

Article

« Les erreurs de droit dans l'exercice d'une compétence »

Denis Lemieux

Les Cahiers de droit, vol. 23, n° 3, 1982, p. 505-516.

Pour citer cet article, utiliser l'information suivante :

URI: <http://id.erudit.org/iderudit/042507ar>

DOI: 10.7202/042507ar

Note : les règles d'écriture des références bibliographiques peuvent varier selon les différents domaines du savoir.

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter à l'URI <https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche. Érudit offre des services d'édition numérique de documents scientifiques depuis 1998.

Pour communiquer avec les responsables d'Érudit : info@erudit.org

Les erreurs de droit dans l'exercice d'une compétence *

Denis LEMIEUX **

In this paper, the author deals with the legal foundations of judicial control over errors of law allegedly committed by administrative authorities. The paper also considers the scope of error of law on the face of the record as a ground of review. More specifically, the author has examined all the decisions rendered by the Quebec Court of Appeal, the Federal Court, and the Supreme Court of Canada in 1980 and 1981 where there was an allegation of error of law. From this statistical analysis, the author describes and explains the different, and seemingly contradictory, results achieved by these different jurisdictions. The author adds some comments on the constitutionality of privative clauses excluding judicial review of non-jurisdictional errors of law.

	<i>Pages</i>
Introduction	506
1. Le fondement du contrôle de l'erreur de droit dans l'exercice d'une compétence ..	507
1.1. Fondement historique	507
1.2. Fondement moderne en droit anglais	507
1.3. Fondement moderne au Canada	508
2. La situation en droit québécois	509
3. La situation en droit fédéral	510
Conclusions et alternatives	512

* Ce texte fait suite à un exposé présenté le 11 novembre 1982 lors d'un colloque de l'Institut canadien d'administration de la justice sur le thème du « Contrôle judiciaire des organismes administratifs ». Il découle également d'une recherche personnelle menée dans le cadre du projet sur « La protection des citoyens contre l'arbitraire administratif » réalisé par le Laboratoire de recherche sur la justice administrative de l'Université Laval avec l'aide de la Fondation Donner.

** Avocat, professeur à la Faculté de droit, Université Laval.

Introduction

Le contrôle judiciaire des erreurs de droit dans l'exercice d'une compétence administrative est au cœur du problème politique quant au rôle des cours comme contrôleurs de l'action gouvernementale. À ce titre, il est l'aspect de ce contrôle qui a suscité jusqu'ici le plus de controverses.

En effet, on accepte généralement assez bien aujourd'hui l'idée que les cas flagrants d'incompétence légale et d'abus de pouvoir fassent l'objet d'un contrôle de légalité.

Il semble se dégager par ailleurs une certaine volonté politique, tant au niveau fédéral que provincial, de confier aux cours de justice le soin de sanctionner la violation des droits fondamentaux du citoyen au sein d'une société libre et démocratique. La *Charte canadienne des droits et libertés*, la *Charte* (québécoise) *des droits et libertés de la personne*, sont à bien des égards la confirmation solennelle d'une fonction traditionnelle exercée déjà par les tribunaux judiciaires¹.

En revanche, l'unanimité est loin d'être faite en ce qui a trait au contrôle des erreurs d'interprétation ou d'appréciation de la preuve supposément commises par un organisme administratif. Selon certaines critiques, les juges manifestent alors la délicatesse d'éléphants dans un magasin de porcelaine en interprétant à tort et à travers des textes de lois, de règlements, de directives, de conventions collectives et de décisions préparés avec soin par des spécialistes dans ce domaine.

Il n'est donc pas sans intérêt de se demander quel est le fondement de ce pouvoir de contrôle des juges sur les simples erreurs de droit, pouvoir qui semble repousser les limites du strict contrôle de la légalité. On peut ensuite s'interroger sur la façon dont les juges apprécient ce motif d'illégalité. Pour ce faire, nous avons examiné l'ensemble des jugements, publiés ou non, rendus respectivement par la Cour d'appel du Québec et la Cour fédérale du Canada durant les années 1980 et 1981. À partir de ces données, nous essaierons ensuite de faire le bilan de l'état actuel du contrôle des erreurs de droit dans l'exercice d'une compétence, avant d'examiner certaines hypothèses de modifications de ce contrôle.

1. Il faut toutefois souligner que les lois provinciales sur les droits de la personne (à l'exception de la Charte québécoise) de même que la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, S.C. 1976-77, c. 33, confient cette fonction à des commissions ou tribunaux administratifs. La mise en œuvre de ces lois n'est donc pas confiée aux cours de justice.

1. Le fondement du contrôle de l'erreur de droit dans l'exercice d'une compétence

1.1. Fondement historique

En common law, le contrôle de l'erreur de droit a été, dès son origine, intimement associé au recours du *certiorari*. Ce bref de prérogative permettait à la *Court of King's Bench*, détentrice du pouvoir de surveillance judiciaire, de contrôler la légalité des jugements des tribunaux inférieurs. Le bref de *certiorari* était alors le mode normal de cassation de jugements rendus par un tribunal incompétent légalement ou encore par un tribunal compétent *ab initio* mais qui avait excédé les limites de sa compétence.

Toutefois, la *Court of King's Bench* contrôlait également à cette époque au moyen du *certiorari* les erreurs de droit qui, sans atteindre la compétence de l'organisme, n'en étaient pas moins apparentes à la lecture du jugement et des pièces qui pouvaient s'y rattacher.

Le développement progressif de structures administratives tant centrales que locales alla de pair avec l'extension du bref de *certiorari* aux décisions de certains organismes administratifs lorsque ces décisions présentaient quelque similitude avec celles des cours de justice.

La création de la *Court of Star Chamber* freina quelque peu le contrôle judiciaire de ces décisions.

La *Court of King's Bench* reprit cependant sa pleine compétence après la disparition de la *Court of Star Chamber* en 1642. Le contrôle des erreurs de droit apparentes à la lecture du dossier devint progressivement de plus en plus formaliste, au point d'entraîner la cassation de jugements ou décisions pour de simples irrégularités de forme.

La réaction du législateur à partir du 19^e siècle fut de multiplier les clauses prohibant l'usage du bref de *certiorari*. Ceci eut pour effet de limiter le contrôle judiciaire aux cas d'absence ou d'excès de juridiction. L'erreur à la lecture du dossier disparut à peu près complètement comme motif d'illégalité en droit administratif même dans les cas où il n'existait pas des clauses privatives².

1.2. Fondement moderne en droit anglais

L'accentuation de l'interventionnisme économique et social de l'État au 20^e siècle alla de pair avec la prolifération de nouveaux organismes

2. Voir sur cette question H.W.R. Wade, *Administrative Law*, 4^e éd., Oxford, Clarendon Press, 1977, pp. 259-262; S.A. de Smith, *Judicial Review of Administrative Action*, 4^e éd., Londres, Stevens and Sons, 1980 (par J.M. Evans), ch. 3, 7, 8; A. Rubinstein, *Jurisdiction and Illegality*, Oxford, Clarendon Press, 1965, ch. 4 et 8.

administratifs dont les décisions n'étaient pas sujettes à appel devant les cours de justice.

Ce phénomène engendra un nouveau développement au contrôle de l'erreur de droit. En 1952, dans l'arrêt *R. v. Northumberland Compensation Appeal Board, Ex. p. Shaw*³, on assista à la renaissance de l'erreur de droit à la lecture du dossier comme motif d'illégalité, même si l'erreur qui était invoquée dans cette espèce serait classée aujourd'hui comme un cas d'excès de juridiction.

Loin de réagir en adoptant de nouvelles clauses privatives plus restrictives, le législateur britannique abolit plutôt un grand nombre d'entre elles en 1958 lorsqu'il adopta le *Tribunals and Inquiries Act*⁴. Cette même loi instaura un droit d'appel sur question de droit des décisions d'un bon nombre de tribunaux administratifs.

La jurisprudence anglaise récente a fait s'estomper la frontière entre les erreurs de droit à l'intérieur et à l'extérieur de la juridiction.

On peut citer à cet effet l'arrêt *Anisminic Ltd v. Foreign Compensation Commission* rendu par la Chambre des Lords en 1969, où l'on a élargi à ce point le domaine des erreurs de droit affectant la compétence d'un organisme que l'on pouvait légitimement se demander quelles sortes d'erreurs de droit étaient encore incontrôlables en présence d'une clause privative⁵.

Depuis, la jurisprudence a pratiquement amalgamé l'erreur de droit à la lecture du dossier et l'erreur dite «juridictionnelle»⁶, ne laissant subsister selon certains que l'absence de preuve lorsque l'existence de cette preuve n'est pas une question préliminaire.

1.3. Fondement moderne au Canada

Le droit canadien a suivi en bonne partie cette évolution jurisprudentielle. Ainsi, la Cour suprême a-t-elle reconnu dans plusieurs arrêts le principe de l'existence de l'erreur de droit apparente à la lecture du dossier comme motif de contrôle judiciaire⁷. Elle a cependant indiqué que ce motif

3. [1952] 1 K.B. 338. L'erreur de droit soulevée concernait l'omission de tenir compte d'un facteur pertinent.

4. Article 11, maintenant devenu l'article 14 du *Tribunals and Inquiries Act*, 1971.

5. [1969] 2 A.C. 197.

6. *Pearlman v. Harrow School Keepers and Governors*, [1979] 3 Q.B. 56.

7. *Bd of Industr. Rel. of Alta c. Stedelbauer*, [1969] R.C.S. 143; *Port Arthur Shipbuilding Co. c. Arthurs*, [1969] R.C.S. 85, à 96; *Faubert and Watts c. Ternagam Mining Co.*, [1960] R.C.S. 235; *Metrop. Toronto Police Ass. c. Bureau des commissaires*, [1975] 1 R.C.S. 630; *Yellow Cab. Ltd c. Bd of Industr. Rel.*, [1980] 2 R.C.S. 761; *R. (N.B.) c. Leeming*, [1981] 1 R.C.S. 129.

d'illégalité pouvait devenir inopérant face à une clause privative qui restreindrait le contrôle judiciaire aux questions juridictionnelles⁸.

2. La situation en droit québécois

Plusieurs arrêts marquants de la Cour suprême ont énoncé que l'erreur à la lecture du dossier existait en droit administratif québécois, même si ce moyen n'apparaissait pas clairement à l'article 846 du *Code de procédure civile*, lequel prévoit les cas d'ouverture au bref d'évocation⁹.

Même si l'on retrouve dans plusieurs lois québécoises un droit d'appel à la Cour d'appel des décisions de certains organismes quasi judiciaires et même si la *Charte des droits et libertés de la personne* consacre la place privilégiée des cours de justice, il n'en reste pas moins que la majorité des lois constitutives d'organismes administratifs québécois contiennent une clause visant à restreindre et parfois même éliminer le rôle traditionnel de la Cour supérieure.

Ainsi, notre étude concernant les jugements rendus par la Cour d'appel en 1980 et 1981¹⁰ montre que dans 90% des cas où on a allégué une erreur de droit, l'organisme visé était protégé par une clause privative. Malgré tout, on ne trouve pas moins de 84 jugements où ce motif d'illégalité a été invoqué¹¹.

Nous avons pu également constater que dans la grande majorité des cas, soit 75%, les décisions attaquées pour erreur de droit provenaient de tribunaux ou conseils d'arbitrage, de commissaires ou du Tribunal du travail.

Les tribunaux judiciaires inférieurs et les organismes et tribunaux œuvrant dans les secteurs professionnel et social viennent fort loin derrière avec 10% chacun tandis que d'autres organismes divers représentent en tout moins de 5% des cas rencontrés.

Dans l'immense majorité des cas, soit 76 sur 84, c'est par le moyen du bref d'évocation que s'exerce le contrôle judiciaire¹².

8. *Galloway Lumber Co. c. B.C. Lab. Rel. Bd.*, (1965) 48 D.L.R. (2d) 587 (C.S.C.); *Segal c. City of Montreal*, [1931] R.C.S. 460; *P.G. c. Labrecque*, [1980] 2 R.C.S. 1057.

9. *Blouin c. Longtin*, [1979] 1 R.C.S. 577; *Majestic Neckwear c. Ville de Montréal*, [1979] 1 R.C.S. 823; *P.G. du Québec c. Farrah*, [1978] 2 R.C.S. 638.

10. Le repérage et l'analyse des jugements de la Cour d'appel ont été réalisés par madame Manon Boivin, étudiante en droit, dans le cadre d'un projet dirigé.

11. Dans 9 cas sur 84, l'organisme intimé n'était pas protégé par une clause privative.

12. Les autres recours utilisés ont été le *mandamus* (3), l'action directe en nullité (2), l'injonction, l'homologation et l'appel (1 chacun).

La présence des clauses privatives et la phraséologie de l'article 846 du *Code de procédure civile* ont pour conséquence que le type d'erreurs de droit alléguées concerne soit des questions préliminaires, soit des cas d'excès de juridiction. Nous n'avons retrouvé aucun cas durant cette période où l'erreur de droit à la lecture du dossier ait été alléguée comme telle, même dans les quelques cas où n'intervenait pas une clause privative.

Durant la période étudiée, la Cour d'appel a sanctionné d'illégalité environ 30% des décisions attaquées pour erreur de droit. Ce pourcentage diffère peu de celui que l'on retrouve au niveau de la Cour supérieure pour l'ensemble de ces dossiers.

3. La situation en droit fédéral

Lorsque le législateur fédéral a cru opportun en 1970 d'enlever aux Cours supérieures leur pouvoir de surveillance et de contrôle sur les organismes administratifs fédéraux pour le confier à la Cour fédérale, il eût alors l'occasion d'établir certains paramètres de ce contrôle.

Plus particulièrement, le législateur a, dans une large mesure, fusionné l'appel sur question de droit, que l'on retrouvait dans plusieurs lois fédérales, et, en bonne partie, le recours traditionnel du *certiorari* dans un nouveau pourvoi en révision à l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*.

Il y a, de plus, précisé que ce nouveau recours statutaire avait préséance sur les recours traditionnels et qu'il rendait inopérantes les clauses privatives existantes. Pour restreindre ou éliminer le pourvoi en révision, il faudra en effet que le législateur le dise expressément dans cette même loi ou dans une loi postérieure¹³.

Enfin, le législateur a prévu à l'alinéa 1 de l'article 28, les cas d'ouverture de ce pourvoi en révision. De ce nombre, on peut noter « l'erreur de droit, que cette erreur apparaisse ou non à la lecture du dossier ». La règle de pratique 1402 de la Cour fédérale a, par ailleurs, donné une définition très extensive de ce que constitue le dossier.

Il n'est donc pas surprenant de constater que l'erreur de droit constitue un motif d'illégalité invoqué très fréquemment en Cour fédérale. En effet, nous avons dénombré 116 cas de décisions attaquées pour ce motif dans les jugements rendus par la Cour fédérale en 1980 et 1981.

Il n'est pas surprenant non plus que le pourvoi en révision ait également été utilisé à cette fin dans 80% des cas où le requérant a invoqué une erreur de droit comme motif d'illégalité¹⁴. L'appel et les recours traditionnels de surveillance mentionnés à l'article 18 n'ont donc été que fort peu utilisés¹⁵.

13. L'alinéa 6 de l'article 28 contient certaines exceptions à cet effet.

14. 90 jugements sur 116.

Dans la mesure où le pourvoi en révision n'est recevable qu'à l'endroit de décisions légalement soumises à un processus quasi judiciaire, l'erreur de droit est donc surtout invoquée à l'endroit de tribunaux administratifs.

En fait, dans 116 cas où ce motif d'illégalité a été invoqué, 40 visaient le seul secteur de l'immigration, soit les arbitres et la Commission d'appel de l'immigration.

Les juridictions du travail suivaient d'assez près, étant visées par 25% (35 sur 116) des recours. De ce nombre, 11 concernaient les comités d'appel constitués selon la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, 16 les arbitres nommés suivant la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique* et 7 les arbitres et le Conseil canadien des relations de travail régis par le Code canadien du travail.

Les juges-arbitres nommés en vertu de la *Loi sur l'assurance chômage* se retrouvent également dans 12 cas.

Enfin, les organismes de régulation économique étaient intimés dans 14 instances¹⁶, les cours inférieures dans 6 cas¹⁷, les juridictions fiscales¹⁸ dans 5 et on retrouve 4 cas divers¹⁹.

Dans seulement 8 cas sur 116, soit moins de 7%, une clause privative est-elle venue restreindre l'erreur de droit aux seuls cas d'absence ou d'excès de juridiction²⁰. Dans tous les autres cas, la Cour fédérale n'est donc pas tenue de limiter son contrôle aux seules erreurs dites juridictionnelles. Elle examinera plutôt si l'interprétation retenue par l'organisme intimé est compatible avec le sens commun des mots et l'esprit du texte.

En fait, les cas d'erreurs de droit que l'on pourrait rattacher à l'incompétence ou à l'excès de compétence d'un organisme ne comptent que pour environ un tiers des erreurs de droit alléguées durant la période étudiée (36 sur 116). Dans plus des deux tiers des cas, l'erreur alléguée apparaît davantage comme une simple erreur d'interprétation dans l'exercice d'une compétence ou encore une erreur dans l'appréciation de la preuve.

15. Nous avons dénombré 19 appels dont 2 joints à un pourvoi en révision, de même que 7 jugements où l'on avait utilisé un recours énuméré à l'article 18.

16. Tribunal d'appel anti-inflation, Commission canadienne des transports et C.R.T.C. 3; Tribunal anti-dumping 2; Registraire des marques de commerce, Commission des pratiques restrictives de commerce, O.N.E. 1.

17. Juge de citoyenneté 4; Cour martiale et Juge d'extradition 1.

18. Commission de révision de l'impôt 3; Commission du tarif 2.

19. Commission et Tribunal canadien des droits de la personne 2; Commission nationale des libérations conditionnelles et Conseil de révision des pensions 1.

20. Dans 5 cas, la clause privative invoquée pour limiter le pourvoi en révision était l'article 122(1) du *Code canadien du travail*. Les 3 autres cas concernaient l'article 100 de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, lequel vient limiter la portée des recours prévus à l'article 18 de la *Loi sur la Cour fédérale*.

On peut conclure que la Cour fédérale s'est montrée plutôt interventionniste durant cette période puisqu'elle a sanctionné d'illégalité de telles erreurs dans environ la moitié des cas (51%). Cette proportion est la même qu'il s'agisse d'erreurs juridictionnelles ou non juridictionnelles. Le secteur le plus touché par cette intervention est sans aucun doute celui de l'immigration, puisque sur 40 décisions soumises au contrôle judiciaire, 27 furent annulées, soit 2 sur 3.

Conclusions et alternatives

On peut voir par ce qui précède que le contrôle des erreurs de droit dans l'exercice d'une compétence semble à peu près inexistant en pratique au Québec alors qu'il est très développé en droit fédéral.

Plusieurs motifs peuvent expliquer cette différence quant à la portée du contrôle judiciaire au niveau de ces deux juridictions.

Au Québec, le contrôle de l'erreur de droit est traditionnellement lié au bref d'évocation. Ce recours extraordinaire s'obtient par voie de requête et nécessite une autorisation préalable. En revanche, le recours utilisé normalement en droit fédéral est le pourvoi en révision, recours statutaire beaucoup moins formaliste au niveau de sa mise en œuvre, puisqu'il n'est ni exceptionnel ni ne requiert une autorisation préalable à son exercice.

Par ailleurs, les clauses privatives et la phraséologie même de l'article 846 restreignent en pratique le contrôle judiciaire aux seuls cas d'absence ou d'excès de juridiction, alors que l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* prévoit expressément que toute erreur de droit est contrôlable. Il faut cependant ajouter qu'à cet égard, la situation du droit québécois correspond assez bien à celle de plusieurs autres provinces canadiennes. À titre d'illustration, on peut noter qu'en 1980 et 1981, la Cour suprême du Canada a rendu 13 jugements en matière d'erreurs de droit. Or, dans seulement deux cas, l'erreur invoquée n'était pas de type juridictionnel.

Il faut également souligner que lors de l'examen de la requête pour autorisation d'émission du bref d'évocation, le juge n'a pas encore devant lui le dossier de l'affaire mais doit s'en tenir à la requête elle-même et aux pièces qui peuvent l'accompagner. Au contraire, la Cour fédérale est saisie du dossier au départ.

De même, l'erreur de droit est traditionnellement limitée au Québec au secteur des relations de travail. L'existence de paliers de révisions et d'appels à un tribunal administratif ou à la Cour provinciale peut expliquer le faible nombre de cas où l'erreur de droit est alléguée en droit social ou professionnel. On ne retrouve pas au niveau fédéral un tel réseau de tribunaux administratifs d'appel et les seuls appels judiciaires sont pour la plupart

réservés à la Cour fédérale. Ceci peut expliquer la grande diversité des organismes fédéraux dont on conteste les décisions pour erreur de droit.

Enfin, la différence entre des taux d'intervention de 30% pour la Cour d'appel du Québec et de 50% pour la Cour fédérale peut s'expliquer par deux facteurs. Le premier tient au contexte statutaire particulier au Québec, où l'effet combiné des clauses privatives et la qualification de recours exceptionnel que l'on donne souvent au bref d'évocation rendent les juges plus réticents à intervenir, d'autant plus qu'ils n'aiment généralement guère se mettre le doigt entre l'arbre et l'écorce des relations patronales-syndicales. En revanche, la Cour fédérale intervient souvent immédiatement après que la décision attaquée a été prise par l'organisme intimé. Elle a des pouvoirs qui l'apparentent beaucoup à une juridiction d'appel sur questions de droit et le recours prévu à l'article 28 constitue un droit, et non un privilège, pour le requérant. La Cour ne semble pas voir sa mission de contrôle de la même façon que les Cours québécoises, étant donné ce contexte différent.

Dans ces conditions, on peut se demander pourquoi le droit québécois est demeuré à l'écart à la fois de l'évolution jurisprudentielle britannique récente et des réformes statutaires qui ont eu pour effet d'éliminer certaines restrictions à l'exercice du contrôle judiciaire des erreurs de droit.

En fait, une telle évolution se heurte à certains facteurs.

On sent au Québec une méfiance traditionnelle à l'endroit du contrôle judiciaire et une volonté de le restreindre, même si certaines contradictions apparaissent. Cette tendance apparaît se fonder sur deux motifs. D'une part, la présence de clauses privatives a un motif d'ordre constitutionnel, celui de limiter au minimum l'influence de cours dont la nomination des membres échappe au gouvernement du Québec. Les tentatives d'extension de la compétence de la Cour provinciale, la création de tribunaux administratifs d'appel composés partiellement ou totalement de juges de cette Cour provinciale, les projets déjà avancés de création d'une Cour du Québec pluridivisionnelle ou d'une Cour administrative d'appel, relèvent en partie de la même volonté politique.

Toutefois, la question constitutionnelle n'explique pas tout. Il n'est pas sûr que s'il y avait abrogation de l'article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et reprise par le Québec du pouvoir de nommer les juges de la Cour supérieure, ceci provoquerait l'abolition des clauses privatives et le retour à la Cour supérieure d'une compétence exclusive et totale de contrôle de la légalité.

Ce que l'on craint surtout, et plus particulièrement dans le domaine des relations de travail, c'est que par une interprétation trop éloignée du contexte administratif et social, les juges ne refassent les lois, les règlements et les conventions collectives dans une optique différente de celle qui avait

présidé à leur adoption. On craint en particulier que les cours ne tendent à favoriser indûment certains intérêts individuels, ce au détriment de l'intérêt collectif poursuivi.

Le manque d'expertise des juges, leur éloignement du milieu sont invoqués pour justifier l'existence des clauses privatives et celle des tribunaux administratifs à compétence à peu près exclusive pour trancher des questions de droit²¹.

Ces deux formes de restriction du contrôle judiciaire, soit les clauses privatives et, combinées à ces dernières, celles qui prévoient un droit d'appel à un tribunal administratif, méritent que l'on s'y arrête. Les clauses privatives constituent effectivement depuis toujours un rempart à l'endroit d'un contrôle réputé trop abusif des erreurs de droit. Toutefois, elles ne sont efficaces que si la Cour veut bien en tirer parti. En effet, les juges pourront toujours utiliser libéralement le critère juridictionnel pour examiner à peu près n'importe quel type d'erreur de droit. Ainsi, l'arrêt *Metropolitan Life Insurance Co. c. International Union of Operating Engineers* rendu par la Cour suprême en 1970²² et qui a engendré le plus de critiques quant au contrôle excessif des erreurs de droit, a été rendu en présence d'une clause privative.

Aussi a-t-on pensé à confier exclusivement à un tribunal administratif d'appel le contrôle des erreurs de droit non juridictionnelles, plutôt que de s'en remettre aux seules clauses privatives traditionnelles. De cette façon, on continue de restreindre le pouvoir de la Cour supérieure aux seules questions juridictionnelles. De plus, on espère que la Cour utilisera son pouvoir discrétionnaire pour rejeter des requêtes présentées préalablement à l'épuisement de tous les paliers d'appel administratif.

Sans prendre parti sur le bien-fondé d'un tel système, il m'apparaît mal compatible avec le cadre constitutionnel actuel.

Les arrêts *Farrah*²³ et *Crevier*²⁴, pour ne pas parler de *Séminaire de Chicoutimi*²⁵, ont déjà montré le danger d'une telle structure. En effet, même si on limite l'exclusivité de la compétence d'un tribunal administratif d'appel aux seules questions de droit non juridictionnelles, cela a quand même pour

21. Voir notamment P. Garant, « Le contrôle judiciaire des erreurs de droit en présence d'une clause privative », (1982) 23 C. de D. 5, à pp. 18-20; P. Hogg, *Judicial Review: How much do we need?*, (1974) 20 McGill L.J. 157; P. Weiler, « The Slipping Slope of Judicial Intervention », (1971) 9 Osg. H.L.J. 1.

22. [1970] R.C.S. 425, note Norwood, (1970) 28 U. of T. F.L.R. 109.

23. *P.G. du Québec c. Farrah*, [1978] 2 R.C.S. 638.

24. *Crevier c. P.G. du Québec*, [1981] 2 R.C.S. 220.

25. *Séminaire de Chicoutimi c. Cité de Chicoutimi*, [1973] R.C.S. 681.

résultat de transférer à un organisme provincial une partie du pouvoir de surveillance et de contrôle de la Cour supérieure, en faisant alors, dans cette mesure, une cour régie par l'article 96.

L'article 846 du *Code de procédure civile* prévoit, comme on le sait, que l'on ne peut invoquer que les cas de défaut ou d'excès de juridiction au soutien d'une requête en évocation lorsque le requérant possède un droit d'appel. Si l'on interprète ce mot « appel » au dernier alinéa de l'article 846 de manière à y inclure les appels administratifs, ceci a pour conséquence de conférer à ces organismes d'appel une compétence exclusive pour décider de toutes questions de droit non juridictionnelles²⁶.

Or, le pouvoir de contrôler les erreurs de droit apparentes à la lecture du dossier participe, au Québec comme ailleurs, du pouvoir de surveillance et de contrôle de la Cour supérieure, comme l'a décidé la Cour suprême en de multiples occasions²⁷. Le fait que ces organismes d'appel soient eux-mêmes soumis au contrôle judiciaire n'a pas été jugé pertinent dans ces arrêts.

En conclusion, s'il est loisible au législateur de restreindre l'exercice du contrôle judiciaire, il est douteux qu'il puisse transférer la partie ainsi enlevée à un organisme autre qu'une cour au sens de l'article 96²⁸.

Le contrôle des erreurs de droit est donc marqué au Québec par l'incertitude causée par la présence de clauses privatives diversement interprétées et de tribunaux administratifs attaquables à tout moment pour inconstitutionnalité²⁹.

Puisqu'il semble utopique présentement de proposer la modification de l'article 96, les seules façons de sortir de ce dilemme sont, soit de prendre acte du *statu quo* constitutionnel et donner alors à la Cour supérieure des moyens adaptés à sa vocation d'organisme de contrôle de la légalité, comme l'a fait notamment l'Ontario il y a dix ans, soit de dégager une formule de délégation constitutionnelle qui permettrait, dans le cadre actuel, de consolider le réseau des tribunaux administratifs, voire même de créer une Cour administrative qui tirerait part d'aspects positifs de l'expérience de la Cour fédérale.

26. Voir *C.A.T. c. Valade*, [1981] C.A. 37, conf. par la C.S.C. le 23 juin 1982; *Johnson c. C.A.S.*, [1980] C.A. 22.

27. Voir notes 7 et 10 et, plus particulièrement, *P.G. du Québec c. Farrah*, [1978] 2 R.C.S. 638, à 651 et seq. (J. Pratte).

28. *P.G. du Québec c. Farrah*, [1978] 2 R.C.S. 638, à 646 (J. en chef Laskin) et 654-656 (J. Pratte); *Crevier c. P.G. du Québec*, [1981] 2 R.C.S. 220, à 230 et 238 (J. en chef Laskin). L'auteur est redevable de cette théorie à son collègue Gilles Rousseau de l'Université Laval.

29. Voir P. Garant, « La Loi 61 et l'inconstitutionnalité des tribunaux administratifs d'appel », [1982] *R. du B.*, 615.

En droit fédéral, la Cour semble jouer un rôle d'arbitre aussi bien que de contrôleur, comme le prévoit d'ailleurs l'alinéa 4 de l'article 28. Le large mandat conféré rend évidemment la Cour plus à l'aise pour jouer pleinement son rôle. Les résistances à cette restauration de l'intégralité du contrôle judiciaire sont mineures et localisées.

Pour tirer parti valablement de cette expérience, il faudrait cependant avoir à l'esprit que cette Cour a une vocation spéciale en droit administratif qui constitue de loin sa préoccupation majeure. De plus, la Cour jouit de pouvoirs d'intervention adaptés à la fonction de contrôle judiciaire, comme par exemple, le pouvoir d'accompagner ses jugements de directives à l'endroit de l'organisme intimé. Enfin, le gouvernement fédéral a la possibilité de nommer à cette Cour des personnes ayant déjà œuvré dans le domaine de l'administration publique et de l'administration de la justice. Elles ont donc souvent au départ une meilleure perception de l'action administrative et une conception plus objective des problèmes de légalité.

En plus de ces conditions de succès, il conviendrait cependant d'en ajouter une autre, celle de l'auto-limitation du pouvoir discrétionnaire des Cours de justice. C'est là une toute autre question.