

Le T.A.Q. sous l'œil du droit public canadien

Jean Denis Gagnon*

Introduction: le T.A.Q., un tribunal de type nouveau

L'adoption de la *Loi sur la justice administrative* (L.Q., 1996, c. 54), créant le Tribunal administratif du Québec, constitue sans aucun doute un précédent en droit public canadien. Ce tribunal est en effet bien différent de ceux auxquels réfèrent habituellement les mots *tribunal administratif* dans le vocabulaire juridique canadien.

Les tribunaux dits administratifs existent depuis longtemps au Québec et au Canada. Cependant lorsque utilisée en droit canadien, l'expression *tribunal administratif* ne réfère évidemment pas, comme dans d'autres systèmes juridiques, à une cour de justice appartenant à un ordre juridictionnel établi, distinct de l'ordre judiciaire traditionnel. Ces mots désignent plutôt divers tribunaux spécialisés investis de pouvoirs confinés à un domaine particulier de l'activité administrative. La notion de tribunal administratif n'a qu'une valeur approximative en droit public canadien. Nos lois n'en donnent guère de définition qui soit satisfaisante et les auteurs, de même que les tribunaux supérieurs, utilisent cette expression par commodité pour référer à des organismes administratifs dont les fonctions, ou certaines d'entre elles, s'apparentent, tout au moins en ce qui a trait à la manière suivant laquelle elles sont exercées, à celles qui sont dévolues aux tribunaux traditionnels.

Dans notre vocabulaire juridique, les mots «tribunal administratif» désignent en effet des organismes dont le rôle habituel, sinon

* Professeur, Faculté de droit, Université de Montréal.

exclusif, est de décider de litiges opposant des citoyens à l'État, ou même, quant à certains d'entre eux, tels la Régie du logement, ou dans le domaine du travail, les arbitres, ou autres tribunaux, de causes opposant des individus ou des personnes morales entre eux.

Les auteurs nous apprennent qu'historiquement les tribunaux administratifs ont été créés afin de décongestionner les rôles des tribunaux de droit commun en confiant à d'autres la solution de litiges pouvant nécessiter une expertise dans un domaine particulier. L'on voulait aussi que l'audition des causes portées devant ces tribunaux échappe au formalisme de rigueur devant les tribunaux de droit commun. La procédure suivie devait être simplifiée et les règles de preuve assouplies, de sorte que les justiciables pourraient présenter eux-mêmes leurs causes, sans nécessairement avoir recours aux services d'avocats.

Ces tribunaux spécialisés se sont multipliés au Québec et au Canada, au gré de l'accroissement du rôle de l'État depuis la Seconde Guerre mondiale principalement. On les retrouve dans les domaines économique, social, en matière d'immigration, dans le domaine du travail, etc.

Avant l'adoption de la *Loi sur la justice administrative*, le principal mode de contrôle des décisions des tribunaux administratifs québécois, et bien souvent le seul, consistait à faire appel au pouvoir de surveillance des tribunaux supérieurs. Parfois certes, les lois qui les régissaient prévoyaient des appels à d'autres tribunaux administratifs, mais les décisions de ces derniers, eux-mêmes tribunaux inférieurs, pouvaient être contestées devant la Cour supérieure. Par ailleurs, en d'autres cas, lorsque la loi le mentionnait en termes exprès, les justiciables pouvaient contester en appel devant la Cour du Québec, ou plus rarement la Cour d'appel, les décisions qui leur étaient défavorables. La *Loi sur la justice administrative* a considérablement modifié l'ordre juridique existant. Désormais, le forum auquel le justiciable devra généralement s'adresser en tout premier lieu, pour contester une décision de l'administration gouvernementale, sera le Tribunal administratif du Québec.

La création du tribunal administratif du Québec peut soulever quelques interrogations en droit public canadien. Les premières difficultés auxquelles l'on songe ici trouvent leur source aux articles 96 et suivants de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Compte tenu des interprétations très larges que ces dispositions ont reçues, l'on ne saurait

écarter la possibilité que des plaideurs soient tentés de s'y reporter en guise de fondement à une contestation éventuelle de la *Loi sur la justice administrative*.

Outre cette première question d'ordre constitutionnel, la notion d'indépendance judiciaire présente elle aussi un grand intérêt, lorsqu'il s'agit du Tribunal administratif. Il était prévisible que, dans l'hypothèse d'une contestation de la loi créant ce Tribunal, ou des règlements adoptés en vertu de cette loi, cette notion, souvent invoquée à l'encontre des tribunaux administratifs, allait être l'un des sujets abordés.

Enfin, bien que l'on ne traite pas de cette question dans ce texte, mentionnons que certains articles de la *Loi sur la justice administrative* définissant en des termes novateurs les divers actes accomplis par les organismes administratifs de la province, et imposant des règles différentes pour leur accomplissement, pourraient éventuellement retenir l'attention des cours de justice.

Les deux premiers sujets que l'on vient de mentionner seront abordés successivement dans les pages qui suivent.

I. Difficultés constitutionnelles relatives à la création d'une juridiction administrative

La Constitution canadienne limite considérablement le pouvoir des provinces de créer des tribunaux autres que ceux qui existaient en 1867, et la possibilité pour le Parlement canadien de transférer à de nouveaux tribunaux des fonctions qui en 1867 étaient assumées par les cours supérieures, de district ou de comté¹. Les restrictions existant à cet égard trouvent leur source aux articles 96 à 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La première parmi ces dispositions prévoit simplement que:

Le Gouverneur-général nommera les juges des cours supérieures, de district et de comté dans chaque province...

1. Bien que la jurisprudence concernant l'application des articles 96 et suivants de l'*Acte constitutionnel de 1867* porte presque uniquement sur des tribunaux provinciaux, il importe de rappeler que le Parlement canadien n'a pas davantage la liberté de déposséder une cour visée par l'article 96 d'un pouvoir qu'elle exerçait en 1867, pour le confier à un autre tribunal. Voir à ce sujet l'arrêt *MacMillan Bloedel c. Simpson*, [1995] 4 R.C.S. 725.

Quel était le but poursuivi lors de l'adoption de cette disposition et des autres apparaissant sous le titre de *Judicature* de la *Loi constitutionnelle de 1867*? Le professeur Gilles Pépin pose cette question dans son ouvrage *Les Tribunaux administratifs et la Constitution*². De nombreux motifs ont été invoqués par les Pères de la Confédération, à titre de justifications des dispositions dont il s'agit ici. La nomination par l'État central des juges des cours mentionnées à l'article 96 visait-elle principalement à permettre que lui soit imposé le fardeau que représentait le paiement de leurs salaires, allocations et pensions, comme le prévoit l'article 100? Ou jugeait-on, comme l'un de ceux qui prirent part aux débats portant sur la Confédération l'affirmait, non sans une certaine naïveté, que le pouvoir fédéral, davantage que les provinces, compterait dans sa zone d'influence les candidats les plus aptes à exercer la fonction judiciaire, et pourrait ainsi précéder à de meilleures nominations? Ou encore espérait-on par là assurer une certaine uniformité du droit canadien? Ces objectifs et d'autres semblent avoir inspiré ceux qui ont jeté les bases de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Quel qu'ait pu être le but que visaient ceux qui sont à l'origine des articles 96 et suivants de la *Loi constitutionnelle de 1867*, l'interprétation des dispositions qui y sont contenues allait donner à ces textes une importance qui dépasse très sûrement ce qu'ils avaient imaginé.

Dans le passé, les groupes de travail, tant celui qui soumit son rapport en 1971 que celui qui présenta le sien en 1987, qui se sont penchés sur la réforme éventuelle des institutions administratives du Québec s'étaient heurtés aux difficultés que pouvaient présenter les articles 96 et suivants de la *Loi constitutionnelle de 1867*, en ce qui concerne la création éventuelle d'une juridiction administrative d'appel pour le Québec.

Dans le rapport qu'il présenta au Gouvernement de la province en 1971, le groupe de travail présidé par le professeur René Dussault (maintenant juge à la Cour d'appel du Québec) recommandait³ la création d'une cour d'appel administrative chargée d'exercer une juridiction d'appel sur les actes posés par les tribunaux administratifs du Québec. Les jugements de cette cour devaient être sans appel,

2. *Les Tribunaux administratifs et la Constitution. Étude des articles 96 à 101 de l'A.A.N.B.*, Les Presses de l'Université Laval, 1969. Voir aux pages 77 et s.

3. Il s'agit de la recommandation n^o 31.

pas même à la Cour suprême du Canada, et soustraits du pouvoir de surveillance de la Cour supérieure⁴.

Par ailleurs, l'existence de ce tribunal nouveau ne devait pas mettre fin au pouvoir de surveillance de la Cour supérieure⁵. Ainsi donc, ce tribunal d'appel aurait exercé une juridiction concurrente avec la compétence traditionnelle de la Cour supérieure en matière de contrôle des décisions des tribunaux administratifs et autres tribunaux inférieurs. Cependant, même si le rôle qu'allait exercer le nouveau tribunal ne devait pas être exclusif, le groupe de travail recommandait que les autorités québécoises entreprennent les démarches nécessaires pour que soit modifié l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique de 1867* (maintenant la *Loi constitutionnelle de 1867*), de manière à garantir sa survie.

Le deuxième groupe d'étude qui s'est penché sur la réforme des tribunaux administratifs a lui aussi envisagé la création éventuelle d'une juridiction administrative d'appel; il a finalement écarté cette possibilité pour des motifs pratiques, mais également en raison des difficultés constitutionnelles qu'elle pouvait présenter⁶.

Dans son premier arrêt portant sur les dispositions dont il s'agit ici, *Toronto Corporation c. York Corporation*⁷, le Conseil privé semble faire siennes les réticences qui prévalaient alors en droit anglais en ce qui a trait aux tribunaux administratifs. Cet arrêt, qui nie à un tribunal d'arbitrage le pouvoir d'obliger des témoins à comparaître devant lui et à y produire, à titre d'exhibits, des documents importants quant à la solution de la cause dont il avait à juger, s'inscrit dans un courant de pensée dont l'auteur A. V. Dicey⁸ fut l'un des principaux représentants. Si ce point de vue s'était perpétué, la création de tribunaux

4. Voir la recommandation n° 33.

5. Voir la recommandation n° 32.

6. Les auteurs du rapport écrivent à ce sujet:

«La création d'une seule instance administrative d'appel à l'égard des tribunaux administratifs actuels apparaît donc périlleuse sur le plan constitutionnel. Cette solution porte atteinte au principe de l'unité du système judiciaire qui veut que les organismes administratifs soient assujettis au pouvoir de contrôle et de surveillance des cours supérieures. Elle multiplie les paliers d'appel des décisions qui déjà sont souvent l'objet de deux et trois niveaux de recours; fonctionnaire, bureau de révision et tribunal administratif.» *Rapport du groupe de travail sur les tribunaux administratifs*, Les Publications du Québec, 1987, à la page 72.

7. [1938] A.C. 415.

8. *The Law and the Constitution*. Dans cet ouvrage dont la première édition parut en 1885, Dicey s'opposait à ce que des tribunaux autres que les cours de justice décident de mécontentes opposant des citoyens entre eux et davantage encore des litiges auxquels l'État était partie. Mentionnons cependant que plus tard dans un article, «The Development of Administrative Law in England», paru en 1915 dans

administratifs et leur bon fonctionnement auraient été compromis. L'on ne saurait en effet imaginer comment un tribunal pourrait exercer pleinement ses pouvoirs, s'il lui était impossible d'ordonner les mesures nécessaires, pour que lui soit présentée la preuve des divers faits pertinents aux litiges dont il pourrait être saisi.

Quelque dix années après l'affaire *Toronto Corporation*, dans la cause *Labour Relations Board c. John East Iron Works Ltd.*⁹, le Conseil privé modifia considérablement la position qu'il avait d'abord adoptée en ce qui concerne les pouvoirs qui peuvent être conférés à des tribunaux administratifs. Plutôt que d'isoler de leur contexte chacune des dispositions reconnaissant des pouvoirs à un tribunal, afin de décider de leur constitutionnalité, le Conseil tient compte désormais de la totalité de son domaine de compétence, pour déterminer si les fonctions dont il est investi s'apparentent à celles qui étaient exercées par les tribunaux supérieurs en 1867.

Ce mode d'analyse des fonctions attribuées aux tribunaux administratifs, qui fait voir bien souvent que leurs domaines d'activités diffèrent considérablement de ceux qui relevaient des cours supérieures en 1867, eut une grande incidence sur l'évolution de la jurisprudence concernant la portée des articles 96 et suivants de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La Cour suprême l'a adopté dans divers arrêts, tels ceux qu'elle prononça dans les affaires *Tomko c. Labour Relations Board (N.S.)*¹⁰ et *Sobeys Stores Ltd. c. Yeomans*¹¹.

Dans cette dernière cause, quatre des juges mentionnent que pour décider de la constitutionnalité d'une loi provinciale établissant un nouveau tribunal, il faut dorénavant analyser ses pouvoirs et son domaine de compétence, à la lumière de la situation juridictionnelle existant en 1867, dans les quatre premières provinces canadiennes, et non pas comme auparavant dans la seule province dont la loi est contestée. Et madame la juge Wilson souligne que cette manière de procéder doit être suivie, même lorsque le tribunal en cause se trouve dans une province qui ne faisait pas partie de la Confédération en 1867. De toute évidence, l'on voulait ainsi éviter que des disparités

la *Law Quarterly Review* (cet article est reproduit en annexe dans la 10^e édition de son œuvre principale), Dicey exposa des vues différentes, reconnaissant désormais, mais non sans regret, que le développement des tribunaux spécialisés paraissait inéluctable.

9. [1948] 2 W.W.R. 1055 et III Olmsted, 557.

10. [1977] 1 R.C.S. 112.

11. [1989] 1 R.C.S. 238.

subsistent entre les diverses provinces, en ce qui a trait au pouvoir des unes et des autres de créer de nouveaux tribunaux¹². De telles différences, rappelons-le, étaient apparues clairement à la suite des jugements rendus dans les affaires *Re Residential Tenancies Act of Ontario*¹³ et *Procureur général du Québec et Régie du logement c. Grondin*¹⁴. Dans cette dernière cause, la Cour considérait que la Régie du logement créée par la Législature du Québec n'était en rien incompatible avec les articles 96 et suivants de la *Loi constitutionnelle de 1867*, alors qu'elle avait auparavant jugé que la Législature ontarienne ne pouvait valablement établir un tribunal de même nature. Les conclusions opposées de la Cour dans ces deux arrêts découlaient de la situation juridictionnelle différente existant dans les deux provinces en 1867. Tandis que dans le Haut-Canada les litiges entre propriétaires et locataires étaient du ressort exclusif des cours mentionnées à l'article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867*; dans le Bas-Canada la compétence en ces matières était partagée entre divers tribunaux, dont certains sont visés par l'article 96 et d'autres pas.

Quelle leçon tirer de la jurisprudence qui s'est développée concernant les articles 96 et suivants de la *Loi constitutionnelle de 1867*, au regard du Tribunal administratif du Québec? De toute évidence, l'arrêt *John East Iron Works*¹⁵ et les jugements rendus dans les causes *Tomko c. Labour Relations Board (N.S.)*¹⁶ et *Sobeys Stores Ltd c. Yeomans*¹⁷, qui s'en sont inspirés, ne présentent que peu d'intérêt en ce qui a trait à la constitutionnalité du Tribunal administratif du Québec. On ne saurait en effet prétendre, pour tirer avantage de ces précédents, que ce Tribunal, tout comme ceux qui étaient en cause dans ces jugements, exerce une compétence générale dans un domaine spécialisé, et que son droit de contrôle des décisions rendues par d'autres tribunaux ou organismes administratifs québécois n'est que l'une des composantes des fonctions qui lui sont confiées. De toute évidence, le rôle du Tribunal administratif du

12. Dans l'arrêt *Renvoi relatif à la Residential Tenancies Act (N.S.)*, [1996] 1 R.C.S. 186, la Cour se reporte à nouveau à la situation juridictionnelle existant dans l'ensemble des futures provinces en 1867, et non pas uniquement à celle qui prévalait alors en Nouvelle-Écosse, pour juger de la constitutionnalité des pouvoirs nouveaux que la Législature de cette province entendait confier à deux autorités créées par elle.

13. [1981] 1 R.C.S. 714.

14. [1983] 2 R.C.S. 364.

15. Voir note 9 ci-dessus.

16. Voir note 10 ci-dessus.

17. Voir note 11 ci-dessus.

Québec consiste, pour l'essentiel, à exercer un contrôle sur la légalité des décisions rendues par d'autres tribunaux ou organismes administratifs.

Par ailleurs, d'autres décisions présentent davantage d'intérêt en ce qui a trait au Tribunal administratif du Québec. L'on songe en tout premier lieu, à cet égard, à l'arrêt *Procureur général du Québec c. Farrah*¹⁸. On se souvient que parmi les diverses fonctions qui lui étaient dévolues aux termes de la *Loi des transports* (L.Q., c. 55), l'organisme en cause dans cette affaire, le Tribunal des transports,

pouvait connaître et disposer, exclusivement à tout autre tribunal, a) en appel, sur toute question de droit, de toute décision de la Commission qui termine une affaire...

Il importe également de souligner qu'une clause privative contenue à l'article 24 de la même loi visait à placer les décisions de la Commission à l'abri des recours extraordinaires exercés devant la Cour supérieure à l'encontre des décisions des tribunaux administratifs et autres tribunaux inférieurs, et qu'une disposition contenue à l'article 72 tendait à conférer la même protection aux décisions rendues par le Tribunal.

Dans l'opinion qu'il rédigeait au nom des juges de la majorité de la Cour, le juge Pratte rappelle que le pouvoir de contrôle et de surveillance exercé par la Cour supérieure porte non seulement sur les sujets se rapportant à la compétence des tribunaux inférieurs, mais aussi sur les erreurs qu'ils peuvent commettre dans l'exercice de leur compétence¹⁹ incluant les erreurs de droit apparentes à la lecture du dossier. Or, soulignait-il, lorsqu'une clause privative protège les décisions d'un tribunal, les erreurs de droit apparentes à la lecture du dossier dont elles peuvent être entachées ne suffisent pas pour justifier l'intervention de la Cour supérieure²⁰.

18. [1978] 2 R.C.S. 638.

19. Il écrivait à ce sujet:

«Il n'est pas nécessaire pour les besoins de cette cause de déterminer avec précision si, à l'époque de la Confédération, les motifs de *certiorari* étaient les mêmes au Québec, en Angleterre et dans les provinces de common law. Il suffit de savoir que partout, le *certiorari* n'était pas limité aux questions de juridiction, mais pouvait également servir à corriger certains types d'illégalités qui n'affectent pas la juridiction, mais qui ont été commises par les tribunaux inférieurs dans les limites de leur juridiction.» *Id.*, p. 654.

20. Décrivant l'état du droit à l'époque de l'arrêt *Farrah*, le juge Pratte mentionne: «Les tribunaux canadiens et anglais ont souvent étudié des clauses privatives de ce genre; ils ont jugé qu'elles ne peuvent pas être invoquées pour écarter le

Ces prémisses étant posées, la majorité de la Cour considère que l'effet combiné des clauses privatives contenues aux articles 24 et 72 de la *Loi des transports* est de soustraire du domaine de compétence de la Cour supérieure le contrôle des erreurs de droit apparentes à la lecture du dossier, entachant les décisions de la Commission, et d'habiliter désormais le Tribunal à assumer ce rôle, à titre exclusif. Ce transfert à un tribunal administratif d'une fonction, qui à l'époque de la confédération était exercée par la Cour supérieure seulement, est jugé incompatible avec les dispositions contenues aux articles 96 et suivants de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Que retenir de l'arrêt *Farrah*, au regard du Tribunal administratif du Québec? Peu de chose, à vrai dire. La notion d'erreur de droit apparente au dossier, qui était en quelque sorte la pierre angulaire du raisonnement de la Cour dans cette affaire, a été abandonnée en droit public canadien. Le dernier jugement de la Cour suprême dans lequel il en est fait mention est celui qu'elle a prononcé en 1984 dans l'affaire *Blanchard c. Control Data et J.P. Lalancette*²¹. Depuis lors, on ne parle plus d'erreur de droit apparente à la lecture du dossier pour référer à celle qu'un tribunal commet dans l'exercice de sa compétence, mais plutôt d'erreur manifestement déraisonnable ou déraisonnable *simpliciter*²². Et, lorsque ces erreurs entachent la décision d'un tribunal inférieur, la présence d'une clause privative ne suffit plus désormais à placer sa décision à l'abri du contrôle judiciaire exercé par les tribunaux supérieurs²³.

Quel effet les clauses privatives ont-elles maintenant dans notre droit? À l'étude des jugements rendus par les tribunaux au

pouvoir de surveillance des cours supérieures dans les cas de défaut ou d'excès de juridiction des tribunaux inférieurs, mais qu'elles empêchent les cours d'intervenir dans les cas d'illégalités commises par ces tribunaux dans l'exercice de leur juridiction lorsque, n'eût été de la clause privative, ces «illégalités» donneraient ouverture au bref de *certiorari*. » *Id.*, p. 655.

21. [1984] 2 R.C.S. 476.

22. Concernant la notion d'erreur déraisonnable *simpliciter*, voir les arrêts *Canada c. Southam Inc.*, [1997] 1 R.C.S. 748, et *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, décision de la Cour suprême du 9 juillet 1999.

23. Dans certains domaines, les cours appliquent la norme plus exigeante de la décision correcte pour déterminer si elles doivent exercer ou non leur pouvoir de contrôle. Il en est ainsi en matière de droits de la personne, voir les arrêts *Canada (Procureur général) c. Mossop*, [1993] 1 R.C.S. 554, et *Gould c. Yukon Order of Pioneers*, [1996] 1 R.C.S. 571, et dans le domaine de l'immigration, voir la cause *Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 1 R.C.S. 992. Concernant l'attitude de la Cour suprême en ce qui a trait aux organismes exerçant leurs fonctions dans ces domaines particuliers, voir David MULLAN, «Recent Developments in Administrative Law – The Apparent Triumph of Deference!», (1999) 12 *C.J.A.L.P.* 191.

cours des dernières années, on peut affirmer que les dispositions de cette nature ne peuvent avoir pour effet de soustraire de façon absolue les décisions des tribunaux inférieurs à la censure éventuelle des cours supérieures. Rappelons à cet égard que le pouvoir de surveillance de ces cours ne saurait en aucun cas être écarté, en ce qui a trait aux questions de compétence. Un tribunal administratif qui serait à l'abri de ce contrôle, même en ces cas, serait inconstitutionnel en vertu de l'article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867*²⁴. Elles apparaissent plutôt comme un facteur parmi d'autres dont les cours tiennent compte, pour déterminer s'il y a lieu d'intervenir, lorsque les plaideurs font appel à elles pour se prémunir contre les effets d'une décision qui les affecte²⁵. Leur présence dans un texte de loi créant un tribunal administratif peut inciter les juges à observer une attitude de réserve, en ce qui concerne ses décisions, sans cependant écarter dans tous les cas leur intervention éventuelle.

En ce qui concerne le Tribunal administratif du Québec, ses décisions sont protégées par une clause privative contenue à l'article

24. Ce principe fut clairement établi dans l'arrêt *Crevier c. Procureur général du Québec*, [1981] R.C.S. 220. Le juge en chef Laskin écrit à ce sujet:

«À mon avis, chaque fois que le législateur provincial prétend soustraire l'un des tribunaux créés par la loi à toute révision judiciaire de sa fonction d'adjudger, et que la soustraction englobe la compétence, la loi doit être déclarée inconstitutionnelle parce qu'elle a comme conséquence de faire de ce tribunal une cour au sens de l'article 96.» À la page 234.

25. Les divers facteurs dont les cours tiennent compte pour déterminer si elles doivent intervenir à la suite d'une décision d'un tribunal administratif, ou au contraire observer une attitude de réserve, ont été rappelés dans de nombreuses décisions. Mentionnons en particulier les arrêts suivants: *Canada c. Alliance de la fonction publique du Canada*, [1993] 1 R.C.S. 941; *Fraternité unie des charpentiers c. Bradco* [1993] 2 R.C.S. 316; *Royal Oak Mines Inc. c. C.C.R.T.*, [1996] 1 R.C.S. 369; *Canada Safeway Ltd. c. S.D.G.M.R.*, [1998] 1 R.C.S. 1079, et *Syndicat international des débardeurs et magasiniers, Ship and Dock Foremen, section locale 514 c. Prince Rupert Grain Ltd.*, [1996] 2 R.C.S. 432. Dans cette dernière cause, la Cour résume ainsi divers facteurs autres que les clauses privatives dont les tribunaux doivent tenir compte pour déterminer s'ils doivent intervenir à la demande de celui qui conteste une décision d'un tribunal administratif:

«Lorsqu'elles examinent la compétence que possède un tribunal pour connaître d'une plainte qui lui est soumise, les cours de justice devraient adopter et appliquer ce qui est connu sous le nom de méthode pragmatique et fonctionnelle»; voir l'arrêt *U.E.S., local 298 c. Bibeau*, [1988] 2 R.C.S. 1048. Pour régler la question, le juge Beetz a affirmé que la cour qui procède à l'examen devrait tenir compte des facteurs suivants: a) le libellé de la disposition législative qui confère la compétence au tribunal administratif, b) l'objet de la loi qui crée le tribunal, c) la raison d'être de ce tribunal, d) le domaine d'expertise des membres du tribunal, et e) la nature du problème soumis au tribunal (p. 448).

158 de la *Loi sur la justice administrative*²⁶, sauf lorsqu'il se prononce sur une question de compétence²⁷. Quant à ses décisions portant sur de tels sujets, cette disposition est inopérante, et on ne saurait même s'y reporter pour inciter les cours de justice à observer une attitude de réserve. Vu ce qui précède, la clause privative de l'article 158 ne peut être invoquée pour prétendre que le Tribunal administratif du Québec s'est vu attribuer, à titre exclusif, une compétence dont la Cour supérieure serait dorénavant privée. Rappelons cependant que, suivant un principe jurisprudentiel établi dans l'affaire *Harelkin c. Université de Regina*²⁸, les plaideurs doivent, dans tous les cas, porter leur litige devant le Tribunal administratif avant de s'adresser au contentieux judiciaire, sauf, semble-t-il, s'ils démontrent que l'organisme dont la décision est contestée a agi sans compétence.

Enfin, pour clore ces remarques sur la conformité du Tribunal administratif du Québec avec les articles 96 et suivants de la *Loi constitutionnelle de 1867*, il paraît approprié d'évoquer brièvement un dernier jugement de la Cour suprême portant sur ces dispositions, soit celui qui a été rendu dans l'affaire *MacMillan Bloedel c. Simpson*²⁹. Cet arrêt qui présente ici un intérêt particulier, en raison de la nature des fonctions confiées au Tribunal administratif du Québec, fait voir clairement l'existence de vues différentes, sinon contraires, parmi les membres de la Cour, en ce qui a trait au sens que doivent recevoir les articles 96 et suivants de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

On se souviendra qu'il s'agissait dans cette affaire de la constitutionnalité d'une disposition de la *Loi sur les jeunes contrevenants*, L.R.C. (1985), c. Y-1, qui conférait une compétence exclusive au Tribunal pour adolescents, pour juger de tout outrage commis par un adolescent à l'endroit de ce Tribunal, soit au cours ou en dehors des audiences, ou à l'égard de tout autre tribunal, en dehors de ses audiences. Le juge Lamer, alors juge en chef, qui s'exprime au nom de

26. Cette clause est ainsi libellée:

Sauf sur une question de compétence, aucun des recours prévus par les articles 33 et 834 à 846 du Code de procédure civile (chapitre C-25) ne peut être exercé, ni aucune injonction accordée contre le Tribunal ou l'un de ses membres agissant en sa qualité officielle.

Tout juge de la Cour d'appel peut, sur requête, annuler par procédure sommaire les jugements, ordonnances ou injonctions prononcés à l'encontre du présent article.

27. Vu la portée limitée de cette clause, on ne saurait se reporter à l'arrêt *Crevier* (voir note 24 ci-dessus) pour contester sa constitutionnalité.

28. [1979] 2 R.C.S. 561.

29. *Supra*, note 1.

la majorité dans cette cause, reprend une distinction, qu'il avait déjà exposée dans un arrêt précédent³⁰, entre ce qu'il qualifie de compétence fondamentale ou inhérente des cours supérieures et cette autre compétence des mêmes cours qu'on pourrait appeler compétence attribuée. Faisant siens les principes exposés par un auteur australien³¹, il mentionne certains sujets ou des fonctions particulières qui feraient partie du domaine réservé des cours supérieures³², et parmi eux le contrôle exercé par ces cours sur les tribunaux inférieurs ou administratifs. Il se dégage de l'opinion du juge Lamer qu'il s'oppose à ce que les cours supérieures soient dépossédées de fonctions qui font partie de leur compétence fondamentale ou même, dans la mesure où elles leur étaient auparavant exclusives, qu'elles doivent désormais les exercer concurremment avec d'autres tribunaux.

L'opinion rédigée par l'actuelle juge en chef, madame la juge McLachlin, en son nom et pour trois de ses collègues dissidents comme elle, est bien différente. Tout en reconnaissant que les cours supérieures exercent une compétence inhérente, qui peut être dite fondamentale, elle rappelle que les fonctions qui s'y rattachent ne sont pas inaliénables et peuvent être modifiées par les assemblées élues que sont le Parlement et les législatures provinciales. En ce qui concerne en particulier le pouvoir de contrôle exercé par les cours supérieures, elle souligne qu'il n'est pas mis en péril par le simple fait que des domaines de compétence sont confiés à des tribunaux inférieurs, puisqu'elles conservent néanmoins la possibilité d'intervenir, afin de s'assurer que les décisions qu'ils rendent sont conformes à la loi et aux principes de justice naturelle³³.

30. *Renvoi relatif à la Loi sur les jeunes contrevenants (Î.-P.-É.)* [1991] 1 R.C.S. 252.

31. Keith MASON, «The Inherent Jurisdiction of the Court», (1983) 57 *A.L.J.* 449.

32. Le juge Lamer décrit en ces termes les sujets ou domaines qui feraient partie de la compétence inhérente des cours supérieures:

«Mason tente de classer les fonctions de la compétence inhérente qui seraient clairement identifiables, en les regroupant sous quatre rubriques: (i) assurer la commodité et l'équité des procédures judiciaires, (ii) empêcher la prise de mesures qui rendraient inefficaces les procédures judiciaires, (iii) empêcher l'abus de procédure, et (iv) aider les cours supérieures, et aider les tribunaux inférieurs et administratifs ou exercer un contrôle sur ceux-ci.»

et il poursuit:

«Le pouvoir de surveillance que les cours supérieures exercent sur les tribunaux inférieurs, quatrième catégorie de Mason, mérite d'être souligné ici parce que le par. 47(2) de la *Loi sur les jeunes contrevenants* restreint aussi l'aptitude de la cour supérieure d'exercer son pouvoir de surveillance sur le tribunal pour adolescents, en lui interdisant de punir l'outrage au tribunal pour adolescents et à d'autres tribunaux inférieurs.» Voir note 1, p. 751.

33. Madame McLachlin écrit à ce sujet:

«En fait on pourrait soutenir que les cours supérieures ont amélioré leur position de choix au cours de cette période en protégeant jalousement leur droit de

Lors d'une conférence prononcée dans le cadre d'un colloque organisé par le British Columbia Council of Administrative Tribunals³⁴, madame McLachlin a eu l'occasion d'exposer davantage ses vues en ce qui concerne le rôle que les tribunaux administratifs peuvent jouer dans la mise en œuvre du principe de la légalité (*Rule of Law*). Suivant une nouvelle conception de ce principe, l'opinion qui avait cours, selon laquelle les cours de justice devaient exercer un pouvoir exclusif à cet égard, paraît maintenant irrecevable. Contrairement à la thèse exposée autrefois par Dicey, la préoccupation des cours ne devrait plus être de contenir, en les limitant le plus possible, les pouvoirs confiés aux tribunaux administratifs, mais de donner suite aux textes de lois qui leur confèrent ces pouvoirs et de leur permettre de contribuer à l'application du principe de la légalité³⁵. Cette conception dynamique et évolutive de la *Rule of Law*, et du rôle réservé aux tribunaux administratifs dans la mise en œuvre de ce principe, sont à l'opposé du point de vue traditionnel exposé par le précédent juge en chef de la Cour suprême dans les arrêts *MacMillan Bloedel c. Simpson*³⁶ et *Cooper c. Canada (Commission des droits de la personne)*³⁷.

contrôler les décisions des tribunaux inférieurs. Lorsqu'il y a transfert au tribunal inférieur d'un aspect des pouvoirs qui appartenait traditionnellement à une cour supérieure, celle-ci se réserve le droit de contrôler toute décision du tribunal inférieur en découlant, pour s'assurer qu'elle est conforme à la loi et aux règles de justice naturelle. Même si les tentatives du Parlement ou des législatures de soustraire les décisions des tribunaux administratifs à la surveillance des cours supérieures, par le recours à des clauses ayant pour objet d'écartier le contrôle judiciaire, ont offert une protection contre le contrôle des décisions sur les faits et de l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire, elles n'ont pas dissuadé les cours de justice d'insister pour que les décisions des tribunaux administratifs respectent les exigences fondamentales de légalité et d'équité.» *Id.*, p. 775.

34. Concernant le texte de cette conférence, voir (1999) 12 *C.J.A.L.P.* 171.

35. La juge McLachlin écrit à ce sujet:

«But there is increased room for independent boards, tribunals, and agencies to operate without their activities being depicted, as somehow threatening to the Rule of Law. Rather, to the extent that boards, tribunals, and agencies act rationally and fairly with respect to the public, they have a critical role to play in maintaining that Rule of Law. Indeed, contrary to Dicey's view that the courts' primary role is to constrain, limit and, if possible, eliminate administrative power, the new Rule of Law allows courts to respect and advance the roles of administrative tribunals. The courts' role shifts from being a brute guardian of an artificial and restrictive Rule of Law to that of a partner, with tribunals and other civic institutions, in its construction and maintenance». *Ib.*, p. 175.

36. Voir note 27 ci-dessus.

37. [1996] 3 R.C.S. 854.

II. Le T.A.Q. et la nécessaire indépendance des tribunaux administratifs

Les remarques qui suivent concernant le principe de l'indépendance judiciaire ne se veulent aucunement un commentaire du jugement défavorable, prononcé récemment par l'un des juges de la Cour supérieure, en ce qui a trait à l'indépendance du Tribunal administratif et à l'impartialité de ses membres³⁸. Ces pages ont été rédigées avant même le prononcé de ce jugement. Et, comme il était prévisible que ce ne serait pas là la dernière opinion des tribunaux, concernant l'application du principe de l'indépendance judiciaire, en rapport avec le Tribunal administratif, l'auteur de ce texte a considéré qu'il convenait davantage d'exposer l'état actuel de la jurisprudence canadienne concernant la notion d'indépendance judiciaire, sans se limiter à l'application qu'elle allait recevoir, en ce qui a trait au Tribunal administratif du Québec.

L'article 38 de la *Loi sur la justice administrative* affirme que le Tribunal administratif du Québec *est composé de membres impartiaux et indépendants*. Bien qu'elle ait servi de fondement à de nombreux arrêts de nos tribunaux au cours des dernières années, la notion d'indépendance demeure jusqu'à un certain point indéterminée, puisque les exigences qui en découlent varient suivant les caractéristiques propres à chacun des tribunaux auxquels elle est appliquée.

a) *Les fondements du principe de l'indépendance judiciaire en droit canadien et québécois*

La nécessaire indépendance des tribunaux et de ceux qui les composent a été reconnue en droit anglais dès 1701, lors de l'adoption de l'*Act of Settlement*³⁹. Suivant cette loi, le salaire des juges doit être garanti, et en outre, ils seront désormais nommés durant bonne conduite – *quamdiu se bene gesserint* – et non plus selon le bon plaisir de la Couronne. L'on mentionne bien souvent que les principes affirmés dans cette loi ont été reçus en droit constitutionnel canadien par l'effet du préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* dans lequel il est précisé que le Canada serait régi par *une constitution reposant sur les mêmes principes que celle du Royaume-Uni*. Dans un article paru

38. Cour supérieure, Montréal, n° 500-05-039664-980.

39. Le titre véritable de cette loi est le suivant: *An Act for the further Limitation of the Crown, and better Securing the Rights and Liberties of the Subject*, 12-13 William III (1701).

récemment – «L'indépendance judiciaire et la Cour suprême: reconstruction historique douteuse et théorie constitutionnelle de complaisance»⁴⁰ – les professeurs J. Leclair et Y.-M. Morissette estiment que cette thèse, adoptée par l'ex-juge en chef Lamer dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*⁴¹, est sans fondement. Reprenant le point de vue exposé par le juge La Forest dans cette même affaire⁴², ils considèrent que les juges canadiens ne peuvent fonder, sur le préambule de la Constitution de 1867, leurs décisions d'annuler des dispositions législatives contraires au principe de l'indépendance judiciaire. Ils rappellent à cet égard qu'en droit anglais *le principe de la souveraineté parlementaire nie toute possibilité aux juges anglais de contrôler judiciairement la constitutionnalité des lois*⁴³. Cela étant, le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* ne saurait être invoqué pour conférer aux juges canadiens un pouvoir dont leurs homologues anglais n'ont jamais été investis.

Cependant, quelle que puisse être la portée du préambule du texte constitutionnel de 1867, son article 99 affirme le principe de l'inamovibilité des juges des cours supérieures et son article 100 prévoit que les salaires des juges des trois catégories de cours mentionnées à l'article 96 sont *fixés et payés par le Parlement du Canada*.

Parmi les textes constitutionnels ou quasi constitutionnels qui reconnaissent l'indépendance des titulaires de fonctions judiciaires, il convient de mentionner l'alinéa 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui garantit à tout inculpé le droit d'être jugé par un *tribunal indépendant et impartial*⁴⁴, et pour le Québec, l'article 23 de

40. (1998) 36 *Osgoode Hall Law Journal* 485.

41. [1997] 3 R.C.S. 3. Le point de vue du juge Lamer portant sur cette question est exposé aux pages 68 et s.

42. Le juge La Forest écrit à ce sujet:

«L'idée qu'il existait des limites applicables au pouvoir du Parlement britannique de porter atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire au moment de la Confédération est donc historiquement fautive. En exprimant le désir d'avoir une constitution «semblable dans son principe à celle du Royaume-Uni», les rédacteurs de la *Loi constitutionnelle de 1867* n'ont pas donné aux tribunaux le pouvoir d'annuler une loi portant atteinte au principe de l'indépendance de la magistrature. Ils ont toutefois effectivement constitutionnalisés les éléments fondamentaux de l'indépendance judiciaire énoncés dans l'*Act of Settlement*, de manière à permettre aux tribunaux de prendre des mesures contre les atteintes à ce principe. Cependant, c'est au moyen des articles 99 et 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, et non du préambule, qu'ils l'ont fait.» *Id.*, p. 179 et 180.

43. *Supra*, note 41, p. 497.

44. Une garantie semblable est contenue à l'article 2f) de la *Déclaration canadienne des droits*, L.R.C. (1985), App. III.

la *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., c. C-12, qui consacre le droit pour toute personne à *une audition publique et impartiale de sa cause par un tribunal indépendant et qui ne soit pas préjugé*....

Des différences importantes, que l'on se doit de souligner, existent entre les textes que l'on vient de mentionner. L'alinéa 11d) de la Charte canadienne est d'une application limitée. Il ne peut en effet être invoqué que dans des causes criminelles ou pénales⁴⁵. À l'opposé, suivant son texte même, l'article 23 de la Charte québécoise est d'une portée plus large, et le principe qu'il énonce est de rigueur, tant en matière civile que criminelle ou pénale. De plus, l'application de ce même principe est encore élargie par l'effet de l'article 56 du même texte quasi constitutionnel qui prévoit qu'à l'article 23, et ailleurs dans la Charte, le mot *tribunal* ne réfère pas uniquement aux tribunaux judiciaires, mais à divers autres organismes ou autorités, et à *une personne ou un organisme exerçant des fonctions quasi judiciaires*. À n'en pas douter, suivant cette disposition, le Tribunal administratif du Québec et les organismes exerçant une fonction *juridictionnelle* au sens de la *Loi sur la justice administrative* doivent observer la notion d'indépendance, telle que définie par les tribunaux, bien qu'à des degrés divers.

Enfin, au-delà des textes que l'on vient de mentionner, il importe de rappeler une autre source – particulièrement importante en ce qui concerne les tribunaux administratifs – qui a été retenue comme fondement du principe de l'indépendance applicable aux organismes investis de fonctions judiciaires. Dans les arrêts *SITBA c. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd.*⁴⁶ et *Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui*⁴⁷, la Cour suprême considère que l'indépendance fait partie intégrante de notre droit public, au même

45. Dans le *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard* (*supra*, note 41), le juge en chef Lamer et le juge La Forest, dissident en partie, adoptent des points de vue opposés, concernant la portée de l'alinéa 11d) de la *Charte*. Alors que le premier y voit une affirmation générale du principe de l'indépendance judiciaire, le juge La Forest donne à entendre que cette disposition ne peut être invoquée que dans le cadre d'une cause criminelle ou pénale, puisque le droit qu'elle garantit est à l'avantage de l'inculpé. La garantie d'indépendance judiciaire prévue à l'al. 11d) bénéficie aux personnes jugées et non aux juges, rappelle-t-il, et il ajoute: l'alinéa 11d) n'accorde donc pas aux juges le niveau d'indépendance auquel ils estiment avoir droit. Il leur garantit plutôt uniquement le degré d'indépendance nécessaire pour faire en sorte que les inculpés subissent un procès équitable.

46. [1990] 1 R.C.S. 282.

47. [1995] 1 R.C.S. 3.

titre que la règle de l'impartialité, comme composante de la justice naturelle.

Quelle est la signification de l'indépendance judiciaire et quelles exigences comporte-t-elle? On considère qu'un tribunal est constitué d'une façon qui est conforme au principe de l'indépendance judiciaire, si ses membres ont le sentiment d'être libres de décider des litiges dont ils sont saisis, conformément à la loi, étant à l'abri de toute influence indue, et sans avoir à craindre les conséquences, négatives pour eux, qui pourraient découler de leurs décisions.

b) L'indépendance judiciaire et l'impartialité

Bien qu'un rapport étroit existe entre l'indépendance judiciaire et l'impartialité, ce sont là deux notions distinctes. On peut très bien imaginer qu'une personne membre d'un tribunal constitué d'une façon conforme au principe de l'indépendance judiciaire puisse être partielle à l'occasion d'une affaire particulière qui lui est déférée; à l'opposé, une autre, qui appartiendrait à un tribunal qui ne serait pas indépendant, pourrait décider en toute impartialité des causes qui lui seraient soumises.

L'impartialité réfère à un état d'esprit du juge, lorsqu'il entend ou décide d'une affaire. La décision qu'il rendra doit en quelque sorte lui être indifférente. Aucun motif d'intérêt personnel, aucun préjugé, ni sentiment particulier à l'endroit des parties, ne doit l'inciter à favoriser l'une d'elles. L'indépendance signifie bien autre chose. Comme l'écrit le juge Le Dain dans l'arrêt *Valente c. La Reine*⁴⁸:

Le terme «indépendant» [...] reflète ou renferme la valeur constitutionnelle traditionnelle qu'est l'indépendance judiciaire. Comme tel, il connote non seulement un état d'esprit ou une attitude dans l'exercice concret des fonctions judiciaires, mais aussi un statut, une relation avec l'organe exécutif du gouvernement, qui repose sur des conditions ou garanties objectives.⁴⁹

Les relations des juges, des tribunaux, et de leurs membres, avec l'exécutif, c'est là une considération déterminante concernant l'indépendance judiciaire.

48. [1985] 2 R.C.S. 673.

49. *Id.*, p. 685.

c) *Les composantes de l'indépendance judiciaire*

Les trois critères à la lumière desquels les cours déterminent si un tribunal est indépendant ont été exposés dans la cause *Valente c. La Reine*⁵⁰ et repris maintes fois depuis lors. Le premier a trait à la nomination des membres du tribunal. Lorsqu'il est appliqué dans toute sa rigueur, ce critère suppose que les juges soient nommés à titre inamovible, et ne puissent être dépossédés de leurs fonctions que pour un motif déterminé. La deuxième exigence découlant du principe de l'indépendance se rapporte à la sécurité financière des titulaires de fonctions judiciaires, et la dernière a trait au cadre institutionnel dans lequel ils exercent leurs fonctions. Il s'agit de l'indépendance institutionnelle.

Les critères appliqués par les cours pour décider si un tribunal est constitué d'une manière conforme au principe de l'indépendance judiciaire sont appliqués avec une insistance qui varie suivant la nature, le rôle et le niveau hiérarchique du tribunal en cause. Ainsi, les juges des cours supérieures jouissent d'un degré d'indépendance supérieur à celui qui est exigé quant aux autres tribunaux judiciaires⁵¹, et le principe de l'indépendance est appliqué à l'ensemble de ces tribunaux avec plus de rigueur qu'il ne l'est aux tribunaux administratifs⁵².

1) *La nomination des membres du Tribunal et le renouvellement de leurs mandats*

En ce qui concerne le premier parmi les critères mentionnés – soit la nomination des membres d'un tribunal et leur sélection –, les cours de justice, incluant la Cour suprême du Canada⁵³, ne sauraient

50. *Supra*, note 48.

51. Voir à ce sujet l'arrêt *Valente*, *supra*, note 48 p. 695 et 696, de même que Eric COLVIN, «The Executive and the Independence of the Judiciary», (1987) 51 *Sask. L. R.* 229, p. 234 à 237.

52. Voir à ce sujet l'arrêt 2747-3174 *Québec Inc. c. Québec (Régie des permis d'alcool)*, [1996] 3 R.C.S. 919. Le juge Gonthier écrit en ce qui a trait à l'application du principe de l'indépendance aux tribunaux administratifs:

«Les principes développés par notre Cour en matière d'indépendance judiciaire doivent trouver application en vertu de l'article 23 de la Charte. Là n'est pas dire, bien entendu, que les tribunaux administratifs auxquels cette disposition s'applique doivent se comparer en tout point aux cours de justice. Comme en matière d'impartialité, une certaine dose de flexibilité est de mise à l'endroit des organismes administratifs.» (à la page 961).

53. Voir à ce sujet Jacob S. ZIEGEL, *Merit Selection and Democratization of Appointments to the Supreme Court of Canada*, IRPP, Vol. 5, n^o 2, juin 1999.

exiger une rigueur plus grande, quant aux membres d'un tribunal administratif, que celle qui a été observée, lorsque ceux qui les composent accédèrent eux-mêmes aux importantes fonctions qu'ils exercent. Néanmoins, dans les arrêts *Valente*⁵⁴ et *Canadien Pacifique c. Bande indienne de Matsqui*⁵⁵, la Cour suprême rappelle qu'il importe que les membres de tout tribunal soient nommés, à titre inamovible. Cependant, comme le précisait le juge Le Dain dans la première de ces causes, le critère de l'inamovibilité des membres d'un tribunal peut être observé, même quant à ceux qui sont nommés pour une durée fixe. Ce qui importe, c'est:

[...] que le juge (ou qu'une personne membre d'un tribunal) ne puisse être révoqué que pour un motif déterminé, et que ce motif fasse l'objet d'un examen indépendant et d'une décision selon une procédure qui offre au juge visé toute possibilité de se faire entendre.⁵⁶

Ainsi, la durée limitée des mandats des membres du Tribunal administratif du Québec, fixée en principe à cinq ans⁵⁷, n'est aucunement incompatible avec le principe de l'indépendance judiciaire. Ce principe s'oppose par ailleurs à ce que les membres d'un tribunal soient démis de leurs fonctions avant la fin de leur mandat, sauf si des motifs impérieux, dont l'existence est établie par un organisme indépendant, le justifient. Dans un jugement récent rendu dans l'affaire *Hewat c. Ontario*⁵⁸, la Cour d'appel de l'Ontario a décidé que même si les membres de la Commission des relations de travail de cette province étaient nommés *selon le bon plaisir* du Gouvernement, la fixation d'un terme à leur mandat privait ce dernier du droit de les démettre sans motif de leurs fonctions, avant l'arrivée de ce terme⁵⁹.

Vu les fonctions qui sont dévolues au Tribunal administratif du Québec – la solution de litiges mettant en cause le Gouvernement, une autorité administrative ou décentralisée⁶⁰, partie des structures de l'État – il ne fait aucun doute que le principe de l'indépendance judiciaire, dont l'application peut varier suivant divers facteurs, et en

54. *Supra*, note 48.

55. *Supra*, note 47.

56. *Supra*, note 48, p. 698. La même idée est reprise dans l'arrêt 2747-3174 *Québec Inc. c. Québec (Régie des permis d'alcool)*, *supra*, note 51, p. 964.

57. *Loi sur la justice administrative*, art. 47.

58. (1998) 156 D.L.R. 193.

59. L'un des juges de la cour écrit à ce sujet:

«However, the open discretion, or the power to act at pleasure, was subordinated or exhausted by the inclusion of a fixed term in the original appointment.»
Id., p. 198.

60. *Loi sur la justice administrative*, art. 14.

particulier, selon le rôle du tribunal en cause, doit recevoir, quant à lui, une application particulièrement rigoureuse. Ce qui importe avant tout, c'est que les justiciables puissent avoir le sentiment que les membres du Tribunal n'ont, en tout temps, que le seul souci de décider, suivant leur mérite, des causes qui leur sont déférées et ce, même au cours des mois qui précèdent immédiatement la fin de leur mandat. Comment le public pourrait-il croire que, pendant cette période, leur seule préoccupation est de rendre justice, indépendamment de ce qui pourrait leur advenir au terme de leur mandat?

La *Loi sur la justice administrative* n'a pas ignoré cette difficulté et affirme qu'à l'expiration de leur mandat, les membres du Tribunal sont en principe nommés à nouveau pour une autre période de cinq ans⁶¹. La procédure suivant laquelle les mandats des membres du Tribunal sont renouvelés est précisée dans un règlement adopté le 18 mars 1998⁶². Cette procédure semble réaliser les exigences du principe de l'indépendance judiciaire. La protection qu'elle offre aux membres du Tribunal se compare favorablement à celle qui était applicable aux régisseurs de la Régie des alcools, des courses et des jeux, laquelle fut jugée conforme au principe de l'indépendance judiciaire dans l'affaire *2747-3174 Québec Inc. c. Québec (Régie des permis d'alcool)*⁶³.

2) *La sécurité financière*

Le principe de l'indépendance suppose en outre que les membres d'un organisme exerçant des fonctions judiciaires ou quasi judiciaires jouissent d'une certaine sécurité financière. Pour que cette exigence soit observée, il est nécessaire, à tout le moins en ce qui concerne les juges, qu'ils reçoivent une rémunération déterminée conformément à la loi, et soient assurés d'une pension, lorsque leurs fonctions prennent fin. En outre, comme le juge Le Dain le mentionne dans l'arrêt *Valente*⁶⁴, ce qui importe avant tout c'est que,

[...] le droit au traitement et à la pension soit prévu par la loi et ne soit pas sujet aux ingérences arbitraires de l'exécutif, d'une manière qui pourrait affecter l'indépendance judiciaire.⁶⁵

61. *Loi sur la justice administrative*, art. 48 et 49.

62. *Règlement sur la procédure de recrutement et de sélection des personnes aptes à être nommées membres du Tribunal administratif du Québec et sur celle de renouvellement du mandat de ces membres*, D. 317-98.

63. *Supra*, note 51.

64. *Supra*, note 48.

65. *Id.*, p. 704.

On ne saurait certes prétendre que des garanties comparables doivent être accordées aux membres des tribunaux administratifs. Cependant, à la lecture des arrêts portant sur l'indépendance judiciaire, il apparaît clairement que cette notion, telle qu'elle a été élaborée au regard des tribunaux judiciaires, sert en quelque sorte de phare vers lequel on se tourne, quand il s'agit de décider du degré d'indépendance devant caractériser un tribunal administratif. Ainsi, on jugerait fort probablement inacceptable que la rémunération des membres d'un tel tribunal puisse être modifiée à la baisse pendant la durée de leur mandat. De même, on pourrait soutenir que ceux qui, au sein d'un tel organisme, exercent un rôle de même niveau doivent recevoir un traitement semblable. À cet égard, le règlement du 19 mars 1998⁶⁶ portant sur la rémunération des membres du Tribunal administratif du Québec peut présenter certaines difficultés.

Ce qui frappe en ce qui concerne les traitements des membres du Tribunal administratif du Québec, c'est essentiellement leur caractère variable. Les différences entre les montants qui leur sont versés tiennent à divers facteurs ou critères dont certains sont tout à fait étrangers au niveau du poste qui leur est confié, et à leur compétence ou expérience. Ainsi, pour déterminer le montant de la rémunération d'un nouveau membre, on tient compte *du traitement régulier reçu chez l'employeur précédent*⁶⁷. Cette manière de faire paraît difficilement compatible avec le principe énoncé aux articles 19 et 20 de la *Charte des droits et libertés de la personne* qui affirment le droit à un traitement égal pour les personnes également compétentes et expérimentées qui accomplissent un même travail. Le fait qu'avant sa nomination, un membre du Tribunal ait occupé un poste moins bien rémunéré que ceux que détenaient ses collègues ne justifie certes pas la perpétuation d'un état qui lui est défavorable.

Même si on devait considérer que la *Charte des droits et libertés de la personne* ne s'oppose pas à ce que les membres du Tribunal administratif du Québec reçoivent des traitements inégaux pour une même fonction, on devrait encore déterminer si ces disparités ne sont pas contraires au principe de l'indépendance. Suivant le règlement déjà mentionné⁶⁸, le traitement des membres du tribunal est révisé selon l'évaluation annuelle de leur rendement par le président du

66. *Règlement sur la rémunération et les autres conditions de travail des membres du tribunal administratif du Québec*, D. 318-98.

67. *Id.*, Annexe II.

68. *Id.*, art. 9.

Tribunal ou le vice-président qu'il désigne. D'aucuns pourraient craindre que l'importance que revêt cette évaluation et son incidence sur les traitements des membres du Tribunal n'engendrent chez ces derniers un sentiment d'insécurité qui serait difficilement compatible avec les exigences du principe de l'indépendance judiciaire.

3) *L'indépendance institutionnelle*

Cette dernière exigence découlant du principe de l'indépendance judiciaire a trait essentiellement aux rapports existant entre les membres d'un tribunal et l'exécutif. Elle est appliquée dans toute sa rigueur lorsqu'il s'agit des juges, mais de façon beaucoup plus souple en ce qui concerne les membres des tribunaux administratifs. Ainsi dans l'affaire 2747-3174 *Québec Inc. c. Québec (Régie des permis d'alcool)*⁶⁹, la Cour souligne que les régisseurs sont évalués annuellement par le président de la Régie qui doit lui-même se soumettre à une évaluation réalisée par le ministre de la Sécurité publique. Elle ne considère pas cependant que ces pratiques sont incompatibles avec les exigences de l'indépendance institutionnelle⁷⁰.

La *Loi sur la justice administrative*⁷¹, de même que le *Règlement sur la rémunération et les autres conditions de travail des membres du tribunal administratif du Québec* confient au président du tribunal d'importantes fonctions de gestion, de sorte que son rôle diffère considérablement de celui des juges en chef des différentes cours civiles. Les fonctions particulières de ces derniers – et celles du juge en chef de la Cour du Québec tout particulièrement – sont précisées dans l'arrêt *Ruffo c. Conseil de la magistrature*⁷². Suivant la présentation qu'en fait le juge Gonthier, le juge en chef de cette Cour, qui peut être qualifié de *primus inter pares*, voit au bon fonctionnement de la Cour, répartit les dossiers entre les juges, s'assure du respect des politiques générales de ce tribunal, et *occupe une position privilégiée pour veiller au respect de la déontologie judiciaire*⁷³. La Cour suprême rejette les prétentions de l'appelante selon lesquelles le juge en chef incarnerait en quelque sorte l'autorité aux yeux des autres juges. Mentionnons à cet égard que le juge en chef n'a aucun rôle à jouer en ce qui a trait aux traitements des juges, non plus, de toute évidence, quant à leur nomination.

69. *Supra*, note 52.

70. Le juge Gonthier écrit à ce sujet:

«Il n'est en effet pas inhabituel qu'un organisme administratif soit soumis à la supervision générale d'un membre de l'exécutif quant à sa gestion.» *Id.*, p. 965.

71. Voir les art. 75 et s.

72. [1995] 4 R.C.S. 267, particulièrement aux pages 292 et s.

73. *Id.*, à la page 304.

Le rôle du président du Tribunal et ses rapports avec les autres membres de cet organisme, de même qu'avec l'exécutif, sont bien différents. Tel que mentionné auparavant, le président évalue chaque année le rendement des membres du Tribunal et il est tenu compte de son appréciation, lors de la détermination de leurs traitements, et de la décision de renouveler ou non leurs mandats. Qu'un tel rôle puisse être confié au président d'un tribunal ne fait pas l'unanimité dans le monde juridique. Ceux qui favorisent une application stricte du principe de l'indépendance, même en ce qui concerne les tribunaux spécialisés, s'opposent à ce que les présidents de ces organismes procèdent à l'évaluation de leurs membres. Cette pratique pourrait, selon eux, avoir une incidence négative sur le sentiment de liberté qui doit les habiter lorsqu'ils décident des causes qui leur sont déférées, surtout de celles qui peuvent comporter des enjeux politiques importants⁷⁴.

Certaines dispositions de la *Loi sur la justice administrative*⁷⁵ et du *Règlement sur la rémunération et les autres conditions de travail des membres du Tribunal administratif du Québec*⁷⁶ reconnaissent qu'une personne peut agir comme membre du Tribunal, même si les liens qui l'unissaient auparavant au Gouvernement ne sont pas définitivement rompus, mais uniquement suspendus, pendant que dure sa présence au sein de cet organisme. Vu le statut particulier de ce fonctionnaire en congé, une personne raisonnable serait-elle justifiée de craindre qu'elle ait naturellement tendance à favoriser le point de vue du Gouvernement, et peut-être de ses ex-collègues (et futurs) de travail, plutôt que celui des administrés, lors de l'audition des causes qui lui seraient soumises?

Un tel sentiment de doute ne saurait de toute évidence être qualifié de déraisonnable. La règle de l'impartialité s'oppose à ce que celui que des relations professionnelles ou d'affaires unissent à l'une des parties puisse juger des litiges qui la concernent. Or, le fonctionnaire en congé, devenu membre du Tribunal, se trouve précisément dans cette situation. L'État, qui était son employeur effectif, immédiatement avant sa nomination au Tribunal, le redeviendra dans certains cas, quand ses fonctions prendront fin. Suivant la règle de l'impartialité, le passé récent de cette personne et son avenir possible

74. Voir à ce sujet Katrina Miriam WYMAN, « Appointments to Adjudicative Tribunals: Politics and the Courts », (1999) 57 *University of Toronto Faculty of Law Review* 101, p. 116.

75. Art. 60.

76. Art. 22 et s.

pourraient s'opposer à ce qu'elle soit membre du Tribunal administratif.

En ce qui concerne le sujet que l'on vient d'aborder, certains pourraient voir dans le jugement de la Cour d'appel, dans l'affaire *Cloutier c. Québec (Ministre de la Main-d'œuvre, de la Sécurité du revenu et de la Formation professionnelle)*⁷⁷, une autorité valable permettant d'affirmer que rien ne s'oppose à ce que des fonctionnaires, même en exercice – tel est le statut des commissaires du travail en cause dans cet arrêt – puissent exercer des fonctions quasi judiciaires en toute impartialité. Un tel point de vue paraîtrait bien fragile. À la lecture de ce jugement, on constate que la Cour fonde sa décision sur des facteurs qui ne se retrouvent pas, lorsqu'il s'agit des membres du Tribunal administratif du Québec. Elle souligne en particulier que les commissaires sont nommés jusqu'à l'âge de la retraite et qu'en outre, dans le cadre de la compétence qui leur est reconnue aux termes de la *Loi sur les normes du travail*, L.R.Q., c. N-1.1, les possibilités qu'ils soient saisis *d'un litige entre le Gouvernement et l'un de ses fonctionnaires sont rares*⁷⁸.

d) Les impasses à l'occasion de causes entendues par deux membres du Tribunal

Finalement, au terme de ces remarques portant sur le principe de l'indépendance, eu égard au Tribunal administratif, il convient de traiter d'un sujet qui ne s'y rattache qu'indirectement. L'on songe ici à la composition du Tribunal, lors de l'audition des causes qui lui sont déférées. Suivant la *Loi sur la justice administrative*, la section du territoire et de l'environnement (article 35), de même que celle des affaires économiques (article 37) du Tribunal comprennent deux membres lors de l'audition des causes. En ce qui concerne la section des affaires immobilières, elle est composée, tantôt de deux membres, tantôt d'un seul (article 33). Enfin, selon la nature des causes qu'ils entendent, les membres de la section des affaires sociales peuvent se retrouver seuls, ou être deux, ou trois (articles 21, 25, 27 et 29).

Cette composition variable du Tribunal et de ses sections, lorsqu'elles exercent leur compétence, est certes inusitée. Par ailleurs, la préférence marquée du législateur pour les bancs comprenant un nombre pair de membres est pour le moins étonnante.

77. [1998] R.J.Q. 1430.

78. *Id.*, p. 1436.

L'auteur D. Lemieux la juge *regrettable*⁷⁹. De tout temps, les cours collégiales – essentiellement les cours d'appel, et le Tribunal administratif du Québec est un tribunal d'appel – ont évité de siéger en nombre pair, jugeant sans doute essentiel qu'en cas de division parmi les juges, une opinion majoritaire puisse s'imposer. À l'opposé, le législateur a de toute évidence cherché à limiter les possibilités que des litiges fassent l'objet de décisions majoritaires, pour éviter sans doute que des courants jurisprudentiels différents, voire contraires, se perpétuent au sein du Tribunal. Ce choix du législateur comporte cependant un inconvénient sérieux, puisqu'il peut être cause d'une multiplication des situations d'impasses, lors de l'élaboration des décisions. En guise de solution, il a opté pour une règle qui est inhabituelle en droit public canadien.

Dans les cas où les deux membres qui ont entendu une cause adoptent des points de vue différents quant à la décision à rendre, l'article 145 de la Loi édicte que le président, le vice-président de la section concernée, ou un membre désigné par l'un d'eux, décide du litige. Quant à cette personne qui intervient alors dans la cause, à l'étape du délibéré, il importe de souligner qu'elle ne l'a pas entendue. Le texte de l'article 149 de la Loi – *Le président, un vice-président ou tout membre appelé à entendre une affaire...* – est à cet égard abusif et trompeur.

Le but poursuivi par le législateur, en adoptant les dispositions dont il s'agit ici – assurer une certaine uniformité jurisprudentielle – est aussi celui qu'espérait réaliser la direction de la Commission des affaires sociales, en instituant le type de consultation dont il est question dans l'arrêt *Tremblay c. Québec (Commission des affaires sociales)*⁸⁰ de la Cour suprême. L'on se rappellera qu'à son article 10, la *Loi sur la Commission des affaires sociales*, L.R.Q., c. C-34, contenait une règle comportant des similitudes avec celle que l'on retrouve à l'article 145 de la *Loi sur la justice administrative*:

Les décisions sont prises à la majorité des membres et des assesseurs ayant entendu une affaire.

Lorsque les opinions se partagent également sur une question, celle-ci est tranchée par le président ou le vice-président que celui-ci désigne.

Cependant, le jugement de la Cour ne porte pas sur la validité de la disposition que l'on vient de citer, mais plutôt sur le mode de

79. Voir D. LEMIEUX, *Justice administrative*, Publications CCH Ltée, 1997, p. 183.

80. [1992] 1 R.C.S. 952.

consultation de ses membres qui existait alors au sein de la commission, et davantage encore sur le rôle qu'avait joué son président, quant à la décision qui devait être rendue concernant une demande formulée par l'intimée. Dans ses notes, le juge Gonthier fait état des pouvoirs reconnus au président ou au vice-président de la commission, aux termes de l'article 10 de la Loi, sans cependant exprimer d'opinion claire sur la légalité de cette clause, qui d'ailleurs, semble-t-il, n'était pas contestée par l'intimée. Il faisait néanmoins état d'une modification adoptée, quant à la manière suivant laquelle les personnes déjà mentionnées exerçaient dorénavant les pouvoirs que l'article 10 leur reconnaissait, et semblait se réjouir que les parties avaient désormais *l'occasion de se faire entendre par le président ou vice-président chargé de trancher un désaccord*⁸¹.

Dans les cas d'impasse, l'article 149 de la *Loi sur la justice administrative* ne garantit pas le droit des parties d'être entendues par celui qui décide d'un litige, lorsque ceux qui en avaient été saisis à l'origine se divisent quant au jugement à rendre. Il reconnaît plutôt à celui qui intervient, comme arbitre pour en disposer, la possibilité de rappeler un témoin, ou de requérir toute autre preuve, lorsqu'il le juge nécessaire. Quant aux justiciables, aucun droit ne leur est reconnu à cet égard.

Dans un cas tout au moins, où la question lui fut posée directement⁸², la Cour suprême a affirmé que les règles de justice naturelle exigent qu'une décision soit rendue par ceux qui ont entendu la cause, et par eux seuls. Le même raisonnement a parfois été tenu en ce qui concerne des commissions exerçant des pouvoirs d'enquête⁸³. Reconnaissons cependant que dans l'affaire *CRTC c. CTV Television*

81. *Id.*, p. 980.

82. *Mehr c. The Law Society of Upper Canada*, [1955] R.C.S. 344. Dans cet arrêt, la Cour fait sien le passage suivant d'un jugement de la Cour d'appel du Royaume-Uni – *Rex c. Huntingdon Confirming Authority*, [1929] 1 K.B. 698 – concernant la composition du tribunal qui entend une cause, pendant toute la durée de l'instance, et jusqu'au jugement:

«It is quite possible that all the justices who heard the case and the evidence on April 25 may not be able to attend on any further hearing, but however that may be, those justices who did hear the case must not be joined by other justices who had not heard the case for the purpose of reaching a decision [...]» (cité à la page 351 du jugement de la Cour suprême)

83. Voir l'arrêt *Commission de police du Québec c. Rivard*, [1990] R.J.Q. 1757. La Cour d'appel mentionne dans cette cause:

«En l'absence de quorum, l'organisme est incompétent pour agir; toute décision prise pourra être annulée de plein droit.

De plus, ce quorum doit être maintenu tout au long du processus qui conduit à une décision, les personnes le constituant devant être présentes tout au long du processus décisionnel.» (p. 1761)

*Network*⁸⁴, la Cour suprême semble assouplir cette exigence. Elle rejette les prétentions de l'intimé et considère que le fait que des changements soient intervenus en cours d'instance, parmi ceux qui avaient entendu la demande de renouvellement de permis, est insuffisant pour prononcer l'annulation de leur décision.

Enfin, en ce qui a trait aux articles 145 et 149 de la *Loi sur la justice administrative*, qui retiennent ici notre attention, pour juger de leur légalité, il convient de se reporter à nouveau à l'article 23 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, qui reconnaît au justiciable le droit à une audition publique de sa cause. De toute évidence, la procédure prévue à l'article 149 de la *Loi sur la justice administrative*, qui est suivie lorsque celui qui n'a pas entendu une cause intervient pour en décider, ne saurait être considérée comme une *audition publique*, telle que prévue à l'article 23 de la Charte, puisqu'elle ne confère à l'administré aucun droit à cet égard.

Conclusion

Rédiger un texte sur un sujet controversé est toujours difficile. Et de façon plus évidente encore, la rédaction de la conclusion est souvent une aventure périlleuse. L'auteur risque de se répéter, de contredire ce qu'il a affirmé dans les pages précédant sa conclusion, ou, ce qui est plus grave encore, de présenter comme vérités ce qu'il n'a pas réussi à démontrer auparavant. Comment conclure ce texte portant sur le Tribunal administratif, sans sombrer dans l'un de ces dangers?

Dans son commentaire sur la *Loi sur la justice administrative*, le professeur Gilles Pépin⁸⁵ soulève une question qui est au cœur des interrogations concernant le Tribunal administratif du Québec. Quel est le statut de ce nouvel organisme? Est-ce une cour, ou doit-on plutôt considérer qu'il s'agit d'un nouveau tribunal spécialisé, s'apparentant à ceux qui existent depuis longtemps, et en grand nombre, au Québec et au Canada? À l'article 9 de la *Loi sur la justice administrative*, les mots *organisme de l'ordre administratif* donnent à entendre

84. [1982] 1 R.C.S. 530. La Cour suprême adopte un point de vue contraire dans cette affaire. Cependant, il convient de rappeler que l'organisme alors en cause exerçait des fonctions administratives, et non pas des pouvoirs quasi judiciaires. De plus, la Cour souligne que les parties avaient consenti à poursuivre la présentation de leur cause, malgré les changements intervenus, en cours d'audition, dans la composition de l'organisme. Voir l'arrêt aux pages 551 et 552.

85. (1997) 57 R. du B. 633. Voir p. 652 et s.

qu'existent désormais au Québec un ensemble d'organismes et de tribunaux spécialisés, assujettis à des règles généralement déterminées, bien que variables suivant la nature des fonctions dont ils sont investis, et dont les activités et décisions sont soumises principalement au contrôle du Tribunal administratif, qui veillera à la légalité de leurs décisions.

Si on s'en tenait au sens littéral de cette disposition, il serait impossible de considérer que le Tribunal administratif du Québec est un nouveau tribunal spécialisé, tout comme ceux qui nous sont familiers. Quoi qu'il en soit, et indépendamment de l'affirmation contenue à l'article déjà mentionné, il appert que le Tribunal administratif n'a rien en commun avec les tribunaux administratifs que l'on connaissait auparavant. Ce tribunal n'a qu'une mission, celle de réviser, en cas d'erreurs, les décisions rendues par les organismes ou tribunaux spécialisés, dans un grand nombre de domaines.

Compte tenu de la compétence du Tribunal administratif, la jurisprudence existante, tant en ce qui a trait à l'application des articles 96 et suivants de la *Loi constitutionnelle de 1867* qu'en ce qui concerne les exigences découlant du principe de l'indépendance judiciaire, ne permet pas de prévoir avec certitude le sort qui lui sera réservé. Les divers arrêts dans lesquels ces sujets furent traités portaient, soit sur des tribunaux judiciaires, soit sur des tribunaux spécialisés dont le rôle, dans un domaine limité, était tout à fait différent de celui qui est confié au Tribunal administratif. Suivant que les cours de justice considéreront que le Tribunal, dont il s'agit ici, exerce des fonctions s'apparentant à celles qui sont réservées aux tribunaux traditionnels, ou qu'au contraire son rôle ressemble davantage à celui des tribunaux spécialisés, le sort réservé à ce tribunal pourrait être différent.

ATELIER N° 8

**Droit pénal réglementaire:
aspects théorique et pratique**

