

Les Cahiers de droit



Le contrôle judiciaire des erreurs de droit en présence d'une clause privative

Patrice Garant et Sylvio Normand

Volume 23, numéro 1, 1982

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/042489ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/042489ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Garant, P. & Normand, S. (1982). Le contrôle judiciaire des erreurs de droit en présence d'une clause privative. *Les Cahiers de droit*, 23(1), 5-20.
<https://doi.org/10.7202/042489ar>

Résumé de l'article

Administrative Tribunals have jurisdiction to deal with questions of law. In the exercise of such jurisdiction they may sometimes make mistakes in the construction of the statutes, regulations or other instruments. Even in the presence of a privative clause, an inferior tribunal should not be the supreme interpret of the law. It is one of the requirements of the « rule of law » that the Superior Court should have a supervisory « droit de regard ». Traditionally, only errors of law going to jurisdiction were out of the shield of the privative clause ; the Superior Courts used to restrain their intervention only after characterizing the alleged error as « jurisdictional error of law ».

Two difficulties came to arise from the approach about whether there exists an error of jurisdiction or one « merely » of law. Firstly, who can tell whether there is a genuine error of law. Secondly, what criteria transmute in the minds of Superior Court Judges an error into one of jurisdiction.

The recent case law convinces us of the necessity of a different approach in order to achieve some clarity in this field of Administrative law. Mr. Justice Dickson of the Supreme Court of Canada hints at it in the *Nispawin* and the *New Brunswick Liquor Corporation* cases. This approach would put an end to the confusion that still prevail in other Supreme Court cases like *Blanco* or *Labrecque*.

The distinction between errors of law going to jurisdiction and « merely » errors of law is unrational and so unpracticable that it should be abandoned and replaced by what we suggest in the following lines... Mr. Justice Robert Reid of the Ontario Divisional Court has also expressed the same concern in a remarkable judgment.

Le contrôle judiciaire des erreurs de droit en présence d'une clause privative*

Patrice GARANT **
Sylvio NORMAND ***

Administrative Tribunals have jurisdiction to deal with questions of law. In the exercise of such jurisdiction they may sometimes make mistakes in the construction of the statutes, regulations or other instruments. Even in the presence of a privative clause, an inferior tribunal should not be the supreme interpret of the law. It is one of the requirements of the « rule of law » that the Superior Court should have a supervisory « droit de regard ». Traditionally, only errors of law going to jurisdiction were out of the shield of the privative clause; the Superior Courts used to restrain their intervention only after characterizing the alleged error as « jurisdictional error of law ».

Two difficulties came to arise from the approach about whether there exists an error of jurisdiction or one « merely » of law. Firstly, who can tell whether there is a genuine error of law. Secondly, what criteria transmute in the minds of Superior Court Judges an error into one of jurisdiction.

The recent case law convinces us of the necessity of a different approach in order to achieve some clarity in this field of Administrative law. Mr. Justice Dickson of the Supreme Court of Canada hints at it in the Nispawin and the New Brunswick Liquor Corporation cases. This approach would put an end to the confusion that still prevail in other Supreme Court cases like Blanco or Labrecque.

The distinction between errors of law going to jurisdiction and « merely » errors of law is unrational and so unpracticable that it should be abandoned and replaced by what we suggest in the following lines... Mr. Justice Robert Reid of the Ontario Divisional Court has also expressed the same concern in a remarkable judgment.

* Travail fait dans le cadre du Laboratoire de recherche sur la Justice administrative.

** Directeur, Laboratoire de recherche sur la Justice administrative, Faculté de droit, Université Laval.

*** Auxiliaire de recherche du même Laboratoire.

	<i>Pages</i>
Introduction	6
1. La jurisprudence traditionnelle: de l'arrêt Komo Construction à l'arrêt Labrecque	7
2. La jurisprudence nouvelle	11
2.1. Le tribunal inférieur s'est-il posé la bonne question?	11
2.2. L'interprétation qui modifie ou ajoute à un texte.	12
2.3. L'interprétation déraisonnable ou non défendable d'un texte.	15
Conclusion	17

Introduction

La jurisprudence et la doctrine nous ont habitué à distinguer diverses catégories d'erreurs de droit commises par les autorités administratives ou les tribunaux administratifs et susceptibles de faire l'objet de la surveillance et du contrôle de la Cour supérieure: il s'agit de l'erreur de droit portant sur l'objet de la compétence, de l'erreur de droit portant sur des questions préliminaires ou préjudiciaires, dites collatérales et préalables, de l'erreur de droit «apparente», de l'absence de preuve et finalement des irrégularités procédurales¹.

Le législateur, dans le but manifeste de limiter la portée de cette surveillance et de ce contrôle de la Cour supérieure, a édicté les fameuses «clauses privatives» ou restrictives. Ces clauses privatives ont fait l'objet de deux développements jurisprudentiels majeurs. L'un porte sur l'effet de ces clauses sur le contrôle judiciaire des erreurs ou des illégalités commises par un organisme ou tribunal administratif; l'autre porte sur l'effet des clauses privatives sur l'attribution de fonctions judiciaires supérieures au regard de l'article 96 de l'A.A.N.B. Nous ne traiterons ici que du premier aspect en faisant abstraction de la jurisprudence portant sur le statut des tribunaux administratifs. Nous ne traiterons spécifiquement que de l'effet des clauses privatives sur les erreurs de droit commises par un tribunal administratif.

Les Cours supérieures n'ont pas abdiqué leur pouvoir de surveillance en présence de clauses privatives lorsqu'une erreur de droit a été commise. La jurisprudence cependant se divise en deux tendances. Une première, que nous qualifierons de traditionnelle, limite l'intervention des Cours supérieures aux seuls cas de défaut ou d'excès de juridiction; elle empêche la révision des décisions. En revanche, une seconde tendance apparue récemment, permet, grâce à l'introduction de mécanismes de contrôle plus raffinés, des interventions plus poussées des Cours supérieures.

1. Pour une étude détaillée de chacun de ces types d'erreurs, voir: P. GARANT, «Le contrôle des erreurs de droit et de fait», *Droit administratif*, Montréal, Les éditions Yvon Blais Inc., 1981, pp. 707-738.

1. La jurisprudence traditionnelle : de l'arrêt *Komo Construction* à l'arrêt *Labrecque*

La jurisprudence traditionnelle impose des limites importantes au pouvoir de contrôle des Cours supérieures. Celles-ci interviennent seulement lorsqu'il y a absence de compétence *ratione materiae* ou erreur de droit ou de faits portant sur une question préalable ou collatérale. Les décisions prises par un tribunal inférieur, exerçant une juridiction *intra vires*, ne peuvent être révisées, les Cours supérieures refusant de jouer le rôle de Cours d'appel².

L'arrêt *Komo Construction*, rendu par la Cour suprême en 1968, fournit l'illustration classique de cette tendance jurisprudentielle³. Dans cette affaire, la Cour, ayant eu à décider si la Commission des relations de travail du Québec avait outrepassé sa juridiction en accordant une accréditation syndicale, établit dans quels cas un tribunal administratif est réputé excéder sa juridiction :

Un organisme comme la Commission ne perd pas sa compétence parce qu'il applique mal une disposition législative mais seulement lorsqu'il sort de son champ d'activité ou omet de se conformer aux conditions essentielles à l'exercice de sa juridiction. (...), l'exercice valable de la juridiction d'une telle commission ne dépend pas du bien ou du mal fondé de sa décision.⁴

À plusieurs reprises par la suite, les Cours ont eu à décider si, dans une situation donnée, un tribunal inférieur ou un organisme administratif jouissait ou non de la protection d'une clause privative. Encore tout récemment, la Cour suprême n'hésita pas à réaffirmer cette position dans l'arrêt *Procureur général de la province de Québec c. Labrecque*⁵. Nous traiterons particulièrement de cet arrêt qui, malgré sa complexité, exprime bien la tendance traditionnelle de la Cour suprême face au contrôle de l'erreur de droit en présence d'une clause privative.

Le demandeur intimé, Labrecque, travailla à titre d'employé occasionnel pour le Gouvernement du Québec de mars à juin 1974. En février 1975 il faisait signifier une requête au Procureur général du Québec par le greffier de la Cour provinciale, division des petites créances. Par cette requête, l'intimé réclamait la somme de \$168, pour des congés de vacances, jours fériés et un congé de maladie, auxquels il estimait avoir droit comme tout fonctionnaire régulier.

Au début de l'audience, la juridiction de la Cour des petites créances fut mise en doute. Cette dernière rejeta cette exception déclinatoire et rendit

2. *Ségal c. Cité de Montréal*, [1931] R.C.S. 460, 471.

3. *Komo Construction Inc. c. C.R.T.*, [1968] R.C.S. 172.

4. *Id.*, p. 175.

5. [1980] 2 R.C.S. 1057.

jugement en faveur de l'intimé. Selon le tribunal, les employés occasionnels font partie de l'unité de négociation des fonctionnaires provinciaux et sont sujets à l'application de la convention collective. Cette convention complète le contrat individuel de louage de service intervenu entre le Gouvernement du Québec et Labrecque par lequel celui-ci est devenu employé occasionnel. L'existence de ce contrat rend possible, en vertu de l'article 953 C.P.C., une poursuite devant la Cour des petites créances.

Une requête pour l'obtention d'un bref d'évocation fut présentée en Cour supérieure. Elle fut rejetée, le juge estimant que la Cour des petites créances avait pleine juridiction pour entendre cette affaire. Ce jugement fut entériné par la Cour d'appel. La Cour suprême fut invitée à son tour à se prononcer sur les questions soulevées dans cette affaire ; le juge Beetz rendit le jugement principal.

Au début de son arrêt, la Cour constate que la loi instituant la Division des petites créances de la Cour provinciale contient une clause privative⁶. Cette clause a pour effet de soustraire ce tribunal au pouvoir d'évocation de la Cour supérieure. En outre, mentionne la Cour, les décisions rendues par ce tribunal « sont finales et sans appel »⁷. Ayant pris en considération ces limites imposées par la loi, le juge définit ainsi la marge de manœuvre de la Cour des petites créances :

(...) [elle] ne peut par une interprétation erronée de la loi s'arroger une compétence qu'elle ne possède pas, elle peut cependant errer dans l'exercice de sa compétence et, même erroné, son jugement est alors inattaquable pourvu cependant qu'il ne s'agisse pas d'une erreur délibérément commise, ce qui équivaldrait à une fraude à la loi : *South East Asia Bricks Sdn. Bhd v. Non Metallic Mineral Products Manufacturing Employees Union*.⁸

Dans un premier temps, la Cour devait déterminer si la Cour des petites créances avait compétence pour entendre cette affaire. Dans l'affirmative, elle devait ensuite examiner si la Cour a commis, dans le cours de son enquête, des erreurs susceptibles de vicier sa décision et de rendre inapplicable la clause privative.

La Cour devait décider d'abord si la réclamation du demandeur intimé découlait d'un contrat au sens de l'article 953 C.P.C. Il s'agit d'une question collatérale à laquelle doit répondre le juge avant d'exercer son pouvoir. Le caractère préjudiciel de cette question est en effet depuis longtemps reconnu. La Cour des petites créances ne pourrait commettre une erreur sur cette question et ainsi s'arroger une juridiction qu'elle ne posséderait pas autrement.

6. *Code de procédure civile*, art. 997.

7. *Id.*, art. 980.

8. [1980] 2 R.C.S. 1057, 1062.

La Cour rejette les prétentions de l'appelant voulant faire reposer les rapports entre le demandeur, employé occasionnel, et l'État sur un acte unilatéral de puissance publique. Elle estime que le rapport juridique entre le fonctionnaire et l'État a toutes les apparences d'un contrat et qu'il y a lieu de considérer qu'un contrat existe puisqu'il n'existe pas de disposition législative ni de prérogative à l'effet contraire⁹.

La seconde question était de savoir si le contrat en cause est la convention collective, c'est-à-dire si cette convention est applicable au fonctionnaire occasionnel. Suivant la Cour, cette question, contrairement à la première, ne possède pas de caractère préjudiciel : le tribunal inférieur peut donc commettre des erreurs en y répondant, sans porter atteinte à sa compétence.

Le syndicat des fonctionnaires provinciaux du Québec a reçu, en vertu des articles 69 et 70 de la *Loi de la Fonction publique*, une accréditation législative. L'article 3 de cette loi prévoit que les employés occasionnels peuvent, si la Commission de la Fonction publique en décide ainsi, être soumis à un régime spécial. Or un règlement, émanant de la Commission et approuvé par arrêté en conseil, a justement eu pour effet de rendre inapplicable la convention collective aux employés occasionnels. La Cour suprême juge donc la convention collective inapplicable, contrairement à la Cour des petites créances qui avait statué en vertu de la convention collective invoquée par le fonctionnaire. La Cour suprême estime de plus que seul un tribunal d'arbitrage de grief peut avoir juridiction pour décider d'une réclamation fondée sur une telle convention collective, en vertu du *Code du travail* auquel renvoie la *Loi de la Fonction publique*¹⁰.

La Cour des petites créances a donc commis deux erreurs. D'abord, elle a considéré applicable la convention collective, puis ensuite elle a estimé qu'elle avait juridiction pour décider de la réclamation de l'intimé. Les deux erreurs, de l'avis de la Cour suprême, n'affectent pas la juridiction de la Cour des petites créances :

Commise par un arbitre, la première erreur eut été fatale car l'arbitre se serait arrogé grâce à elle une juridiction initiale qu'il ne possédait pas. Ce n'est pas le cas de la Cour provinciale qui a commencé le procès en ayant juridiction sur la réclamation de l'intimé suivant la procédure ordinaire ou la procédure prescrite pour le recouvrement des petites créances.¹¹

(...)

La seconde erreur porte sur la juridiction mais elle est sans conséquence car ses effets dépendent d'une condition qui ne se réalise pas. C'est seulement si la Cour provinciale avait une raison de décider que la convention collective était

9. *Id.*, p. 1079.

10. *Id.*, p. 1066.

11. *Id.*, p. 1074.

applicable aux employés occasionnels que la réclamation de l'intimé aurait peut-être relevé de la compétence d'un arbitre et que la Cour provinciale n'aurait pas eu juridiction.¹²

La Cour suprême estime donc que la Cour des petites créances n'avait pas à se demander si elle a le pouvoir de statuer sur la convention collective, pour fonder sa juridiction. Elle n'avait pas à se le demander, selon la Cour suprême, parce qu'il appartient à l'arbitre de grief de décider si la convention s'applique ou non aux employés occasionnels¹³.

Cet arrêt résume bien la tendance traditionnelle de la jurisprudence. D'après ce courant jurisprudentiel, ce que ne peut faire un tribunal inférieur ou un organisme quasi judiciaire c'est de s'approprier une compétence autre que la sienne. Ainsi dans l'espèce, puisqu'il y avait véritablement un contrat, la Cour des petites créances était compétente pour trancher le litige. Une fois sa compétence reconnue, le tribunal inférieur ne perd pas juridiction, à moins de commettre délibérément une erreur. S'il commet une erreur de droit, comme c'est le cas dans la présente affaire en appliquant la convention collective au fonctionnaire occasionnel, le tribunal inférieur n'excède pas sa juridiction et de ce fait bénéficie de la protection de la clause privative.

Une erreur de droit n'est donc contrôlable, en présence d'une clause privative, que si elle porte sur la délimitation du cadre juridictionnel. Pour délimiter ce cadre la Cour des petites créances doit décider si elle est en présence d'une situation contractuelle ou non puisque le *Code de procédure civile* ne lui donne compétence qu'en cas de poursuite contractuelle. Il suffit donc de déterminer le « genre » d'affaire sur laquelle elle a compétence pour statuer.

Il suffit, pour la Cour des petites créances, de s'assurer s'il y a « un contrat » à la base de la réclamation, c'est-à-dire une situation contractuelle ; or la convention collective est « un contrat ». Ce n'est pas le bon contrat, mais peu importe. Par contre, pour l'arbitre de grief, il ne suffit pas qu'il y ait une convention collective à la base de la réclamation, il faut que ce soit la bonne convention applicable, même davantage que ce soit la bonne disposition applicable...

Il s'agit manifestement là d'une conception libérale de la juridiction et restrictive de la notion d'excès de juridiction. Ce qui est toutefois étonnant dans ce genre d'affaire, contrairement à l'arrêt *Komo Construction*, c'est qu'ici l'erreur de droit a un impact direct sur l'issue du litige ou la décision rendue par le tribunal inférieur. Par erreur de droit, le tribunal applique un

12. *Id.*, p. 1076.

13. *Id.*, p. 1078.

texte qu'il n'a pas à appliquer et donne ainsi gain de cause au requérant. On peut alors se demander comment la clause privative peut avoir pour effet de mettre une telle erreur à l'abri du contrôle judiciaire.

2. La jurisprudence nouvelle

Plusieurs arrêts rendus après 1974 permettent de se rendre compte qu'il n'est pas facile de différencier, parmi les erreurs commises par un tribunal, celles qui portent ou ne portent pas atteinte à sa juridiction. Le juge en chef Laskin reconnaissait d'ailleurs cette difficulté, dans un arrêt rendu en 1977 :

En ce qui concerne la façon dont un tribunal créé par la loi exerce ses pouvoirs, le point de savoir ce qui est ou n'est pas une question de compétence par opposition à une question de droit strict est pour le moins ambigu sinon embrouillé.¹⁴

Devant la difficulté d'identifier ce qu'est ou n'est pas une question de droit affectant la juridiction d'un tribunal, la Cour suprême a, par ses interventions, édifié des balises que devront, suivant cette nouvelle jurisprudence, respecter les Cours supérieures. Celles-ci, devant une situation donnée, devront se poser les questions suivantes : a) le tribunal inférieur s'est-il posé la bonne question ?, b) l'interprétation que le tribunal a donné à un texte qu'il a à appliquer, a-t-elle eu pour effet d'ajouter à ce texte ou de le modifier ?, c) l'interprétation donnée à un texte que le tribunal a à appliquer, est-elle déraisonnable ou non défendable ? Ces nouveaux critères d'intervention, mieux définis, s'ils facilitent l'identification des cas d'excès de juridiction, risquent d'amener un contrôle plus fréquent et plus poussé par les Cours supérieures. Nous illustrerons, à l'aide d'arrêts récents, l'application de ces nouveaux critères d'intervention.

2.1. Le tribunal inférieur s'est-il posé la bonne question ?

Le premier des critères, pour déterminer si le tribunal a excédé sa juridiction, c'est de se demander s'il s'est posé la bonne question. L'arrêt *Metropolitan Life*,¹⁵ est l'exemple classique d'utilisation de ce critère. Dans cette affaire, le syndicat intimé avait demandé à l'*Ontario Labour Relations Board* (la Commission) de l'accréditer comme agent de négociation de certains employés de la compagnie appelante. La Commission s'est alors posé certaines questions visant notamment à déterminer si les salariés avaient demandé leur adhésion au syndicat, avaient accepté d'en devenir

14. *Conseil canadien des relations du travail c. Transair Limited*, [1977] 1 R.C.S. 722, 728.

15. *Metropolitan Life Insurance Company c. International Union of Operating Engineers, local 796*, [1970] R.C.S. 425.

membres et versé une cotisation, etc. Les réponses à ces questions ayant été satisfaisantes, elle avait accordé l'accréditation. L'intimé demande l'émission d'un bref de *certiorari* au motif que les statuts du syndicat ne lui permettaient pas d'admettre comme membres les personnes du groupe pour lequel l'accréditation avait été octroyée. La Cour suprême de l'Ontario et la Cour d'appel refusèrent l'émission du bref. L'une et l'autre Cour, tout en reconnaissant l'existence d'une erreur, refusèrent de réviser la décision, étant donné la présence d'une clause privative¹⁶. En concluant de la sorte, les Cours suivaient la jurisprudence traditionnelle.

La Cour suprême du Canada eut à son tour à se prononcer. D'abord, elle reconnut que ce dossier relevait de la compétence de la Commission¹⁷. Toutefois, selon la Cour, la Commission, en exerçant sa juridiction, ne s'est pas posé la question qu'elle devait se poser d'après la loi. Étant donné qu'il n'y a pas eu de scrutin, la Commission devait être convaincue que, parmi les salariés de l'unité de négociation, 55% étaient « membres du syndicat ouvrier » à une date donnée. Comme nous l'avons précisé plus haut, la Commission s'est plutôt posé une série de questions pour savoir si, concernant les salariés de l'unité de négociation, certaines conditions avaient été remplies. La Cour suprême considère qu'en ne se demandant pas si les salariés étaient membres du syndicat, la Commission a commis une erreur fatale à sa juridiction¹⁸. La Cour prend soin de prévenir que c'est là le seul motif de sa conclusion¹⁹.

On peut à juste titre se demander si cette nouvelle façon d'analyser le processus décisionnel d'un tribunal inférieur ne conduit pas la Cour supérieure à contrôler des erreurs de droit qui devraient être considérées comme commises à l'intérieur de la juridiction. Ainsi la Cour supérieure en arrive à contrôler la légalité d'une décision portant sur le contenu de l'unité de négociation alors qu'il est manifeste que la Commission n'est pas sortie de sa sphère juridictionnelle.

2.2. L'interprétation qui modifie ou ajoute à un texte

L'arrêt *Air-Care Ltd c. United Steel Workers of America*²⁰ fournit un exemple de ce qu'est une interprétation qui modifie un texte. Dans cette affaire, l'appelant, à cause d'un manque temporaire d'ouvrage, avait décidé de réduire le nombre d'heures de travail de ses employés. L'intimé, en

16. *Id.*, pp. 431-433.

17. *Id.*, p. 434.

18. *Id.*, pp. 434-435.

19. *Id.*, p. 436.

20. [1976] 1 R.C.S. 2.

désaccord sur la décision de l'employeur, présenta un grief à l'arbitrage, estimant que l'employeur avait violé certaines dispositions de la convention collective de travail. Les employés ayant droit, selon les allégations de l'intimé, de travailler quarante heures par semaine, l'employeur aurait dû réduire le nombre de ses employés plutôt que le nombre d'heures de travail. Le tribunal d'arbitrage donna raison au syndicat. Cette décision fut renversée par la Cour supérieure, mais rétablie à nouveau par la Cour d'appel d'Ontario.

Pour rendre sa décision, le tribunal d'arbitrage avait eu à interpréter certains articles de la convention collective, notamment l'article 10.01. Cet article prescrivait que dans les cas de mise à pied pour manque de travail, les employés en trop devaient être renvoyés suivant une liste dressée en tenant compte de l'ancienneté et de certains autres facteurs. Le tribunal d'arbitrage avait interprété cet article comme dictant à l'employeur la marche à suivre dans les cas de manque d'ouvrage : l'employeur était alors obligé de mettre à pied un certain nombre d'employés.

La Cour suprême se dit en désaccord avec cette interprétation ; critiquant la décision arbitrale, elle s'exprime ainsi :

(...) le tribunal d'arbitrage s'est trouvé à ajouter à la convention collective en imposant à la compagnie une obligation, qu'elle n'a pas assumée à la suite d'une négociation collective, de mettre à pied des employés chaque fois qu'il se produit un manque d'ouvrage, et en agissant ainsi il est allé à l'encontre de l'art. 7.03 qui limite expressément la juridiction du tribunal au pouvoir de décider la question selon les clauses de la convention et qui lui dénie expressément tout pouvoir de changer ou d'amender la convention ou d'y ajouter ou retrancher quoi que ce soit.²¹

Dans cette affaire, le tribunal d'arbitrage avait compétence pour entendre le litige puisqu'il s'agissait d'une question d'interprétation d'une convention collective. Ici toutefois, l'erreur de droit commise a un impact direct sur la détermination des droits des parties. L'on recourt alors à une véritable fiction ; plutôt que de dire que le tribunal a erronément interprété un texte qu'il avait à interpréter dans l'exercice de sa juridiction, l'on soutient qu'il a ajouté au texte.

L'on pourrait à certains égards rattacher à ce courant jurisprudentiel l'arrêt *Blanco*²², vraiment caractéristique de cet effort de qualification hautement fantaisiste et irrationnel. Dans cette affaire, la Commission des loyers du Québec avait ordonné l'éviction d'un locataire indésirable ou prétendu tel en application de l'article 25 de la loi alors en vigueur :

21. *Id.*, p. 7.

22. *Blanco c. Commission des loyers*, [1980] 2 R.C.S. 827.

25. L'administrateur doit résilier le bail et permettre l'éviction du locataire si l'un des faits suivants lui est démontré :
- a) que le locataire est en retard de plus de trois semaines dans le paiement de son loyer et que ledit loyer n'a pas été payé avant l'audition tenue devant l'administrateur ;
 - b) que le locataire, un membre de sa famille ou quelque autre personne sous son contrôle ou habitant avec lui se comporte sur les lieux loués de façon à constituer au jugement de l'administrateur, une source sérieuse de tracasseries pour le propriétaire ou pour les voisins.²³

L'administrateur puis la Commission des loyers avaient décidé que les retards fréquents de la locataire à payer son loyer constituaient un comportement qualifiable de source sérieuse de tracasseries pour le propriétaire ; il était effectivement prouvé qu'elle avait remis, sur une période de 24 mois, 12 chèques sans provision.

La Cour supérieure émit le bref d'évocation contre la Commission par un jugement non motivé. La Cour d'appel renversa ce jugement pour les raisons suivantes :

À la lecture de ladite Loi, il est clair que l'administrateur a compétence pour résilier un bail pour l'un des motifs d'éviction spécifiés à l'article 25 ; il lui appartenait de décider si le dossier contenait les éléments de preuve requis pour qu'il doive résilier le bail et permettre l'éviction. il est venu à la conclusion que les retards constants de l'intimée dans le paiement de son loyer constituaient un comportement qui était une source sérieuse de tracasseries pour le propriétaire ; la Commission des loyers est venue à la même conclusion. La jurisprudence est constante que ce n'est pas sortir de sa compétence que d'interpréter la loi de façon erronée, ce que je n'ai pas à décider dans l'espèce.²⁴

La Cour suprême, en désaccord avec la Cour d'appel estima que :

... l'administrateur et la Commission des loyers ont erré dans leur interprétation de l'art. 25 de la *Loi de conciliation* et, par suite de leur erreur, se sont attribués une juridiction que la loi leur refuse.²⁵

Puis la Cour donna sa propre interprétation de l'article 25 de la Loi :

Par l'alinéa a) de l'art. 25 de la *Loi de conciliation*, le législateur a, je pense, voulu épuiser la question du paiement du loyer et du retard à le payer. C'est nécessairement autre chose qu'il vise à l'al. b) où il confère à l'administrateur, à certaines conditions, un pouvoir d'appréciation, soit la faculté de juger si le comportement du locataire sur les lieux loués constitue une source sérieuse de tracasseries pour le propriétaire. Le retard à payer le loyer ne peut légalement équivaloir à un tel comportement. Autrement, le locataire serait privé du moyen péremptoire que lui fournit l'al. a), celui de payer avant la tenue de l'audition, et l'administrateur acquerrait une espèce de discrétion dans un domaine où le législateur n'a voulu lui en laisser aucune.²⁶

23. *Id.*, p. 829.

24. *Paxmill Corporation c. Blanco*, [1978] C.A. 204.

25. *Supra*, note 22, p. 831.

26. *Id.*, pp. 831-832.

La Cour conclut en ces termes :

Par le biais de cette qualification erronée, l'administrateur et la Commission des loyers après lui se donnent une juridiction qu'ils ne possèdent pas : non seulement, comme je viens de l'indiquer, ils étendent leur discrétion à un domaine qui n'en comporte aucune, mais ils s'attribuent le pouvoir de résilier un bail pour un motif d'éviction qui ne se trouve pas dans la loi et qu'ils créent de toutes pièces : celui des retards répétés, fréquents ou systématiques dans le paiement du loyer.²⁷

Il est facilement admissible que la Commission a commis une erreur de droit en interprétant de la façon dont elle l'a fait le texte qu'elle avait à appliquer. Il est évident que la Cour suprême considère comme non défendable cette interprétation. Il devient fictif de dire que la Commission sort de sa juridiction en matière d'éviction chaque fois qu'elle commet une erreur de droit sur les motifs d'éviction. Il est difficile d'imaginer ce que pourrait être une erreur de droit dans l'exercice de la juridiction.

Sans vouloir mettre en cause le résultat final de l'affaire *Blanco*, il nous semble que l'argumentation pourrait reposer sur une base plus rationnelle, comme nous allons le voir.

2.3. L'interprétation déraisonnable ou non défendable d'un texte

Le plus récent des motifs d'intervention des Cours supérieures consiste à examiner la rationalité de l'interprétation donnée aux textes par le tribunal inférieur. Dans de nouveaux arrêts rendus depuis quelques années, ce motif d'intervention a été utilisé. Devant l'abondance de la jurisprudence, nous avons choisi, comme exemples pour illustrer ce motif d'intervention, les arrêts qui nous ont semblé les plus significatifs.

Dans l'affaire *Syndicat canadien de la Fonction publique, section locale 963 c. Société des alcools du Nouveau-Brunswick*²⁸, le défendeur-appelant, représentant des employés syndiqués du demandeur-intimé, alléguait que l'intimé avait contrevenu à la *Loi relative aux relations de travail dans les services publics*. Suite à une grève légale, l'intimé avait remplacé des syndiqués en grève par des cadres ; ce faisant il contrevenait, selon l'appelant, à l'alinéa A) du paragraphe 102(3) de la Loi. Cet alinéa stipule que durant la durée d'une grève « l'employeur ne doit pas remplacer les grévistes ou attribuer leurs postes à d'autres employés, (...) ». L'employeur estimait que le but de cet alinéa était de garantir leurs emplois aux employés après une grève ; il ne vit donc pas d'objections à substituer des cadres aux employés

27. *Id.*, p. 832.

28. [1979] 2 R.C.S. 227.

syndiqués durant une grève. La Commission des relations de travail dans les services publics, organisme quasi judiciaire dont les décisions sont protégées par une clause privative, rejeta cette interprétation. Selon elle, cet alinéa a pour but d'éviter la présence de briseurs de grève : elle déclara donc illégal le comportement de l'employeur.

La Cour d'appel du Nouveau-Brunswick renversa cette décision et fit droit au bref de *certiorari* requis par l'intimé. L'un des motifs du jugement est que la Commission a rendu une décision « à ce point déraisonnable » qu'elle a perdu juridiction et cela malgré la protection d'une clause privative. La Cour suprême, appelée à trancher en dernier ressort, expose le problème et conclut dans ces termes :

La Commission a-t-elle interprété erronément les dispositions législatives de façon à entreprendre une enquête ou à répondre à une question dont elle n'était pas saisie? Autrement dit, l'interprétation de la Commission est-elle déraisonnable au point de ne pouvoir rationnellement s'appuyer sur la législation pertinente et d'exiger une intervention judiciaire?

Je ne vois vraiment pas comment on peut qualifier ainsi l'interprétation de la Commission. L'ambiguïté de l'al. 102(3) a) est reconnue et incontestable. Il n'y a pas une interprétation unique dont on puisse dire qu'elle soit la « bonne ».²⁹

À la lumière de cet arrêt, une Cour supérieure s'étant prononcé sur la rationalité de l'interprétation donnée à un texte par un tribunal inférieur, n'a pas à se demander si l'interprétation retenue est la meilleure. Elle n'interviendra que si elle considère l'interprétation « manifestement déraisonnable ».

Dans un arrêt plus récent, l'affaire *Métallurgistes unis d'Amérique, local 4589 c. Bombardier – M.L.W. Limitée*³⁰, la Cour suprême avait à examiner si un arbitre avait outrepassé sa juridiction en rendant une décision. Nous ne nous arrêterons pas aux faits de cette affaire ; il nous apparaît plus important d'expliquer les paramètres établis pour une intervention judiciaire. La Cour estime que les décisions des tribunaux d'arbitrage doivent donner lieu à un contrôle limité. En effet, les Cours supérieures ne doivent pas jouer le rôle d'une Cour d'appel ; elles n'ont pas à intervenir lorsque l'arbitre a donné à un texte controversé une « interprétation raisonnable »³¹. Dans le cas contraire, les Cours interviendront ; cette intervention n'en est pas une qui portera sur l'opportunité, il s'agira plutôt d'une intervention de type juridictionnel³².

29. *Id.*, p. 237.

30. [1980] 1 R.C.S. 905.

31. *Id.*, p. 910.

32. Voir également les arrêts suivants : *Syndicat des professeurs du C.E.G.E.P. du Vieux-Montréal c. C.E.G.E.P. du Vieux-Montréal*, [1977] 2 R.C.S. 568 ; *Fraternité des policiers de la C.U.M. c. Ville de Montréal*, [1980] 1 R.C.S. 740 ; *Lafrance c. Hôpital St-Luc*, [1980] C.A. 497.

Conclusion

La Cour suprême du Canada paraît, depuis quelque temps, développer un nouveau courant jurisprudentiel sur le contrôle judiciaire de l'erreur de droit en présence d'une clause privative. La jurisprudence traditionnelle consistait à se demander si une erreur de droit portait sur une question préliminaire ou collatérale. Il était souvent difficile de différencier les erreurs qui affectaient, de celles qui n'affectaient pas la juridiction. Aussi, la Cour suprême a-t-elle été amenée à élaborer des critères qui permettent d'établir avec plus de précision la marge de manœuvre des tribunaux inférieurs. Selon les nouveaux critères développés par la jurisprudence, les Cours supérieures devront se demander dans chacun des cas qui leur seront soumis : a) si le tribunal inférieur s'est posé la bonne question ; b) si l'interprétation que le tribunal a donné à un texte n'a pas eu pour effet d'ajouter à ce texte ou de le modifier ; c) si l'interprétation donnée à un texte est raisonnable et défendable.

On le devine, même si la Cour suprême continue à reconnaître le droit à l'erreur pour les tribunaux inférieurs, en pratique l'application des critères introduits dans la jurisprudence récente limite grandement ce droit. Ce courant jurisprudentiel est actuellement prédominant. Cependant, il n'a pas eu pour effet d'éliminer toute application de la jurisprudence traditionnelle. En effet, dans la récente affaire *Procureur général du Québec c. Labrecque*³³, la Cour suprême ne fait pas appel aux critères qu'elle a introduits récemment. Elle s'en tient à la jurisprudence traditionnelle et n'hésite pas à affirmer qu'une Cour supérieure n'a à intervenir que dans les cas d'erreurs délibérément commises. Peut-être s'agit-il là d'un des divers arrêts basés sur cette jurisprudence.

On peut se demander, en terminant, s'il est opportun d'élargir le contrôle de l'erreur de droit par la Cour supérieure, comme l'a fait par exemple la *Loi sur la Cour fédérale* ; on peut tout aussi bien se demander si les clauses privatives sont justifiables. À notre humble avis, les clauses privatives sont d'une utilité douteuse car lorsqu'une véritable erreur de droit a été commise, les Cours finissent toujours par la contrôler. L'arrêt *Labrecque* nous paraît être à cet égard un arrêt marginal car il eut été extrêmement facile pour la Cour suprême de soutenir que la Cour des petites créances ne s'était pas posé la bonne question ou encore que l'interprétation du terme « contrat » dans le contexte était indéfendable parce qu'en l'étendant à la convention collective, la Cour des petites créances se trouvait à statuer sur l'application de la convention, ce qui est de la juridiction exclusive de l'arbitre de grief.

33. Voir note 5.

Quelles catégories d'erreurs de droit peuvent être protégées par les clauses privatives ?

Il faut d'abord ranger dans cette catégorie ce qu'on pourrait appeler l'interprétation défendable d'un texte ; la Cour supérieure, dans ce cas, s'abstient de se substituer au tribunal inférieur ; elle admet que l'interprétation peut être erronée mais n'intervient pas parce que cette interprétation est plausible, même si la Cour peut en avancer une autre. À notre avis, la Cour pourrait adopter la même attitude de réserve sans la présence d'une clause privative, en invoquant l'expertise et la spécialisation du tribunal administratif à qui le législateur a confié l'interprétation et l'application de la loi ou du texte en question.

La seconde catégorie d'erreurs de droit non contrôlables serait les irrégularités procédurales non substantielles ainsi que les erreurs de droit qui n'ont pas d'impact direct sur la solution du litige. C'est ce type d'erreurs qui était soulevé dans l'arrêt *Komo Construction*.

Si la jurisprudence adoptait définitivement cette façon de donner effet aux clauses privatives, pourrait-on craindre un élargissement du contrôle judiciaire et un rétrécissement de la marge de manœuvre des tribunaux administratifs ? Nous ne sommes pas porté à le croire parce que, de toute façon, l'ampleur du contrôle judiciaire ou la portée de l'intervention du juge sur les questions de droit est fondée avant tout sur sa volonté de faire respecter la loi.

La clause privative devient-elle alors inutile ? Nous ne le croyons pas, même si l'effet de la clause n'est plus de protéger le droit à l'erreur mais plutôt le droit à la divergence d'opinions sur des questions de droit ou d'interprétation de textes. En face d'une clause privative, la Cour supérieure n'a qu'à se demander si l'interprétation des textes avancée par le tribunal inférieur est défendable, s'il ne s'agit pas d'une erreur grossière ou flagrante d'interprétation.

La clause privative pourrait être considérée comme créant un préjugé favorable à l'interprétation donnée par le tribunal inférieur. Le requérant a le fardeau de renverser ce préjugé favorable et de dévoiler à la Cour supérieure le caractère flagrant, indéfendable de l'interprétation donnée par le premier tribunal.

Cette conception exige que les juges des Cours dites supérieures aient l'humilité d'admettre que leur interprétation des textes n'est pas nécessairement la meilleure du seul fait qu'ils sont plus élevés dans la hiérarchie. La clause privative devrait avoir précisément pour effet de renverser cette présomption. Certes la Cour supérieure a le dernier mot, mais cette possibilité d'avoir le dernier mot n'est pas en soi une assurance de meilleure

décision. Le tribunal inférieur, en droit administratif notamment, a l'avantage de la spécialisation, ce qui par ailleurs comporte un risque, celui de prendre des tendances que ne justifie pas une vue plus objective du texte.

En matière d'interprétation des textes, si l'on ne retenait qu'un seul critère, soit celui de l'erreur manifeste ou indéfendable, l'on pourrait éliminer des difficultés considérables que soulève la jurisprudence actuelle, des incohérences et subtilités qui consistent à se demander si le tribunal inférieur s'est posé la bonne question, si l'erreur a été commise à l'intérieur ou non de la juridiction, si l'erreur a eu pour effet d'ajouter au texte ou d'y retrancher.

Qu'il nous soit permis, en terminant, de signaler un arrêt de l'*Ontario Divisional Court* de 1980 dans lequel le juge Reid³⁴ a adopté exactement la théorie que nous défendons ici. Le juge s'exprime ainsi :

I would thus prefer that the subjective nature of the process be acknowledged and that we attempt to state the considerations that should be borne in mind. Thus, rather than simply categorizing elements in the decisions of tribunals as jurisdictional or otherwise, I think we should try to illustrate what will lead a Court to interfere or to refrain from interfering with what a tribunal has done or decided notwithstanding a privative clause.

It seems to me that below the veneer of the traditional discussion about whether there exists an error of jurisdiction or one « merely » of law there are two matters of constant and unchanging concern. The first is whether there is a genuine error of law. The second is whether it is of such magnitude that it requires an interference by the Court in the administrative process in light of the desirability of refraining from interference as much as possible.

I think that what may transmute an error of law in our minds into one of jurisdiction is frequently little more than the conviction that the error is a serious one justifying an intervention.

With these thoughts in mind I make bold to suggest what is the appropriate question to ask oneself when facing a privative clause. I think it is this : is there here an error of law and if so, is it of such magnitude as to require intervention in light of the general principle that Courts should intervene in the administrative process as little as possible ?³⁵

Le juge Reid s'appuie sur les énoncés du juge Dickson dans les arrêts *Nipawin* et *Société des Alcools du Nouveau-Brunswick* dont nous avons parlé plus haut. Avec quelle clarté interprète-t-il ces arrêts :

These decisions suggest strongly to me that the question in the case before us, in light of the privative clause, is not whether the Ontario Labour Relations Board was wrong in its interpretation of its constituent statute but whether it was unreasonable. More precisely, in the words of Dickson, J., it is whether the Board's interpretation was « patently unreasonable », that is, whether it could « be rationally supported on a construction which the relevant legislation may reasonably be considered to bear ».

34. Re: *Hughes Boat Works Inc. and UAW*, (1980) 26 O.R. (2d) 420.

35. *Id.*, p. 428.

In characterizing the question in terms of « reasonableness » of interpretation rather than « correctness » Dickson, J., seems to me to be establishing a new, and to me desirable, relationship between the Courts and the tribunals. This is a concession to the relevance of a tribunal's experience and expertise. In the course of his reasons in *C.U.P.E. v. New Brunswick Liquor Corp.*, *supra*, Dickson, J., said [at pp. 236-6 S.C.R., p. 424 D.L.R.]:

The rationale for protection of a labour board's decisions within jurisdiction is straightforward and compelling. The labour board is a specialized tribunal which administers a comprehensive statute regulating labour relations. In the administration of that regime, a board is called upon not only to find facts and decide questions of law, *but also to exercise its understanding of the body of jurisprudence that has developed around the collective bargaining system, as understood in Canada, and its labour relations sense acquired from accumulated experience in the area.*³⁶

(Emphasis added.)

Le juge Reid définit précisément ce nouveau critère qui devrait dorénavant nous guider :

It is because a tribunal may be seen to have acquired an expertise in the area of its responsibility and a sensitivity to the consequences of a particular interpretation of legislation that affects that area that « reasonableness », rather than « correctness » becomes an appropriate criterion.

It follows that an interpretation may be seen to be « reasonable » notwithstanding that it might not be one that the reviewing Court would have made.³⁷

Il termine en définissant le rôle d'une Cour supérieure face à un tribunal administratif protégé par une clause privative.

The safeguard against unjustified tribunal action lies in the principle that its interpretation must not be « patently unreasonable ».

Based, therefore, on the foregoing considerations, it seems to me that our function is not to decide whether the tribunal's interpretation is correct or incorrect in the sense that we agree with it or disagree with it. We are, in my opinion, to consider whether the interpretation was or was not patently unreasonable. In my opinion the interpretation placed upon the term « sale » can be reconciled with the statute. It is one that in the Board's opinion avoids an impractical result. It is not at odds with the law or common sense. I cannot find it to be patently unreasonable. The question whether the Board has erred so seriously as to require intervention must, therefore, be answered in the negative.³⁸

Il y a dans cette nouvelle approche toute une philosophie du contrôle judiciaire des tribunaux administratifs et une nouvelle signification donnée aux clauses privatives.

36. *Id.*, pp. 430-431.

37. *Id.*, p. 431.

38. *Id.*, p. 432.