

# **Droits fondamentaux: l'autonomie procédurale des tribunaux administratifs et les règles d'exclusion de la preuve**

**Serge Lafontaine et Philippe Bouvier\***

1. L'exclusion d'une preuve obtenue en violation des droits et libertés fondamentaux en droit civil . . . . .	83
1.1. Sous le Code civil du Bas Canada . . . . .	83
1.2. Sous le Code civil du Québec . . . . .	86
1.2.1. Les droits visés par l'article 2858 C.c.Q. . . . .	88
1.2.2. La violation d'un droit ou d'une liberté fondamentale . . . . .	89
1.2.3. La déconsidération de l'administration de la justice . . . . .	90
2. La preuve devant les tribunaux administratifs. . . . .	91
2.1. Le principe de l'autonomie de la procédure administrative . . . . .	92
2.2. Les limites à l'autonomie de la preuve et de la procédure . . . . .	95

---

\* Avocats, Direction du droit administratif, ministère de la Justice.

3. Les règles d'exclusion de la preuve en droit administratif . . . . .	98
3.1. L'article 24(2) de la Charte canadienne . . . . .	99
3.2. L'article 2858 du Code civil du Québec. . . . .	101
3.2.1. Règle de fond . . . . .	102
3.2.2. Règle de preuve . . . . .	103
3.2.3. Les critères d'application . . . . .	104
3.3. Les principes de la justice naturelle et de l'équité procédurale . . . . .	106
4. Conclusion . . . . .	110

L'arrivée des Chartes des droits et libertés et du nouveau Code civil du Québec ont eu un impact significatif sur les règles concernant la preuve et ce, tant en matière criminelle et civile qu'en matière de justice administrative.

Dorénavant, en matière de preuve, les tribunaux administratifs doivent tenir compte de ces garanties offertes aux citoyens à l'égard de la protection accordée à leurs droits et libertés fondamentaux. Entre cette protection accordée aux droits fondamentaux et le droit d'une partie de présenter tout élément de preuve à l'appui de ses prétentions, quel est l'équilibre que doivent maintenir les tribunaux administratifs?

L'examen de cette récente évolution des règles de preuve en droit administratif se fera en trois étapes: nous verrons en premier lieu les règles applicables en matière civile puis, en second lieu, nous traiterons du principe de l'autonomie de la preuve administrative et de ses limites pour enfin examiner les pouvoirs des tribunaux administratifs d'exclure une preuve qui aurait été obtenue en violation des droits et libertés fondamentaux.

## **1. L'exclusion d'une preuve obtenue en violation des droits et libertés fondamentaux en droit civil**

### ***1.1. Sous le Code civil du Bas Canada***

Sous l'empire du Code civil du Bas Canada, aucune disposition ne prévoyait expressément qu'un juge ou un tribunal pouvait exclure une preuve obtenue en violation des droits et libertés fondamentaux. Le seul critère développé par la jurisprudence pour déterminer de la recevabilité d'une preuve était celui de la pertinence<sup>1</sup>.

---

1. *Dumont c. Laliberté*, [1971] C.A. 635; *Tourigny c. La Compagnie Royal Exchange Assurance*, [1971] C.A. 864; *Audet c. Roy*, [1975] C.S. 853; *Erez Sewing Machine Co. Ltd. c. Vêtement Super Vogue Inc.*, [1980] C.P. 157; *Renzo c. Prudential-Bache Securities Canada Ltd.*, [1981] R.J.Q. 373 (C.S.); *Roy c. Saulnier*, [1992] R.J.Q. 2419 (C.A.); *Touat c. Ville de Montréal*, [1992] R.J.Q. 2904 (C.S.).

Dans la décision de la Cour d'appel *Roy c. Saulnier*, le juge Moisan mentionne à cet effet que:

Le Code civil du Bas Canada actuel ne contient aucune règle d'exclusion d'une preuve qui aurait été obtenue par des moyens illégaux. La règle fondamentale actuelle veut que toute preuve illégalement obtenue soit recevable [...].<sup>2</sup>

Malgré le silence du Code civil du Bas Canada, d'autres dispositions législatives pouvaient toutefois être invoquées, en matière civile, afin d'écartier une preuve obtenue en violation des droits fondamentaux.

Ainsi, l'article 24(2) de la *Charte canadienne des droits et libertés*<sup>3</sup> permet à un tribunal d'exclure une preuve obtenue en violation des droits et libertés fondamentaux si son utilisation est susceptible, eu égard aux circonstances, de déconsidérer l'administration de la justice:

**24.** (1) Toute personne, victime de violation ou de négation des droits ou libertés qui lui sont garantis par la présente charte, peut s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime nécessaire et juste eu égard aux circonstances.

(2) Lorsque dans une instance visée au paragraphe (1), le tribunal a conclu que des éléments de preuve ont été obtenus dans des conditions qui portent atteinte aux droits et libertés garantis par la présente charte, ces éléments de preuve sont écartés, s'il est établi, eu égard aux circonstances, que leur utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

Par ailleurs, l'article 32 de la *Charte canadienne* vient limiter son application au Parlement et au gouvernement du Canada ainsi qu'à la législature et au gouvernement de chaque province. Ainsi, la *Charte canadienne* ne couvre que les relations établies entre l'État et les citoyens et non celles de ces derniers entre eux. C'est ainsi d'ailleurs que le juge McIntyre de la Cour suprême, dans l'arrêt *SDGMR c. Dolphin Delivery*, décrivait le champ d'application de la *Charte canadienne*:

J'estime donc que l'art. 32 de la Charte mentionne de façon précise les acteurs auxquels s'applique la Charte. Il s'agit des branches législa-

2. *Roy c. Saulnier*, [1992] R.J.Q. 2419, 2424 (C.A.).

3. *Charte canadienne des droits et libertés*, Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, c. 11.

tive, exécutive et administrative. Elle leur est applicable peu importe que leurs actes soient en cause dans des litiges publics ou privés.

[...] Lorsqu'une action gouvernementale est présente ou lorsqu'on l'invoque, et lorsqu'une partie privée l'invoque ou s'appuie sur elle pour entraîner la violation d'un droit d'un tiers garanti par la Charte, la Charte s'appliquera.<sup>4</sup>

En somme, en matière civile, il sera impossible d'invoquer l'article 24(2) de la *Charte canadienne* pour exclure une preuve dans un litige opposant deux parties privées<sup>5</sup>.

Contrairement à la *Charte canadienne*, la *Charte des droits et libertés de la personne*<sup>6</sup> ne contient aucune disposition expresse d'exclusion de preuve, similaire à l'article 24(2). Toutefois, ne pourrions-nous pas prétendre que l'article 49 pourrait servir d'assise à l'exercice d'un tel pouvoir par les tribunaux? Le premier alinéa de l'article 49 énonce ce qui suit:

**49.** Une atteinte illicite à un droit ou à une liberté reconnue par la présente Charte confère à la victime le droit d'obtenir la cessation de cette atteinte et la réparation du préjudice moral ou matériel qui en résulte.

Ainsi, une preuve obtenue à l'encontre du droit au respect de sa vie privée prévu à l'article 5 de la *Charte québécoise* pourrait accorder à la personne concernée le droit d'obtenir la cessation de cette atteinte.

Selon le professeur Jean-Maurice Brisson, au moment de la présentation de la preuve devant le tribunal, l'atteinte aux droits de l'autre partie n'est pas encore consommée, d'où l'obligation pour le tribunal d'écarter cette preuve afin de faire cesser cette violation:

L'article 49 de la Charte pourrait suffire, à lui seul, à fonder une telle déclaration d'irrecevabilité, à partir du moment où l'on accepterait de dire que le droit de la victime d'obtenir la cessation de l'atteinte portée, peut prendre la forme comme on l'a proposée ci-haut, d'un refus du

4. *SDGMR c. Dolphin Delivery*, [1986] 2 R.C.S. 573, 598-599 et 603.

5. Jean-Claude ROYER, *La preuve civile*, 2<sup>e</sup> éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1995, p. 569.

6. *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., c. C-12.

tribunal de prolonger la possession illégale du détenteur de l'élément de preuve litigieux.<sup>7</sup>

Bien que la Cour d'appel dans l'arrêt *Roy c. Saulnier* ait qualifié d'intéressante la thèse défendue par le professeur Brisson, elle a refusé d'exclure une preuve illégalement obtenue en se basant sur cette interprétation large de l'article 49 de la *Charte québécoise*<sup>8</sup>.

Ainsi, sous le régime du Code civil du Bas Canada, il n'y avait aucun outil permettant aux tribunaux d'exclure une preuve obtenue en violation des droits et libertés fondamentaux. L'application restreinte de la *Charte canadienne* et une interprétation restrictive de l'article 49 de la *Charte québécoise* ne permettaient pas non plus de pallier de façon adéquate le silence du droit commun québécois en cette matière. Au royaume de la preuve, la règle de la pertinence était donc reine.

### 1.2. *Sous le Code civil du Québec*

Le Code civil du Québec, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1994, a confirmé la règle de la pertinence quant à la recevabilité de la preuve<sup>9</sup>. Il a introduit toutefois une nouvelle règle quant à l'exclusion d'un élément de preuve qui porterait atteinte aux droits et libertés fondamentaux:

**2858.** Le tribunal doit, même d'office, rejeter tout élément de preuve obtenu dans des conditions qui portent atteinte aux droits et libertés fondamentaux et dont l'utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

Il n'est pas tenu compte de ce dernier critère lorsqu'il s'agit d'une violation du droit au respect du secret professionnel.

Cette disposition a un lien de parenté évident avec l'article 24(2) de la *Charte canadienne* dont l'interprétation a été principalement faite dans le cadre d'instances criminelles. Dans l'arrêt *R. c. Collins*<sup>10</sup>, la Cour suprême a développé certains critères qui doivent être pris en compte dans l'application de l'article 24(2) de la *Charte canadienne*<sup>11</sup>.

7. J.-M. BRISSON, «L'admissibilité d'une preuve obtenue en violation de la Charte des droits et libertés de la personne», (1989) 49 *R. du B.* 607, 620.

8. *Roy c. Saulnier*, [1992] R.J.Q. 2419, 2425 (C.A.).

9. Article 2857 C.c.Q.

10. *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265.

11. Nous vous référons au texte de M<sup>e</sup> Mario Tremblay pour l'analyse des critères développés dans l'arrêt *Collins*.

Pour l'interprétation de l'article 2858 C.c.Q., il serait tentant pour les tribunaux civils d'appliquer les solutions jurisprudentielles développées sous l'empire de l'article 24(2) de la *Charte canadienne*, comme semble nous y inviter le ministre de la Justice dans ses commentaires sous cet article:

L'article 2858 généralise l'application du principe de cet article 24 à tous les litiges de matière civile qui mettent en cause les droits et libertés fondamentaux. [...] <sup>12</sup>

De fait, les buts poursuivis par ces deux dispositions consistent donc à préserver l'intégrité du système judiciaire et à assurer l'équité du procès. Toutefois, une application sans nuance des solutions développées sous 24(2), sans tenir compte des particularités du droit civil, ne saurait être justifiée. Comme le souligne le professeur Ducharme:

Même s'il s'agit d'une notion qui a fait jusqu'à présent l'objet de très nombreuses décisions, cette jurisprudence ne peut pas, selon nous, être appliquée telle quelle lorsqu'il s'agit de l'interprétation de l'article 2858 C.c.Q. parce que les principes qui gouvernent l'administration de la justice civile ne sont pas les mêmes que ceux de la justice pénale. <sup>13</sup>

De fait, le droit civil se distingue du droit criminel au chapitre notamment du fardeau de preuve, de la présomption d'innocence, de la contraignabilité des témoins ainsi qu'en matière de protection contre l'auto-incrimination. Ces différences entre le droit criminel et le droit civil obligeront les tribunaux à revoir, sous l'angle du droit civil, les critères développés dans l'arrêt *Collins*.

12. Ministère de la Justice, *Commentaires du ministre de la Justice, Code civil du Québec*, Tome II, Publications du Québec, 1993, p. 1790. Au 15 février 1996, la jurisprudence suivante avait analysé l'article 2858 C.c.Q.: *Banque nationale du Canada c. Michael*, J.E. 94-414 (C.S.), en appel; *Compagnie d'assurances Standard Life c. Rouleau*, [1995] R.J.Q. 1407 (C.S.); *Wilson c. Bano*, [1995] R.J.Q. 787 (C.S.); *Sirois c. Crum & Forster du Canada Ltée*, [1995] R.J.Q. 132 (C.S.); *Protection de la jeunesse - 763*, J.E. 95-1099 (C.S.); *Association des pompiers de Laval et Ville de Laval*, [1995] T.A. 62; *Fraternité des policiers de Lachute Inc. et Ville de Lachute*, [1995] T.A. 633; *Bridgestone / Firestone Canada Inc. et Le syndicat des travailleurs de Bridgestone Firestone de Joliette (CSN)*, [1995] T.A. 505, requête en évocation rejetée, en appel (C.A.M., n° 500-09-001456-953); *Gaber Ead et Jenkins Canada Inc. et Commission de la santé et sécurité au travail*, C.A.L.P., Montréal, 17 juillet 1995.

13. Léo DUCHARME, *Précis de la preuve*, 4<sup>e</sup> éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 1993, p. 254; voir aussi *Sirois c. Crum & Forster du Canada Ltée*, [1995] R.J.Q. 132, 144 (C.S.).

### 1.2.1. Les droits visés par l'article 2858 C.c.Q.

Les droits et libertés visés par l'article 2858 C.c.Q. sont vraisemblablement ceux protégés par la *Charte canadienne des droits et libertés* et par la *Charte des droits et libertés de la personne*. Ainsi, dans la mesure où la *Charte canadienne* s'appliquera dans un litige civil donné, toute preuve obtenue en contravention des articles 2 à 23 pourra être écartée, notamment le droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives prévu à l'article 8. Au chapitre de la *Charte québécoise*, ce sont les droits protégés par les articles 1 à 9 qui sont visés par l'article 2858 C.c.Q., dont le droit au respect de sa vie privée qui est souvent au coeur du débat entourant la recevabilité d'une preuve audio ou vidéo.

Au Québec, les Chartes ne détiennent cependant pas le monopole de la protection des droits et libertés fondamentaux<sup>14</sup>. Le Code civil du Québec édicte également certaines dispositions assurant la protection de ces droits et libertés. Pensons notamment à l'article 3 où il est stipulé que «[T]oute personne est titulaire de droits de la personnalité, tels le droit à la vie, à l'inviolabilité et à l'intégrité de sa personne, au respect de son nom, de sa réputation et de sa vie privée», à l'article 10 où l'on prévoit le droit à l'intégrité de la personne ou à l'article 35 concernant le droit au respect de sa réputation et de sa vie privée.

De plus, le Code civil du Québec aménage et encadre l'exercice de certains droits fondamentaux reconnus par les Chartes. En somme, une preuve obtenue en violation d'un des droits fondamentaux de la personnalité, protégés par le Code civil du Québec, pourra être écartée d'office en vertu de l'article 2858 C.c.Q.

La possibilité pour un tribunal, même d'office, d'exclure une preuve en vertu de l'article 2858 C.c.Q. se matérialisera dès que les deux conditions suivantes seront réunies:

- l'obtention d'une preuve en violation d'un droit ou d'une liberté fondamentale;
- l'utilisation de celle-ci serait susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

---

14. M. CARON, «Le Code civil québécois, instrument de protection des droits et libertés de la personnes», (1978) *R. du B. can.* 197. Édith DELEURY et Dominique GOUBEAU, *Le droit des personnes physiques*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1994, p. 60.



### 1.2.2. *La violation d'un droit ou d'une liberté fondamentale*

La première condition pour l'application de l'article 2858 C.c.Q. est l'obtention d'une preuve qui porte atteinte aux droits et libertés fondamentaux. Il doit donc y avoir un lien entre la preuve obtenue et l'atteinte à un droit<sup>15</sup>. En matière criminelle, cette condition a été interprétée libéralement. Ainsi, un lien indirect ou simplement temporel entre l'atteinte et la preuve obtenue a suffi pour conclure à la présence de la première condition<sup>16</sup>. Deux éléments sont donc nécessaires à la présence de cette première condition. D'une part, il doit y avoir une atteinte réelle à un droit ou une liberté fondamentale. À cet égard, il faudra tenir compte des circonstances entourant l'atteinte alléguée et du degré ou de l'importance de la protection accordée au droit visé<sup>17</sup>.

En matière de vie privée par exemple, l'atteinte à ce droit protégé par les Chartes et le Code civil du Québec sera largement tributaire du contexte dans lequel elle surviendra, car comme le précise la Cour suprême dans la décision *Hunter c. Southam*<sup>18</sup>, la *Charte canadienne* ne protège que les attentes légitimes en matière de vie privée.

De fait, dans l'affaire *Bridgestone* précitée, le Tribunal d'arbitrage a décidé qu'un vidéo pris à l'insu d'un employé dans un lieu public ne constituait pas une atteinte à la vie privée. Par le fait même, le Tribunal a conclu que la première condition d'application n'était pas remplie:

On ne peut raisonnablement s'attendre, lorsqu'on circule dans ces endroits au même degré de protection de sa vie privée que lorsqu'on est dans sa résidence privée ou dans un chambre d'hôtel dont la porte est close par exemple.<sup>19</sup>

D'autre part, si le tribunal conclut à la violation d'un droit ou d'une liberté protégé, celle-ci devra avoir favorisé, de façon significa-

15. J.-C. ROYER, *op. cit.*, note 5, p. 632.

16. *R. c. I. (L.R.)*, [1993] 4 R.C.S. 504, 529; *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613, 649.

17. *Wilson c. Bano*, [1995] R.J.Q. 787 (C.S.); *Bridgestone / Firestone Canada Inc. et Le syndicat des travailleurs de Bridgestone Firestone de Joliette (CSN)*, [1995] T.A. 505.

18. *Hunter c. Southam*, [1984] 2 R.C.S. 145.

19. *Bridgestone / Firestone Canada Inc. et Le syndicat des travailleurs de Bridgestone Firestone de Joliette (CSN)*, [1995] T.A. 505.

tive, l'obtention de la preuve illégale, pour que la première condition de 2858 C.c.Q. trouve application<sup>20</sup>.

### 1.2.3. *La déconsidération de l'administration de la justice*

Pour exclure une preuve, même pertinente, en vertu de l'article 2858 C.c.Q., non seulement elle doit avoir été obtenue en violation d'un droit ou d'une liberté fondamentale mais son utilisation doit être susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Dans la décision *Collins* précitée, la Cour suprême a déterminé trois groupes de facteurs permettant d'apprécier si l'utilisation d'une preuve est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice:

- l'équité du procès;
- la gravité de la violation du droit protégé;
- l'effet de l'exclusion de la preuve.

La Cour suprême précise que c'est sous l'angle de l'homme raisonnable, objectif et bien informé de toutes les circonstances, que le juge devra soupeser l'application de ces critères. Même si cette approche a été développée dans un contexte criminel eu égard à l'interprétation de l'article 24(2) de la *Charte canadienne*, elle peut fort bien servir d'assise à l'interprétation de l'article 2858 C.c.Q. C'est d'ailleurs l'approche retenue par le juge Rochette dans l'affaire *Compagnie d'assurances Standard Life c. Rouleau*:

En procédant à cet examen, la Cour doit se demander si l'utilisation de la preuve portera atteinte à l'équité du procès, si la violation a été commise de bonne foi et si l'administration de la justice ne risque pas d'être déconsidérée par l'exclusion d'éléments de preuve essentiels pour justifier une prétention lorsque la violation de la charte est anodine.

[...] Quoique la jurisprudence de notre plus haute cour portant sur la *Charte canadienne des droits et libertés* ne puisse être invoquée dans une instance civile entre deux parties privées, elle peut servir de guide dans l'application de l'article 2858 C.c.Q.<sup>21</sup>

20. D. BÉCHARD, «L'exclusion de la preuve au civil selon l'article 2858 C.c.Q.», dans *Congrès du Barreau du Québec 1995*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, Formation permanente du Barreau du Québec, 1995, p. 643.

21. *Compagnie d'assurance Standard Life c. Rouleau*, [1995] R.J.Q. 1407, 1411 (C.S.). Voir également J. DUTIL, «La preuve en matière de santé et sécurité au travail: perspectives nouvelles», dans *Développements récents en droit de la santé et sécurité au travail*, Éditions Yvon Blais, publication février 1996.

Pour déterminer si une preuve déconsidère l'administration de la justice, le juge devra exercer son pouvoir discrétionnaire. Dans ce contexte, il sera appelé à pondérer le droit d'un individu à faire valoir tous les éléments favorables à sa cause en regard du droit de la partie adverse à la protection de ses droits et libertés fondamentaux. En matière civile, l'impact de l'exclusion d'une preuve sera considérable sur l'équité du procès comme le souligne le professeur Ducharme:

L'exclusion d'un élément de preuve peut avoir pour effet la perte d'un droit et par voie de conséquence d'être à l'origine d'une injustice. Comme toute injustice est en soi de nature à déconsidérer l'administration de la justice, il y a donc un risque, dans certains cas, que l'équité d'un procès soit davantage compromise par une décision d'exclure un élément de preuve que celle de l'admettre.<sup>22</sup>

C'est ainsi que dans les récentes décisions *Compagnie d'assurance Standard Life c. Rouleau* précitée et *Droit de la famille – 2206*<sup>23</sup>, la Cour supérieure a admis certains éléments de preuve sur la base que leur exclusion déconsidérerait l'administration de la justice puisque celle-ci aurait pour effet de limiter la partie concernée dans la présentation d'une preuve complète à l'appui de ses prétentions.

En somme, malgré l'introduction de l'article 2858 dans le Code civil du Québec, les tribunaux semblent réticents à exclure une preuve pertinente même obtenue en violation des droits et libertés fondamentaux. Il semble qu'en droit civil, la justice serait plus déconsidérée par l'exclusion d'une telle preuve qui affecterait elle aussi un droit fondamental, soit celui d'une partie de présenter tout élément de droit ou de faits à l'appui de ses prétentions.

## 2. La preuve devant les tribunaux administratifs

Pour bien comprendre l'effet et la portée de l'article 2858 C.c.Q. dans le cadre de la justice administrative, il est important de rappeler les règles qui régissent la procédure et la preuve devant les tribunaux administratifs.

22. L. DUCHARME, *op. cit.*, note 13, p. 254.

23. *Droit de la famille – 2206*, [1995] R.J.Q. 1419 (C.S.); *Compagnie d'assurance Standard Life c. Rouleau*, [1995] R.J.Q. 1407 (C.S.); *Wilson c. Bano*, [1995] R.J.Q. 787 (C.S.).

### **2.1. Le principe de l'autonomie de la procédure administrative**

Tant en Angleterre qu'au Canada, le principe sous-jacent à la procédure qui doit régir l'activité des tribunaux administratifs est intimement relié aux motifs qui sont à l'origine de leur création. La justice administrative s'est développée en réaction à l'incapacité des tribunaux judiciaires à répondre de façon adéquate aux nouveaux besoins d'une société de plus en plus complexe et diversifiée et dont les citoyens, touchés par l'intervention grandissante de l'État dans un nombre croissant d'aspects de leur vie quotidienne, exigeaient un système de justice capable de s'adapter à cette évolution. Les tribunaux judiciaires ne pouvaient répondre à ces nouvelles attentes étant donné l'étendue et la généralité de leur juridiction et le formalisme guidant leur action. En créant des organismes ou des tribunaux administratifs, on voulait s'affranchir de ces obstacles afin de créer une justice souple, rapide et spécialisée.

À cette fin, ces organismes devaient être assimilés davantage au processus administratif de l'État qu'au système judiciaire. Il fallait aussi, d'autre part, affranchir ces nouveaux décideurs des règles formelles de la procédure judiciaire. C'est ainsi que très tôt, les cours ont eu à se prononcer sur cet aspect important qu'est la procédure à être utilisée devant ces organismes administratifs.

Ainsi, d'abord dans *Board of Education c. Rice*<sup>24</sup> mais surtout dans *Local Government Board c. Arlidge*<sup>25</sup>, la Chambre des Lords a eu à s'interroger sur les conséquences d'un changement de politique par laquelle les appels concernant la fermeture de résidences insalubres étaient transférés des cours de justice à un organisme administratif, le Local Government Board. Le vicomte Haldane, après avoir rappelé que cet organisme devait agir avec le même sens élevé de la justice qu'une cour, ajouta que la procédure qu'il devait respecter devait cependant être adaptée à sa nature propre:

The decision must be come to in the spirit and with the sense of responsibility of a tribunal whose duty it is to mete out justice. But it does not follow that the procedure of every such tribunal must be the same [...] But what that procedure is to be in detail must depend on the nature of the tribunal. In modern times it has become increasingly common for Parliament to give an appeal in matters which really pertain to administration, rather than to the exercise of the judicial functions of an

24. *Board of Education c. Rice*, [1911] A.C. 179 (H. of L.).

25. *Local Government Board c. Arlidge*, [1915] A.C. 120 (H. of L.).

ordinary Court, to authorities whose functions are administrative and not in the ordinary sense judicial [...] When, therefore, Parliament entrusts it with judicial duties, Parliament must be taken, in the absence of any declaration to the contrary, to have intended it to follow the procedure which is its own, and is necessary if it is to be capable of doing its work efficiently.<sup>26</sup>

Au Canada, le principe de l'autonomie de la procédure administrative devait recevoir la consécration dans ce passage du juge Pigeon, devenu depuis le véritable fondement de la spécificité des tribunaux administratifs, particulièrement en regard de la procédure:

[...] il faut se garder d'imposer un code de procédure à un organisme que la loi a voulu rendre maître de sa procédure.<sup>27</sup>

Si les tribunaux administratifs doivent apprendre à assimiler le fait qu'ils sont maîtres de la procédure à utiliser dans leurs activités et adapter celle-ci à leur propre réalité, les cours de justice doivent également en tenir compte dans le cadre du contrôle judiciaire. Ils doivent, comme dans d'autres aspects, faire preuve de retenue. Dans l'arrêt *Kane c. Conseil d'administration de l'Université de la Colombie-Britannique*, le juge Dickson résume bien l'approche que doivent avoir les cours de justice dans l'appréciation de la façon dont les tribunaux administratifs appliquent l'autonomie dont ils jouissent en matière de procédure:

Il incombe aux cours de justice d'attribuer à un tribunal [...] une large mesure d'autonomie de décision. Le conseil n'a pas à faire siens les rites d'une cour de justice [...] Il lui est permis, dans des limites raisonnables, d'établir ses propres règles de procédure qui varieront suivant la nature de l'enquête et les circonstances de l'affaire [...]. Ils ne sont pas liés par les règles de preuve strictes et les autres règles applicables aux procédures engagées devant une cour de justice. Il suffit que la cause soit entendue dans un esprit d'impartialité et conformément aux principes de la justice fondamentale.<sup>28</sup>

Si le tribunal administratif est maître de sa procédure, il s'ensuit qu'il est également maître de la preuve, c'est-à-dire de la façon

26. *Id.*, p. 132; voir aussi *T.A. Miller Ltd. c. Minister of Housing*, [1968] 2 All E.R. 633 (C.A. par Lord Denning).

27. *Komo Construction c. Commission des relations de travail du Québec*, [1968] R.C.S. 172, 176.

28. *Kane c. Conseil d'administration de l'Université de la Colombie-Britannique*, [1980] 1 R.C.S. 1105, 1112-1113; voir aussi *Knight c. Indian Head School Division no. 19*, [1990] 1 R.C.S. 653; *SITBA c. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd.*, [1990] 1 R.C.S. 283, 323.

dont l'exactitude d'un fait lui sera présentée afin de servir de fondement à un droit<sup>29</sup>. Il peut accepter et même utiliser tout mode de preuve qu'il juge approprié et pertinent pour la solution complète de la question qui lui est soumise<sup>30</sup>. Il lui revient de délimiter le débat et de n'admettre que la preuve qui lui est nécessaire à cette fin<sup>31</sup>.

Même si ce principe de l'autonomie de la procédure et de la preuve devant un tribunal administratif est clairement établi en *common law*, le législateur prend souvent le soin de le préciser, sans doute à des fins plus pédagogiques que de droit substantif. Ainsi, la plupart des lois créant un tel tribunal, ou confiant à un organisme des pouvoirs d'enquête ou de décisions, accordent à celui-ci les pouvoirs d'un commissaire nommé conformément à la *Loi sur les commissions d'enquête*<sup>32</sup>. Or, l'article 6 de cette loi exprime de façon non équivoque cette autonomie, voire cette liberté des tribunaux administratifs à l'égard de la direction de leur enquête:

**6.** Afin de découvrir la vérité, les commissaires peuvent, par tous les moyens légaux qu'ils jugent les meilleurs, s'enquérir des choses dont l'investigation leur a été déferée.

Cet article consacre non seulement le principe de l'autonomie de la procédure mais aussi confère un important pouvoir inquisitorial aux tribunaux administratifs afin de remplir leur mandat<sup>33</sup>.

- 
29. P. GARANT, «La preuve devant les tribunaux administratifs et quasi judiciaires», (1980) 21 *C. de D.* 825, 828; voir aussi Y. OUELLET, «Aspects de la procédure et de la preuve devant les tribunaux administratifs», (1982) 16 *R.D.U.S.* 819; J.L.H. SPRAGUE, «Evidence before Administrative Agencies: Let's all Forget the «Rules» and Just Concentrate on what we're Doing», (1995) 8 *C.J.A.L.P.* 263; E. RATUSHNY, «Rules of Evidence and Procedural Problems before Administrative Tribunals», (1988) 2 *C.J.A.L.P.* 157; R. DUSSAULT et L. BORGEAT, *Traité de droit administratif*, 2<sup>e</sup> éd., Tome III, 1989, P.U.L., p. 203 et s.
30. *R.A.A.Q. c. C.A.S.*, [1991] R.J.Q. 1589 (C.A.); *Pepsi-Cola c. C.A.L.P.*, [1991] C.A.L.P. 1232 (C.S.).
31. *Université du Québec à Trois-Rivières c. Larocque*, [1993] 1 R.C.S. 471, 487.
32. L.R.Q., c. C-37; voir notamment *Loi sur les accidents de travail et les maladies professionnelles*, L.R.Q., c. A-3.001, art. 408; *Loi sur la Commission des affaires sociales*, L.R.Q., c. C-34, art. 36; *Loi sur la Régie des alcools, des courses et des jeux*, L.R.Q., c. R-6.1, art. 30; *Loi sur l'organisation policière*, L.R.Q., c. O-8.1, art. 86 pour le Commissaire à la déontologie policière et l'art. 120 pour les membres du Comité de déontologie policière.
33. *Le Comité paritaire de l'industrie du verre plat c. Ouellet*, [1994] R.J.Q. 1375; *2636-5205 Québec Inc. c. Beaudry*, [1993] R.J.Q. 2522 (C.A.); P. GARANT, *op. cit.*, note 29, p. 828.

## 2.2. *Les limites à l'autonomie de la preuve et de la procédure*

Si l'autonomie de la procédure et de la preuve est au centre de la spécificité de la justice administrative, elle a néanmoins des limites qui lui sont imposées par notre système juridique.

Comme le mentionnait le vicomte Haldane dans l'arrêt *Local Government Board c. Arlidge* dans le passage déjà cité, la première limite à l'autonomie procédurale d'un tribunal administratif est celle qui lui est fixée par sa loi constitutive. Celle-ci peut en effet prévoir certaines règles de procédure et de preuve en plus de donner au tribunal le pouvoir d'adopter un règlement de procédure, de preuve et de pratique.

Nous retrouvons dans la législation québécoise des lois plutôt «interventionnistes» comme c'est le cas pour la Régie du logement<sup>34</sup>, et, d'un autre côté, des lois plus «respectueuses» de l'autonomie du tribunal ou de l'organisme, comme dans le cas de la Régie des marchés agricoles et alimentaires<sup>35</sup>. Ce choix du législateur est souvent guidé par le rôle multifonctionnel ou non du tribunal ou de l'organisme décisionnel en cause<sup>36</sup>.

Même s'il existe une sorte de présomption de la validité de la procédure suivie par un tribunal ou un organisme administratif<sup>37</sup>, l'autonomie dont il jouit doit céder le pas devant les règles expressément édictées par le législateur sous peine de voir sa décision ou le processus suivi cassé par la Cour<sup>38</sup>.

Le tribunal administratif est également soumis aux lois constitutionnelles ou quasi constitutionnelles que sont les Chartes canadienne et québécoise. Les règles de preuve et de procédure qu'elles édictent, limitent ici encore l'autonomie de la procédure administrative.

34. *Loi sur la Régie du logement*, L.R.Q., c. R-8.1.

35. *Loi sur la mise en marché des produits agricoles, alimentaires et de la pêche*, L.R.Q., c. M-35.1.

36. Voir par exemple la *Loi sur les accidents de travail et les maladies professionnelles*, L.R.Q., c. A-3.001; *Loi sur la Commission des affaires sociales*, L.R.Q., c. C-34; *Loi sur la Régie du gaz naturel*, L.R.Q., c. R-8.02; *Loi sur les transports*, L.R.Q., c. T-12.

37. *Commission des relations de travail du Québec c. Canadian Ingersoll-Rand*, [1968] R.C.S. 695; *Barreau du Québec c. Ste-Marie*, [1977] 2 R.C.S. 414.

38. *Syndicat des employés de production du Québec et de l'Acadie c. Commission canadienne des relations de travail*, [1984] 2 R.C.S. 412; *Lignes aériennes C.P. c. A.C.P.L.A.*, [1993] 3 R.C.S. 725; *Le Groupe Jean Coutu Inc. c. Lefebvre*, C.S. Montréal, n° 500-05-010639-944, 1995-02-17.

Étant donné que l'article 11 de la *Charte canadienne* ne reçoit application qu'en droit criminel et pénal et non en droit civil et administratif<sup>39</sup>, la *Charte canadienne* reçoit application dans le cadre de la justice administrative principalement par l'article 7 qui prévoit que l'atteinte aux droits à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne, par l'État et non par un particulier<sup>40</sup>, ne peut être portée «qu'en conformité avec les principes de la justice fondamentale».

L'aspect procédural des principes de la justice fondamentale rejoint en grande partie ceux de la justice naturelle et de l'équité procédurale que nous verrons plus loin et n'a, par conséquent, aucun contenu défini. Celui-ci variera selon le contexte de l'affaire et du nécessaire équilibre à établir entre les intérêts opposés de l'État et du particulier<sup>41</sup>.

En ce qui concerne la *Charte des droits et libertés de la personne*, les règles procédurales qu'elle édicte et qui s'appliquent aux tribunaux administratifs, c'est-à-dire ceux qui exercent des fonctions quasi judiciaires<sup>42</sup>, découlent principalement du droit à une audition publique et impartiale de sa cause prévu à l'article 23:

**23.** Toute personne a droit, en pleine égalité, à une audition publique et impartiale de sa cause par un tribunal indépendant et qui ne soit pas préjugé, qu'il s'agisse de la détermination de ses droits et obligations ou du bien-fondé de toute accusation portée contre elle.

Le tribunal peut toutefois ordonner le huis clos dans l'intérêt de la morale ou de l'ordre public.

Les cours ont à maintes fois répété que l'article 23 reprenait essentiellement, mais dans des termes différents, les principes de la

39. *Thomson Newspaper c. Le directeur des enquêtes et des recherches*, [1990] 1 R.C.S. 425; *Lizotte c. Gagnon*, J.E. 90-438 (C.S.).

40. Article 32 de la *Charte canadienne*.

41. *Renvoi: Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486; *Lyons c. R.*, [1987] 2 R.C.S. 309; *Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 711; *Idziak c. Canada (Ministre de la Justice)*, [1992] 3 R.C.S. 631; voir aussi J.M. EVANS, «The Principles of Fundamental Justice: The Constitution and the Common Law», (1991) 29 *Osgoode Hall Law Journal* 52; Jacques GOSSELIN et Gilles LAPORTE, *La Charte canadienne des droits et libertés: Les grands énoncés de la Cour suprême*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais, Vol. 2, Chapitre 1 (édition sur feuilles mobiles, à jour en mai 1995).

42. Article 56 de la *Charte des droits et libertés de la personne*; voir aussi *S.C.F.P. c. Conseil des services essentiels*, [1989] R.J.Q. 2648 (C.A.); *Ahvazi c. Concordia University*, [1992] R.D.J. 57 (C.A.); *Québec (Procureur général) c. 2747-3174 Québec Inc.*, [1994] R.J.Q. 2440 (C.A.), en appel à la Cour suprême du Canada.



justice naturelle et de l'équité procédurale<sup>43</sup>. Ces derniers constituent certes les plus importantes et générales limites à l'autonomie de la procédure administrative.

Ces principes établissent qu'une partie à une procédure administrative doit avoir la possibilité de connaître l'objet du débat et de faire valoir son point de vue, ce qui inclut le pouvoir de présenter toute preuve qu'il juge utile à sa cause. Ce droit constitue donc une limite à l'autonomie du décideur administratif à l'égard de la direction qu'il entend donner au débat et à son pouvoir de ne recevoir que la preuve qu'il juge pertinente. Comment donc concilier ces deux pouvoirs, soit celui du décideur à diriger le débat et celui du particulier de faire valoir pleinement son point de vue?

Depuis l'arrêt du Conseil privé siégeant en appel d'une décision de la Cour suprême du Canada dans *R. c. Nat Bell Liquors*<sup>44</sup>, il est établi que si un tribunal administratif est seul compétent pour apprécier la preuve qui lui est présentée, il doit néanmoins appuyer sa décision sur une preuve. Décider en l'absence de preuve constitue alors un excès de juridiction sujet à la révision judiciaire<sup>45</sup>. Toutefois, le problème qui survient le plus fréquemment est celui où un tribunal administratif a erronément interprété la preuve qui lui était présentée ou a refusé d'entendre une preuve admissible et pertinente.

La Cour suprême a récemment eu à trancher une telle question dans l'arrêt *Université du Québec à Trois-Rivières c. Larocque*<sup>46</sup>. Dans cette affaire, l'Université avait résilié le contrat de deux auxiliaires de recherche suite à un manque de fonds. Devant l'arbitre, l'Université a voulu mettre en preuve la piètre qualité du travail des auxiliaires de recherche, ce qui avait forcé l'Université à engager une autre personne pour compléter le travail et ce, sur le même budget qu'initialement prévu. L'arbitre a refusé d'entendre cette preuve parce que, selon lui, elle avait pour effet d'ajouter un autre motif à ceux décrits dans l'avis de cessation d'emploi. La Cour devait donc décider si le refus de l'arbitre d'admettre cette preuve était une décision sujette au contrôle judiciaire.

43. *Béliveau c. Comité de discipline du Barreau du Québec*, [1992] R.J.Q. 1822 (C.A.); *Boucher c. Procureur général du Québec*, [1991] R.J.Q. 325 (C.A.); *Tris Coffin c. Bolduc*, [1988] R.J.Q. 1307 (C.S.); *Taverne de la rue Désormeaux c. Ville de Montréal*, [1981] C.S. 324.

44. *R. c. Nat Bell Liquors*, [1922] 2 A.C. 128.

45. Patrice GARANT, *Droit administratif*, 3<sup>e</sup> éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1991, vol. 2: *Le contentieux*, p. 178 et s.; D.W. ELLIOT, «No Evidence: A Ground of Judicial Review in Canadian Administrative Law?», (1972) 37 *Sask. L.R.* 48.

46. *Université du Québec à Trois-Rivières c. Larocque*, [1993] 1 R.C.S. 471.

Pour le juge en chef Lamer, étant donné que l'arbitre avait pleine compétence pour délimiter le cadre du litige qui lui était soumis, cette question est d'ordre intra-juridictionnelle. Seule une erreur manifestement déraisonnable ou une violation de la justice naturelle pouvait par conséquent donner ouverture au contrôle judiciaire. Mais est-ce que le rejet d'une preuve admissible et pertinente constitue une violation de la justice naturelle?

Pour répondre à cette question, le juge en chef Lamer précise que les cours doivent être prudentes dans l'évaluation qu'elles doivent faire entre le principe de l'autonomie du décideur administratif et la nécessité de maintenir un haut degré de confiance des administrés dans la justice administrative. Il ajoute que le rejet d'une preuve pertinente ne constitue pas toujours une violation de la justice naturelle mais si ce rejet a «un impact tel sur l'équité du processus», il faut alors conclure à une telle violation, ce qu'il fit dans ce cas.

Le juge L'Heureux-Dubé, bien qu'en accord avec les conclusions du juge en chef Lamer, est plus catégorique. Selon elle, refuser une preuve pertinente et admissible affecte en soi l'équité du processus et constitue donc nécessairement une violation de la justice naturelle. En ce sens, elle rejoint les propos suivants du juge Chouinard dans l'arrêt *Roberval Express*, propos cités mais nuancés par le juge en chef:

L'appelante allègue le refus de la part de l'arbitre d'entendre une preuve admissible et pertinente. Le refus d'entendre une preuve admissible et pertinente est un cas si net d'excès ou de refus d'exercer sa juridiction qu'il ne nécessite aucune élaboration.<sup>47</sup>

En somme, les limites imposées tant par le législateur que par les principes de la justice naturelle et de l'équité procédurale visent à encadrer l'exercice par les tribunaux administratifs de leur autonomie en matière de preuve et de procédure afin de préserver l'équité dans le processus de la justice administrative.

### **3. Les règles d'exclusion de la preuve en droit administratif**

Certaines limites viennent donc encadrer l'autonomie dont jouissent les tribunaux administratifs en matière de procédure et d'administration de la preuve. Plusieurs questions demeurent toutefois en suspens.

47. *Roberval Express Ltée c. Union des chauffeurs de camions, hommes d'entrepôts et autres ouvriers, local 106*, [1982] 2 R.C.S. 888, 904.

Les règles d'exclusion de la preuve prévues dans la *Charte canadienne* et le Code civil du Québec, auxquelles sont soumis les tribunaux judiciaires, sont-elles applicables aux tribunaux administratifs? Les principes de la justice naturelle et de l'équité procédurale imposent-ils également de telles règles au décideur administratif?

### 3.1. L'article 24(2) de la *Charte canadienne*

L'article 24(2) de la *Charte canadienne* permet à un «tribunal compétent» d'exclure une preuve obtenue en violation des droits et libertés fondamentaux et dont l'utilisation déconsidérerait l'administration de la justice.

L'application de cet article par les tribunaux administratifs soulève la question plus large de la possibilité pour les tribunaux administratifs d'appliquer et d'interpréter la *Charte canadienne des droits et libertés*. Plus particulièrement, il s'agit de déterminer si un tribunal administratif est un «tribunal compétent» au sens de l'article 24 de la *Charte canadienne*.

Dans l'arrêt *Mills c. La Reine*<sup>48</sup>, la Cour suprême devait décider si un juge président une enquête préliminaire était un «tribunal compétent» au sens de l'article 24 de la *Charte canadienne*. Le juge Lamer, quoique dissident sur la décision finale, a vu la Cour retenir sa définition de «tribunal compétent»:

[u]n tribunal compétent dans une affaire est un tribunal compétent *ratione personae* et *ratione materiae* et qui a, en droit criminel ou pénal, compétence pour accorder la réparation.<sup>49</sup>

Quant à savoir si un tribunal administratif est un tribunal compétent et peut exclure une preuve en vertu de l'article 24(2) de la *Charte canadienne*, la Cour suprême, dans la récente décision *Mooring c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*<sup>50</sup>, a suivi un raisonnement analogue à celui développé dans l'arrêt *Mills*.

Dans cette affaire, il s'agissait d'un individu arrêté alors qu'il était en liberté surveillée. Lors de son arrestation, les policiers ont découvert, en fouillant la fourgonnette de l'individu, une arme au

48. *Mills c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 863.

49. *Id.*, p. 890.

50. *Mooring c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, Cour suprême du Canada, 8 février 1996.

poing volée ainsi que ce qui pouvait être du matériel de cambriolage volé. Le substitut du Procureur général a ordonné un arrêt des procédures contre l'individu car il croyait que la fouille de la fourgonnette contrevenait à la *Charte* et que les éléments de preuve en découlant ne seraient pas admissibles au procès. De son côté, la Commission nationale des libérations conditionnelles a tenu compte de ces éléments de preuve lorsqu'elle a pris la décision de révoquer la liberté surveillée dont bénéficiait l'individu.

La Cour suprême avait donc à décider si la Commission était un tribunal compétent pour appliquer l'article 24(2) de la *Charte canadienne*. Le juge Sopinka, pour la majorité, a conclu que la Commission n'était pas un tribunal compétent pour exclure une preuve sur la base de l'article 24(2) de la *Charte canadienne*.

D'entrée de jeu, le juge Sopinka précise que la Commission n'agit pas de manière judiciaire ou quasi judiciaire. Par la suite, après une analyse substantielle du processus d'enquête et des règles de preuve et de procédure entourant une audition devant la Commission, le juge Sopinka statue qu'aucune disposition législative, abstraction faite de la *Charte canadienne*, ne permet à la Commission d'exclure une preuve pertinente:

Il ressort tant de la structure et de la fonction fondamentales de la Commission que du libellé de sa loi habilitante qu'elle n'a ni l'aptitude, ni la compétence pour écarter des éléments de preuve pertinents. Le texte de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* confère à la Commission un vaste mandat d'inclusion de renseignements. Non seulement elle n'est pas tenue d'appliquer les règles de preuve classiques, mais elle doit tenir compte de «toute l'information pertinente disponible». Il n'est fait mention d'aucun pouvoir d'appliquer des règles d'exclusion en matière de preuve. En fait, une telle disposition entrerait en conflit avec son obligation de prendre en considération «toute l'information disponible pertinente».<sup>51</sup>

Bien que la Commission ait compétence sur les parties et l'objet du litige, le juge Sopinka conclut qu'elle n'a pas compétence sur la réparation demandée, qu'elle ne remplit donc pas la troisième condition établie dans l'arrêt *Mills*. Compte tenu qu'elle ne peut, dans un contexte extérieur à la *Charte canadienne*, exclure une preuve pertinente, la Commission ne peut tirer cette compétence de la *Charte canadienne* elle-même.

---

51. *Ibid.*, les motifs du juge Sopinka, à la page 12 du jugement.

L'article 24(2) de la *Charte canadienne* ne peut donc être considéré comme une disposition attributive de compétence en matière d'exclusion de preuve. De fait, les tribunaux tirent leur compétence de la loi, comme l'indique la juge McLachlin de la Cour suprême dans l'arrêt *Weber c. Ontario Hydro* où l'on a décidé qu'un arbitre de griefs était, dans ce cas précis, un tribunal compétent:

C'est donc le Parlement ou la législature qui détermine si un tribunal est compétent; ainsi que l'a affirmé le juge McIntyre [dans l'arrêt *Mills*], la compétence des divers tribunaux canadiens est fixée par les législatures et non par les juges. Ni d'ailleurs n'y a-t-il quoi que ce soit de magique dans le titre du tribunal; ce n'est pas le nom qu'il porte qui tranche la question, mais bien le pouvoir qu'il possède. (Le texte français du par. 24(1), on l'aura noté, utilise «tribunal» et non «cour». En pratique le fait d'insérer les réparations fondées sur la Charte dans le système existant de tribunaux administratifs, ainsi que le juge McIntyre l'a souligné, a pour effet d'accorder aux plaideurs un accès «direct» aux réparations prévues par la Charte auprès du tribunal chargé de résoudre leur cas.

Il découle de l'arrêt *Mills* que les tribunaux d'origine législative créés par le Parlement ou les législatures peuvent être compétents pour accorder des réparations fondées sur la Charte pour autant qu'ils ont compétence à l'égard des parties et de l'objet du litige et qu'ils sont habilités à rendre les ordonnances demandées.<sup>52</sup>

L'arrêt *Mooring* nous enseigne que les tribunaux administratifs ne pourront exclure une preuve en vertu de 24(2) que dans la mesure où ils détiennent, explicitement ou implicitement, compétence d'exclure une preuve, en dehors du cadre de la *Charte canadienne*. Le raisonnement suivi tant par la majorité que par le juge minoritaire Major permettra de déterminer si en vertu de son objet et des buts qu'il poursuit, un tribunal administratif a la compétence d'exclure une preuve par ailleurs pertinente à l'exercice de son mandat. Dans l'affirmative, il semble que l'article 24(2) de la *Charte canadienne* sera applicable au tribunal administratif en question.

### **3.2. L'article 2858 du Code civil du Québec**

Nous mentionnions plus haut que le droit civil québécois, avant les bouleversements du 1<sup>er</sup> janvier 1994, ne contenait aucune règle d'exclusion de preuve similaire à l'article 24(2) de la *Charte canadienne*. Avec le nouveau Code civil du Québec, le législateur y

52. *Weber c. Hydro Ontario*, [1995] 2 R.C.S. 929, 962-963; *Nouveau-Brunswick c. O'Leary*, [1995] 2 R.C.S. 967.

remède par l'article 2858 C.c.Q. Celui-ci s'applique-t-il toutefois à un tribunal administratif?

D'entrée en jeu, nous serions tentés d'affirmer que l'article 2858 ne s'applique pas à un tribunal administratif puisqu'il ne vise, par l'utilisation du mot «tribunal», que les tribunaux judiciaires énumérés à l'article 22 du *Code de procédure civile*.

Si l'on fait abstraction de ce premier argument, un tribunal administratif qui a le pouvoir de décider de toute question de droit ou de fait nécessaire à la solution du litige doit-il appliquer l'article 2858?

En d'autres termes, l'article 2858 est-il de droit substantif ou établit-il simplement une règle de preuve à laquelle le tribunal administratif ne serait pas soumis en vertu du principe de l'autonomie de la preuve administrative?

### 3.2.1. Règle de fond

La disposition préliminaire du Code civil du Québec édicte ce qui suit:

Le Code civil du Québec régit, en harmonie avec la *Charte des droits et libertés de la personne*, et les principes généraux du droit, les personnes, les rapports entre les personnes ainsi que les biens.

Le code est constitué d'un ensemble de règles qui, en toute matière auxquelles se rapportent la lettre, l'esprit ou l'objet de ses dispositions, établit, en termes exprès ou de façon implicite, le droit commun. En ces matières, il constitue le fondement des autres lois qui peuvent elles-mêmes ajouter au code ou y déroger.

Dans cette perspective, certains auteurs<sup>53</sup> soutiennent que dorénavant, les tribunaux administratifs seront tenus d'appliquer l'article 2858 C.c.Q. Le professeur Ducharme précise en parlant de l'autonomie des tribunaux administratifs:

Cette autonomie nous paraît compromise par l'effet de la disposition préliminaire du Code civil du Québec, disposition qui entend faire de ce Code, le fondement des autres lois. Aussi, si l'on veut préserver l'autonomie des règles de preuve dans les matières administratives, conviendrait-il que le législateur l'affirme expressément.<sup>54</sup>

53. L. DUCHARME, *op. cit.*, note 13, p. 9-10; D. BÉCHARD, *op. cit.*, note 20, p. 662.

54. *Ibid.*, L. DUCHARME.

Dans l'affaire *Bridgestone*, précitée, l'arbitre Gilles Trudeau privilégie également cette voie. En parlant de l'arbitre de grief, il mentionne:

Par contre, il n'en demeure pas moins assujéti, à cet égard, aux dispositions d'ordre public contenues au Code civil du Québec. C'est le cas de l'article 2858 C.c.Q. qui, à mon avis, s'impose à l'arbitre de grief. Ce dernier, à titre de tribunal constitué par la loi, est certainement inclus dans la notion de tribunal à laquelle réfère l'article 2858 C.c.Q.<sup>55</sup>

Nous pourrions ajouter qu'étant donné que l'article 2858 C.c.Q. traite de l'obtention de preuve à l'encontre des droits et libertés fondamentaux et que ceux-ci peuvent être considérés comme d'ordre public, cet article se rapproche alors davantage du droit substantif que du droit procédural.

### 3.2.2. Règle de preuve

Par ailleurs, une autre approche tend à considérer l'article 2858 C.c.Q. comme étant fondamentalement une règle de preuve. Ne se retrouve-t-il pas au Livre septième du Code civil du Québec traitant de la preuve et au Titre troisième intitulé «De la recevabilité des éléments et des moyens de preuve»? En ce sens, les tribunaux administratifs ne seraient pas tenus de lui donner effet. C'est l'avenue privilégiée par l'arbitre Gabriel-M. Côté:

Mais en ce qui concerne les arbitres, ils ne sont pas liés par les règles procédurales du Code de procédure civile, ni de la preuve civile. La disposition préliminaire du Code civil du Québec ne change rien à l'article 100.2 du Code du travail, qui dit que l'arbitre doit procéder à l'instruction du grief selon la procédure et le mode de preuve qu'il juge appropriés.<sup>56</sup>

Cette seconde approche s'harmonise mieux avec le principe de l'autonomie des tribunaux administratifs en matière de preuve et procédure. En considérant l'article 2858 C.c.Q. comme une règle de preuve, le caractère spécifique et souple de la justice administrative nous semble préservé.

De plus, le second alinéa *in fine* de la disposition préliminaire du Code civil du Québec, tout en affirmant que celui-ci est le fondement

55. *Bridgestone / Firestone Canada Inc. et Le syndicat des travailleurs de Bridgestone Firestone de Joliette (CSN)*, [1995] T.A. 505, 517.

56. *Fraternité des policiers de Lachute Inc. et Ville de Lachute*, [1995] T.A. 633, 638.

des autres lois, précise que celles-ci peuvent y déroger. Or, nous sommes d'avis que lorsqu'un article d'une loi particulière confère à un tribunal administratif de larges pouvoirs en matière de preuve et de procédure, une telle disposition a pour effet d'écartier l'application de l'article 2858 C.c.Q. Dans les cas où une telle disposition ne se retrouve pas dans la loi constitutive du tribunal administratif, le principe jurisprudentiel de l'autonomie de la preuve administrative pourrait sans doute être considéré comme supplétif d'une telle disposition et constituer ainsi une dérogation acceptable.

### 3.2.3. *Les critères d'application*

Dans les cas où l'article 24(2) de la *Charte canadienne* s'applique et dans l'éventualité où les tribunaux en venaient à conclure que l'article 2858 C.c.Q. s'applique aux tribunaux administratifs, tout comme en matière civile ou criminelle, deux conditions seraient nécessaires pour en assurer la mise en oeuvre. Il devra y avoir une preuve obtenue en violation des droits et libertés fondamentaux et une utilisation de celle-ci susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

Au chapitre de la première condition, les tribunaux administratifs devront être convaincus qu'il y a violation d'un droit fondamental et que celle-ci est suffisamment grave. Encore là, la protection accordée aux droits et libertés fondamentaux dans un contexte administratif sera différente de celle accordée dans un contexte civil ou criminel. C'est le cas notamment en matière de vie privée<sup>57</sup>.

L'affaire *Gaber Ead et Jenkins Canada Inc. et C.S.S.T.*<sup>58</sup> illustre le caractère relatif de la protection accordée à la vie privée dans un contexte administratif. Dans cette affaire, le commissaire Duranceau a conclu que le vidéo tourné à l'insu d'un travailleur ne portait pas atteinte à sa vie privée puisque le travailleur a été filmé dans des lieux publics tels qu'une pharmacie et un marché d'alimentation.

Quant à la condition relative à la déconsidération de l'administration de la justice, elle vise à protéger l'intégrité de la justice et l'équité d'un procès ou d'une audition et non à sanctionner la violation des droits et libertés protégés par les Chartes ou le Code civil du Québec. À cet égard, le professeur de Montigny affirme:

---

57. *B.C. Securities Commission c. Branch*, [1995] 2 R.C.S. 3; *Thomson Newspapers c. Directeur des enquêtes et recherches*, [1990] 1 R.C.S. 425; *R. c. McKinlay Transport Limited*, [1990] 1 R.C.S. 627.

58. *Gaber Ead et Jenkins Canada Inc. et C.S.S.T.*, C.A.L.P., 17 juillet 1995.



Comme on l'a dit à maintes reprises, ce n'est pas tant l'individu victime d'une atteinte à ses droits qui doit être le point central de l'analyse à laquelle nous convie cette mesure, mais bien plutôt l'impact à long terme que peut avoir l'admission ou l'exclusion d'une preuve entachée d'un tel vice sur la réputation dont jouit l'administration de la justice.<sup>59</sup>

Les tribunaux administratifs seront donc appelés à trouver un juste équilibre entre la protection des droits et libertés fondamentaux d'un individu et l'intérêt de la société. Dans l'affaire *Lapointe c. C.A.L.P.*<sup>60</sup>, la Cour d'appel a procédé à cet exercice de pondération.

Le travailleur Lapointe, à l'emploi du Service correctionnel du Canada affirmait avoir été frappé par un détenu dans l'exercice de ses fonctions. La Sûreté du Québec, à la demande de l'employeur de Lapointe, a enregistré, à l'insu de ce dernier, une conversation dans laquelle il reconnaissait avoir orchestré l'accident dont il a été victime. Lapointe s'est objecté à l'utilisation de cette preuve alléguant qu'elle contrevenait au droit au respect de sa vie privée.

En appel, le juge Gendreau a traité la question en vertu de l'article 24(2) de la *Charte canadienne* en décidant, sans en discuter, que la Commission d'appel en matière de lésions professionnelles était compétente pour interpréter la *Charte canadienne*, citant, à l'appui de son affirmation, la trilogie de la Cour suprême sur le pouvoir d'un tribunal administratif, en vertu de l'article 52 de la *Charte canadienne*, de se prononcer sur l'inopérabilité d'une disposition législative qui irait à l'encontre de la *Constitution du Canada*<sup>61</sup>. Il passe également sous silence la question de savoir si la Commission était un «tribunal compétent» au sens de l'article 24 de la *Charte canadienne*. Il conclut à l'admissibilité de cette preuve en raison de sa pertinence, de l'intérêt public et du rôle joué par les tribunaux administratifs:

Le rôle du tribunal administratif chargé d'examiner cette preuve, au premier comme au second niveau, est de rechercher la vérité.

59. Y. de MONTIGNY, «Grandeur et misère du recours en exclusion de la preuve pour des motifs d'ordre constitutionnel», (1995) 40 *R.D. McGill* 103, 121.

60. *Lapointe c. Commission d'appel en matière de lésions professionnelles*, C.A. Montréal, n° 500-09-000865-923, 1995-07-07, D.T.E. 95T-943.

61. *Douglas Kwantlen Faculty Association c. Douglas College*, [1990] 3 R.C.S. 570; *Cuddy Chicks Ltd. c. Ontario (Commission des relations de travail)*, [1991] 2 R.C.S. 5; *Tétreault-Gadoury c. Canada (Commission de l'emploi et de l'immigration)*, [1991] 2 R.C.S. 22.

[...] Dès lors, en l'espèce, j'estime qu'en l'absence d'une solide démonstration, la justice serait plus déconsidérée par l'exclusion de la preuve découlant de l'interception de l'entretien entre l'appelant et le détenu Tremblay que par son admission. Je ne peux, en effet, me convaincre qu'il serait dans l'intérêt du public qu'un individu bénéficie d'un régime d'indemnisation auquel il n'a pas droit parce que l'on exclurait une preuve, par ailleurs pertinente et convaincante, qui établit qu'il a manœuvré avec la complicité d'un tiers, pour obtenir illégalement une indemnisation.<sup>62</sup>

Compte tenu de l'importance des critères de l'intérêt public et de la recherche de la vérité, nous pouvons penser qu'il sera peu fréquent que l'utilisation des éléments de preuve obtenus en violation des droits et libertés fondamentaux puisse déconsidérer l'administration de la justice<sup>63</sup>.

### **3.3. Les principes de la justice naturelle et de l'équité procédurale**

Au-delà de l'article 24(2) de la *Charte canadienne* et de l'article 2858 du C.c.Q., les tribunaux administratifs ne pourraient-ils pas prendre appui sur les principes de la justice naturelle et de l'équité procédurale pour exclure une preuve obtenue en violation des droits et libertés fondamentaux et dont l'utilisation serait susceptible de déconsidérer l'administration de la justice?

Si les principes de la justice naturelle et de l'équité procédurale limitent l'autonomie du décideur administratif de refuser d'admettre ou de considérer une preuve pertinente, peuvent-ils avoir le même effet quant à la décision d'un tribunal administratif d'accepter une preuve qui affecterait l'équité du processus?

Tout récemment, dans l'arrêt *Harrer c. R.*<sup>64</sup>, la Cour suprême, bien que dans le cadre d'un procès criminel, a examiné la question de savoir si l'acceptation d'une preuve qui affecterait l'équité du procès allait à l'encontre des principes de la justice fondamentale au sens de l'article 7 de la *Charte canadienne*. Dans cette affaire, la Couronne voulait mettre en preuve une déclaration faite par l'accusée à la police américaine, conformément au droit américain mais sans les

62. *Lapointe c. Commission d'appel en matière de lésions professionnelles*, C.A. Montréal, n° 500-09-000865, 1995-07-07, à la page 11 du jugement.

63. *Mooring c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, Cour suprême du Canada, 8 février 1996, le juge dissident Major, à la page 34 de ses motifs.

64. *R. c. Harrer*, J.E. 95-1941 (C.S.C.).

garanties prévues à la *Charte canadienne*. Ne pouvant utiliser le paragraphe 24(2) puisque aucun droit garanti par la *Charte* n'avait été enfreint au Canada, la Cour a analysé la question sous l'angle, notamment, de l'article 7 et de la justice fondamentale.

Pour le juge La Forest, les principes de justice fondamentale garantissent à un particulier son droit à un procès équitable:

Lorsque nous sommes appelés à statuer sur l'admissibilité d'un élément de preuve, nous devons suivre notre sens de l'équité, en tenant compte des principes qui sous-tendent notre propre système juridique, tel qu'il s'applique dans le contexte particulier de l'affaire.<sup>65</sup>

Le juge La Forest rappelle que les notions d'équité et de justice fondamentale ne sont pas des exigences absolues et immuables; elles varient suivant le contexte dans lequel elles sont invoquées et la Cour doit, dans cette évaluation, «accomplir une tâche délicate, c'est-à-dire établir un juste équilibre entre les intérêts de l'individu visé et l'intérêt de l'État qui est d'assurer un système de justice applicable et équitable»<sup>66</sup>.

Pour le juge McLachlin qui a rédigé des motifs distincts, le droit à un procès équitable est un principe de justice fondamentale. Il est intéressant de reproduire ici la définition qu'elle donne d'un procès équitable:

Au départ, un procès équitable est un procès qui paraît équitable, tant du point de vue de l'accusé que de celui de la collectivité. Il ne faut pas confondre un procès équitable avec le procès le plus avantageux possible du point de vue de l'accusé: *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309, 362, le juge La Forest.

Il ne faut pas l'assimiler non plus au procès parfait; dans la réalité, la perfection est rarement atteinte. Le procès équitable est celui qui répond à l'intérêt qu'a le public à connaître la vérité, tout en préservant l'équité fondamentale en matière de procédure pour l'accusé.<sup>67</sup>

Les propos des juges La Forest et McLachlin dans l'arrêt *Harrier*, à l'effet que l'acceptation d'une preuve qui irait à l'encontre de

---

65. *Id.*, p. 11.

66. *Id.*, p. 9; voir aussi au même effet *Renvoi: Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486; *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309; *Thomson Newspaper Ltd. c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches, Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1990] 1 R.C.S. 425.

67. *Id.*, p. 11 des motifs du juge McLachlin.

l'équité du procès doit être analysée en vertu des principes de justice fondamentale, rejoignent ceux des juges Lamer et L'Heureux-Dubé dans l'arrêt *Université du Québec à Trois-Rivières* à l'effet que le rejet d'une preuve qui a un impact négatif sur l'équité du procès constitue une violation des principes de la justice naturelle<sup>68</sup>.

Ainsi, les règles de la justice naturelle et de l'équité procédurale ne permettraient-elles pas à un tribunal administratif de rejeter une preuve obtenue en violation des droits et libertés fondamentaux et qui auraient pour effet de déconsidérer l'administration de la justice? L'acceptation d'une telle preuve, selon les circonstances, pourrait-elle affecter l'équité du processus et, de ce fait, constituer une violation des principes de la justice naturelle et de l'équité procédurale?

La Cour suprême a eu à traiter de cette question dans l'arrêt *Mooring c. Commission nationale des libérations conditionnelles*<sup>69</sup>. Dans cette affaire, il s'agissait de savoir si la Commission pouvait tenir compte d'éléments de preuve recueillis d'une manière qui pouvait porter atteinte à des droits garantis par la *Charte* dans le cadre de sa décision de révoquer la libération conditionnelle de l'intimé. La Cour suprême devait donc, dans un premier temps, décider si la Commission était un «tribunal compétent» au sens de l'article 24 de la *Charte canadienne* et, dans un second temps, advenant une réponse négative à la première question, elle devait déterminer quelle procédure la Commission devait suivre lorsqu'on lui soumettait des renseignements ou une preuve obtenus d'une façon qui entraînerait leur exclusion devant un tribunal compétent.

Le juge Sopinka, pour la majorité, après avoir conclu que la Commission n'était pas un tribunal compétent pouvant rendre des ordonnances en vertu du paragraphe 24(2) de la *Charte canadienne*, a analysé la seconde question sous l'angle de l'équité procédurale et de la justice fondamentale. La Commission, comme tribunal d'origine législative, est tenue d'agir équitablement lorsqu'elle statue sur les droits ou privilèges d'une personne. Ce devoir d'agir avec équité comprend le devoir de s'assurer que la preuve ou les renseignements sur lesquels est fondée la décision sont sûrs, convaincants, pertinents et qu'ils ne risquent pas d'affecter l'équité de tout le processus.

---

68. Voir aussi *Cardinal c. Directeur de l'établissement de Kent*, [1985] 2 R.C.S. 643, 661; *Fraternité unie des charpentiers et menuisiers d'Amérique, section locale 579 c. Bradco*, [1993] 2 R.C.S. 316, 344.

69. *Mooring c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, Cour suprême du Canada, 8 février 1996.

Pour prendre un cas extrême, la Commission ne pourrait pas considérer comme sûrs des renseignements obtenus par la torture, et il serait inéquitable qu'elle agisse sur la foi de tels renseignements. Il lui incomberait donc de les écarter, quelle que soit leur pertinence relativement à la décision à prendre. Chaque fois que des renseignements ou des «éléments de preuve» lui sont soumis, la Commission doit en déterminer la provenance et décider s'il serait équitable qu'elle s'en serve pour prendre sa décision.<sup>70</sup>

Le juge Sopinka poursuit en disant que le tribunal administratif, la Commission dans ce cas, peut se guider sur la jurisprudence basée sur le droit substantif ou sur la *Charte* en matière d'exclusion de preuve pertinente. Il prend bien soin cependant d'ajouter que les principes dégagés par cette jurisprudence n'ont pas force obligatoire pour le tribunal administratif; ils ne sont pas déterminants «quant à sa décision de se fonder sur les principes d'équité pour écarter des renseignements pertinents»<sup>71</sup>.

Le juge Sopinka poursuit également en affirmant que la Commission est également assujettie aux impératifs de l'article 7 de la *Charte canadienne* et qu'elle doit alors respecter les principes de la justice fondamentale dont la source, au niveau de la preuve et de la procédure, se trouve dans les règles de la justice naturelle et de l'équité procédurale, «préceptes fondamentaux de notre système juridique»<sup>72</sup>. Il est très intéressant de noter que le juge Sopinka prend soin de préciser que l'application des principes de justice fondamentale «ne veut pas dire qu'elle [la Commission] doit avoir ou exercer le pouvoir d'écarter des éléments de preuve obtenus dans des conditions qui contreviennent à la *Charte*»<sup>73</sup>.

C'est donc dire qu'un tribunal administratif pourrait accepter de recevoir une preuve pertinente obtenue dans des conditions qui contreviennent à un droit garanti par la *Charte*, le droit à la vie privée par exemple, tout en respectant les principes de justice fondamentale, de la justice naturelle ou de l'équité procédurale. Ces principes ne garantissent pas nécessairement le droit au respect de certaines dispositions de la *Charte* mais ils garantissent plutôt le droit à un processus équitable dans la prise de décision de l'Administration.

70. *Id.*, p. 15-16 des motifs du juge Sopinka.

71. *Id.*, p. 16.

72. *Id.*, p. 17-18 en référant aux propos du juge Lamer dans le *Renvoi: Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486.

73. *Id.*, p. 17.

#### 4. Conclusion

Comme le mentionnait vicomte Haldane dans l'arrêt précité *Local Government Board c. Arlidge*, les tribunaux administratifs, tout en étant maîtres de la procédure et de la preuve, doivent agir «in the spirit and with the sense of responsibility of a tribunal whose duty it is to mete out justice». Dans cette recherche de la justice, un tribunal administratif pourra rejeter tout élément de preuve qui aurait pour effet de rendre le processus décisionnel inéquitable, tant pour les parties qu'en regard des attentes du public à une saine gestion de la justice administrative. Les principes de la justice naturelle et de l'équité procédurale lui en font même une obligation.

Les articles 24(2) de la *Charte canadienne* et 2858 C.c.Q. sont venus circonscrire cette obligation dans les cas où un élément de preuve a été obtenu dans des conditions qui portent atteinte aux droits et libertés fondamentaux et dont l'utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

Nous avons cependant vu que l'article 24(2) de la *Charte canadienne* ne s'imposait à un tribunal administratif que s'il pouvait être qualifié de «tribunal compétent» et que l'article 2858 C.c.Q. pourrait être inapplicable à un tribunal administratif. Toutefois, dans le projet de loi 130, *Loi sur la justice administrative*, déposé à l'Assemblée nationale par le ministre de la Justice en décembre 1995, l'article 10 est venu corriger cette «lacune», du moins à l'égard des décisions juridictionnelles. Après avoir rappelé la règle générale à l'effet que l'organisme décideur est maître de la conduite de l'audience et n'a pas à suivre les règles ordinaires de la preuve en matière civile, cet article ajoute:

Il doit toutefois, même d'office, rejeter tout élément de preuve obtenu dans des conditions qui portent atteinte aux droits et libertés fondamentaux et dont l'utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. L'utilisation d'une preuve obtenue par la violation du droit au respect du secret professionnel est réputée déconsidérer la justice.

S'il venait à être adopté par l'Assemblée nationale, cet article viendrait donc imposer aux organismes administratifs qui rendent des décisions juridictionnelles au sens de cette loi la même obligation que celle prévue à l'article 2858 C.c.Q. pour les tribunaux judiciaires. Les critères d'application dont nous avons traité précédemment pourraient alors servir à son interprétation.

Cet article ne vient pas limiter la portée des règles de la justice naturelle et de l'équité procédurale à l'égard de l'exclusion d'éléments de preuve qui affectent l'équité du processus administratif. Il vient toutefois en préciser l'application lorsque des droits et libertés fondamentaux sont en cause.

