



Plan de cours

Droit administratif canadien

**(Révisé en janvier 2020 :
en vigueur pour l'examen de mai 2020)**

**Les candidats doivent prendre note que le plan de cours
pourrait être mis à jour de temps à autre sans préavis.**

**Il revient aux candidats de s'assurer d'avoir en main
le plan de cours le plus récent.**



Droit administratif canadien

NATURE DU COURS

Le droit administratif est l'ensemble des règles de droit régissant les façons dont le gouvernement fonctionne. Il concerne les règles et les restrictions qui s'appliquent non seulement aux activités de la Couronne, des cabinets, des ministres, des ministères gouvernementaux et des municipalités, mais également aux divers tribunaux et organismes administratifs que les gouvernements ont créés pour l'exercice de fonctions gouvernementales de toutes sortes. Il concerne les procédures de fonctionnement de ces différents instruments gouvernementaux, la portée substantielle de leurs mandats et les structures de réparation qui existent pour veiller à ce que les décideurs respectent la primauté du droit. De plus, tout au long des textes, les candidats sont invités à réfléchir sur les différences entre le droit public et le droit privé, notamment sur les circonstances dans lesquelles différentes autorités gouvernementales sont assujetties non pas au régime spécial des principes et recours du droit administratif, mais plutôt aux règles de droit privé qui s'appliquent aux contrats, aux délits, à la restitution et à d'autres questions similaires.

Certains considèrent le droit administratif simplement comme une sous-catégorie du droit constitutionnel et, dans la mesure où la *Charte canadienne des droits et libertés*, par exemple, et d'autres textes constitutionnels et quasi-constitutionnels (comme la *Déclaration canadienne des droits*) délimitent ou restreignent la façon d'agir des décideurs publics, un chevauchement existe bel et bien entre le droit administratif et le droit constitutionnel. Cependant, le droit administratif ne concerne pas le contrôle des distinctions entre les champs de compétence fédéraux et provinciaux qui sont établis dans la *Loi constitutionnelle de 1867* et les autres lois dont se compose la constitution canadienne. Il ne touche pas non plus en détail les attributs constitutionnels de la Couronne, du Parlement et des diverses assemblées législatives ou encore du secteur exécutif.

Les principaux thèmes abordés dans le cadre de ce cours sont plutôt les suivants :

1. Les circonstances dans lesquelles les décideurs gouvernementaux sont assujettis à une obligation d'équité procédurale envers ceux que touchent leurs décisions et, dans les cas pertinents, le contenu de cette obligation.
2. La mesure dans laquelle les décisions sur le fond des décideurs administratifs peuvent faire l'objet d'un examen par les tribunaux sur la base de concepts comme l'erreur de droit, l'erreur de fait et l'abus de pouvoir discrétionnaire et la norme de contrôle appliquée lors de cet examen, le cas échéant.
3. Le cadre réparateur à l'intérieur duquel les cours supérieures exercent leurs pouvoirs de révision, à l'échelle tant fédérale que provinciale.

Certains d'entre vous ont déjà acquis des connaissances en droit administratif pendant leurs études de droit dans d'autres territoires. Dans certains cas, ces connaissances seront très



utiles, même si la jurisprudence applicable est très différente. Cependant, *une grande prudence* est de mise lors de l'utilisation des connaissances acquises ailleurs. Le droit public canadien comporte certaines règles très distinctives pour lesquelles il n'existe pas de pendants identiques ou analogues dans d'autres territoires de common law ou du Commonwealth britannique.

Au moment de répondre aux questions de l'examen de ce cours, il serait risqué de votre part d'appliquer automatiquement les principes et la jurisprudence du territoire où vous avez suivi votre formation initiale en droit.

RECUEILS

Les lectures obligatoires sur lesquelles portera l'examen sont les suivantes :

1. Van Harten, Heckman, Mullan et Promislow (**appelé CB**), Administrative Law: Cases, Text & Materials (Toronto : Emond Montgomery Publications Ltd., 7^e éd., 2015),
et
2. Colleen Flood et Lorne Sossin (**appelé F&S**), Administrative Law in Context (Toronto, Emond Montgomery, 3^e éd., 2018).

Les pages à lire de ces recueils sont mentionnées plus loin dans le plan de cours. Ces lectures devraient être prises au sérieux. Ne présumez pas que vous pourrez réussir l'examen simplement en lisant l'un des textes supplémentaires mentionnés sur la liste figurant plus loin ou les notes rédigées à partir de différents cours et sites Web qui offrent de l'aide à la préparation en vue des examens du CNE.

Il est essentiel de connaître le contenu des lectures obligatoires.

OBJECTIFS

Les candidats devraient maîtriser le contenu de ces textes et les principes de droit administratif décrits dans les différentes parties du cours dans la mesure nécessaire pour résoudre les problèmes qui seront soumis à l'examen final à livre ouvert, d'une durée de trois (3) heures. Des exemples peuvent être consultés en ligne sur le site Web du CNE.

En plus de connaître les principes et les règles du droit administratif canadien, les candidats doivent démontrer une aptitude à appliquer ces connaissances dans le contexte de *situations factuelles particulières*. À cette fin, ils devront être en mesure d'analyser et de dégager des faits relativement complexes, de relier les règles de droit pertinentes aux faits importants et d'exposer un raisonnement menant à une conclusion sous forme de conseils qui seraient donnés à un client ou de jugement que rendrait vraisemblablement un tribunal saisi du problème. Étant donné que le droit administratif porte habituellement sur les pouvoirs conférés



à des décideurs administratifs par une loi, les candidats devront souvent lire et comprendre les dispositions législatives fournies à l'examen qui habilite les décideurs administratifs à agir.

TEXTES SUPPLÉMENTAIRES

Les candidats qui souhaitent consulter des textes afin de parfaire leur compréhension des divers principes de droit administratif devraient lire les ouvrages suivants :

- Sara Blake, Administrative Law in Canada (Toronto : LexisNexis-Butterworths, 6^e éd., 2017).
- David J. M. Brown et John M. Evans, Judicial Review of Administrative Action in Canada (Toronto : Thomson Reuters) (service de mise à jour sur feuillets mobiles).
- David Phillip Jones et Anne S. de Villars, Principles of Administrative Law (Toronto : Carswell, 6^e éd., 2014).
- Guy Régimbald, Canadian Administrative Law (Toronto : LexisNexis Canada, 2^e éd., 2015).
- Lorne Sossin et Emily Lawrence, Administrative Law in Practice: Principles and Advocacy (Toronto : Emond Publishing, 2018).

Cependant, il convient de souligner que le droit administratif est en constante évolution et que certains aspects de ces textes supplémentaires pourraient être désuets en raison de décisions rendues subséquemment par la Cour suprême du Canada. Cette remarque s'applique également aux recueils CB et F&S, surtout par suite de l'arrêt *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Vavilov*, 2019 CSC 65 [ci-après *Vavilov*], soit un jugement que la Cour suprême du Canada a rendu le 19 décembre 2019. En plus de modifier les principes sur lesquels les tribunaux canadiens devront désormais se fonder pour trancher sur le fond les demandes de contrôle judiciaire et les appels prévus par la loi, cet arrêt a rendu redondante une bonne partie des lectures obligatoires précédentes concernant le contrôle judiciaire sur le fond. Jusqu'à ce que de nouvelles éditions de ces ouvrages soient publiées, ce jugement constituera le principal texte à consulter pour comprendre les principes canadiens régissant le contrôle judiciaire sur le fond.

MISE EN GARDE

Article 11. Les critères de l'arrêt Vavilov relatifs à la sélection et à l'application de la norme de contrôle

À l'examen, si les faits soulèvent la question du **choix de la norme de contrôle**, vous devrez tenir compte de l'approche applicable, qui est formulée dans les arrêts *Vavilov* et *Bell Canada*. L'analyse contextuelle de la norme de contrôle à partir de quatre facteurs, qui a été exposée dans l'arrêt *Dunsmuir* et les décisions rendues dans la foulée de cet arrêt, n'est plus valable et ne pourra constituer le fondement d'une réponse acceptable. À l'examen, aucun point ne sera attribué aux réponses fondées sur cette jurisprudence désormais désuète.



Matière

Lectures de CB et F&S

(Commencez à la première rubrique de la première page du texte à lire et terminez à la première rubrique de la dernière page, s'il y a lieu, sauf directives contraires)

1. Mise en contexte

CB, chapitre 1;
F&S, chapitre 1 (lisez la partie X à la lumière de l'arrêt *Vavilov*)

Dans le cadre de l'étude du droit administratif, il importe d'abord et avant tout d'examiner et de comprendre la « situation générale ». Les candidats qui omettent cette étape risquent de se perdre dans des détails externes.

La principale idée autour de laquelle le droit administratif est articulé est la suivante : le droit administratif se compose de l'ensemble des règles de droit qui régissent la façon dont les personnes exerçant des pouvoirs qui leur sont délégués par une loi (ou, à l'occasion, par une prérogative royale) poursuivent leurs activités. Dans la plupart des cas, les personnes qui sont investies de ce type de pouvoir (habituellement en vertu d'une loi) sont des membres du secteur exécutif du gouvernement (bien qu'elles n'aient souvent aucun lien de dépendance avec celui-ci). Dans notre système, qui repose sur la primauté du droit, nous voulons nous assurer que les personnes investies de ce genre de pouvoir l'exercent correctement. Presque toutes les règles du droit administratif concernent le sens à donner au mot « correctement ».

Le chapitre 1 du recueil CB et le chapitre 1 du recueil F&S présentent un excellent aperçu des raisons pour lesquelles le droit administratif a tant d'importance ainsi que les principaux éléments de la doctrine qui le sous-tend. Dans ce plan de cours, nous suivons l'approche décrite dans les textes en scindant la matière en trois parties :

- l'équité procédurale (ou, de façon plus générale, les exigences procédurales auxquelles les décideurs administratifs doivent satisfaire);
- les contraintes de fond (ou, de façon plus générale, les types d'erreur de fond que les décideurs administratifs doivent éviter de commettre);
- la contestation des décisions administratives et les réparations possibles lors du contrôle judiciaire (ou, de façon plus générale, les réparations que peut obtenir la personne souhaitant contester une décision administrative et la procédure à suivre pour solliciter cette réparation).

(Mise en garde : une description générique des motifs de contrôle judiciaire en droit administratif est présentée à la page 22 du recueil CB. Cette description est correcte, mais elle demeure plutôt théorique : la façon dont les motifs de contrôle sont appliqués est un peu différente en pratique. Ainsi, les tribunaux appliquent le concept de l'équité procédurale et, lors du contrôle sur le fond, ils examinent les erreurs de fait et de droit, les erreurs mixtes de fait et de droit et les erreurs découlant de l'exercice du pouvoir discrétionnaire ainsi que la sélection et l'application de la norme



de contrôle qui convient (décision correcte ou décision raisonnable) lorsqu'ils sont saisis de litiges fondés sur l'un ou l'autre de ces motifs. Ce sont ces concepts qu'il faut garder à l'esprit en pratique en droit administratif.)

ÉQUITÉ PROCÉDURALE

F& S, chapitres 5, 6, 7 et
9 (p. 341-58 seulement)

2. Sources des obligations d'ordre procédural

CB 70-78;
243-246

Examinons d'abord les obligations d'ordre procédural que les décideurs administratifs doivent respecter dans l'exercice de leurs pouvoirs. Dans un premier temps, il faut comprendre l'origine de ces obligations. Comme le donnent à penser les textes à lire, ces obligations proviennent de plusieurs sources, notamment les lois habilitantes, la législation déléguée, les lignes directrices (cependant, pour les raisons expliquées plus loin, des réserves s'imposent à cet égard) et la common law. Nous incluons également quelques pages traitant des lois générales sur la procédure, soit les lois provinciales spéciales qui imposent des règles de procédure aux décideurs administratifs provinciaux auxquels elles s'appliquent.

Vous devez également ajouter à cette liste la *Charte canadienne des droits et libertés* (l'article 7 est la seule disposition qui importe en pratique à cet égard) et la *Déclaration canadienne des droits* (en ce qui concerne les décideurs administratifs fédéraux). Nous y reviendrons.

3. Déclenchement des obligations d'ordre procédural (critère à trois volets de l'arrêt Knight et concept de l'« attente légitime »)

CB 78-97;
101-105;
125-146;
147-174

Après avoir appris que les obligations d'ordre procédural proviennent de plusieurs sources différentes, vous devez déterminer quelle est la règle qui s'applique à une situation donnée. Il s'agit du « facteur de déclenchement » (ou seuil) : dans quels cas une obligation procédurale donnée est-elle déclenchée? Lorsque les règles de procédure découlent d'une loi (habituellement, mais pas toujours, la loi qui confère au décideur ses pouvoirs en premier lieu), il faut examiner la loi elle-même pour déterminer le facteur de déclenchement. Il en est ainsi également des lois procédurales générales, qui comportent leurs propres facteurs de déclenchement. Il est donc impératif de lire cette loi si elle s'applique à votre décideur (**mise en garde** : assurez-vous que la loi s'applique effectivement à votre décideur et, dans ce contexte, demandez-vous si une loi à caractère procédural d'une province pourrait s'appliquer à un décideur administratif fédéral). Sachez également que, même si une audience est visée par une disposition législative, des questions peuvent se poser quant à ceux qui ont le droit d'y participer. Cette précision est particulièrement importante lorsque les questions

*Delta Air Lines Inc. c.
Lukács*, 2018 CSC 2



en litige portent sur des audiences concernant de grands projets, comme des projets d'oléoduc et de gazoduc. Dans ce cas-ci également, le libellé des dispositions législatives peut avoir une importance primordiale, et des questions peuvent découler des dispositions qui accordent à l'organisme d'examen un pouvoir discrétionnaire quant aux droits de participation.

Il est possible de faire des observations plus générales au sujet d'autres sources d'obligations d'ordre procédural. Les textes à lire mettent l'accent sur les facteurs de déclenchement de l'obligation d'équité procédurale en common law. Fondamentalement, deux facteurs de déclenchement existent : le critère à trois volets de l'arrêt *Knight (Knight c. Indian Head)* et le concept appelé « attente légitime ». Lorsque les éléments de ces critères sont établis, le décideur administratif est tenu à une obligation d'équité procédurale. Le contenu de cette obligation en pratique est une question plus complexe sur laquelle nous reviendrons plus loin.

Aux fins de cette partie du cours, assurez-vous que vous êtes en mesure de déterminer les cas dans lesquels l'obligation d'équité procédurale reconnue en common law est déclenchée. Prêtez également une attention particulière aux règles modernes – l'évolution des règles est décrite dans les textes à lire, ce qui devrait vous aider à comprendre l'origine de la règle *moderne*. Cependant, le passé est le passé et, à l'examen, vous devez comprendre la teneur de la règle qui s'applique *aujourd'hui*.

Portez également attention à quelques-unes des exceptions et restrictions qui s'appliquent aux facteurs de déclenchement. Ainsi, en ce qui concerne l'attente légitime, prenez connaissance des points de vue des tribunaux sur les engagements en matière de procédure comparativement aux promesses de fond. Dans le cas du critère à trois volets de l'arrêt *Knight*, les textes à lire traitent des décisions définitives par opposition aux décisions préliminaires (et de la question connexe des enquêtes et des recommandations). Notez également les exceptions à cette exception.

Dans la section suivante, nous nous penchons sur d'autres exceptions au déclenchement de l'obligation d'équité procédurale.

4. Facteurs de déclenchement des obligations d'ordre procédural (Décisions législatives et cas d'urgence)

CB 105-125;
146-147

Il est également possible que les règles d'équité procédurale reconnues en common law ne soient pas déclenchées dans les cas d'urgence et dans les cas portant sur une décision de nature « législative ». Voilà un concept très ambigu. En termes simples, il signifie qu'aucune obligation d'équité procédurale n'existe lorsque le décideur administratif présente, par exemple, un règlement (soit une forme de texte législatif délégué). Cependant, une « décision législative » englobe davantage que les textes législatifs délégués. Essentiellement, il peut



s'agir d'une décision qui est suffisamment générale et ne vise pas de façon particulière un ensemble raisonnablement restreint de personnes. Pour mieux comprendre en quoi consiste une « décision législative », il importe de lire les textes susmentionnés et de reconnaître que la règle générale, selon laquelle aucune obligation d'équité procédurale n'existe lorsque la décision est de nature législative, fait elle-même l'objet d'exceptions.

5. Facteurs de déclenchement des obligations d'ordre procédural (*Charte et Déclaration des droits*)

CB 175-242

Examinons maintenant les facteurs de déclenchement d'une autre source d'obligations d'ordre procédural : l'article 7 de la *Charte* et la *Déclaration canadienne des droits*. En ce qui concerne la *Charte*, il faut d'abord rappeler que le cours porte sur le droit administratif et non sur le droit constitutionnel ou criminel. Dans un examen de droit administratif, il n'y a généralement pas lieu de traiter des droits autres que ceux qui sont prévus à l'article 7 de la *Charte* : l'examen ne porte pas sur les droits reconnus à l'article 11 ou encore sur l'article 2 ou l'article 15. (L'alinéa 11d), par exemple, s'applique très rarement aux organismes administratifs, à moins que les critères déclenchant son application ne soient établis, notamment par l'existence de pouvoirs de sanction pour outrage au tribunal.)

Cependant, dans le cas de l'article 7, la situation est différente, parce que cette disposition oblige un certain nombre de décideurs administratifs à respecter le principe de la « justice fondamentale », concept lié au contenu de l'obligation d'ordre procédural. Quels sont ces décideurs? Il s'agit de ceux qui prennent des décisions touchant la vie, la liberté ou la sécurité de la personne. Ne présumez pas que la totalité (ou même une grande partie) des décisions administratives concernent ces enjeux. Cependant, dans le cas des décisions, peu nombreuses, qui s'y rapportent, vous devez comprendre quand et comment ce facteur de déclenchement s'applique.

La *Déclaration canadienne des droits* est semblable à bien des égards, mais comporte bon nombre de différences. Notez attentivement les décideurs auxquels elle s'applique. Demandez-vous s'il y a lieu d'affirmer, dans un cas donné, qu'un décideur exerçant un pouvoir en vertu d'une loi provinciale est assujéti à la *Déclaration*. Examinez également les facteurs de déclenchement des alinéas 1a) et 2e) et relevez les similitudes et les différences par rapport aux facteurs de déclenchement de l'article 7 de la *Charte*. Avant tout, reconnaissez que ces deux dispositions comportent leurs propres facteurs de déclenchement qui doivent être établis avant qu'elles ne s'appliquent.

6. Facteurs des déclenchements des obligations d'ordre procédural (obligation constitutionnelle de consulter les peuples autochtones et de trouver des mesures d'adaptation au regard de leurs droits et intérêts)

CB 593-628;
F&S 116-23



Les peuples autochtones du Canada ont des droits spéciaux qui sont protégés par la Constitution, soit le droit d'être consultés avant que des décisions touchant leurs droits et revendications (par exemple, l'emplacement des oléoducs et gazoducs) soient prises. Il s'agit d'une obligation dont la Couronne est redevable. Cependant, la Couronne peut s'en remettre à des organismes et à des tribunaux pour remplir cette obligation. Lorsque la question est pertinente quant à leurs travaux, les organismes et les tribunaux peuvent également être tenus de se demander si la Couronne s'est déjà acquittée de ces responsabilités. Un nombre croissant de règles régissent les circonstances dans lesquelles l'obligation de consulter est déclenchée, les lieux appropriés pour la tenue des consultations et l'examen des questions relatives à la consultation, la portée ou l'intensité des consultations et les réparations possibles en cas de défaut de mener des consultations. De nombreuses autres questions de fond se posent également quant aux cas dans lesquels l'issue d'une consultation donne naissance à un droit à des mesures d'adaptation et quant à la forme de ces mesures. Cette dernière question dépasse la portée de ce cours. Cependant, les textes à lire devraient être considérés comme une source de référence primordiale sur les aspects procéduraux, sur l'obligation de consulter et sur celle de trouver des mesures d'adaptation; vous y trouverez les renseignements dont vous avez besoin pour répondre à ces questions lorsqu'elles se soulèvent à l'égard d'un vaste éventail de pouvoirs décisionnels et de fonctionnaires qui prennent des décisions.

7. Contenu des obligations d'ordre procédural (droit d'être entendu)

Nous en arrivons maintenant à la question suivante : si des obligations d'ordre procédural sont déclenchées, que doit faire le décideur? Plus concrètement, quel est le contenu de ces obligations d'ordre procédural?

Si l'obligation procédurale en question découle d'une loi – la loi habilitante ou l'un des codes de procédure spéciaux mentionnés dans l'ouvrage CB, aux pages 72-78, la réponse à cette question est la suivante : le contenu de l'obligation est énoncé dans les dispositions législatives concernées (cependant, il peut y avoir des cas où vous devrez déterminer si la loi constitue un « code complet » ou si elle peut être complétée par des règles de common law.)

La situation est plus complexe lorsque le facteur de déclenchement réside dans la common law, la *Charte* ou la *Déclaration des droits*. Bien que certaines différences existent, en général, ces sources s'appliquent à deux grandes catégories de règles d'ordre procédural : le droit d'être entendu et le droit à un décideur impartial et indépendant.

De nombreuses particularités existent au sein de ces deux catégories et vous devez comprendre ce que signifient en pratique le droit d'être entendu et le droit à un décideur impartial.

Le principal point à retenir est le suivant : le contenu précis des règles d'ordre

CB 31-47 (première partie de l'arrêt *Baker* portant sur l'équité procédurale);
247-251;
267-270;
278-294;
299-404;
411-438



procédural découlant de la common law, de la *Charte* ou de la *Déclaration des droits* varie d'un cas à l'autre selon les circonstances. En ce qui concerne le droit d'être entendu, il faut sans doute débiter par un examen des facteurs décrits dans l'arrêt *Baker* : dans cet arrêt, vous trouverez une liste (non exclusive) de facteurs qui donnent un bon aperçu du contenu de cette obligation. Plus précisément, le test énoncé dans cet arrêt permet de déterminer si la nature de l'obligation est rigoureuse ou non (et vous en dit même davantage si le facteur de déclenchement réside dans l'attente légitime : dans ce dernier cas, le contenu de l'obligation d'ordre procédural réside généralement dans ce qui a été promis dans la disposition de nature procédurale qui a donné lieu à l'attente légitime en question. Si l'engagement portait sur le fond, vous ne pourrez en exiger la mise en œuvre directement; cependant, à tout le moins, il pourra mener à une plus grande équité procédurale).

Bien entendu, il ne suffit pas de dire que le degré d'équité procédurale exigée dans un cas donné est élevé, ou ne l'est pas. Cela ne suffit pas. Il faut aller plus loin et décrire les droits procéduraux particuliers en jeu : le délai d'avis, le type d'audience, la teneur de l'obligation de divulgation, et ainsi de suite. Les textes à lire portent donc sur une série de garanties procédurales et donnent des indications des cas dans lesquels ces garanties pourraient exister et de leur teneur. Lisez attentivement cette jurisprudence.

Mise en garde : à l'examen, il ne sera pas nécessaire de décrire les garanties procédurales qui existent et de préciser si elles ont été respectées ou non; cependant, si vous ne tenez pas compte des types de circonstances donnant lieu à ces garanties particulières, vous risquez de vous retrouver devant une liste fourre-tout invraisemblable de règles de procédure qui, selon vous, devraient s'appliquer alors que ce n'est pas le cas. Une liste fourre-tout de cette nature ne constitue pas une analyse satisfaisante et ne permet pas d'obtenir plus de points à l'examen.

8. Contenu des obligations d'ordre procédural (décideur impartial et indépendant)

CB 439-496.

La deuxième grande catégorie d'obligations d'ordre procédural associées à la common law, à l'article 7 de la *Charte* et à la *Déclaration des droits* réside dans le droit à un décideur impartial.

Dans ce contexte, les textes à lire traitent de la partialité découlant de la conduite individuelle (attitude empreinte de préjugé ou de parti pris, intérêts pécuniaires; conduite passée, etc.). Des critères précis permettent de déterminer la règle précise qui s'applique à un décideur administratif donné de façon à lui interdire d'adopter une attitude partielle. Il n'existe pas une seule norme universelle, surtout lorsqu'il est question de parti pris ou d'attitude empreinte de préjugé. Les textes à lire vous aideront à comprendre les critères et les cas dans lesquels ils s'appliquent.



Les textes à lire portent également sur l'indépendance ou le préjugé institutionnel. **Mise en garde** : ne présumez pas que les règles relatives à l'indépendance s'appliquent dans tous les cas où des garanties procédurales pourraient exister. Ainsi, il serait erroné d'affirmer, par exemple, que lorsqu'une loi crée un régime administratif qui ne vous semble pas suffisamment indépendant, il est possible d'invoquer l'équité procédurale reconnue en common law pour contester ce régime. Lisez attentivement les pages 493-495. La common law ne peut l'emporter sur un texte législatif. Votre argument sur l'indépendance devrait être fondé sur un facteur de déclenchement découlant de l'article 7 de la *Charte* ou de la *Déclaration des droits*, le cas échéant.

9. Contenu des obligations d'ordre procédural (questions découlant de la prise de décision institutionnelle)

CB 497-539;
540-543;
550-574.

Dans cette partie, nous abordons un sujet qui concerne à la fois le droit d'être entendu et le droit à un décideur impartial : la prise de décision institutionnelle. Vous devez comprendre le concept de la sous-délégation. Le principe *delegatus non potest delegare* semble constituer un obstacle assez important à la sous-délégation de pouvoirs par un décideur administratif à un autre, mais il y a tellement de circonstances dans lesquelles la sous-délégation peut être permise que cet obstacle ne peut être invoqué en pratique que lorsque la sous-délégation va à l'encontre des règles de procédure. Le principe selon lequel il appartient à celui qui entend la cause de la trancher, qui est lié au droit d'être entendu, est un exemple. La question peut être plus complexe lorsque des organismes sont appelés à rendre des décisions uniformes par l'entremise de formations composées d'une partie de leurs membres dans les cas où ils sont saisis d'affaires similaires.

Une autre question qui se pose lorsque ces types d'organismes tentent de rendre des décisions uniformes est celle de déterminer les cas dans lesquels les principes de la partialité ne sont pas respectés.

Il y a également lieu de se demander si ces organismes peuvent élaborer des lignes directrices pour tenter d'uniformiser leurs décisions. S'ils le font, entravent-ils leur pouvoir discrétionnaire (il convient toutefois de souligner que l'entrave au pouvoir discrétionnaire concerne le contrôle judiciaire sur le fond, qui est abordé dans la section suivante)?



CONTRÔLE JUDICIAIRE SUR LE FOND

F&S, chapitres 11 et 13

10. Toile de fond de l'analyse de la norme de contrôle

CB 629-631;
652-654;
660-671

Nous passons maintenant au deuxième aspect du droit administratif : le contrôle judiciaire pour des motifs « de fond ». Fondamentalement, les erreurs de fond sont des erreurs de fait, des erreurs mixtes de fait et de droit et des erreurs de droit (y compris des erreurs d'interprétation législative), ou encore des erreurs découlant de l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire, bien qu'elles soient parfois nommées différemment.

Dans cette partie, vous constaterez rapidement qu'il ne suffit pas d'examiner une décision et de déterminer si elle comporte une erreur de fait (erreur d'appréciation des faits), une erreur découlant de l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire (choix ou résultat erroné) ou une erreur de droit (erreur d'appréciation du droit). Il en est ainsi parce que les erreurs de fond sont toutes assujetties à la « norme de contrôle ». La juridiction de révision ou d'appel doit d'abord déterminer la norme de contrôle qui s'applique (à savoir soit la norme de la décision correcte soit celle de la décision raisonnable) avant d'évaluer le bien-fondé des motifs de contrôle. Par la suite, le bien-fondé est évalué au moyen du test établi par la Cour suprême du Canada à l'égard de la décision correcte ou de la décision raisonnable.

Il convient de souligner que nous ne parlons pas de la norme de contrôle lorsque nous traitons des garanties procédurales. Il en est ainsi parce que le principe d'équité procédurale n'exige pas cette « analyse de la norme de contrôle »; c'est la norme de la « décision correcte » qui entre en jeu, sous réserve de l'application de critères semblables à ceux qui sont énoncés dans l'arrêt *Baker* aux questions de déférence. Il est donc important de ne pas confondre l'approche que vous suivez lors du « contrôle sur le fond », à l'aide d'un test applicable à la norme de contrôle, avec celle que vous appliquez au « contrôle portant sur la procédure », pour lequel le test est différent.

Les textes à lire traitent également du concept de la clause privative. Une fois que vous saisissez la nature de cette clause – et des efforts que déploient les tribunaux pour la contourner –, vous avez une bonne idée du contexte initial des analyses de la norme de contrôle. Il est aussi question dans ces textes des analyses antérieures de la norme de contrôle qui n'ont pas été retenues.

11. Les critères de l'arrêt *Vavilov* à l'égard de la sélection et de l'application de la norme de contrôle judiciaire

À ce stade-ci, il faut lire et comprendre l'arrêt *Vavilov*. Plus précisément, vous devez comprendre la façon dont la majorité modifie le processus de sélection de la norme de contrôle judiciaire qui avait été adoptée dans l'ancien arrêt de

Jugement majoritaire dans
l'arrêt *Vavilov*



principe *Dunsmuir* et dans les décisions rendues dans la foulée de cet arrêt. Il importe encore plus de comprendre la démarche suivie dans l'arrêt *Vavilov* pour l'application de la norme de la décision raisonnable, qui est désormais la norme prédominante à appliquer dans les demandes de contrôle judiciaire, par opposition aux appels prévus par la loi.

CB 877-890

Afin de comprendre les changements et approches découlant de l'arrêt *Vavilov*, portez attention aux circonstances exceptionnelles dans lesquelles la norme de la décision correcte, et non celle de la décision raisonnable, s'applique aux demandes de contrôle judiciaire. Assurez-vous de pouvoir reconnaître les caractéristiques de ces exceptions. Efforcez-vous également de comprendre les raisons pour lesquelles la Cour a rejeté les décisions antérieures selon lesquelles la norme de la décision raisonnable était à prime abord la norme de contrôle à appliquer même pour les questions au sujet desquelles le législateur avait prévu des droits d'appel.

ET v. Hamilton-Wentworth District School Board, 2017 ONCA 893

Law Society of British Columbia c. Trinity Western University, 2018 CSC 32, [2018] 2 RCS 293, sommaire et par. 57-59; 79-105; 111-119; 143-150; 166-208; 302-314

Portez également attention à la difficulté introduite en 2012 par l'arrêt *Doré*, de la Cour suprême du Canada, difficulté à laquelle la majorité a accordé peu d'importance dans l'arrêt *Vavilov* (voir le par. 57). L'affaire *Doré* porte sur la norme de contrôle judiciaire qui s'applique à l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire par un décideur administratif qui examine un droit reconnu par la *Charte* au moment de prendre une décision discrétionnaire. Réponse courte : « norme de la décision raisonnable ». Réponse plus étoffée : il peut s'agir d'un type de contrôle différent au regard de la norme de la décision raisonnable, et cette norme n'est pas nécessairement celle qui s'applique à tous les décideurs. Examinez la façon dont l'approche retenue dans l'arrêt *Doré* a été interprétée et à la mesure dans laquelle elle a été modifiée par des décisions subséquentes comme *ET* et *Trinity Western University* et, implicitement, *Vavilov* (le cas échéant).

Bell Canada c. Canada (Procureur général), 2019 CSC 66

Après avoir déterminé la norme de contrôle applicable (décision correcte ou décision raisonnable), vous devrez peut-être appliquer cette norme à une décision sur le fond. À cette fin, vous devriez bien connaître les normes et critères que la Cour suprême du Canada a établis pour cet exercice et être en mesure de les appliquer correctement. Plus précisément, examinez l'approche que la Cour suprême du Canada a élaborée dans l'arrêt *Vavilov* au sujet de la nature contextuelle du contrôle selon la norme de la décision raisonnable et à l'analyse que la Cour a menée pour conclure que la décision visée par le contrôle judiciaire n'était pas raisonnable. Quel rôle joue l'obligation pour un décideur de motiver sa décision, ainsi que les motifs invoqués, dans la détermination du caractère raisonnable d'une décision? Examinez également le jugement connexe rendu dans l'arrêt *Bell Canada*, dans lequel la Cour suprême du Canada applique la norme de la décision correcte à une affaire qui a été introduite au moyen d'un appel prévu par la loi à l'égard des décisions rendues par un tribunal au sujet de questions de droit touchant l'interprétation législative. Efforcez-vous de comprendre ce que signifie le contrôle selon la norme de la décision correcte tant dans ce contexte que dans



les situations désormais peu fréquentes dans lesquelles la norme de la décision correcte sera la norme de contrôle applicable dans les demandes de contrôle judiciaire.

Mise en garde : à l'examen, si les faits soulèvent la question du choix de la norme de contrôle applicable, vous devrez tenir compte de l'approche applicable, qui est formulée dans les arrêts *Vavilov* et *Bell Canada*. L'analyse contextuelle de la norme de contrôle à partir de quatre facteurs, qui a été exposée dans l'arrêt *Dunsmuir* et dans les décisions rendues dans la foulée de cet arrêt, n'est plus valable et ne peut constituer le fondement d'une réponse acceptable. À l'examen, aucun point ne sera attribué aux réponses fondées sur cette jurisprudence désormais désuète.

CONTESTATION DES DÉCISIONS ADMINISTRATIVES

12. Lieu du contrôle judiciaire et procédure fondamentale à suivre

F&S, ch. 15;
CB 997-1038;
958-972

Après avoir assimilé les principes et règles de droit applicables, vous devez maintenant comprendre comment contester une décision administrative.

Dans certains cas, il peut y avoir ce qui est appelé un « droit d'appel prévu par la loi » ou « droit d'appel administratif »; il s'agit des cas dans lesquels une loi (souvent la loi habilitante) permet de porter en appel la décision d'un décideur, parfois devant une cour de justice et parfois devant un autre décideur administratif. Si ce droit d'appel existe, la personne qui veut l'invoquer doit généralement « épuiser » ses recours avant de solliciter le contrôle judiciaire, pour des raisons exposées dans des lectures subséquentes. Les règles applicables à ces appels prévus par la loi seront dictées par la loi elle-même. Comme vous l'avez vu en lisant l'arrêt *Vavilov*, la norme de la décision correcte sera normalement la norme à appliquer pour le contrôle des questions de droit lors de ces appels. Dans quelle mesure cette norme fait-elle de l'appel prévu par la loi un recours plus attrayant que la demande de contrôle judiciaire?

Rappelez-vous : le contrôle judiciaire est différent et il ne faut pas confondre les deux démarches. Le contrôle judiciaire fait partie des pouvoirs inhérents des juridictions supérieures de réviser la façon dont des représentants du secteur exécutif exercent leurs pouvoirs.

Aujourd'hui, ce type de recours est généralement codifié ou prévu dans une loi principale ou dans des règles de pratique. Cette section porte essentiellement sur l'une des questions associées au contrôle judiciaire : la qualité pour agir, ou la question de savoir qui peut présenter une demande de contrôle judiciaire. Elle porte également sur le lieu du contrôle judiciaire, soit le tribunal vers lequel l'auteur de la demande peut se tourner.



Éditeurs canadiens

Carswell (Thomson Reuters)
Corporate Plaza
2075, chemin Kennedy
Scarborough (Ontario) M1T 3V4

Tél. : 416-609-3800 ou 1-800-387-5164
Courriel : carswell.customerrelations@thomsonreuters.com
URL : <http://www.carswell.com/>

Irwin Law Inc.
14, rue Duncan
Toronto, (Ontario) M5H 3G8

Tél : (Canada & U.S.) 416-862-7690 ou 1-888-314-9014
Télé. : 416-862-9236
Courriel : contact@irwinlaw.com
URL : <http://www.irwinlaw.com/>

Emond Montgomery
60, avenue Shaftesbury
Toronto, (Ontario) M4T 1A3

Tél : 416-975-3925
Télé. : 416-975-3924
Courriel : info@emp.ca
URL : <http://www.emp.ca/>

Lexis Nexis Canada Inc.
(pour les documents imprimés
seulement et non pour l'accès à
Quicklaw)

Contact: Customer Service
Tél : 905-415-5823 ou 1-800-668-6481
Télé. : 905-479-4082 ou 1-800-461-3275
Courriel : Customerservice@lexisnexis.ca
URL : <http://www.lexisnexis.ca/en-ca/home.page>

Canada Law Books
240, rue Edward
Toronto, (Ontario) L4G 3S9

Tél : (Canada et É.-U.) 416-609-3800 ou 1-800-387-5164
Courriel : carswell.customerrelations@thomsonreuters.com
URL : <http://www.carswell.com/>

Ressources en ligne

La majorité de la jurisprudence et des ressources législatives dont les étudiants du CNE ont besoin se trouvent sur le site de CanLII, la source d'information juridique gratuite financée par la Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada (www.canlii.org). Ce site comprend toutes les décisions de la Cour suprême du Canada et de toutes les cours fédérales, provinciales, territoriales et d'appel.

Les frais d'inscription que vous avez payés couvrent également l'accès gratuit aux ressources Quicklaw de Lexis Nexis. Quelques semaines après la fin de la période d'inscription, votre identificateur d'utilisateur et votre mot de passe seront établis et vous seront envoyés à l'adresse de courriel se trouvant dans votre dossier.

Ouvrez une session sur Quicklaw à partir du site Web suivant : <http://www.lexisnexis.com/ca/legal>. La première fois que vous ouvrirez une session sur le site de Quicklaw, on vous demandera de modifier ou de personnaliser votre mot de passe. N'oubliez pas que votre identificateur d'utilisateur et votre mot de passe sont personnels et ne doivent être révélés à personne.

Si vous oubliez ou perdez le mot de passe de votre compte Quicklaw, vous pouvez le récupérer en cliquant sur le lien intitulé « Forgot Password? » [Mot de passe oublié] sur la page de connexion de Quicklaw. Pour toute autre question, veuillez envoyer un courriel à ftang@flsc.ca.

Veillez lire et respecter les conditions d'utilisation lorsque vous recevrez vos identifiants Quicklaw. Sinon, votre compte Quicklaw sera fermé sans préavis.



Vous pouvez communiquer avec le service à la clientèle de Lexis Nexis Quicklaw en envoyant un courriel à service@lexisnexis.ca ou en composant le 1-800-387-0899.