise privée semble accepté. D'ailleurs, les articles 4 et 6 de la *Loi sur l'Agence des partenariats public-privé du Québec*⁶⁷, précisent que cette agence « a pour mission de contribuer [...] au renouvellement des infrastructures publiques et à l'amélioration de la qualité des services aux citoyens » et qu'un « contrat de partenariat public-privé est un contrat à long terme par lequel un organisme public associe une entreprise du secteur privé, avec ou sans financement de la part de celle-ci à la conception, à la réalisation et à l'exploitation d'un ouvrage public. Un tel contrat peut avoir pour objet la prestation d'un service public ».

Il faut toutefois rappeler la différence fondamentale existant entre un contrat ayant pour objet la prestation d'un service public d'une part, et l'exercice d'une mission de contrôle visant à assurer la protection du public par l'institution d'un régime de permis ou d'autorisation, d'autre part. De sorte que confier à l'entreprise privée une fonction de puissance publique entraînant le transfert de certains pouvoirs discrétionnaires pose plus de difficultés particulièrement lorsqu'il s'agit de lui confier un programme d'inspection ou un régime de permis ou d'autorisations administratives, compromettant ce faisant l'exercice des recours offerts par le droit public aux administrés détenteurs de permis ou autorisés à effectuer certaines tâches. Le juge Giroux écrivait d'ailleurs à cet égard que la relation établie entre la Société et le Centre pouvait être fondée sur un contrat puisqu'il y a une différence majeure entre, d'une part, les services de perception et les autres opérations relatives à l'immatriculation qui

65. Pierre ISSALYS et Denis LEMIEUX, *L'action gouvernementale, Précis de droit des institutions administratives*, 2^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2002, p. 8.

66. *Ibid.*, p. 1075.

67. L.R.Q., c. A-7.002.

peuvent être accomplies par des personnes ne possédant pas une expertise particulière et ce, sans que l'État doive en contrôler directement l'accomplissement et, d'autre part, la mission de contrôle de la vérification de la qualité mécanique des véhicules qui doit être effectuée par une personne qualifiée sur laquelle il garde un tel contrôle.

Conclusion

Ainsi, à la question posée par le juge Bastarache et citée en introduction de ce texte selon laquelle il y a lieu « de déterminer si un organisme peut échapper à ses obligations de droit public lorsqu'il délègue ses fonctions au moyen d'un contrat » il faut donc répondre non puisque selon la conclusion du juge Giroux, « la Société ne peut invoquer l'existence d'un lien contractuel pour s'affranchir de l'obligation d'agir de façon équitable codifiée à l'article 5 de la *Loi sur la justice administrative* dans le cas d'une décision unilatérale prise en sa qualité d'autorité administrative en vertu d'un pouvoir qui lui est accordé par l'article 520 du *Code de la sécurité routière* »⁶⁸ ; un pouvoir qui lui confie une mission de « police » dont la finalité est la protection du public. Il s'inscrivait ce faisant dans l'approche retenue par le juge La Forest de la Cour suprême dans l'affaire opposant Eldridge au Procureur général de la Colombie-Britannique où il affirmait que la Charte canadienne pourrait « s'appliquer à une entité privée lorsque celle-ci exerce des activités qui peuvent, d'une manière ou d'une autre, être attribuées au gouvernement »⁶⁹, lorsqu'elle pose « certains actes de nature intrinsèquement gouvernementale »⁷⁰ ou lorsqu'elle « agit en vue de l'exécution d'une politique ou d'un programme déterminé du gouvernement »⁷¹. En d'autres termes, lorsqu'il y a délégation d'un véritable pouvoir de puissance publique. Selon le juge La Forest :

Tout comme il est interdit aux gouvernements de se soustraire à l'examen fondé sur la Charte en concluant des contrats commerciaux ou d'autres accords privés, ils ne devraient pas être autorisés à échapper à leurs obligations constitutionnelles en déléguant la mise en œuvre de leurs politiques à des entités privées.⁷²

68. *Supra*, note 4, par. 91.

69. *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 624, par. 41.

70. *Ibid.*, par. 42.

71. *Ibid.*

72. *Ibid.*

