

La responsabilité civile délictuelle des municipalités en matière de combat des incendies

Micheline McNicoll

Volume 24, Number 2, 1983

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/042551ar>
DOI: <https://doi.org/10.7202/042551ar>

[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

McNicoll, M. (1983). La responsabilité civile délictuelle des municipalités en matière de combat des incendies. *Les Cahiers de droit*, 24(2), 379–408.
<https://doi.org/10.7202/042551ar>

Article abstract

The delictual responsibility of a municipality for offences and quasi-offences committed by its fire department or brigade has been clearly acknowledged by Quebec Courts. This position, which some consider anachronistic, is the result of a long evolution whereby the private law rules of civil responsibility were gradually introduced in the normally closed field of public law.

The following article is a study of the most recent developments in this area, as well as an attempt by the author to ascertain the applicability of the civil law to the field of municipal delictual responsibility in general.

La responsabilité civile délictuelle des municipalités en matière de combat des incendies

Micheline McNICOLL *

The delictual responsibility of a municipality for offences and quasi-offences committed by its fire department or brigade has been clearly acknowledged by Quebec Courts. This position, which some consider anachronistic, is the result of a long evolution whereby the private law rules of civil responsibility were gradually introduced in the normally closed field of public law.

The following article is a study of the most recent developments in this area, as well as an attempt by the author to ascertain the applicability of the civil law to the field of municipal delictual responsibility in general.

	<i>Pages</i>
Introduction	380
1. À propos d'une « certaine » immunité et d'une impunité certaine	381
1.1. L'article 356 C.C. et le droit anglais	382
1.2. Le droit anglais appliqué au combat des incendies : origines et conséquences	383
1.3. L'article 1054 C.C. et l'« impunité »	384
1.4. Pour une solution législative	385
2. D'une immunité de moins en moins certaine	385
2.1. Les premiers pas de la nouvelle école jurisprudentielle	385
2.1.1. L'étincelle : l'affaire <i>Arrighi</i>	386
2.1.2. L'évolution des critères de la jurisprudence	388
2.1.2.1. La faute et la causalité	388
2.1.2.2. L'apport de <i>Sault-Ste-Marie</i>	390
2.2. <i>Laurentides Motels</i> : la fin de l'impunité	391
2.2.1. Les faits	391
2.2.2. La faute de la ville	392
2.2.3. Les fautes de son préposé	393
2.2.4. La rupture du lien de causalité	393
2.2.4.1. La propagation de l'incendie	394
2.2.4.2. Obligation de moyens ou de résultat	395

* Étudiante au programme de maîtrise en droit de l'Université Laval.

	<i>Pages</i>
3. Le « renversement » ou d'une immunité de plus en plus relative	395
3.1. De certains aspects discordants de la responsabilité municipale	396
3.1.1. L'entretien des rues et des trottoirs en hiver	396
3.1.2. Le refoulement des eaux d'égout	398
3.1.3. La signalisation routière, les feux de circulation et l'éclairage des rues ...	399
3.2. De l'interprétation du « silence statutaire »	401
3.2.1. D'un silence à l'autre, des conséquences différentes	401
3.2.2. Tentative d'explication	403
3.3. <i>Discrétion c. Responsabilité</i>	404
Conclusion	407

Introduction

L'aire d'intervention municipale étant de plus en plus diversifiée, les risques d'interférence dans la vie quotidienne des administré(e)s se font de plus en plus grands, de même que la possibilité de conflits où la responsabilité municipale puisse être retenue. Que ce soit à propos de l'émission d'un permis illégal ou encore du défaut d'entretien des trottoirs et traverses pendant l'hiver, les municipalités doivent maintenant faire face aux conséquences de leurs actes. Mais il n'en a pas toujours été ainsi. Une étude exhaustive de la jurisprudence nous apprend, en effet, qu'au début du siècle, la question de la responsabilité municipale pour son service des incendies n'était pas abordée sous le même angle que celle découlant de sa décision de pourvoir à l'installation de feux de circulation, par exemple !

Le chevauchement du droit public et du droit civil en matière de responsabilité civile délictuelle des municipalités, a créé des situations juridiques fort ambiguës et des solutions jurisprudentielles discordantes, voire irréconciliables, de sorte qu'il est impossible de considérer le champ de cette responsabilité comme un bloc monolithique. Chaque secteur possède sa petite histoire, ses péripéties jurisprudentielles et ses rebondissements législatifs qui donnent lieu à des volte-face parfois difficilement explicables sur le plan juridique.

S'il est un domaine de la responsabilité municipale où il y eut une véritable volte-face, c'est bien celui de la responsabilité en matière de combat des incendies. En effet, en moins de cent ans, on est passé, et cela sans aucun changement statutaire, du pôle de l'immunité quasi totale à celui de la reconnaissance d'une responsabilité générale, assortie d'une obligation de

soin et diligence. Mais ce « renversement » n'est pas apprécié de la même façon par l'ensemble du monde juridique et les vues de l'un sont parfois diamétralement opposées à celles de l'autre. Ainsi, en 1974, dans un article intitulé « *De la responsabilité des municipalités pour leur service d'incendie* »¹, Me Richard Paquette décelait, avec un optimisme tempéré par le faible volume des décisions alors parues en ce sens, ce renversement jurisprudentiel. Il nous faisait voir de quelle manière nos cours en étaient venues à exonérer les municipalités de façon systématique et ajoutait que cette attitude, bien que compréhensible, n'en était pas moins, pour reprendre ses termes, « désastreuse pour maints contribuables »². Il faisait preuve d'un certain optimisme face à la nouvelle attitude nettement plus favorable à l'administré³ et certainement plus conforme à l'état de la société actuelle. La même opinion a, d'ailleurs, été mise de l'avant par le juge Gabriel Roberge qui ne cacha pas sa satisfaction :

Selon l'ancienne jurisprudence, la réponse à cette question était catégoriquement négative; mais, heureusement, il y a un renversement de jurisprudence actuellement très bien amorcé.⁴

Le renversement, timidement amorcé dans l'affaire *Arrighi*⁵, est maintenant pour ainsi dire consacré par la plus récente décision en la matière, celle de la Cour supérieure dans l'affaire *Laurentides Motels*, décision sur laquelle nous nous pencherons plus longuement dans les pages à venir.

Ainsi que nous l'avons déjà souligné, l'opinion n'est pas, toutefois, unanime sur l'opportunité de tel revirement, l'autre tendance étant représentée par Me Jean-Denis Archambault dont nous allons étudier de plus près la position.

1. À propos d'une « certaine » immunité et d'une impunité certaine

Dans un savant exposé intitulé « *La responsabilité délictuelle municipale : fondement et application au combat des incendies* »⁶, M^e Archambault nous

1. R. PAQUETTE, « De la responsabilité des municipalités pour leur service d'incendie », (1974) 34 *R. du B.* 489.

2. *Ibid.*

3. *Id.*, p. 498 : « Néanmoins, étant donné l'évolution récente de nos tribunaux en la matière, il serait possible de prévoir que leurs prochaines décisions seront plus favorables aux résidents que par le passé, si ces derniers peuvent établir d'une manière certaine la négligence évidente de la municipalité dans un cas précis, ainsi que la causalité de cette négligence avec les dommages survenus à l'occasion de l'incendie ».

4. *Laurentides Motels c. Ville de Beauport*, (1980) 9 M.P.L.R. 184 (C.S.), 193.

5. *Arrighi c. Cité de la Pointe-aux-Trembles*, C.S., Montréal, n° 581-235, 6 février 1969, p. 20, conf. par C.A., Montréal, n° 12038, 23 avril 1974.

6. J.D. ARCHAMBAULT, « La responsabilité délictuelle municipale : fondement et application au combat des incendies », (1981) 41 *R. du B.* 3.

présente une analyse exhaustive de la situation dont il expose tout d'abord la problématique constitutionnelle :

Tandis que les corporations municipales tirent de leur caractère public et politique une parenté certaine avec le droit public anglais, la responsabilité civile délictuelle descend en droite ligne du Code Civil québécois, lui-même héritier des principes généraux du droit civil français.⁷

1.1. L'article 356 C.C. et le droit anglais

L'article 356 C.C. énonçant que les corporations municipales, de caractère politique, « sont régies par le droit public, et ne tombent sous le contrôle du droit civil que dans leurs rapports, à certains égards, avec les autres membres de la société individuellement », n'a pas tracé une ligne de partage suffisamment précise pour qu'il n'en découle pas toute une dialectique serrée sur la question de la prépondérance d'un système sur l'autre. Ceci nous place au cœur même de la discussion, à savoir « dans quelle mesure le droit civil régit-il les municipalités en matière de responsabilité délictuelle ? ».

M^e Archambault pose la question en ces termes :

Faut-il, en matière de responsabilité civile délictuelle municipale, appliquer le droit civil et jusqu'où ce dernier peut-il faire reculer le droit anglais souvent incompatible ?⁸

Ses prémisses sont à l'effet que l'article 356 C.C., en réalité, n'a guère fait plus que constater le droit qui existait déjà avant la codification et que, conséquemment, le droit anglais constitue, après le droit statutaire, « une importante source juridique » en droit public généralement et en droit municipal particulièrement. Cette mise au point nous semble importante du fait que ces prémisses vont orienter, sinon conditionner, l'approche de l'auteur, précisément en ce qui regarde son interprétation du « silence statutaire », de même que la détermination de l'étendue des obligations de la municipalité qui décide d'offrir à la population un service des incendies.

Règle générale, nous dit-il, lorsqu'aucun texte statutaire ne vient assujettir la question au droit public, c'est le droit civil, en tant que droit subsidiaire, qui doit s'appliquer et, à titre d'exemple, la jurisprudence constante en matière d'entretien des panneaux de signalisation et feux de circulation par une corporation municipale, le démontre bien. Par contre, mis en présence d'un texte réglementaire ou statutaire, le juge doit l'interpréter selon le droit public, étant donné que l'interprétation des lois et règlements ainsi que le droit administratif relèvent du droit public⁹.

7. *Id.*, p. 5.

8. *Id.*, p. 6.

9. *Id.*, p. 29.

1.2. Le droit anglais appliqué au combat des incendies : ses origines et conséquences

Sous le thème « combat des incendies », M^c Archambault distingue deux services différents, à savoir l'approvisionnement de l'eau et la brigade des incendies (préposés au service), mais, étant donné la similarité des régimes juridiques et le fait que ces services sont la plupart du temps regroupés dans la réalité, nous les considérerons ensemble relativement aux conclusions auxquelles en arrive l'auteur. *Primo*, dans les deux cas, il n'y a pas, selon M^c Archambault, d'obligation statutaire de mettre sur pied de tels systèmes, d'où pouvoir discrétionnaire absolu; *secundo*, étant donné le caractère essentiellement discrétionnaire et public du service des incendies, la corporation municipale est soustraite à toute responsabilité statutaire tant en ce qui regarde la création que l'entretien de ce service. Enfin, la corporation qui exerce son pouvoir discrétionnaire d'établir un service des incendies, « ne se soumet à d'autres obligations que celles demeurées inchangées de la corporation ayant choisi de laisser ses contribuables sans la protection d'un tel service. D'autre part, ce faisant, le droit public refoule les obligations de droit civil dans leurs plus étroits quartiers »¹⁰.

Ce raisonnement, on le voit, est entièrement basé sur des principes de droit public et l'on y chercherait en vain une obligation civile autre que celle de ne pas nuire à autrui, ce qui revient à dire que, dans le cas du service des incendies, la seule obligation des corporations municipales serait de ne pas causer de dommages en sus de ceux qui résulteraient normalement de l'incendie laissé à lui-même. Cette interprétation découle du fait que, selon M^c Archambault, lequel s'appuie en cela sur une longue tradition jurisprudentielle, les lois publiques qui autorisent la création d'un service des incendies, accordent implicitement une certaine immunité aux corporations municipales, faisant de l'obligation classique de moyens, une obligation essentiellement négative.

C'est cette théorie qui a prévalu jusqu'au début du *renversement* jurisprudentiel, c'est-à-dire jusque vers 1975. Avant cette date, les tribunaux canadiens, recourant aux principes établis par les Cours anglaises¹¹, exonéraient toujours systématiquement les municipalités, tant en ce qui regarde l'approvisionnement de l'eau qu'en ce qui a trait au service des incendies.

Les tribunaux jugeaient qu'il revenait à l'autorité municipale de décider qualitativement et quantitativement du degré de protection donné aux

10. *Id.*, p. 58.

11. *Authier c. Corporation de la Ville de l'Assomption*, (1903) 9 R. de J. 374 (C.S.); *Walter Wilshire c. Village de St-Louis du Mile-End*, (1899) 8 C.B.R. 479; *Bélanger c. Montréal Water and Power*, (1914) 50 R.C.S. 356; *Quesnel v. Émard*, (1912) 8 D.L.R. 537 (C. de Rev.).

12. *J.A. Provost Inc. c. Ville de St-Jean*, [1973] C.A. 257.

contribuables contre le feu. Ils en concluaient que l'on ne pouvait en aucune façon lui reprocher de n'avoir pas mis sur pied un système adéquat et efficace¹³. Ils ne manquaient jamais de faire valoir, tel un moyen de défense *omnibus*, que « n'étant pas aux allégations d'une compagnie d'assurance à l'égard du demandeur et des contribuables en général, elle (la municipalité) n'était pas tenue de surveiller les bâtiments des pompes, ni les chauffer, non plus que de maintenir des puits ou toutes autres choses connexes à un système d'aqueduc propre à prévenir les incendies »¹⁴. En fait, une municipalité pouvait mettre sur pied un système de prévention des incendies, en utilisant les deniers publics, mais elle n'avait pas l'obligation de l'entretenir de façon raisonnable afin qu'il puisse être utilisé à ses fins propres, ni même de l'utiliser tout court !

1.3. L'article 1054 C.C. et l'« impunité »

Si, toujours selon les règles du droit public, la corporation municipale était à l'abri de toute responsabilité quant à l'existence et à l'entretien de ce service, qu'en était-il de sa responsabilité civile sous 1054 C.C., à savoir, celle des « maîtres et commettants » ? L'immunité, sans y être aussi totale, n'en était pas moins substantielle et, à moins que les préposés au service des incendies n'aient causé des dommages distincts de ceux qui eussent résultés des forces de Vulcain laissées à elles-mêmes¹⁵, la responsabilité de la municipalité n'était pas retenue. À ce titre, on peut lire avec profit les propos du juge Langlais dans *Gadbois c. Cité de Longueuil*¹⁶ :

Je ne crois pas qu'il y ait un lien de droit entre le demandeur et la défenderesse. La jurisprudence semble bien établie dans notre province que les municipalités ne sont pas responsables des erreurs de jugement de leurs pompiers, que quand même ils ont un système pour lutter contre les incendies, ceci n'oblige pas la municipalité.

Cette immunité s'étendait également aux actes dommageables posés par les préposés aux incendies, les dommages causés aux bâtiments incendiés étant censés être le résultat d'une force majeure¹⁷.

13. *Martel c. City of Montréal*, [1943] C.S. 290 : « The authority granted by the Center of the City of Montréal to organize and maintain a fire department is discretionary and the city cannot be held responsible if such system proves inadequate to controll all fires ».

14. *Authier c. Ville de l'Assomption*, *supra*, note 11, p. 380.

15. Sont considérés comme des dommages marginaux à l'incendie, le vol des biens de la victime par les pompiers, une fausse manœuvre des préposés, endommageant un immeuble qui n'aurait pas été atteint par le feu. La municipalité aura également à répondre de l'accident de circulation causé par la voiture des pompiers conduite à toute allure, sans signal avertisseur.

16. *Gadbois c. Cité de Longueuil*, C.S. Montréal, n° 140547, 15 mars 1937.

17. *Vallières c. La Cité de Montréal*, (1908) 33 C.S. 250 ; *Bolduc c. Thedford Mines* C.S. Mégantic, n° 2517, 16 août 1968, conf. par C.A., Québec, n° 7737, 4 mai 1970 » « Les

1.4. Pour une solution législative

Il va sans dire que M^e Archambault ne partage pas les vues de la nouvelle jurisprudence en la matière. Il considère que « l'application illimitée de la responsabilité civile délictuelle aux corporations municipales pour les actes de leur service d'incendie constitue une entorse au droit public ainsi qu'à la volonté du législateur telle qu'interprétée par les plus hautes instances judiciaires depuis le début du siècle »¹⁸. Pour lui, toute solution au problème de la responsabilité municipale dans le combat des incendies doit venir du législateur, car, nous dit-il, l'état actuel de la loi ne nous permet pas de soumettre le pompier à aucune autre obligation civile que celle de ne pas causer de dommages en marge de l'incendie.

2. D'une immunité de moins en moins certaine

2.1. Les premiers pas de la nouvelle école jurisprudentielle

Nous n'avons pas l'intention de reprendre ici l'étude de la jurisprudence ancienne, étant donné que celle-ci forme un bloc homogène dont nous avons déjà donné les grandes lignes¹⁹ : immunité conférée par le droit public dans l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire, la seule obligation civile résiduaire, en l'absence de prescription statutaire, étant une obligation négative, celle de ne pas causer de dommages en marge de l'incendie.

Aussi nous attacherons-nous dès maintenant à l'étude du nouveau courant jurisprudentiel. Soulignons immédiatement qu'à notre humble avis, il n'y a jamais eu, à l'occasion de ces décisions, de véritable débat sur la question fondamentale de l'absence ou non de responsabilité municipale dans les cas où la municipalité exerce un pouvoir discrétionnaire. Il nous semble que c'est d'abord sur ce plan qu'aurait dû se porter la discussion. Malheureusement, c'est le silence total et les tenants de l'une ou l'autre théorie sont tout aussi laconiques les uns que les autres, se contentant d'énoncer leur prise de position sans plus de détails ; certains éludent même tout simplement la question. Ainsi, en 1968, dans l'affaire *Bolduc*, la Cour supérieure se rangea du côté de l'ancien courant. Elle décréta que, le pouvoir

mesures prises par les officiers et préposés pour combattre les incendies n'engagent pas en vertu de la *loi sur la responsabilité municipale* pour les dommages aux propriétés incendiées ou celles qui les avoisinent. Ils sont censés être l'effet d'une force majeure ». Dans *Ruiz c. Cité de Montréal*, [1971] C.S. 200, un passant faisant une chute sur un boyau d'incendie se vit refuser tout recours puisque cet état de choses était dû à un cas d'urgence.

18. J.D. ARCHAMBAULT, *supra*, note 6, p. 75.

19. Pour une étude approfondie de la jurisprudence ancienne, voir J.D. ARCHAMBAULT, *supra*, note 6.

pour une municipalité d'organiser et de maintenir un système pour combattre l'incendie étant discrétionnaire, une ville ne pouvait être tenue responsable si le système se prouvait inadéquat. La Cour d'appel, confirmant ce jugement pour d'autres motifs, ne jugea pas essentiel ou même utile de prendre position en l'espèce :

Vu les conclusions auxquelles j'en arrive sur la question de la responsabilité, il n'est pas nécessaire pour moi de me prononcer sur le second motif du juge de première instance à l'effet qu'une municipalité ne peut être tenue responsable en dommages pour négligence dans l'usage ou défaut de se servir des pompes à incendie et de leur équipement.²⁰

2.1.1. L'étincelle : l'affaire Arrighi

Entre temps, la Cour supérieure de Montréal, dans l'affaire *Arrighi*²¹, avait, ainsi que nous l'avons déjà mentionné, amorcé en douce le mouvement qui allait s'amplifier et se préciser pour devenir le droit positif actuel. C'est en interprétant *a contrario* les motifs donnés par le juge Prévost que l'on en vint à déceler la possibilité que laissait entrevoir le tribunal, de retenir la responsabilité des autorités municipales pour les fautes de leurs préposés, en autant que ces fautes soient « *la cause efficiente des dommages subis* ». À propos de *ratio* de cette décision, M^e R. Paquette nous livre les observations suivantes (il s'agissait plutôt, en fait, de déductions) :

Donc, on peut constater que le juge en est venu à la conclusion qu'il n'y avait pas eu, véritablement faute commise de la part des pompiers et qu'à tout événement, s'il y a eu quelques négligences, elles n'ont pas eu avec les dommages un lien de causalité. Il s'agit bien là du nœud de ce jugement et la décision aurait été toute autre si la preuve avait été établie de manière précise quant à ce lien de causalité.²²

En 1973, dans l'affaire *Magasin Continental Québec c. Rhéaume et Ville de Québec*, la Cour d'appel, cette fois, annonce courageusement ses couleurs, mais sans toutefois étayer sa position de l'argumentation souhaitée :

Je ne partage pas, et je le dis avec déférence, l'opinion du premier juge sur sa proposition que dans l'état actuel de notre jurisprudence, une ancienne jurisprudence tient encore les préposés d'un service des incendies municipal comme ne pouvant, en aucun cas, être tenus responsables de l'incendie qu'ils ne réussissent pas à contrôler en temps opportun.²³

20. *Bolduc c. Theiford Mines, C.A.*, Québec, n° 7737, 4 mai 1970, conf. C.S., Mégantic, n° 2517, 16 août 1968.

21. *Supra*, note 5.

22. *Supra*, note 1, p. 496. Voir l'opinion de M^e Archambault sur ces « déductions », *supra*, note 6, pp. 75-76.

23. *Magasin Continental Québec c. Rhéaume et Ville de Québec, C.A.* Québec, n° 8797, 30 août 1973.

Suivant la même envolée, la Cour supérieure se rallie à cette nouvelle tendance²⁴, mais il fallut attendre 1979 pour que la Cour d'appel ébauche une discussion sur les fondements de la responsabilité municipale en matière de combat des incendies. Dans *Cité de Pont-Viau c. Gauthier MFG*²⁵, le juge Lamer, tout en déclarant qu'il ne juge pas nécessaire de se prononcer sur certains points dont la question fondamentale concernant la nature des obligations municipales, n'en prend pas moins la peine d'en préciser d'autres qui ne sont pas sans importance :

Je suis d'avis que le service d'incendie existait bel et bien ; (...), ce qui importe est le fait que, lorsque le chef Lacasse a reçu d'autres préposés de la ville, des policiers, l'appel au feu, il y soit allé. Il est clair que lorsque le *Chef a assumé la direction du feu* il agissait indubitablement comme préposé de la Ville de Pont-Viau (...).

Lorsque (...), le Chef et ses pompiers répondirent à l'appel au feu et en prirent charge, ils assumaient dès lors, *sinon avant*, au nom de la Ville l'obligation de s'acquitter de leur tâche en bons pères de famille et la faute dans l'exécution de cette obligation que l'on pourrait retenir contre eux engagera la responsabilité de la Ville pour les dommages qu'aura causés cette faute.²⁶

L'apport nouveau de cette décision consiste à avoir précisé le fait que l'intervention volontaire des pompiers, « la prise en charge » du feu par ces derniers, préposés de la ville, engage la responsabilité de la municipalité. Bien plus, cette décision semble laisser entendre par les termes « *sinon avant* », une prise en charge « virtuelle » : on serait donc autorisé à déduire de la seule existence d'un service des incendies, que la municipalité entend « assumer » l'obligation de s'acquitter de sa tâche en bon père de famille²⁷.

Avec *Laurentides Motels*²⁸, dernière décision en lice dont nous nous entretiendrons plus longuement dans les pages qui vont suivre, la nouvelle école sera consacrée. Sans s'attarder outre mesure aux arguments de l'ancienne école, le juge Roberge, après une revue de la « jurisprudence récente » en la matière, conclut à la reconnaissance de la responsabilité municipale, quand celle-ci s'est dotée d'un service de protection contre l'incendie, « lorsqu'il est prouvé contre elle ou contre ses employés dans l'exécution de leurs fonctions, certaines fautes, imprudences, négligences ou incuries qui ne sont pas de simples erreurs de jugement »²⁹.

24. *Lanouette-Perrault c. Corporation municipale de St-Théodore de Chertsey*, C.S., Joliette, n° 705-05-000840-75, *Eugène Marchand c. Municipalité de Ste-Sophie*, C.S., Terrebonne, n° 63767, 13 novembre 1974, conf. par C.A., Montréal, n° 09-001188747, 31 juillet 1978.

25. *Cité de Pont-Viau c. Gauthier Mfg.*, [1979] C.A. 77 par le juge Antonio Lamer, maintenant à la Cour Suprême du Canada.

26. *Id.*, p. 84. Les italiques sont de l'auteur.

27. Mais voir *supra*, note 6, p. 61, 2^e paragraphe.

28. *Supra*, note 4.

29. *Id.*, p. 196.

2.1.2. L'évolution des critères de la jurisprudence

Si, dans l'ensemble, les décisions du nouveau courant jurisprudentiel peuvent prêter le flanc à la critique en raison des carences du débat sur le fond du problème, par contre, ces mêmes décisions n'ont pas été avares de commentaires sur les critères devant guider les cours lorsqu'elles doivent déterminer quelles fautes sont imputables à la municipalité recherchée en dommages. Une autre question abondamment discutée et certainement la plus cruciale, une fois le principe de la responsabilité reconnu, fut celle de la causalité : on se souviendra que dans l'affaire *Arrighi*, la municipalité avait été exonérée sur le motif qu'il n'y avait pas de lien de causalité entre les fautes reprochées et les dommages subis.

2.1.2.1. La faute et la causalité

De la nature de cette faute, on peut dire qu'il importe peu, finalement, qu'elle en soit une d'omission ou de commission, puisque ce qui compte c'est la relation de cause à effet entre la faute reprochée et les dommages réclamés³⁰. Quant à la façon d'établir ce lien de causalité, elle consiste à faire la preuve que sans les négligences et les fautes commises par la municipalité et ses préposés, les dommages n'auraient pas été causés³¹. Il va sans dire que la faute reprochée ne doit pas être une simple erreur de jugement³² : il faudra une négligence grossière ou encore un comportement absolument contraire aux règles de l'art, *une faute suffisamment caractérisée pour avoir influencé le cours de l'incendie*. Par exemple, dans l'affaire *Labrecque Manufacturing c. Corporation municipale de Granby*³³, on poursuit la municipalité au motif

30. « L'article 1053 C.C. doit s'appliquer. Il faut cependant que les fautes de commission ou d'omission soient la cause efficiente des dommages (...). L'on ne peut que reconnaître qu'en principe une municipalité est responsable des dommages causés par la faute ou la négligence de ses employés ou préposés dans l'exercice de leurs fonctions, que cette faute soit de commission ou d'omission. La règle de l'article 1054 du Code Civil est réitérée dans le texte de l'article 143 du Code municipal » : *Marchand c. Municipalité de Ste-Sophie*, C.A., Montréal, n° 09-001188747, 31 juillet 1978, p. 4, conf. C.S., Terrebonne, n° 63767, 13 novembre 1974.

31. *Lanouette-Perrault*, *supra*, note 24, pp. 9-10.

32. *Ibid.* : « Dans l'état actuel de nos lois et de notre jurisprudence rien n'oblige une municipalité à fournir un service adéquat d'incendie (...) elle ne saurait être responsable des erreurs de jugement de ses employés lorsqu'ils combattent un incendie ». Aussi, dans « *Gauthier* », *supra*, note 25, p. 84 : « Il faut bien sûr dans la détermination des fautes d'un chef de pompiers tenir compte de la nature des événements auxquels il fait face. Un incendie met à contribution l'initiative, l'énergie, le jugement et l'expérience de ceux qui le combattent d'une façon telle que l'on ne saurait retenir comme faute la moindre des erreurs ».

33. *Labrecque Mfg. c. Cité de Granby*, C.S. Bedford, n° 12824, 11 septembre 1967, conf. par C.A., Montréal, n° 10557, 17 mars 1971.

que les pompiers avaient manqué aux règles de l'art parce qu'ils avaient quitté les lieux sans s'assurer que l'incendie était complètement éteint, occasionnant un deuxième incendie au même endroit. La Cour décida qu'il s'agissait là d'une erreur de jugement, mais qu'il n'y avait pas de preuve à l'effet que le deuxième incendie avait été la continuation du premier.

En plus de la faute de ses préposés, il peut être reproché à la municipalité elle-même certaines fautes, dont le fonctionnement défectueux de son système. Mais, étant donné que l'autorité municipale a toute discrétion pour juger quelles ressources seront allouées à la mise sur pied de ce service, on ne pourra lui tenir rigueur de l'*insuffisance* du système. Dans *Lanouette-Perrault*, la Cour supérieure affirme que la municipalité n'est pas obligée de fournir un service « adéquat ». Elle poursuit cependant en réaffirmant qu'une municipalité qui a décidé de protéger ses contribuables engage sa responsabilité. Dans les circonstances, même si tout l'équipement avait fonctionné parfaitement, le système rudimentaire dont disposaient les pompiers volontaires, n'aurait pu suffire à la tâche.

Quant à l'appréciation de la faute elle-même, l'arrêt *Cité de Pont-Viau c. Gauthier*³⁴ est particulièrement éloquent. La Cour souligne avec beaucoup de réalisme et de justesse la précarité d'une appréciation qui ne tiendrait pas compte des circonstances exceptionnelles dans lesquelles se déroule l'action :

Il faut en effet nous prémunir contre le danger de scruter la conduite du chef Lacasse dans la quiétude de nos cabinets sans tenir compte du fait qu'il devait prendre ses décisions dans une situation d'urgence et où, parmi les nombreux facteurs inconnus loge toujours celui du danger pour la vie humaine. On doit aussi apprécier l'opinion des experts à la lumière du fait qu'ils sont eux aussi dans la même situation que les juges et qu'ils ont eu de plus l'insigne avantage, à la différence du chef Lacasse, d'émettre des opinions quant aux décisions qu'il a prises ou qu'il aurait dû prendre bien après le fait, un peu comme des quart-arrières de gradins ou des critiques de sport au lendemain d'une joute. On doit aussi ajouter à cela que dans le cas du capitaine Trudeau on doit tenir compte qu'il a peut-être, après la rebuffade qu'il essayait aux mains du chef, non sans raison par contre, eu l'œil plus critique qu'en d'autres circonstances.³⁵

C'est dans cette affaire également qu'apparaît pour la première fois le schéma précis de la faute « causale » des dommages. Concrètement, on prend pour acquis que, si les pompiers avaient exécuté leur obligation avec diligence et selon les règles de l'art, tel incendie eut été circonscrit avant que les dommages reprochés eussent été causés. La faute des préposés ou de la municipalité elle-même, rompt le lien de causalité et sépare le « feu » en deux séquences : *primo*, le feu originaire et *secundo*, la propagation de ce même feu :

34. *Supra*, note 25.

35. *Id.*, p. 84.

Vu les faits relatés plus haut et la conclusion à laquelle la Cour en est venue est, si le chef Lacasse et ses pompiers n'avaient pas commis les fautes grossières dont les fautes proprement positives qu'on leur reproche, jamais la dite manufacture n'aurait été touchée (...).

Les frères Leblanc ont été les victimes de la faute de Guillemette tandis que Gauthier Manufacturing Ltd. a été la victime de la faute des préposés de la Cité défenderesse.³⁶

2.1.2.2. L'apport de Sault-Ste-Marie

On a déjà souligné la carence du débat sur la question fondamentale de savoir sur quelle base, en dépit d'une jurisprudence constante à l'effet contraire, l'on pouvait décréter que les municipalités, à l'avenir, seraient responsables. Un élément nouveau, fort appréciable, est apporté à l'argumentation jurisprudentielle, à savoir l'affirmation du principe suivant lequel *on est responsable de ses actes dans la mesure où l'on choisit d'agir, même en l'absence d'obligation légale d'agir*. Ce principe, énoncé par la Cour suprême du Canada dans la cause de *La Reine c. Ville de Sault-Ste-Marie*³⁷, confirme, selon le juge Roberge, les décisions de la nouvelle tendance. La Cour suprême, par la voix du juge Dickson s'exprime comme suit :

Lorsque le défendeur est une municipalité, il ne lui est d'aucun secours en droit de n'avoir pas l'obligation d'enlever les ordures. En effet, l'al. 354(1) de *The Municipal Act*, R.S.O., 1970, ch. 284, dispose simplement que la municipalité « peut » le faire. *Il est fréquent en droit qu'une personne n'ait aucune obligation d'agir, mais soit assujettie à certaines obligations si elle agit.*³⁸

Cette affirmation du juge Dickson pourrait clore le débat sur le fond du problème que pose la responsabilité d'une municipalité qui exerce un pouvoir entièrement discrétionnaire, mais la situation n'est malheureusement pas aussi limpide. La Cour suprême, déduisant cette obligation du par. 32(1) de *The Ontario Resources Commission Act*³⁹, poursuit : « La situation à cet égard n'est pas différente de celle des particuliers ou des compagnies, qui n'ont aucune obligation d'éliminer les déchets, mais qui engagent leur responsabilité en vertu du par. 32(1) s'ils le font et, de ce fait, déchargent, font décharger ou permettent de décharger des polluants »⁴⁰. En réalité, on est ici en présence d'une loi pénale interdisant de polluer les cours d'eau. L'obligation qui découle du fait que la municipalité a choisi d'exercer sa

36. *Id.*, p. 89.

37. *La Reine c. Ville de Sault-Ste-Marie*, (1978) 2 R.C.S. 1299.

38. *Id.*, p. 1329. Les italiques sont de l'auteur.

39. « 32.(1) Est coupable d'une infraction (...) toute municipalité ou personne qui décharge, dépose ou fait décharger et déposer ou permet de décharger ou de déposer (...) des matières de quelque nature que ce soit qui risquent d'en altérer la qualité de l'eau » (traduction).

40. *Supra*, note 30, pp. 1329-30.

discrétion, en cette affaire il s'agissait de la cueillette des ordures, est celle de *ne pas polluer*.

On pourrait toujours rapprocher la situation créée par le paragraphe 32(1) du *O.R.C. Act* de celle qui découle de l'article 1053 C.C., cet article prescrivant lui aussi une obligation générale, celle de *ne pas nuire à autrui*. Mais cela ne règle pas entièrement la question puisqu'il reste encore à déterminer la nature et l'étendue des obligations de la municipalité lorsqu'elle décide d'*exercer* sa discrétion⁴¹.

2.2. Laurentides Motels : la fin de l'impunité

La décision dans l'affaire *Laurentides Motels* n'est pas banale, tant par les intérêts en jeu que par les points de droit qui y sont confirmés dans certains cas et précisés dans d'autres. On y trouve, notamment, une étude exhaustive sur le lien de causalité, la faute du chef des pompiers et la faute propre de la ville.

2.2.1. Les faits

Voyons d'abord les faits : dans la nuit du 24 au 25 février 1972, entre 2 heures et 2 heures 30, éclate un incendie au complexe Laurentides Motels, situé en la ville de Beauport. La preuve révèle que c'est un client, G. Tremblay, qui est à l'origine de cet incendie : il s'est endormi en laissant une cigarette allumée dans un cendrier. Vers 2 heures 34, les pompiers sont alertés et, une dizaine de minutes plus tard, le camion-pompe et deux pompiers sont sur les lieux. Le feu était presque éteint lorsque, tout le contenu du camion-pompe ayant été déversé, on manqua d'eau, faute de pouvoir se raccorder aux bornes fontaines, certaines, enfouies sous la neige et la glace, étant impossibles à localiser, d'autres, gelées, n'étant d'aucun secours. Le chef Côté fit appel aux pompiers de Giffard et de Courville en vertu d'une entente inter-municipale, mais entre temps le feu se propagea et, lorsqu'on réussit enfin à obtenir de l'eau par les bornes fontaines, le feu avait pris une telle ampleur qu'on dût recourir à la brigade de Québec. Il était, cependant, déjà trop tard et « tout y passa ». Sans compter le fait du mauvais état d'entretien des bornes fontaines et du système d'aqueduc, qui entraîna la pénurie d'eau, on reprocha à la ville de Beauport les fautes de son préposé, le

41. Ceci nous ramène inévitablement au débat, tel que posé par M^e Archambault (*supra*, note 6, p. 60) lorsqu'il affirme que d'après les règles de droit public : « L'obligation de moyens du service des incendies n'est donc pas positive — mettre en œuvre toutes les ressources réellement disponibles pour éteindre un incendie. L'obligation de droit civil est plutôt négative — utiliser les ressources de façon à ne pas créer un dommage marginal ou excédentaire à une perte certaine ».

chef Côté. On fit grief à ce dernier, entre autres, d'avoir tardé à faire appel à l'aide extérieure, en particulier aux pompiers de Courville et de Québec, et d'avoir commis de nombreuses fautes d'imprévoyance et d'incurie dans la direction des opérations. Aucune part de responsabilité ne pouvait être imputée aux demandeurs, les bâtisses répondant aux normes de sécurité tant municipales que provinciales. La responsabilité devait donc être partagée entre G. Tremblay, auteur du feu originaire, et la ville de Beauport.

2.2.2. La faute de la ville

Le juge déclare, relativement à la faute de la ville :

Les réseaux d'aqueduc et de prévention contre le feu par les bornes-fontaines n'étaient donc pas en bon état d'entretien et ne pouvaient rendre les services attendus de ce réseau ; les autorités de Beauport devaient agir à ce sujet en bons pères de famille ; c'est Beauport et ses employés qui avaient la responsabilité de voir à ce que ces bornes-fontaines soient constamment visibles et déneigées et de voir également à ce que ces bornes-fontaines ne gèlent pas.⁴²

Il précise plus loin qu'il n'était pas question « *d'imperfection dans le système* », auquel cas bien sûr il eut été plus difficile, voire même impossible, d'en tenir rigueur à la ville. Le terme « *imperfection* », choisi par la Cour, pourrait, à notre avis, recevoir deux interprétations. La première serait de lui donner la signification de « vice de construction », ce qui nous ramènerait au dernier alinéa de 1055 C.C. et à la présomption de responsabilité du propriétaire. Mais, en définitive, que le manque d'eau (la faute reprochée) résulte d'un défaut d'entretien ou d'un vice de construction, les conséquences sont les mêmes. Aussi, considérant que les propos du tribunal laissent entendre que, s'il y avait eu imperfection dans le système, la situation eût été différente et que l'on n'aurait pu conclure de la même façon⁴³, force nous est d'en venir à la conclusion que ce mot est employé dans le sens d'*adéquat*, c'est-à-dire de *suffisant* pour répondre aux besoins de la population qu'on entend protéger ou desservir. C'est à ce niveau que l'on se heurte à la souveraine discrétion que possèdent les municipalités, de décider, qualitativement et quantitativement, du système qu'elles mettront sur pied et il serait fort hasardeux de s'aventurer à critiquer les options d'une autorité à laquelle le législateur a laissé toute latitude. On peut donc reprocher à la municipalité le mauvais entretien de son système, mais non le système lui-même, ni, *a fortiori*, une absence de système.

42. *Supra*, note 4, p. 202.

43. *Ibid.* : « Sur ce point le Tribunal conclut qu'il y a faute, négligence et incurie de la part de Beauport à ce sujet ; il ne s'agit pas ici d'imperfection dans le système mais d'un défaut majeur d'entretien et de vigilance ».

2.2.3. Les fautes de son préposé

En ce qui concerne le comportement du chef de la Brigade de Beauport, acteur important, s'il en est, dans ce scénario, plusieurs fautes ou types de fautes s'inscrivent au tableau. Son retard à faire appel à l'aide extérieure⁴⁴ est considéré comme sa première faute positive. D'autre part, on refuse de voir comme une simple erreur de jugement le fait qu'il ne se servit pas de la borne-fontaine « 5 » qui était, en fait, la plus rapprochée du brasier. On estime que le chef des pompiers « aurait dû » savoir qu'il y avait là une borne-fontaine disponible et on retient sa responsabilité pour « imprévoyance et incurie ». De plus, « l'indécision » dont il fit preuve en ne démolissant pas, quand il en était encore temps (sans danger et avec garantie de succès), les « unités » stratégiques afin de « couper le feu »⁴⁵, de même que son « inhabileté » à diriger le combat de l'incendie, sont considérés, non pas comme de simples erreurs de jugement, mais comme des fautes ayant causé la propagation de l'incendie et engageant donc la responsabilité de Beauport. On lui reproche également d'avoir négligé la formation professionnelle des pompiers. En résumé, deux « types » de fautes lui sont imputées : 1^o des fautes *positives*, celles-ci se référant aux « décisions » qu'un chef doit être capable de prendre dans une situation donnée ; 2^o des fautes *negatives*, celles-là englobant tous les « effets » ou conséquences désastreuses qui ne se seraient pas produits si le chef des pompiers avait rempli quotidiennement ses obligations professionnelles, en voyant, en l'occurrence à ce que les pompiers reçoivent la formation adéquate et en ayant une préoccupation aussi élémentaire que de s'inquiéter de savoir où se trouvent les bornes-fontaines !

2.2.4. La rupture du lien de causalité

Une fois déterminées « les causes efficientes de l'incendie et de sa propagation »⁴⁷, restait à trancher la question du partage de la responsabilité entre le défendeur Tremblay et la municipalité de Beauport. La solidarité fut immédiatement écartée puisque le délit de Tremblay consistait à avoir provoqué l'incendie originaire en fumant au lit, alors que les délits ou quasi-délits reprochés à la ville concernaient la propagation de l'incendie : il n'y avait donc identité ni dans le délit ou le quasi-délit, ni dans les dommages

44. *Id.*, p. 203 ; « Il faut ajouter à cela que le chef Côté mit trop de temps à faire appel aux pompiers de Courville et (...) ceux de Québec ».

45. *Id.*, pp. 203-204.

46. *Id.*, p. 204 : « cela indique aussi que ses pompiers n'étaient pas instruits comme ils auraient dû l'être ».

47. *Id.*, p. 205.

causés⁴⁸. Conséquemment, il fallait, déterminer à quel moment s'était produite la rupture du lien de causalité, la responsabilité de Beauport commençant là où prenait fin celle de Tremblay.

2.2.4.1. La propagation de l'incendie

Afin de déterminer l'étendue de la responsabilité de Tremblay il fallait donc rechercher précisément à quel moment, au cours de l'incendie, le comportement des préposés de la ville avait, pour ainsi dire, *généralisé* des dommages additionnels aux dommages déjà causés par Tremblay, ces dommages additionnels correspondant à la propagation du feu. En fait, la *propagation de l'incendie* est un phénomène séparé de l'incendie originaire. À un certain moment, en effet, l'incendie de Tremblay est devenu l'incendie de Beauport et la responsabilité de celui-ci a cessé complètement à partir du moment où la Cour a estimé que *la ville aurait dû, d'après l'intensité du feu, en appliquant les règles de l'art et en prenant pour acquis que le réseau d'aqueduc était en bon état de fonctionnement, maîtriser le feu et contrôler la situation!*

Nous citerons ici, en entier, les propos du juge Roberge sur cette importante question :

On sait par la preuve déjà analysée plus haut que le feu avait passablement diminué d'intensité après que fut complètement déversé le contenu d'eau du camion-pompe de Beauport (...); la preuve révèle qu'il n'y avait plus de flamme dans l'unité de logement quinze (15), mais qu'il y avait encore de la fumée; on sait aussi qu'il y a eu manque d'eau.

C'est à peu près à ce moment que Keet a suggéré au chef une méthode alternative, quoique peut-être osée, pour empêcher la propagation de l'incendie, en coupant avec une grosse chargeuse des unités voisines de logement; si le chef avait écouté cette suggestion, le résultat en aurait été selon la preuve, qu'on aurait détruit les unités (14), quinze (15), seize (16), quarante-sept (47), quarante-huit (48) et quarante-neuf (49).

(...)

En conséquence, dans l'évaluation des dommages, Tremblay sera condamné pour ceux qui sont pertinents à six (6) unités; en conséquence aussi Beauport sera tenue responsable des dommages à compter de ce moment où le chef a refusé de détruire ces six (6) unités pour protéger le reste du complexe hôtelier; en réalité c'est là que le chef Côté a « perdu son feu », selon une expression connue dans le milieu des pompiers, expression rapportée par l'expert Charles Blinkstead.⁴⁹

48. L. FARIBAUT, *Traité de Droit civil du Québec*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1959, vol. 8 bis, pp. 192-93.

49. *Supra*, note 4, p. 207.

2.2.4.2. Obligation de moyens ou de résultat

Peut-on avancer qu'en statuant de la sorte, c'est-à-dire en considérant qu'à un certain moment donné les pompiers auraient dû contrôler la situation, le tribunal transforme une obligation de moyens en une obligation de résultat ? Nous ne le croyons pas car, s'il en était ainsi, en quoi consisterait alors une obligation de moyens ? Si l'on ne pouvait attribuer une *certaine finalité* (en l'occurrence, éteindre les feux) à la mise sur pied d'un service des incendies et s'il n'était pas permis d'exiger *certaines performances minimales*, telles celles de conserver le matériel en bon état de fonctionnement et d'avoir quelque compétence en matière de prévention des incendies, cette obligation serait vide de sens en droit commun.

D'ailleurs, ainsi que le soutient M. Tancelin, dont nous partageons entièrement l'opinion, « l'intérêt de la distinction entre obligations de diligence et de résultat n'apparaît en matière de preuve qu'au niveau de la facilité plus ou moins grande avec laquelle le juge admettra le renversement de la charge de la preuve »⁵⁰. Dans l'état actuel du droit, il faut toujours prouver la faute, qu'il s'agisse de la non-exécution d'une obligation de moyens ou de résultat. En l'espèce, on peut constater que l'on a amplement prouvé les fautes de la ville. Cette dernière avait la possibilité de s'exonérer en apportant la preuve qu'elle avait agi en « bon père de famille », qu'elle avait utilisé tous les moyens disponibles pour combattre l'incendie et que, si elle n'y était pas arrivée, ce n'était pas en raison de manquements ou de négligence de sa part. C'est là une défense qui, en principe du moins, est réservée au débiteur d'une obligation de moyens, le débiteur d'une obligation de résultat ne pouvant invoquer à sa décharge que les cas fortuits et les forces majeurs.

3. « Le renversement » ou d'une immunité de plus en plus relative

Ce renversement est-il à « renverser » ainsi que s'en exprime M^e Archambault qui conclut de cette façon ?

Une vraisemblable hypothèse de travail permet de soupçonner les tribunaux d'avoir difficilement supporté une imperfection aussi flagrante du droit. Au risque de bousculer le droit public, les tribunaux ont pu s'engager dans un certain activisme de bon aloi, voulant réduire, par ricochet, l'immunité relative des corporations municipales. L'incurie des gouvernements locaux doit faire l'objet de sanctions civiles et être suivie de l'indemnisation des victimes, soit. Mais, croyons-nous, pas à n'importe quel prix. La manipulation des règles de responsabilité municipale risque de porter atteinte à l'intégrité et à la précieuse stabilité du droit public. Il incombe plutôt au législateur d'agir promptement

50. M. A. TANCELIN, *Théorie du droit des obligations*, Québec, P.U.L. 1975, p. 251.

en reformulant la loi de façon à susciter l'équilibre entre les intérêts concurrents des contribuables, des pompiers et du trésor municipal.⁵¹

Soit, disons-nous, il coule de source que les tribunaux ont complètement changé d'attitude face à la responsabilité délictuelle des municipalités et que ce phénomène, n'étant pas le résultat de l'intervention du législateur, serait en quelque sorte le fruit du rôle créateur de nos Cours de justice. Nous ne croyons pas, en toute déférence pour les opinions contraires, que ceci se soit fait au détriment de l'« intégrité et de la précieuse stabilité du droit public », ... pour la simple raison qu'en ce domaine très spécifiquement, « notre » droit public n'est ni stable ni intègre. Une étude attentive des différents secteurs de la responsabilité civile délictuelle des municipalités nous amène à constater que la ligne de démarcation entre les « zones d'influence » respectives du droit civil et du droit public est plutôt imprécise, fluctuante, selon les époques et les juges qui les ont marquées, et souvent ébréchée par les incursions réciproques dans le territoire de l'autre.

Afin d'illustrer ce phénomène historico-socio-juridique de première importance, qu'il nous soit permis d'en soumettre quelques exemples que nous espérons éloquentes, notamment en matière d'entretien des rues et des trottoirs pendant l'hiver, de refoulement des eaux d'égout et d'entretien de l'infrastructure de la signalisation routière, des feux de circulation et de l'éclairage des rues.

Nous nous bornerons, sous chacune de ces rubriques, à un bref rappel du droit statutaire accompagné d'un tour d'horizon de la jurisprudence. On aura ainsi tout le loisir de vérifier l'intégrité et la stabilité de notre droit public.

3.1. De certains aspects discordants de la responsabilité municipale

3.1.1. L'entretien des rues et des trottoirs en hiver

L'on sait que le législateur a cru bon d'imposer des obligations statutaires en ce qui a trait à l'entretien des rues et des trottoirs⁵². La situation diffère donc de celle qui prévaut en matière de combat des incendies où l'on ne retrouve aucune prescription statutaire concernant l'obligation d'entretien du service.

La question qui s'est posée ici n'en est donc pas une de responsabilité ou d'absence de responsabilité mais de détermination du contenu obligationnel du devoir d'entretien : lequel, du droit civil ou du droit public doit lui donner son contenu ?

51. *Supra*, note 6, p. 79 et ss.

Au début du siècle, et ce jusqu'en 1935, aucun doute n'existait, dans l'esprit de nos tribunaux, sur cette question, la responsabilité étant une matière incluse dans « *Property and Civil Rights* »⁵².

Pendant une première période (1913–1935), la jurisprudence considéra unanimement la responsabilité qui découlait de cette obligation, sous l'angle exclusif du droit civil. Règle générale, les normes d'entretien exigées étaient assez sévères, ce qui laissait à penser qu'une certaine présomption de faute existait à l'égard des municipalités qui étaient, finalement, toujours en demeure de remédier à l'état dangereux du trottoir ou de la chaussée. Se réclamant du droit civil, les tribunaux reconnaissaient aux administrés le droit à l'exécution d'une obligation de moyens et de diligence.

Mais, en 1935, le législateur adopta les articles 453a C.M., 622a (7) L.C.V. et 585(7) L.C.V., geste qui eut pour conséquence immédiate de faire disparaître la problématique présomption de faute qui pesait sur les épaules des municipalités, en imposant à l'administré le fardeau de prouver la faute ou la négligence de la municipalité de façon précise. Les tribunaux y virent l'intention manifeste du législateur de limiter le champ de responsabilité des municipalités. Afin d'arriver à ce résultat, il fallait, d'une certaine façon, abaisser les normes d'entretien et l'on assista au débat classique entre l'obligation de moyens et l'obligation de résultat. À court terme, cette méthode n'apportant pas les changements souhaités, on se tourna vers le droit public qui donna son contenu à l'obligation statutaire. Cet exercice eut tout l'effet recherché et l'art. 478 C.M. s'en retrouva vide de sens, puisqu'il fallait, pour tenir une corporation municipale responsable, que cette dernière ait absolument adopté, pour chaque opération d'entretien (sablage, déblayage, etc.), une résolution en bonne et due forme. L'expression « en bon ordre » (de cet article) ne voulait plus rien dire en elle-même. L'arrêt *Thurso*⁵³ sonna le glas de cette tendance jurisprudentielle. À partir de 1965, avec l'arrêt *Cité de Montréal c. Pouliot*⁵⁴, on va assister à un retour de la responsabilité civile délictuelle des municipalités à l'enseigne du droit civil. Le rétablissement de l'équilibre entre les forces en présence va se rétablir lentement : retour en douce de la « présomption » par l'allègement du fardeau de la preuve, reconnaissance d'une obligation générale d'entretien assortie du devoir de prodiguer aux piétons un passage sûr où ils puissent circuler en sécurité (passages et traverses)⁵⁵. Avec l'affaire *Laperrière*⁵⁶, ce passage sécuritaire

52. L.C.V., art. 415(11); C.M., art. 453, 478.

52. M. McNICOLL, « La responsabilité civile délictuelle des municipalités en matière d'entretien des rues et des trottoirs pendant l'hiver » (1982) 23 *C. de D.* 135.

53. *Village de Thurso c. Chartrand* [1960] R.L. 260 (L.S.).

54. *Cité de Montréal, c. Pouliot* [1965] B.R. 683.

55. *Supra*, note 52, pp. 164–165.

56. *Canton d'Ascot c. Laperrière* [1980] C.A. 450.

peut se prolonger maintenant aux zones stratégiques, telles les zones d'arrêt d'autobus. Bref, on peut constater que peu importe l'attitude du législateur, le rôle créateur des cours de justice ne manque pas de s'exercer au gré des courants socio-économiques.

3.1.2. Le refoulement des eaux d'égout

Dans le domaine du refoulement des eaux d'égout, la situation est, par ironie du sort peut-être, des plus limpides. La responsabilité municipale à titre de propriétaire de la chose n'a jamais été remise en question.

En l'absence de disposition statutaire ou réglementaire spécifique, dans les cas d'inondations dues au refoulement des eaux d'égout, l'article 1054 C.C. tient la cité ou la ville responsable en tant que gardienne de la chose. Mais la plupart des cités et des villes se sont aujourd'hui prévaluées d'un régime dérogatoire au droit commun en exerçant le pouvoir que leur a accordé le législateur « d'obliger tout propriétaire d'immeubles à y installer une soupape de sûreté afin d'empêcher tout refoulement des eaux d'égout ». Advenant le défaut du propriétaire de se conformer à telle obligation, « la corporation municipale n'est pas responsable des dommages causés à l'immeuble ou à son contenu par suite d'inondation causée par le refoulement des eaux d'égout »⁵⁷.

Cette législation a pour but, non seulement de limiter les dégâts matériels occasionnés par le refoulement des eaux dans les sous-sols, mais, en même temps, de limiter les recours à l'encontre de la municipalité en conditionnant l'exercice du recours à la présence d'une soupape de sûreté conforme à celle exigée par le règlement : pas de soupape, pas de recours ! La responsabilité d'une corporation municipale peut donc être retenue, soit sous 1054 C.C. en tant que gardienne de la chose dont elle doit assurer l'entretien, soit encore comme propriétaire sous 1055 C.C., lorsque des dommages surviennent à la suite du bris d'un tuyau d'aqueduc⁵⁸, de la mauvaise qualité de l'eau desservie par son système d'aqueduc défectueux⁵⁹ ou encore de l'affaissement d'un pont⁶⁰.

57. L.C.V., art. 427(26). Les municipalités de village et de campagne ont aussi ce pouvoir depuis 1979 : C.M., art. 409c. Voir un intéressant article de Jacques L'Heureux où l'on retrouve également toute une revue de la jurisprudence en la matière : J. L'HEUREUX, « Soupapes de sûreté et dommages par suite d'inondation » (1978) 38 R. du B. 366.

58. *Cité de Québec c. Picard* [1972] R.C.S. 227; *Cewurz c. P.G. du Québec, C.A.*, Québec, 21 juillet 1978; *Great Eastern Insurance Group c. Ville de Tracy*, [1976] C.S. 253; *Bérubé c. Baie Comeau, C. Prov.*, Hauterive, 19 septembre 1980; *Lavoie & Lavallée Inc. c. Cité de Magog, C.S.*, St-François, 14 janvier 1980.

59. *Pinatel Piece Dye Works c. Ville de Joliette* [1958] R.L. 257.

60. *Morin c. Corporation Municipale de N.D. de la Providence, C.S.*, Beauce, 20 février 1978; *Paroisse de St-Denis de Brompton c. Denis C.A.*, Montréal, 12 septembre 1978.

3.1.3. La signalisation routière, les feux de circulation et l'éclairage des rues

Rappelons, tout d'abord, que les municipalités ne sont pas obligées statutairement, à moins qu'elles ne le soient par leurs chartes respectives ou par règlement, de poser des panneaux de signalisation routière, d'assurer l'éclairage des rues ou encore de pourvoir à l'installation de feux de circulation. La décision d'assumer l'une ou plusieurs de ces charges est entièrement laissée à la discrétion de chaque corporation municipale. Une fois cette discrétion exercée positivement, cependant, se pose l'éternelle question de la responsabilité municipale lorsque survient un accident dont la cause directe est le mauvais fonctionnement ou le défaut d'entretien du système. Afin de situer le débat, si nous comparons le décor juridique de ces pouvoirs discrétionnaires avec celui du service des incendies, nous nous rendons compte que ces pouvoirs sont tous discrétionnaires et qu'il n'y a pas, contrairement au cas des rues et des trottoirs, d'obligation statutaire d'entretien de la part du législateur.

C'est l'arrêt *Bastien c. Cité de Montréal*⁶¹ qui, en matière d'éclairage des rues, posa le principe de la responsabilité municipale. Le juge Lamothe y dit que c'est l'exercice de la discrétion municipale qui engage la responsabilité des municipalités. Cette responsabilité se verra soumise au droit commun et c'est naturellement le régime de la faute (1053 C.C.) qui lui sera appliqué : à partir du moment où une municipalité entreprend d'assurer un service, elle doit le faire avec le soin d'un bon père de famille :

L'obligation d'éclairer les rues n'est pas imposée aux municipalités par la loi (...). Mais si une municipalité n'est pas tenue d'éclairer ses rues, elle ne peut échapper à la responsabilité si elle entreprend de faire cet éclairage, et si elle le fait sans les précautions et sans le soin convenable.⁶²

Il fallut attendre 1944 pour que la Cour supérieure soit appelée à se prononcer sur l'obligation d'entretien des panneaux de signalisation. L'arrêt *MacKay c. Cité de Montréal*⁶⁴ entérina le même principe que l'arrêt *Bastien*⁶⁴.

61. *Bastien c. La Cité de Montréal* [1916] 22 R.L.n.s. 470.

62. *Id.*, p. 476.

63. *MacKay c. Cité de Montréal* [1944] C.S. 321.

64. La Cité défenderesse soutint qu'elle n'était pas tenue de placer des signaux avertisseurs étant donné que l'habilitation législative lui donnait un pouvoir essentiellement discrétionnaire, ce à quoi le juge Loranger répondit :

« Sans doute, mais du moment qu'elle a exercé sa discrétion par l'entremise de son préfet de police, elle encourt l'obligation "d'entretenir et de garder en place les signaux et les enseignes qu'elle a installés pour la protection du public". L'article 9 du même règlement (1319) oblige tous les conducteurs de véhicules de se conformer aux indications données par ces enseignes et signaux installés en vertu du présent règlement, à moins d'un ordre contraire d'un agent de la paix, ce qui implique pour la défenderesse l'obligation de tenir un agent qui suppléera au défaut de signal ou d'enseigne aux endroits où ils avaient été installés et temporairement déplacés ». (4)

On peut dire qu'en ces matières, l'attitude des tribunaux fut constante à deux exceptions près, comme il se devait ! Dans *Robichaud c. Cité de Montréal*, ce qui semblait clair et précis dans l'affaire *MacKay* devint soudainement incertain et nébuleux :

Aucun texte n'oblige la cité à veiller à ce que ce genre de poteau indicateur soit constamment en place et aucun texte n'établit la responsabilité statutaire de la défenderesse. *Il est possible qu'en vertu* du droit commun si la défenderesse négligeait sciemment ou d'une façon prolongée de veiller au maintien de ce genre de signaux, sa responsabilité pourrait être engagée mais dans le présent cas, l'enquête ne fait pas voir telle négligence de la part de la défenderesse.⁶⁵

En fait, même si le tribunal a semblé s'intéresser à la question en proposant des éléments factuels qui pourraient engendrer la responsabilité de la ville, la proposition ne fut pas réellement débattue mais plutôt éludée au détriment du demandeur à qui l'on imputa entièrement la faute pour « conduite imprudente ». On retrouva sensiblement le même discours dans l'affaire *Pérusse*, le juge Demers se contentant d'émettre des doutes sur la question de trouver la cité responsable lorsque l'enlèvement d'un poteau indicateur est le fait d'un tiers⁶⁶.

Mais les doutes exprimés s'estompèrent finalement pour faire place à la règle, maintenant bien établie en ces domaines, que l'exercice de la discrétion engage la responsabilité de la municipalité⁶⁷.

D'ailleurs, la dernière décision sur ce sujet au Québec, l'arrêt *Buissières*⁶⁸ se situe au même diapason que l'affaire *Laperrière*⁶⁹ (entretien d'un passage sécuritaire pour les piétons), en ce sens qu'on y retrouve la même volonté d'imposer aux corporations municipales des *devoirs généraux de droit commun*, devoirs qui s'interprètent « relativement », selon chaque cas, mais où l'on décèle une constante : le citoyen n'est plus en position d'infériorité face à la municipalité qui n'a plus la possibilité de se retrancher derrière la sacro-sainte immunité que lui conférait jadis les règles de droit administratif, telles qu'appliquées par nos cours. Après de brèves tergiversations, le domaine de la responsabilité délictuelle en ces domaines est entièrement passé dans le camp du droit civil.

65. *Robichaud c. Cité de Montréal* [1945] C.S. 453.

66. *Pérusse c. Cité de Montréal* [1951] C.S. 348.

67. 1. *Gaudraulc c. Ville de Québec* [1975] C.S. 610; 2. *Lumbermens Casualty c. Ville de Longueuil* [1977] C.P. 85; 3. *Buissières c. Corporation municipale de Sainte-Catherine de Portneuf* [1980] C.P. 108.

68. *Buissières, supra*, note 67.

69. *Supra*, note 56.

3.2. De l'interprétation du « silence statutaire »

À notre humble avis, l'une des causes de l'incohésion du droit dans le domaine de la responsabilité civile délictuelle des municipalités, est la diversité des interprétations que nos cours ont données au « silence statutaires ». Conséquemment, les incidences de l'immunité relative dont le droit public coiffe l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire s'en trouvent d'emblée aussi différentes que le sont les interprétations jurisprudentielles.

3.2.1. D'un silence à l'autre, des conséquences différentes

Le sens et la portée de l'article 356 C.C. seraient à l'effet que :

Les corporations ne sont soumises, exceptionnellement au droit civil dans leurs rapports avec les personnes individuellement que dans la mesure où ces rapports portent sur des matières incluses dans *Property and Civil Rights* et non retirées du droit civil par une disposition statutaire.⁷⁰

La responsabilité civile délictuelle étant comprise dans l'expression *Property and Civil Rights*, la jurisprudence et la doctrine ont, presque unanimement⁷¹, depuis l'arrêt « *Corporation de Montréal c. Doolan* »⁷², « constamment reconnu l'autorité du droit civil dans la solution de tels conflits »⁷³.

En présence d'un texte statutaire ou réglementaire, ce sont les règles de droit public qui doivent éclairer le sens et la portée de ces dispositions, étant donné que l'interprétation des lois et règlements ainsi que le droit administratif relèvent du droit public. Par contre, face au « *silence statutaire* », c'est le droit civil qui s'applique. Dans les cas qui nous occupent, tous les pouvoirs exercés par les autorités municipales, sont de ceux que l'on qualifie de « *discrétionnaires* », aucune obligation statutaire ne leur étant imposée ; de plus, le silence est le plus total sur l'éventualité de la responsabilité que la municipalité pourrait encourir en choisissant d'exercer certains pouvoirs.

Si l'on aborde l'étude de la responsabilité civile délictuelle dans une optique comparative, on s'aperçoit que la jurisprudence a « utilisé » la théorie du « *silence statutaire* » de façon différente pour chacun des secteurs d'activités suivants : *primo*, le service des incendies et l'approvisionnement en eau potable ; *secundo*, l'entretien des rues et des trottoirs pendant l'hiver et *tertio*, la signalisation routière et les feux de signalisation.

70. *Supra*, note 6, p. 15.

71. À l'effet contraire : *Rousseau c. Corporation de Lévis*, (1888) 14 Q.L.R. 376, 383 ; *Cité de Montréal c. Plante*, (1923) 34 B.R. 137, 147 ; *Brousseau c. Cité de Québec*, (1912) 42 C.S. 91, 93.

72. *Corporation de Montréal c. Doolan*, (1871) 18 L.C.J. 124 (C.A.).

73. *Supra*, note 6, p. 15.

Elle semble avoir considéré que l'absence d'obligation d'agir ou, si l'on préfère la discrétion d'offrir un service donné, ainsi que l'absence d'indications relatives aux conséquences de l'exercice d'un pouvoir (ex. : obligation d'entretien), avaient l'effet de « silences statutaires » (2^e et 3^e silences) qui cette fois, redonnaient juridiction au droit public.

Dans le but de permettre l'application des règles de droit public plus clémentes que celles de droit civil à l'égard des administrations locales, des tribunaux se sont appliqués à annihiler les effets du « premier silence statutaire ». En effet, on pourrait se croire autorisé à déduire que le fait du premier silence statutaire, celui qui habilite le droit civil à s'appliquer, décide définitivement dans quel camp se trouve la balle. Mais ce serait là une déduction hâtive car tel n'est pas le cas. Selon les différentes interprétations que les cours ont donné aux 2^e et 3^e silences, la balle rebondit tour à tour dans l'un ou l'autre camp. Ainsi, la mise sur pied d'un système de prévention des incendies ou de signalisation routière et de feux de circulation relèvent de pouvoirs qui sont tous logés à l'enseigne des pouvoirs entièrement discrétionnaires. Dans le cas de la signalisation routière et des feux de circulation, étant donné qu'aucun texte statutaire ne vient soustraire ces domaines à l'application du droit civil, nos tribunaux ont, finalement, soumis entièrement la question au droit subsidiaire. Nous employons le mot « finalement » car, ainsi qu'on a pu le constater précédemment, des doutes plus ou moins persistants quant aux incidences de l'immunité relative que le droit public accorde aux municipalités dans l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire, ont jalonné le cheminement des tribunaux, créant des situations fort inconfortables pour l'administré. Dans ce cas, les cours ont statué que la décision de poser des panneaux de signalisation ou des feux de circulation, bien qu'étant discrétionnaire, engageait la responsabilité municipale en créant pour la corporation l'obligation d'entretenir ces services ou systèmes selon les normes de « soin et de diligence » de notre droit commun.

Étrangement, lorsqu'il s'est agi de reconnaître la même responsabilité au chapitre du service des incendies (incluant l'approvisionnement d'eau), la situation a pris des allures fort différentes : tout en reconnaissant que c'était le droit civil qui devait s'appliquer en la matière (1^{er} silence), on refusa systématiquement, et ce jusqu'au « renversement » jurisprudentiel, de reconnaître cette responsabilité en invoquant l'immunité relative et l'absence d'une obligation civile autre que celle de ne pas causer de dommages en marge de l'incendie. Cette interprétation des « silences statutaires » faisant en sorte que, bien que ce domaine fut du ressort du droit civil, on le lui retirait pratiquement, étant donné que les 2^e et 3^e silences statutaires faisaient rebondir la balle dans le camp du droit public.

En effet, le silence sur l'obligation d'agir (2^e silence) en faisait un pouvoir entièrement discrétionnaire, d'où immunité relative, et le silence sur l'obligation d'entretien (3^e silence) faisait jouer pleinement cette immunité, alors que dans le cas de la signalisation routière, on s'en était tenu au premier silence, à savoir le fait qu'aucune disposition n'était venue retirer la responsabilité de la juridiction du droit civil contenu dans l'expression « *Property and Civil Rights* ».

D'autre part, en matière d'entretien des rues et des trottoirs, bien qu'il existât, cette fois, une obligation d'entretien ce qui aurait dû régler la question d'une façon définitive, on en vint quand même à faire rebondir la balle, pour un certain temps, dans le camp du droit public. Mais l'on sait aussi que les règles de droit public ne furent utilisées que dans un but politique : rétrécir le champ de responsabilité des municipalités auxquelles on ne voulait pas donner les pouvoirs de taxation nécessaires pour rencontrer toutes les obligations qui auraient pu découler de l'exercice de certains pouvoirs.

3.2.2. Tentative d'explication

Comment expliquer cette dichotomie juridique créant un double régime de responsabilité à l'intérieur d'une situation unique ?

M^c Richard Paquette propose, sur la question du principe de la non-responsabilité municipale pour leur service des incendies, une explication qui tient compte du contexte historique :

Si le principe de la non-responsabilité des municipalités pour leur service d'incendie se comprend bien, si l'on se replace au début du XX^e siècle, il n'en est plus ainsi aujourd'hui.

En effet, à l'origine, les municipalités n'avaient été conçues que pour donner une organisation politique et administrative à une communauté donnée. La municipalité, en retour du prélèvement de certaines taxes, assurait à ses habitants certains services essentiels comme le maintien de la paix publique par un corps de police. Il était alors compréhensible de considérer que la municipalité ne pouvait être responsable des dommages subis aux propriétés de ses résidents, du fait d'un incendie, étant donné que celle-ci ne pouvait pas assurer un service d'incendie adéquat et qui n'était formé le plus souvent que de pompiers volontaires.⁷⁴

Toutefois, tel n'est plus le cas de nos jours.

Cette explication, quoique fort valable, n'est que partielle et ne nous éclaire pas davantage sur l'existence même du double régime qui a longtemps prévalu et qui pourrait bien à nouveau se manifester, même s'il est possible

74. *Supra*, note 1, pp. 492-493.

de soutenir que le champ de la responsabilité civile délictuelle est maintenant le fief quasi-incontesté du droit civil. Nous ne prétendons pas avoir apporté une réponse définitive à cette question, mais nous espérons avoir contribué à y jeter un éclairage différent en tentant de démontrer que la source du problème se situait, d'une part, dans l'interprétation, voire l'utilisation du silence statutaire à différents niveaux, et, d'autre part, dans les prises de position de nos tribunaux au nom de l'intérêt public, notion essentiellement tribulaire des courants socio-politiques qui influencent et font le droit. La difficile coexistence de deux régimes juridiques « souverains » dans leurs domaines respectifs, avec les interférences et les implications que l'on sait, n'explique pas tout.

Quant à qualifier l'attitude de nos tribunaux d'« activisme de bon aloi », il nous semble que c'est là méconnaître la valeur intrinsèque d'une démarche juridique éminemment valable, non pas en ce qu'elle cherche à suppléer à l'inaction du législateur, mais bien en ce qu'elle considère qu'une interprétation et, *a fortiori*, une « attitude » peuvent évoluer avec les besoins et les impératifs sociaux modernes, en autant que les « principes » que l'on a à interpréter et à appliquer soient suffisamment ouverts pour laisser place à cette évolution, sans que le législateur ait à intervenir.

Quant à nous, il nous est impossible de nous rallier à l'idée que le principe de « l'immunité relative » dont le droit public assortit l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire, soit une notion aussi rigide et exclusive qu'une ancienne jurisprudence et certains auteurs le soutiennent.

3.3. *Discrétion c. Responsabilité*

The protection of all buildings in a city or town from destruction or injury by fire is for the benefit of all inhabitants and for their relief from a common danger, and municipalities are usually authorized by statute to provide and maintain fire engines and to supply water for the extinguishment of fires. These statutes generally do not impose any duty, and, when availed of, the task undertaken is discretionary in its character. The grant of such power must be regarded as exclusively for public purposes and as belonging to the municipal corporation, when assumed, in its public, political or legislative character.⁷⁵

Ainsi s'exprimait Dillon au début du siècle dernier. Il n'est pas interdit de déduire de ces propos que la discrétion ainsi laissée aux municipalités découle du fait qu'il est difficile, voire impossible, pour certaines d'entre elles de se pourvoir d'un service d'incendie, même rudimentaire. L'immunité relative qui est, par conséquent, rattachée à l'exercice de ce pouvoir, pourrait

75. I. F. DILLON, *On the Law of Municipal Corporations*, 5th ed., Boston, Little Brown, 1991, vol. III, p. 2301.

n'avoir, comme seule et unique fin, que de *couvrir les imperfections* et les *insuffisances* du système de prévention des incendies dont se serait dotée une municipalité, mais non pas d'assurer un sauf-conduit à l'incurie et à la négligence municipales, une fois cette discrétion exercée positivement.

Pour ces raisons, nous prétendons, en toute déférence pour les opinions contraires, qu'il n'y a pas *antinomie* entre le fait de jouir d'un pouvoir discrétionnaire et celui d'être tenu responsable de ses actes. Ce sont deux choses qui n'ont rien d'irréconciliable, *l'une ne faisant que précéder la mise en branle de l'autre*.

Primo, le pouvoir discrétionnaire de mettre ou non sur pied un système d'aqueduc, un service d'incendie, des panneaux de signalisation et des feux de circulation, signifie que, dans sa grande sagesse, le législateur, sachant que certaines municipalités ne peuvent pas s'offrir certains services ou n'en ont pas besoin, étant donné leur faible population, a jugé impossible et inutile d'imposer une obligation. En laissant ces pouvoirs à la discrétion de chaque autorité municipale, il a entendu laisser à chacune la souveraine appréciation de ses besoins.

Secundo, une fois son choix arrêté, la municipalité peut juger elle-même de quel type de service elle a besoin. Elle peut décider, d'après ses ressources financières, l'importance qualitative et quantitative que revêteront les services qu'elle choisit d'offrir à la population. Concrètement, cela revient à dire qu'une municipalité de deux mille (2 000) habitants qui se pourvoit d'un service d'incendie, lève une taxe à cet effet, engage des pompiers volontaires rémunérés à l'acte et achète l'équipement nécessaire, n'aura évidemment pas un service équivalent à celui de la ville de Québec, par exemple, en termes d'efficacité et de compétence, vu les moyens financiers. Par contre un incendie est un incendie, qu'il éclate à Beauport ou à St-Théodore de Chersay ! La discrétion dans l'entretien et dans la qualité du service à la suite de l'exercice du pouvoir discrétionnaire, ne signifie pas que la municipalité puisse mettre sur pied un service d'incendie d'opéra dans le but de disposer de camions pour les parades et n'ait pas le devoir de faire en sorte que les pompes et les bornes-fontaines soient en bon état. Elle signifie uniquement, ainsi que nous l'avons déjà dit, que la municipalité a la discrétion de juger quelles ressources humaines et financières doivent être allouées à tel ou tel service. Suivant ses moyens et ses besoins, chaque municipalité se dote ou non de tel ou tel service.

La petite municipalité de deux mille (2 000) habitants qui n'a pas les moyens de se nantir de deux ou trois camions-citernes et, encore moins, de s'attacher des pompiers professionnels ou de voir à l'entraînement continu de ses pompiers volontaires, ne pourra pas être poursuivie en dommages

pour ne pas avoir maîtrisé un incendie, soit parce que ses préposés ont commis quelques erreurs de jugement, soit parce que les effectifs n'étaient pas suffisants. Cela semble aller de soi. Mais elle pourra être tenue responsable du fait qu'il n'y avait pas d'eau aux bornes-fontaines ou que le camion-citerne ne fonctionnait pas. Ayant exercé sa discrétion et ayant mis sur pied un système quelconque, si imparfait soit-il, la municipalité doit répondre de ses actes et le « peu d'équipement » dont elle dispose doit fonctionner⁷⁶. C'est en tenant compte de tous ces faits que le tribunal doit apprécier la faute de l'autorité municipale et il doit le faire d'après le critère de l'homme prudent et diligent qui doit employer tous les moyens qui sont à sa disposition pour éteindre un feu⁷⁷. Face à cette obligation « positive », on peut constater que la récalcitrance des tribunaux à ne pas reconnaître la responsabilité des municipalités et leur obligation d'entretien, s'explique aussi par le souci, pour ne pas dire la hantise, de ne pas faire des corporations municipales, les assureurs des contribuables⁷⁸ et la crainte que toute obligation soit assimilée à une obligation de résultat ou de garantie.

La portée véritable que l'on doit, à notre humble avis, donner à l'« immunité relative » est que cette immunité est justement *relative à deux choses*. Premièrement, elle est relative au fait que l'autorité municipale aura ou non exercé sa discrétion : dans cette optique, la municipalité ne pourra pas être recherchée en responsabilité en raison de l'*inexistence* d'un service, puisqu'elle a le choix de mettre ou non sur pied tel ou tel service. Deuxièmement, elle est relative aux « options » concernant les ressources qui seront affectées à tel ou tel service, y compris l'entretien : elle confère à ces options un caractère « *intouchable* » en ce sens qu'il n'appartient pas aux

76. *Vallée c. Village de Plaisance*, J-E-80-631 (C.S.) : « L'obligation pour une corporation municipale de construire un réseau d'aqueduc est purement discrétionnaire et une telle corporation ne peut être contrainte de le faire. Cependant, une fois cette décision arrêtée, il lui incombe deux devoirs : celui de procéder à une construction utile et adéquate et celui de l'entretenir dans des conditions utiles à l'usage des bâtiments auxquels elle est destinée ».

77. Pour affirmer, comme l'a fait M^c Archambault, que l'obligation civile de moyens et de diligence est « amputée » de façon à la réduire à une obligation entièrement négative, il faudrait que la question de la responsabilité, quand elle n'est pas statutairement délimitée, relève de l'interprétation qu'en donne le droit public en ces matières, ce qui n'est pas le cas, (on l'a déjà vu, en l'absence de normes statutaires, c'est le *Code civil* qui s'impose en ce domaine) et même à cela, il n'est pas certain que l'*immunité* soit aussi totale et permanente qu'on voudrait le laisser croire.

78. *Quesnel c. Émard*, *supra*, note 11, p. 540 : « Nothing in the law or in the statutes imposed on Ville Émard the obligation of becoming an insurance company for the purpose of protecting the property of its ratepayers or for that of paying them fire losses (...) » ; *Authier c. Ville de l'Assomption*, *supra*, n. 11, p. 374 : « et, n'étant pas aux droits d'une compagnie d'assurance à l'égard du demandeur et des contribuables en général, elle n'était pas tenue de surveiller les bâtiments des pompes, ni les chauffer, non plus que de maintenir des puits ou toutes autres choses connexes à un système d'aqueduc propre à prévenir les incendies ».

cours de justice « de décider si, dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire, les autorités ont établi un bon équilibre entre les besoins d'efficacité et d'économie »⁷⁹.

Conclusion

Au-delà de la controverse séculaire qui oppose deux systèmes juridiques, s'impose une réalité qui transcende toute cette querelle : la métamorphose progressive de la pensée jurisprudentielle. Cette métamorphose nous semble correspondre à une nouvelle attitude, plus globale, de la jurisprudence, attitude dont le professeur Garant fait état en ces termes :

La jurisprudence interprète beaucoup plus largement l'obligation générale qu'a l'Administration de veiller dans l'application des lois à la protection et au bien-être des administrés. La Cour suprême adoptant l'opinion de la *House of Lords*, dans le célèbre arrêt *Dorset Yacht*, déclarait en accord avec Lord Denning que cette question :

« est... au fond une question d'ordre public que nous devons en tant que juges résoudre ».

On retrouve de plus en plus l'idée que le comportement de l'autorité publique doit être apprécié en regard des exigences de l'intérêt public.⁸⁰

Ce n'est peut-être finalement que sur la base de l'intérêt public que peuvent être reçues des décisions telles *Laurentides Motels*, *Laperrière* ou *Buissières*, lesquelles témoignent toutes de cette même préoccupation.

En droit strict, certains courants jurisprudentiels souffrent évidemment d'incohérence, d'aucuns diront d'inconséquence. Mais il serait probablement tout aussi inconséquent, face à la réalité contemporaine, de se référer religieusement aux propos de Dillon que l'on aurait tort, d'ailleurs, d'interpréter de façon statique.

A priori, nous ne sommes pas convaincue qu'une intervention législative soit tellement indispensable puisque nos cours disposent d'un critère, l'intérêt public, qui, jusqu'à présent, a fait ses preuves dans le domaine de la responsabilité civile délictuelle des municipalités, en raison de son caractère évolutionniste.

Mais, *a posteriori*, force nous est de reconnaître que cette approche, qui se veut dynamique, véhicule un inconvénient majeur pour toute la collectivité, à savoir une incertitude quasi-totale. Nous croyons avoir suffisamment

79. Propos de la Cour d'appel, dans la même affaire, rapportés dans *Barrat c. North Vancouver*, J.E. 80-854 (C.S. Can.). Aussi dans *Joseph Investment c. Cité d'Outremont*, [1973] R.C.S. 708, 712: « Ce qui est laissé à la discrétion du Conseil municipal c'est l'adoption du règlement. Après cela, une obligation prend naissance ».

80. P. GARANT, *Droit administratif*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 1981, p. 936.

fait ressortir les vicissitudes de l'histoire socio-politico-juridique de la responsabilité civile délictuelle des municipalités pour affirmer que le vent ne souffle pas toujours du même côté et que l'éventualité de revirements intempestifs est toujours à envisager. Le temps de quelques décisions et l'on pourrait bien se retrouver à nouveau à la merci d'un courant moins favorable à l'administré ! Il ne faut pas oublier que nos tribunaux disposent toujours de la méthode passe-partout qui consiste à « différencier » les cas les uns des autres, pour balayer même un siècle de jurisprudence constante !

En dépit de ce que nous avons dit à propos du rôle créateur de nos cours de justice, nous croyons également, à l'instar de M^e Archambault, mais pas tout-à-fait pour les mêmes raisons, qu'une intervention du législateur s'impose. Nous osons ajouter qu'elle devrait se manifester dans le sens de la jurisprudence la plus récente en la matière, ce au nom de l'intérêt public dont M^e Raoul Barbe a si bien cerné la nature mouvante :

..., l'intérêt public n'est pas une notion fermée, un concept dont on pourrait tirer d'avance toutes les conséquences possibles... (...) La notion d'intérêt public s'infère « de l'évolution de la société, de la notion actuelle de la justice sociale et de la protection des droits collectifs ». ⁸¹

81. Citation tirée de P. GARANT, *La Régie des services publics*, travaux du laboratoire de recherche sur la justice administrative, 1976-77, p. 56.