Document generated on 06/06/2025 7:02 a.m.

Les Cahiers de droit

Les brefs de prohibition et de certiorari en tant qu'instruments de contrôle de l'administration québécoise, par le pouvoir judiciaire

Louis LeBel

Volume 4, Number 3, April 1961

URI: https://id.erudit.org/iderudit/1004139ar
DOI: https://doi.org/10.7202/1004139ar

See table of contents

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)
1918-8218 (digital)

Explore this journal

Cite this article

LeBel, L. (1961). Les brefs de prohibition et de certiorari en tant qu'instruments de contrôle de l'administration québécoise, par le pouvoir judiciaire. *Les Cahiers de droit*, *4*(3), 32–49. https://doi.org/10.7202/1004139ar

Tous droits réservés © Université Laval, 1961

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

https://www.erudit.org/en/

LES BREFS DE PROHIBITION ET DE CERTIORARI

EN TANT QU'INSTRUMENTS DE CONTROLE DE L'ADMINISTRATION QUEBECOISE, PAR LE POUVOIR JUDICIAIRE

LOUIS LEBEL
Droit III.

Il y a à peine quelques décennies l'Etat n'intervenait que peu dans les activités de ses sujets. Aujourd'hui, l'Etat ne se contente plus d'assurer l'ordre dans la société, il imprime sa propre direction à la vie sociale, il veut être garant de la santé et de la sécurité du citoyen, il se fait même entrepreneur. Bref, de "gendarme" qu'il était, l'Etat est devenu une "providence".

Cette transformation du rôle de l'Etat a déterminé la création de services administratifs de plus en plus nombreux et du même coup a imposé un réaménagement des rapports entre l'individu et l'Etat. L'Etat qui voulait rester fidèle à l'idéal démocratique, partant au principe de la primauté de la liberté individuelle, se devait d'assurer l'efficacité d'une action administrative qu'il jugeait indispensable. Il fallait laisser une liberté d'action suffisante à l'Administration et, en même temps, empêcher que les agents administratifs n'agissent arbitrairement à l'égard des individus. La soumission de l'action administrative au contrôle du pouvoir judiciaire a été l'un des moyens utilisés pour concilier l'idéal traditionnel et les idéaux nouveaux.

Dans les pays de droit public anglo-saxon, le pouvoir judiciaire contrairement à ce qu'il en est en France, a conservé son unité. La situation a été décrite par Bernard Schwartz en ces termes:

> "So far as the courts are concerned, the delegation to them of the judicial power has meant that to them are to be confined the resolution of all judicial controversies. But this has meant, in turn, that they were competent to decide cases involving the exercice of authority by the executive branch. The result has been that, in the Common Law world, the courts have become the controllers of the legality of administrative action..." (1)

Tributaire du droit public anglo-saxon, notre droit a laissé aux tribunaux ordinaires le soin de contrôler l'action administrative. Pour ce faire, ceux-ci ont utilisé des procédures conçues tout d'abord pour les litiges entre particuliers. Nous voulons étudier ici l'application qui a été faite des brefs de prohibition et de certiorari au contrôle de l'action administrative. Nous décrirons en premier lieu les actes contre lesquels ces deux procédures sont susceptibles d'être utilisées, les circonstances dans lesquelles elles peuvent être utilisées et enfin le problème causé par

---

(1) Bernard Schwartz: "A common lawyer looks at the "Droit administratif". 1951 Can. Bar Rev., 121, à la p. 125.

les tentatives du législateur de soustraire certains organes administratifs à leur application ou le problème des clauses privatives.

I

Les actes contre lesquels les brefs de prohibition et de certiorari peuvent être utilisés.

L'origine de ces deux brefs se perd dans la nuit du Moyen-Age anglais. Après la cession du Canada à l'Angleterre, ils furent introduits dans notre droit avec le système judiciaire britannique. Lors de la réforme de notre organisation judiciaire en 1849, le pouvoir de les émettre fut attribué à la cour supérieure. Il est question du bref de prohibition dans la cinquième partie du code de procédure civile qui traite des procédures spéciales, (articles 1003 à 1005a) et du bref de certiorari au chapitre soixante-cinq.

Avant de décrire le champ d'application de ces brefs en droit administratif, il importe de les définir. Mais, nous cherchons en vain une définition au code de procédure civile. L'article 1003 énonce simplement qu'il y a lieu au bref de prohibition lorsqu'un tribunal inférieur excède sa juridiction. L'article 1292 dispose que "dans tous les cas où l'appel n'est pas donné des tribunaux inférieurs mentionnés aux articles 59 et 63, le moyen d'évoquer la cause avant jugement ou de faire reviser le jugement rendu est le bref de certiorari, à moins que ce recours même ne soit refusé par la loi." D.C.M. Yardley a donné une définition assez exacte du "certiorari to quash", qui est, selon lui:

> "A remedy whereby the superior court orders some inferior tribunal or court to send up the record of any proceeding of a judicial nature pending before it. Its effect is to enable the superior court either to quash it completely or to refuse to interfere at all with such proceeding, but the superior court may not in any way substitute its own decision for that taken below." (2).

Me Louis Lesage, pour sa part, a défini le bref de prohibition comme un "ordre émis par un tribunal supérieur à une juridiction inférieure de surseoir à toutes procédures dans un litige quelconque". (3). Il conviendrait d'ajouter que ce bref permet en outre d'annuler les procédures engagées devant le tribunal inférieur.

L'origine et la définition de ces deux brefs nous permettent déjà d'entrevoir la nature particulière et les limites du contrôle qu'ils permettent d'exercer aux tribunaux supérieurs. La jurisprudence avait décidé qu'ils visaient des cours (prohibition) ou du moins des officiers qui président les cours (*certiorari*) (4). Ils semblaient donc destinés à ne s'appliquer qu'à l'un des trois pouvoirs: le pouvoir judiciaire. Dès lors,

(2) Yardley: The grounds for certiorari and prohibition, 1959 Can. Bar Rev. 294, p. 295.

(3) Louis Lesage: Le bref de prohibition, 1953 R. B. 305, p. 307.

il paraissait difficile de les utiliser à fin de contrôler l'action administrative. Lord Simonds affirme:

> "Although prohibition does not lie against a body which is not and does not claim to be a court or jodicial tribunal in any legal sense. the High Court will issue the order to a body exercising judicial functions though that body cannot be described as beig in any ordinaray sense a court". (5)

M. Yardley écrit:

> "...It may be stated here that the prerogative writs will only issue if the inferior court or tribunal has a power or duty of some judicial nature". (6)

ce que M. Northey approuve en ces termes:

> "Prohibition and certiorari lie only to tribunals exercising judicial or quasi-judicial functions... it is the preliminary step — the characterization of the function — that detemines the availability of the remedy". (7)

Me Louis Pratte s'exprime ainsi:

> "Le bref de prohibition est un recours contre les tribunaux inférieurs et aussi contre les organismes qui, sans être des tribunaux, exercent néanmoins des pouvoirs judiciaires (8)

Toutes ces affirmations trouvent leur appui dans la jurisprudence. Ainsi, on a rejeté la demande d'émission d'un bref de certiorari contre les commissaires pour l'érection civile des paroisses, parce que leurs pouvoirs n'avaient pas un caractère judiciaire. (9). La cour supérieure a déjà décidé que les "Commissaires des Licences de la Cité de Montréal sont soumis à contrôle, parce qu'ils exercent des pouvoirs judiciaires. (10). Récemment, le juge-en-chef Thibaudeau Rinfret fut d'avis que la Commission des Relations ouvrières exerce parfois des pouvoirs quasi-judiciaires et que dès lors elle doit être assimilée à un tribunal inférieur au sens de 1003 C.P.C. et être soumise au bref de prohibition (11). Mais il y a plus. Il y eut quelques tentatives pour définir ce qu'il faut entendre par pouvoir judiciaire et pouvoir quasi-judiciaire. Selon le Corpus Juris, le pouvoir judiciaire se définit comme "the authority to determine the rights of persons or property by arbitrating between adversaries in specific controversies at the instance of a party thereto". (12). Le "Committee on Ministers' Powers", formé en 1933 en Angleterre, décrit le pouvoir judiciaire comme suit :

> "A judicial was said... to presuppose an existing dispute between two or more parties and to involve four requisites 1—the presentment of their case

---

(4) Breton vs Landry, 13C.S 31; 1004 et 1298 C.P.C.

(5) Halsbury's Laws of England, 3rd ed. by Lord Simonds, 11, p. 124, n. 229.

(6) 1959 Can. Bar Rev., 294, note 3 p. 295

(7) 1954 Can. Bar. Rev. 87 p. 88

(8) 1954 R.B. 469 p. 471

(9) C.S. 1872, Fabrique de Montréal vs Hudon, 4 R. L. 271

(10) Demers vs Choquet, 12 R.P. 411

(11) Alliance des Professeurs Catholiques de Montréal vs C.R.O. de Québec, 1953, 2 S.C.R. 141, p. 148

(12) Corpus Juris, 34, col. 1183

> by the parties to the dispute; 2—the ascertainment of questions of fact by means of evidence adduced by the parties; 3—the submission of legal argument on questions of law; 4—a decision that disposes of the whole matter by a finding upon the facts in dispute and an application of the law of the land to the facts so found". (13)

En revanche, il y a décision administrative, lorsqu'il n'y a pas de: "legal obligation upon the person charged with the duty of reaching the decision to consider and weigh submission and arguments or to collate any evidence, or to solve any issue. The grounds upon which he acts, and the means which he takes to inform himself before acting, are left entirely to his discretion". (14). Nous trouvons une autre tentative de définition dans les notes du juge Pratte dans l'affaire Giroux vs Maheux. (15). Recherchant la nature des pouvoirs de la Régie provinciale des Transports, le juge écrit:

> "la décision judiciaire, quel que soit le tribunal qui la rende, ne crée pas de droits: elle ne fait que déclarer ceux dont le tribunal constate l'existence. Cette décision résulte uniquement de l'examen des faits à la lumière de la loi. Celle-ci crée les droits et le tribunal les constate. Cette constatation se fait par l'application d'une norme objective indépendante du tribunal lui-même, et à laquelle celui-ci ne peut rien changer: la loi. Le pouvoir de décider autrement n'est pas le pouvoir judiciaire".

et le juge estime que la Régie des transports exerce un pouvoir administratif parce que :

> "elle dispose de la demande non d'après une norme préétablie, mais d'après des normes qu'elle établira elle-même. Sa décision ne constate pas de droits existants. Elle créera des droits pour l'avenir".

Le juge Rand, pour sa part, est d'avis que des fonctions sont judiciaires lorsque :

> "they affect the extinguishment of private rights or interests". (16)

Ces définitions manquent de précision car, comme le signale Wolfgang Friedmann (17), chacune des branches du gouvernement a des pouvoirs qui ressemblent à ceux des autres, sans que pour autant chacune se métamorphose en l'autre. Les tribunaux ne font pas que constater des droits déjà créés par la loi. Ils possèdent certains pouvoirs discrétionnaires: fixation du quantum des dommages-intérêts, des sentences... etc. Par ailleurs, nos législatures possèdent le pouvoir de citer devant elles ceux qui violent leurs privilèges. Il arrive aux régies gouvernementales, comme nous le verrons, d'être obligées de se conformer à des normes légales ou de trancher des litiges entre particuliers, sans se transformer en corps judiciaires. On se rapproche d'un critère plutôt formel lorsqu'on affirme

---

(13) (Schwartz) A common lawyer looks at the "droit administratif" 1951 Can. Bar Rev. 121, p. 129

(14) Ibid p. 130

(15) 1947 B.R. 162, p. 168-169

(16) 1953, 2, S.C.R. 141, p. 161

(17) p. 354-357, Law in a changing Society

qu'il y a lieu au bref de prohibition ou au certiorari lorsque le tribunal est tenu "d'agir judiciairement" ([18]). Lord Atkin, traitant du pouvoir de la King's Bench Division de la High Court d'émettre des brefs de prérogative contre des Corps administratifs s'exprime ainsi:

> "Wherever any body of persons, having legal authority to determine questions affecting the rights of subjects, and having the duty to act judicially, act in excess of their legal authority, they are subject to the controlling jurisdiction of the King's Bench Division exercised in these writs." ([19])

Ce critère est plus précis parce qu'il ne présuppose pas une différence intrinsèque entre les trois pouvoirs; il repose plutôt sur des éléments de forme. Un acte est administratif parce qu'il émane des corps que le législateur a chargés de l'exécution de la politique gouvernementale. Il est judiciaire parce qu'il émane d'organes auxquels le législateur a surtout confié la solution de conflits au sujet de droits existants. Lord Radcliffe utilisa ce critère pour décider si un fonctionnaire — le contrôleur des textiles de Ceylan — était soumis au certiorari.

Il s'exprima ainsi ([20]) :

> "The only relevant criterion by English Law was not the general status of the person or body of persons by whom the impugned decision was made, but the nature of the process by which he or they were empowered to arrive at his or their decision. When it was a judicial process or a process analogous to the judicial, certiorari could be granted."

Ainsi, lorsque nous voudrons déterminer si nous recourrons au certiorari ou à la prohibition contre un corps administratif, nous ne recherchons pas tellement la nature même des fonctions exercées. Il suffira souvent d'examiner à quelle procédure un corps, un individu intégré dans l'administration doivent se soumettre pour agir, accomplir leurs devoirs, rendre leurs décisions. Si la procédure ressemble à celle qui gouverne généralement l'action judiciaire en Occident, si ces organismes sont soumis "to those fundamental requirements of fairness which are of the essence of due process in a proceeding of a judicial nature", aux "fundamental principles of justice" ([21]), on pourra utiliser ces brefs.

Voyons maintenant les organismes administratifs soumis au contrôle du pouvoir judiciaire par le moyen des brefs de certiorari, plus du bref de prohibition. Nous constaterons que ces procédures ont été utilisées à l'encontre d'organismes tant de l'Administration provinciale centralisée que décentralisée.

Le certiorari:—Dans la plupart des affaires relatives à la *Commission des Relations Ouvrières du Québec,* on utilise plutôt le bref de

---

(18) Halsbury's Laws of England, 11, p. 54, n. 112

(19) E.R. 1924. 1.K.B. 171, p. 204, Rex vs Electricity Commissioners

(20) Nakkuda Ali vs Jayaratne, 1951 A.C. 66 p. 75

(21) Bernard Schwartz: Administrative Procedure in Britain, 1949 Can. Bar Rev. 381 p. 386

prohibition. Mais comme on admet celui-ci et que le certiorari vise sensiblement les mêmes corps et les mêmes actes, ce bref serait sans doute admissible aussi. D'ailleurs, la cour suprême de l'Ontario a admis le recours au bref de certiorari contre la commission des Relations Ouvrières de cette province ([22]).

Dans l'affaire Giroux vs Maheux ([23]), la cour d'appel a jugé que, même si la Régie des transports suivait certaines procédures judiciaires pour décider les affaires qu'elle entend, elle n'exerce pas de pouvoirs judiciaires lorsqu'elle accorde ou retire un permis de transport. Il n'y aurait donc pas lieu non plus au certiorari dans ce cas. Les plus anciennes décisions de nos cours n'ont pas permis l'utilisation du certiorari contre les *Commissaires civils pour l'érection des paroisses* ([24]). Dans l'affaire Samoisette vs Les Commissaires Civils, le juge Mathieu fut d'avis que ses commissaires n'étaient que des officiers ministériels, délégués de l'autorité administrative, chargés d'enquêter et de faire rapport sur les faits relatifs à l'érection et au démembrement des paroisses ([25]). Dans l'espèce la plus récente cependant, la cour décida qu'il y a ouverture à "certiorari" pour faire reviser une décision des commissaires rejetant une contestation de l'homologation du rôle lors de la revision quinquennale ([26]). Une décision est à l'effet qu'on ne peut émettre de certiorari "against the rental administrator nor against a magistrate homologating a decision of the former". ([27]). Le juge Batshaw, un an plus tard, rendait une décision opposée et fortement motivée ([28]). Le bref de certiorari pourrait être émis contre un administrateur de la *Régie des loyers.*

On retrouve une certaine jurisprudence relative à l'utilisation du certiorari contre des organes de l'administration provinciale décentralisée. La cour supérieure s'est déjà déclarée compétente pour adjuger sur un certiorari émis contre les *commissaires des licences de de Montréal* ([29]). Elle a aussi accueilli un bref de prohibition contre le même corps ([30]). Comme nous le verrons, elle contrôle également par le bref de prohibition, les décisions des *comités de discipline des corps professionnels.* Il y a donc lieu de croire que le bref de certiorari serait accueilli contre ces organismes.

---

(22) Toronto Newspaper Guild vs Globe Printing Co. 1953 2. S.C.R. 18

(23) 1947 B.R. 161

(24) C.S. 1872. Fabrique de Montréal vs Hudon, 4 R.L. 271; ex-parte Lecours, 3 L.C.R. 123

(25) 20 R.L. 631, p. 635

(26) Guérette vs Syndics de la Paroisse de St-David D'Escourt, 74 C.S. 543

(27) Cortler vs Lamarre, 1954, C.S. 225

(28) 1955 C.S. 20 Lynch vs Poisson

(29) Gariépy vs Les Commissaires des Licences de Montréal 10 R.P. 77

(30) Kearney vs Desnoyers, 19 C.S. 279

Le certiorari remplit un rôle intéressant de contrôle indirect du pouvoir réglementaires des *corporations municipales*. Lorsque celles-ci passent un règlement ultra-vires ou invalide pour quelque raison et tentent de le faire appliquer, la Cour supérieure a l'occasion d'intervenir. Car les municipalités poursuivent en cour municipale ou devant d'autres juridictions judiciaires inférieures ceux qui violent les dits règlements et leur nullité est alors invoquée par voie de certiorari. La cour supérieure casse les condamnations et frappe d'inefficacité et même de nullité les règlements en cause. Nous en trouvons un exemple frappant dans une décision du juge Batshaw (31). La cité de St-Lambert avait interdit l'installation de clôtures et de haies entre la ligne des édifices et la rue dans une zone de la ville. Or elle n'avait que le pouvoir de réglementer la construction de divers immeubles, non de la prohiber. Le demandeur, poursuivi pour violation du règlement, demanda par voie de certiorari la suspension de toute procédure contre lui. La cour fit droit à sa requête et déclara le règlement illégal et nul.

Le bref de prohibition:—En examinant la jurisprudence relative au bref de prohibition, nous constaterons qu'il est utilisé pour contrôler l'action des mêmes corps que le certiorari. Toutefois, il semble que les plaideurs l'emploient davantage, surtout depuis quelques années. On l'estime plus souple et plus sûr à cause de certains avantages procéduraux: existence d'un droit d'appel, exclu en matière de certiorari, et disparition rapide du formalisme procédural qui permet d'y recourir dans presque tous les cas où le certiorari est disponible (32).

Le bref de prohibition a d'abord été utilisé pour contrôler l'activité des organes administratifs centralisés de la Province de Québec. Les décisions de la *Commission des Relations ouvrières* de Québec ont été fréquemment cassés par ce moyen. La Cour suprême a ouvert la voie dans l'affaire de l'Alliance des professeurs catholiques de Montréal vs la C.R.O. de Québec (33). L'année précédente, le juge Choquette, dans l'affaire de "Canadian Coppers Refiners vs L.R.B. of Quebec" avait jugé que lorsqu'elle détermine, après enquête, si un syndicat a le droit d'être reconnu, la C.R.O. remplit des fonctions de caractères judiciaires. La Cour suprême fut du même avis et jugea qu'un plaignant pouvait recourir au bref de prohibition pour faire casser certaines décisions de la C.R.O. (34). Depuis lors, l'activité de la C.R.O. a été jalonnée de nombreuses contestations de cette nature en dépit de tous les efforts du législateur (35).

---

(31) Kohl vs Municipal Court of the City of St-Lambert, 1954 C.S. 235; vg aussi: Gagnon vs Dandurand et Gravel, 1958 C.S., 680

(32) Vaillancourt vs City of Hull and A.-G. of the province of Quebec. 1949 B.R. 680

(33) 1953 2 S.C.R. 141

(34) 1952 C.S. 295

(35) vg: Transport Boischatel Ltée. vs C.R.O. de Québec, 1957 B.R. 587 John Murdock Ltée vs C.R.O. de Québec, 1956 C.S. 30; Canadian Ingersoll Rand vs C.R.O. de Québec et U.S.W.A. 1958 C.S. 217.

Il y a longtemps que l'on attaque par voie de prohibition les décisions des *comités de discipline* des corps professionnels chargés par l'Etat de contrôler et de surveiller l'exercice d'une profession dans la province. Ainsi, il a été jugé que, lorsqu'elle entendait des plaintes contre un notaire en vue de lui appliquer des peines disciplinaires, la commission de discipline de la Chambre des Notaires remplissait des fonctions judiciaires et par conséquent il y avait possibilité de demander l'émission d'un bref de prohibition contre elle (36). Il a été décidé de même du Bureau des Gouverneurs du Collège des chirurgiens-dentistes de la province de Québec (37). La cour d'appel a aussi admis l'émission d'un bref de prohibition contre le collège des médecins-vétérinaires (38), contre le Conseil du Barreau de Québec qui avait ordonné la suspension d'un avocat pour une infraction aux règlements prohibant la sollicitation de clientèle (39). Nos tribunaux ont exercé aussi par la prohibition un contrôle sur les pouvoirs réglementaires des *corporations municipales*. Me Louis Lesage a écrit déjà qu'on peut prendre le bref de prohibition "contre tout pouvoir judiciaire inférieur qui voudrait rendre une décision suivant un acte administratif ultra-vires". (40). Effectivement, on a déjà permis l'émission d'un bref de prohibition lorsqu'on demandait la suspension des procédures intentées contre une personne en cour municipale par suite de la nullité du règlement municipal sur lequel l'assignation était fondée (41). Une vieille décision de la cour de revision est à l'effet qu'un bref de prohibition peut être émis pour empêcher une corporation municipale de procéder à la vente d'immeubles pour taxes (42).

II

Les circonstances dans lesquelles les brefs de prohibition et de certiorari peuvent être utilisés.

Maintenant que nous connaissons les décisions susceptibles d'être attaquées par voie de prohibition ou de certiorari, il nous faut montrer les circonstances qui donneront ouverture à ces procédures. Comme la jurisprudence relative aux organes administratifs proprement dits est en-

---

(36) CS1891, Tremblay vs Bernier, 17 Q.L.R. 185

(37) Maillet vs Bureau des Gouverneurs du Collège des Chirurgiens-Dentistes, 27 B.R. 364

(38) Lorrain vs Collège des Médecins vétérinaires, 1953 B.R. 146

(39) B.R. 1953, Barreau de Québec vs E. 1953 R.L. 257

(40) 1953 R.B. 305, p. 313

(41) Asch Ltd. vs Recorder's Court of the City of Lachine, 52 B.R. 363; Recorder's Court of the City of Montreal, 1952 B.R. 693

(42) Montreal, Portland and Boston Ry, vs Ville de Longueil, C.R. 1896, 10C. S. 182

core assez rare, nous examinerons une partie des décisions qui concernent les tribunaux judiciaires inférieurs. Nous constaterons que ces deux brefs sont émis à peu près dans les mêmes cas et qu'ils permettent un contrôle de nature fondamentalement semblable sur les actes de l'Administration.

Le certiorari:— L'article 1293 du code de procédure civile énumére les cas où on peut recourir au bref de certiorari:

1— lorsqu'il y a défaut ou excès de juridiction;

2— lorsque les règlements sur lesquels la plainte est portée ou le jugement rendu sont nuls ou sans effet;

3— lorsque la procédure contient de graves irrégularités et qu'il y a lieu de croire que justice n'a pas été ou ne pourra pas être rendue. Certains juges ont considéré cette énumération comme limitative. Ils n'accorderaient le bref de certiorari que lorsque les motifs invoqués rentrent dans l'une de ces trois catégories ([43]). Ils nous semble, au contraire, que ces brefs, créés par le droit anglais, relevant du droit public et de l'organisation judiciaire et visant à protéger les individus contre les abus des juridictions inférieures, devraient recevoir un aussi large emploi dans notre droit qu'en droit anglais. A l'examen de la jurisprudence, d'ailleurs, on se rend compte que les juges parviennent toujours, lorsqu'ils désirent intervenir, à faire rentrer le cas soumis dans les catégories de 1293 C.P.C.

Mais, pour les fins de cette étude, nous utiliserons une classification proposée par M. Yardley ([44]) qui groupe les cas d'émission du bref de certiorari sous trois grands chapitres ([45]): 1— "defect of jurisdiction"; 2— "breach of natural justice"; 3— "error of law on the face of the record." Les mots "defect of juridiction" couvre essentiellement deux cas, celui de "want of jurisdiction" ou abus de pouvoir: le "breach of natural justice" s'entend de l'inobservance de quatre règles que nous associons communément à l'action des tribunaux: la règle "audi alteram partem"; celle qui exige que le tribunal n'ait aucun intérêt dans l'affaire qu'il juge, qu'il s'agisse d'un préjugé" — bias — ou d'un véritable intérêt pécuniaire; celle qui veut que le tribunal agisse de bonne foi et avec bon sens-"reasonabless"; enfin, la règle qui veut que les décisions ne soient entachées ni de fraude ni de collusion avec l'une des parties ([46]).

---

(43) Giroux vs Millar, 1954 C.S. 185: Tassé vs Boucher et Cité de St-Jérôme, 1958 C.S., 272 Provencher vs Girard et Brouillette, 1959 C.S., 683, Morin J. p. 687.

(44) The Grounds for certiorari and prohibition, 1959 Can. Bar Rev. 294

(45) Ibid p. 298-299

(46) Ibid p. 311

Le premier motif de certiorari est l'absence totale de compétence du tribunal ou du corps en cause. Il en est ainsi lorsqu'un corps prétend se saisir d'une affaire qu'il n'a pas le pouvoir d'entendre et dans laquelle, dès l'origine, il ne pouvait commencer aucune procédure. Plusieurs décisions l'ont reconnu (47). On a déjà cassé par certiorari la condamnation d'un inculpé qui, en vertu d'une interprétation correcte de la loi ne pouvait être traduit devant la cour qui l'avait condamné (48).

L'abus de pouvoir ou "excès de juridiction" est fréquemment invoqué devant la cour supérieure pour faire casser les décisions des juridictions inférieures. Yardley écrit:

> "Excess of jurisdiction occurs whenever a conviction or order is beyond the powers of the body responsible for it: an original jurisdiction as to the matters concerned existed, but the court exercising that jurisdiction has gone too far." (49).

Ainsi, à la différence de ce qui se passe dans le cas d'absence de compétence, le corps dont la décision est contestée pouvait entendre l'affaire à l'origine mais, par la suite, il a excédé ses pouvoirs. Dans l'affaire Coursol vs St-Cyr, on a jugé qu'un tribunual ou un juge excédait sa juridiction lorsqu'il imposait une condamnation excessive et plus onéreuse que celle prévue par la loi (50). Il a été aussi décidé que la mauvaise interprétation d'un statut de façon à établir une juridiction qui n'existerait pas autrement constituerait un excès de juridiction (51). (Il s'agirait plutôt ici d'un cas d'absence totale de compétence). Dans une ancienne cause, le juge Sewell posait le principe qu'un bref de certiorari

> "will lie for excess of jurisdiction and illegality in the proceedings of commissioners appointed by the Governor of the Province for the building and repairing of churches." (52)

Un autre motif de recours au certiorari est l'oubli dès règles dites de "natural justice" par les juridictions inférieures, en particulier, le mépris de la règle "audi alteram partem", S.A. de Smith affirme qu'en droit anglais, dès le XIXe siècle :

> "...decisions established that the audi alteram partem rule was to govern the conduct of arbitrators, of professional bodies and voluntary associations in the exercise of their disciplinary functions and, indeed, of every tribunal or body of persons invested with the authority to adjudicate upon matters involving civil consequences to individuals..."

---

(47) Mathieu vs Wentworth, 15 C.S. 504; Grondin vs Lessard et Roy, 1948 CS, 368

(48) Billard vs Sénécal, 67 C.S. 367

(49) Yardley, loc. cit. p. 304

(50) C.S. 1913, 19 R.J. 287

(51) Ducharme vs Simard et Ville de Bagotville, 1957 R.P. 49

(52) C.A. 1833, Rex vs Gingras, 1 R.J.R. 413

et, plus loin, il ajoute :

> "...the rule was laid down that public authorities must either give the person concerned notice that they intend to take this matter into their consideration with a view to coming to a decision, or if they have come to a decision, that they propose to act upon it, and give him an opportunity of showing cause why such steps should not be taken. (53).

La cour suprême du Canada a admis le recours au certiorari à cause de l'inobservance de cette règle dans une affaire impliquant la Commission des Relations Ouvrières de l'Ontario. Un syndicat avait déposé une requête pour réclamer sa reconnaissance. Lors d'une audition devant la Commission, le procureur de l'employeur voulut "contre-interroger" le secrétaire du requérant pour établir que certains membres du syndicat l'avaient abandonné depuis le dépôt de la demande. La Commission le lui interdit. Le vice de procédure parut si grave à la Cour suprême qu'elle cassa la décision sur certiorari (53a). La cour supérieure de notre province a jugé que :

> "le fait, pour l'un des commissaires siégeant pour la décision sommaire des petites causes, de concourir dans le jugement, sans avoir entendu toute la preuve, constitue une grave irrégularité et donne lieu à l'émission d'un bref de certiorari (54).

En somme' si on ne permet pas à l'intéressé de se faire entendre, si on ne lui donne pas l'accasion de présenter ses objections, son point de vue, il y aura lieu de recourir au certiorari (55).

Yardley note que la violation de la règle "no interest", règle qui veut que les membres d'un tribunal inférieur ne soient pas préjugés ou n'aient aucun intérêt pécuniaire dans l'affaire qu'ils jugent ou décident, est un des plus anciens motifs de recours au certiorari (56). Nous en trouvons quelques applications dans notre jurisprudence en matière de prohibition mais on n'en trouve pas en matière de certiorari.

La fraude, la collusion, avec l'une des parties justifient évidemment le recours au certiorari quoique la jurisprudence soit rarissime sur ce point. Le juge Bruneau, dans l'affaire Demetre vs la Cité de Montréal (57), a affirmé qu'en dépit d'une disposition législative même expresse il était possible de recourir au certiorari si une condamnation était obtenue par fraude.

Les plaideurs invoquent fréquemment les irrégularités de procédure et les erreurs de droit à la face même du dossier dans leurs requêtes pour

---

(53) S.A. de Smith, The Right to a Hearing in English Administrative Law 68 Harvard Law Review, 569 p. 574 - 575

(53a) Toronto Newspaper Guild vs Globe Printing Co. 1953. 2.S.C.R. 18

(54) CS 1899, Caron vs Clément, 2 R.P. 391

(55) Yardley, loc. cit. p. 315

(56) Ibid. p. 315

(57) C.S. 1911, 12 R.P. 232

l'émission d'un bref de certiorari. Les tribunaux supérieurs les ont souvent accueillies pour ces motifs quoiqu'avec une certaine prudence: c'est uniquement dans les pièces relatives à la cause et dans les documents produits par le requérant que la cour doit rechercher s'il y a lieu au certiorari (58). A titre exemple, citons qu'il y a lieu a certiorari si une condamnation n'est pas conforme au règlement municipal sur lequel elle est fondée (59) ; s'il appert qu'un magistrat a condamné pour une offense autre que celle mentionnée dans la plainte si une cour inférieure se donne juridiction par une interprétation fausse d'un règlement (60). Cependant, les cours n'admettent le recours au certiorari que si la procédure suivie devant le tribunal inférieur contient de graves irrégularités et qu'il y a lieu de croire que justice n'a pas été rendue (61) ou que "la partie condamnée a été victime d'une injustice flagrante." (62). Le certiorari ne pourra pas être utilisé si les irrégularités procédurales sont minimes et ne causent aucune injustice ou aucun préjudice quelconque aux intéressés (63). L'absence de toute preuve au dossier invalide aussi les procédures devant la juridiction inférieure. Pour Yardley, elle équivaut à une erreur de droit à la face du dossier (64). Récemment, la cour supérieure a cassé le jugement d'une cour municipale déclarant un individu indigent, parce qu'il avait été rendu sans preuve (65).

Le bref de prohibition: — L'art 1003 C.P. nous éclaire peu sur les cas où le bref de prohibition est utilisable. On y lit simplement que: "il y a lieu au bref de prohibition lorsqu'un tribunal inférieur excède sa juridiction". Certaines décisions ont voulu restreindre l'application de ce bref aux cas d'absence ou d'excès de juridiction (66) ; à notre avis, on peut l'employer dans tous les cas où le droit anglais l'admet. En effet nous pensons devoir adopter encore ici la position prise par Yardley (67). Selon cet auteur, on peut recourir, au bref de prohibition dans tous les cas où il peut y avoir lieu au certiorari, moins le cas de l'"error" of law on the face of the record". Il explique qu'on ne saurait émettre le bref de prohibition pour cette dernière raison, car ce bref est accordé avant la fin des procédures et avant que le dossier ne soit

---

(58) C.S. 1922. Mercier vs Commission des Liqueurs de Québec, 25 R.P. 104.

(59) Cardoni vs Robitaille, 25 C.S. 444

(60) Lamarre vs Cour de Recorder de la Cité de Montréal, 78 C.S., 148

(61) CS 1933, Schwisberg vs Ville de Saint-Jérôme, 40 L.n.s. 337

(62) St-Onge vs Cité de Westmount. 1957 R.P. 226

(63) Maillet vs Collège des Chirurgiens - dentistes, 28 B.R. 539; Huot vs Weir et Paquet, 3 R.P. 502

(64) loc. cit. p. 332

(65) Ville de Coaticook vs Crépeau. 1958 R.P. 294

(66) B.R. 1889. Cherrier vs Terihonkow. 17 R.L. 481; B.R. 1889. Pigeon vs Cour de Recorder, 21 R.L. 42; C.S. 1873, Beaudry vs Cité de Montréal, 5 R.L. 223

(67) Yardley, loc. cit. p. 338

complet; nous pensons que cela est discutable dans notre droit, car le bref est accordé même lorsque la décision du corps inférieur est rendue, pour en empêcher l'exécution.

Le premier motif qui justifie le recours à la prohibition est l'absence de compétence. Il en est ainsi lorsqu'une cour inférieure veut faire exécuter une condamnation en vertu d'un règlement municipal invalide ([68]).

Quant à l'abus de pouvoir, il faut attendre qu'il se soit effectivement produit pour qu'on puisse recourir au bref de prohibition ([69]). Le juge Oscar Boulanger était d'avis qu'il n'y avait ouverture au recours par bref de prohibition contre une décision de la C.R.O. accordant la reconnaissance syndicale que si celle-ci excédait sa juridiction ([70]). En l'espèce, la C.R.O. avait exclu certaines catégories de salariés dans le calcul de la majorité requise pour la certification, alors que la loi interdisait cette exclusion. Ce faisant, la C.R.O., selon le juge, avait excédé ses pouvoirs.

Un autre motif d'intervention des cours supérieurs par voie de prohibition est l'oubli du principe "audi alteram partem" et des autres règles de "justice naturelle" par la juridiction inférieure. La décision de la C.R.O. de Québec dans l'affaire de l'Alliance des professeurs catholiques de Montréal" fut cassée par la cour suprême pour ce motif ([71]). La C.R.O. lui avait retiré le certificat de reconaissance syndicale (*émis* en faveur de l'Alliance) à la suite d'une grève illégale, sans avis préalable et sans permettre à celle-ci de se faire entendre. Dans la cause de "E. vs Le Barreau de Québec", ([72]) la cour d'appel maintint le bref de prohibition parce qu'entre autres choses, seuls trois des sept membres du conseil de section qui avait rendu la décision attaquée avaient entendu toute la preuve.

La règle qui exige des membres du tribunal inférieur ou du corps subordonné qu'ils n'aient ni opinion préconçue ni intérêt pécuniaire dans l'affaire dont ils sont saisis a reçu certaines applications. Ainsi, un autre motif du jugement dans E. vs Le Barreau de Québec était que le syndic qui avait porté plainte faisait aussi partie du conseil qui a jugé. Ce jugement trouvait appui dans une ancienne décision à l'effet qu'un gouverneur du collège des chirurgiens-dentistes ne pouvait entendre et juger une plainte qu'il avait lui-même portée ([73]). Cependant, la cour d'appel a rendu un arrêt en sens contraire en 1959

---

(68) Dionne vs Municipal Court of Montreal, 1956 C.S. 289

(69) Yardley, loc. cit. p. 341

(70) Canadian Ingersoll Rand vs C.R.O. et U.S.W.A., 1958 C.S. 217

(71) 1953.2. S.C.R. 141

(72) 1953 R.L. 257

(73) Maillet vs Collège des Chirurgiens-dentistes, 28 B.R. 539

(74). En l'espèce, un avocat avait demandé sa réinscription au Barreau de Montréal. Le syndic s'y était opposé et avait siégé au conseil section qui entérina son refus de réinscrire. La cour supérieure et la cour d'appel refusèrent cependant l'émission d'un bref de prohibition. Il y a assez longtemps, la cour supérieure a rendu une décision intéressante sur la règle de l'absence d'intérêt pécuniaire. Elle jugea que:

> "Justices of the peace, who belong to an association a temperance alliance-of which the president is the party prosecuting, and the fine to be imposed upon the accused will be paid ultimately paid over to such association, and are prevented from acting on account of interest sufficient to disqualify them." (75)

Pour être complet, citons quelques décisions qui décrivent négativement en quelque sorte le champ d'application de ces brefs, les limites hors desquelles on ne peut les utiliser.

A propos du certiorari, le juge Morin a décrit ces limites comme suit:

> "Le tribunal appelé à statuer sur le mérite d'un certiorari ne peut que constater si le tribunal inférieur a agi dans les limites de sa compétence juridictionnelle, ou encore s'il a suivi les formalités procédurales exigées par la loi. Un simple mal jugé ne saurait donner lieu au certiorari (76)".

En d'autres termes, les tribunaux supérieurs ne prennent en considération que les irrégularités procédurales fondamentales, les erreurs de droit qui confèrent une juridiction indue, le mépris de certaines règles fondamentales de justice et des abus de pouvoir flagrants (77) ; elles ne peuvent examiner le bien fondé d'une décision par le moyen du bref de certiorari ou de prohibition: "The courts and their judges cannot substitute their own opinions and feelings to that of such inferior courts as to the wisdom of their decision..." (78). C'est pourquoi, là où le tribunal inférieur a mal interprété les faits: "There has been no excess of jurisdiction but only an erroneous finding of fact that the accused was keeping a business in the municipality which the superior court is powerless to correct", a jugé le juge Batshaw, dans l'affaire Wingender vs Paquin (79). Nous avons déjà dit que, lorsque la juridiction d'un tribunal inférieur découle d'un règlement municipal ou d'un statut, il ne peut les interpréter de façon à s'arroger une juridiction dont il est dépourvu sans excéder sa compétence (79a). En revanche, dans les cas où la juridiction d'un corps inférieur dépend de l'existence de certains faits à être prouvés la cour supérieure n'inter-

---

(74) G. vs Barreau de Montréal et Conseil de Section du Barreau de Montréal. 1959 B.R. 92

(75) Daigneault vs Emerson et Smith. 20CS. 310

(76) Provencher vs Girard et Brouillette. 1959 C.S. 683

(77) Halsbury. 11, p. 114, n. 213

(78) Voicy vs Minister of Citizenship and Immigration. 1959 RP. 38

(79) 1956 C.S. 9

(79a) Direct Motor Express vs Cour municipale de Québec. 1955 R.P. 110

viendra pas si cette preuve a été interprétée erronément. Ce fut la position de la cour suprême dans l'affaire Segal vs City of Montreal (80). Dans l'espèce, un règlement de la ville de Montréal exigeait que tout colporteur obtint un permis avant d'exercer son métier. Un colporteur de la maison Fuller ne le demanda pas. On le poursuivit. La cour municipale jugeant qu'il était colporteur le condamna à l'amende. La cour suprême décida qu'il n'y avait pas lieu au bref de prohibition, même s'il ne s'agissait pas d'un colporteur au sens du règlement.

Ainsi donc, le tribunal inférieur pourrait-il mal interpréter les faits dont dépendent sa juridiction sans excéder ses pouvoirs? (81) Il serait peut-être plus prudent de restreindre un peu la portée de l'arrêt de la cour suprême. Par exemple, s'il y avait interprétation erronée d'une situation de fait dont dépend l'application d'une loi ou d'un réglement, il ne devrait pas y avoir lieu d'émettre un bref de prohibition ou de certiorari: en revanche, si on donnait une interprétation erronée de la loi de façon à déclarer qu'un marchand d'automobile est un colporteur ou un embaumeur ou un charcutier, on devrait permettre de recourir à l'un ou l'autre de ces brefs. On peut accepter qu'un tribunal ou un corps administratif se trompe en interprétant la la loi, mais on ne peut admettre qu'il se trompe de façon à se donner des pouvoirs dont il est privé (82).

Il est à noter enfin que le juge, en faisant droit aux brefs dont nous traitons, ne contrôle que la légalité et la conformité aux principes de la "justice naturelle" de l'action des tribunaux inférieurs et corps administratifs. Ces procédures, en effet, ne sont pas des voies d'appel; par elles, on ne peut faire reviser l'interprétation donnée à la preuve en première instance (83); elles ne visent qu'à maintenir dans les limites de leur juridiction (84) et à préserver, autant que possible, les droits des individus en rapport avec des organes administratifs.

III

Le problème des clauses privatives.

Comme la procédure selon laquelle s'exercent ces recours est lente et incommode et parce qu'il a souvent semblé préférable d'assurer plus d'autonomie encore à l'Administration, le législateur a tenté de

---

(80) 1931 S.C.R. 460.

(81) Ibid. Anglin C.J. p. 463

(82) Lamarre vs Cour de Recorder, 78 C.S. 148, p. 15 5-156

(83) Dubuc vs McLaren, 37 C.S. 59

(84) C.S. 1905, Riopelle vs Weir, 12 R.J. 409

supprimer le contrôle judiciaire par le moyen des brefs de certiorari ou de prohibition. Certaines lois comportent des dispositions voulant soustraire les organes administratifs québécois au droit de surveillance et de réforme de la cour supérieure. Ce sont les fameuses clauses privatives.

Du point de vue constitutionnel, la validité de ces clauses semble fort douteuse, car elles tendent à priver la cour supérieure d'un droit de contrôle qu'elle possédait lors de la Confédération. C'est du moins l'interprétation reçue de l'art. 96 du B.N.A. (85). Mais notre propos n'est pas d'examiner ce problème, mais plutôt d'examiner la question de l'effet de ces clauses sur l'utilisation des brefs de prohibition et de certiorari en droit administratif. Nous n'étudierons pas chaque type de clause privative (86). Nous considérons comme typique la clause privative contenue au paragraphe b de l'article 41a de la loi des relations ouvrières, qui se lit comme suit :

"...aucun bref de quo warranto, de mandamus, de certiorari, de prohibition ou d'injonction ne peut être émis contre la Commission des relations ouvrières ni contre aucun de ses membres, agissant en leur qualité officielle (87)."

Les juristes se partagent quant à l'effet des clauses privatives; les uns voudraient leur donner plein effet et exclure totalement les brefs de prohibition et de certiorari; d'autres ne leur reconnaîtraient aucune efficacité; d'autres, enfin, sont d'avis que les tribunaux doivent les prendre en considération et leur donner un effet au moins partiel.

Dans une vieille décision de 1883, le juge Sewell pensait que le pouvoir d'une cour supérieure d'accorder le bref de prohibition ou de certiorari ne pouvait lui être enlevé que par une clause expresse d'un statut (88). En 1952, dans l'affaire de la Canadian Copper Refiners, le juge Choquette exprima l'avis que, pour supprimer le droit de contrôle de la cour supérieure sur les juridictions inférieures même dans le cas d'excès de pouvoir ou de juridiction, il fallait que le législateur emploie des termes exprès et indiscutable (89). La cour d'appel, dans la cause de l'"Alliance des professeurs catholiques de Montréal", semble avoir considéré que le législateur pouvait exclure complètement le recours au bref de prohibition ou au certiorari contre la C.R.O., s'il le jugeant bon (90). Me Louis Lesage considère pareille clause comme

---

(85) LeDain, The Supervisory Jurisdiction in Quebec, 1957 Can. Bar Rev. 788, p. 827

(86) Pour cette étude: Sutherland, 1952 Can. Rev. 69

(87) S.R.Q. 1941, ch. 162A

(88) Rex vs Gingras 1 R.J.R. 413, p. 414

(89) 1952 CS, 295;

(90) 1951 B.R. 752. St-Jacques J., p. 769

ultra-vires des pouvoirs de la législature et entaché de nullité ([91]). M. Sutherland écrit :

> "In other words, the deprivatory clause does not apply because, by its lack of jurisdiction, the tribunal has put itself and its decision beyond the protection of the statute. The result is that no type of deprivatory clause can exclude review for the simple reason that it has no application ([92])."

La cour suprême, dans l'affaire de l'"Alliance", a décidé que l'inobservance de la règle "audi alteram partem" justifiait le recours au bref de prohibition; mais elle a ajouté qu'une déclaration expresse du législateur était nécessaire pour dispenser une juridiction inférieure de l'application de ce principe. M. S. A. de Smith est également d'avis que le législateur peut soustraire un corps administratif à l'application de cette règle en le disant expressément ([93]). Il semble donc admis que la législature peut, si elle le dit en termes clairs et suffisamment explicites, dispenser les organes administratifs de l'observance des règles de "justice naturelle".

En présence de clauses semblables, en tout cas, le juge d'un tribunal supérieur ne devra exercer son droit de contrôle qu'avec une grande modération. Il devrait se borner essentiellement à examiner la compétence de l'organisme en question et à le maintenir dans les limites de sa sa juridiction ([94]). Mais quelle que soit l'étendue et la clarté des termes employés, le droit actuel paraît bien être à l'effet que le législateur ne peut exclure le contrôle judiciaire par voie de prohibition ou de certiorari, au cas d'absence de compétence, d'abus de pouvoir ou de fraude ([95]).

Peut-on admettre comme solution au problème de politique juridique posé par les rapports entre les citoyens et l'Administration, par le conflit entre les libertés individuelles et les exigences de l'efficacité de l'Administration, la suppression de tout contrôle sur l'action administrative? Est-ce même la solution idéale pour favoriser l'efficacité de l'action étatique? Est-il indispensable que les droits des individus soient laissés entièrement à la merci des agents administratifs? Certes, il n'appartient pas aux tribunaux d'apprécier l'orientation politique, économique ou sociale de la législature et de l'exécutif. Ils ont cependant le devoir de veiller à l'exécution juste, équitable et conforme à la loi, de la politique gouvernementale par l'Administration.

---

(91) Le bref de prohibition, 1953 R.B. 305, p. 313

(92) 1952 Can. Bar Rev. 69, p. 76

(93) The right to a hearing in English administrative law, 68 Harvard Law review, 569, à la p. 581.

(94) Re. O.L.R.B., 8 D.L.R. 2nd, 1957, 65, Roach J. p. 79

(95) Demetre vs Montreal, 12RP. 232; Grondin vs Lessard et Roy, 1948 C.S. 368; Petersen vs Recorder of the City of Montreal, 31 R.P. 433

Si les procédures qui ont assuré ce contrôle sont désuètes, mal adaptées, il ne s'agit pas d'abolir tout contrôle. Il faudrait plutôt songer à simplifier la procédure, à créer des recours plus expéditifs, polyvalents, à étendre et définir le champ d'application de l'action directe en nullité sous l'article 50 du code de procédure, ou même, à supposer que la constitution de notre pays le permette, à mettre sur pied tout un contentieux administratif autonome, sur le modèle français.

Une commission de revision du code de procédure civile a été formée il y a quelques mois. Souhaitons qu'elle sache apporter une solution adéquate au problème du contrôle judiciaire des actes administratifs dans la province de Québec.