

## Les Cahiers de droit

# Droit administratif - Fonction publique

Patrice Garant



Volume 11, Number 1, 1970

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1004795ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1004795ar>

[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

Garant, P. (1970). Droit administratif - Fonction publique. *Les Cahiers de droit*, 11(1), 167–170. <https://doi.org/10.7202/1004795ar>

Tous droits réservés © Université Laval, 1970

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

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

**Érudit**

This article is disseminated and preserved by Érudit.

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

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

# Chronique de jurisprudence

---

## DROIT ADMINISTRATIF

Patrice GARANT \*

### Fonction publique

- Conditions de forme  
des décisions d'organismes administratifs  
à caractère collégial
- Rétroactivité des actes administratifs  
particuliers

*Procureur général de la province de Québec et  
Commission de la Fonction publique v. Guay,*  
C.A.Q. n° 7603, 15 janvier 1970.

*Syndicat des Fonctionnaires provinciaux et Guay v.  
Procureur général de la province de Québec et  
Commission de la Fonction publique,*  
C.S.Q. n° 149668, 22 avril 1968.

Ces décisions récentes de la Cour supérieure et de la Cour d'appel soulèvent deux problèmes d'une certaine complexité en Droit administratif qui mériteraient une étude jurisprudentielle et doctrinale surement plus poussée. D'une part un grand nombre d'organismes publics à caractère collégial telles les commissions, régies, comités, bureaux, offices, sont habilités à prendre des décisions particulières affectant les droits ou les intérêts des individus ; dans quelle mesure ces décisions doivent-elles être assorties de formes particulières ? Les textes et la jurisprudence sont clairs en ce qui a trait aux corporations municipales et scolaires qui n'agissent que par résolutions en bonne et due forme, etc. ; mais qu'en est-il dans les cas mentionnés ci-haut ? D'autre part, un organisme administratif peut-il donner un effet rétroactif à une décision particulière, et à quelles conditions ?

#### A. Les faits et le droit.

Le 22 septembre 1965 un fonctionnaire permanent régi par la *Loi de la Fonction publique* du Québec (S.Q. 1965, c. 14) est suspendu de ses fonctions par son supérieur immédiat puis son sous-chef. Or, l'art. 59 de la loi stipule que « toute suspension doit être portée à la connaissance de la commission par rapport écrit exposant les motifs de la suspension et la durée n'en doit pas excéder deux mois sans l'assentiment de la commission » ; l'art. 60 ajoute que le fonctionnaire suspendu ne doit pas recevoir de traitement pendant cette période sauf si le contraire est ordonné par la commission.

Le 1<sup>er</sup> octobre, le sous-ministre de qui relève ce fonctionnaire fait une demande de révocation de nomination ou plus exactement de destitution à la commission conformément à l'art. 61 de la loi. Le 16 octobre le ministre demandait enfin à la commission une prolongation de la suspension depuis le 22 novembre jusqu'à ce qu'une décision soit prise relativement à la demande de destitution. Le 23 novembre le secrétaire de

---

\* Professeur à la faculté de Droit.

la commission écrivait au même ministre la lettre suivante : « La commission accuse réception de votre lettre en date du 16 novembre 1965 concernant la personne ci-haut mentionnée et en réponse elle me charge de vous informer que la suspension imposée à M. Guay est prolongée jusqu'à ce qu'une décision ultérieure relative à la demande de révocation de sa nomination [...] ».

L'enquête que la commission doit tenir en vertu de l'art. 61 suivit son cours et ce n'est que le 13 mars 1967 qu'un arrêté en conseil fut émis, révoquant le fonctionnaire de ses fonctions, mais avec effet rétroactif au 22 septembre 1965 ; cet arrêté en conseil n° 590 confirmait une résolution de la commission du 27 juin 1966 recommandant la destitution. Et cette résolution de la commission et l'arrêté en conseil n° 590 donnent un effet rétroactif à la destitution du fonctionnaire à partir du 22 septembre 1965.

#### B. La conclusion de la Cour Supérieure :

Voici quels ont été en substance le raisonnement et la conclusion du juge en chef Dorion<sup>1</sup> :

- une résolution de la commission était nécessaire pour autoriser la prolongation de la suspension ; le secrétaire n'est pas la commission et une simple lettre de ce dernier ne suffit pas.
- Il n'y a rien dans la *Loi de la Fonction publique* qui autorise la commission ou le lieutenant-gouverneur en conseil à donner effet rétroactif à leurs décisions.

#### C. La conclusion de la Cour d'Appel

L'opinion unanime de la Cour d'appel fut rendue par M. le juge Casey, avec le concours des juges Choquette et Salvas, en ce sens<sup>2</sup> :

- pour qu'il soit essentiel que la commission soit tenue de procéder par résolution formelle il faudrait « a very clear text of law or a very well established practice »,
- vu que la suspension a été légalement prolongée, il n'est pas nécessaire de se prononcer sur la rétroactivité de la destitution.

#### D. Commentaires :

Le Droit administratif est un secteur jeune où l'on constate encore une incertitude des notions et des règles ; aussi considérons-nous les décisions des juges Dorion et Casey comme un apport intéressant.

##### a) *Les conditions de forme des décisions particulières des organismes collégiaux*

La loi n'astreint pas ces organismes à un formalisme étroit ; cependant, il est évident que lorsque le législateur confert spécifiquement un pouvoir à une commission composée de trois membres, ce pouvoir ne peut être exercé valablement n'importe comment ou par n'importe lequel des commissaires ou fonctionnaires de cette commission.

Pour affirmer que la commission doit nécessairement agir par résolution formelle lorsqu'elle doit donner un assentiment ou une autorisation, il faut, comme le souligne le juge Casey, soit « a very clear text of law or a very well established practice ». Or comme il n'y a aucune disposition dans la loi à ce sujet il faut se rapporter à la pratique

<sup>1</sup> Voir le texte intégral de la décision, *supra*, p. 141.

<sup>2</sup> Voir le texte intégral de la décision, *supra*, p. 105.

administrative. Il peut s'agir de la pratique suivie généralement chez les organismes de même nature exerçant des pouvoirs analogues ou la pratique de tel organisme de façon générale ou dans tel cas. Dans ces trois cas il faut faire la preuve de ladite « pratique ».

Il semble que la seule preuve qui ait été faite relativement à cette pratique est celle faite par la commission à l'effet qu'une simple lettre du secrétaire suffisait [...]. C'est donc avec raison croyons-nous que la Cour d'appel rejette l'affirmation de la Cour supérieure à l'effet « qu'il faut nécessairement qu'il y ait une résolution ».

Il y aurait cependant peut-être lieu de poser le problème autrement. Si la loi est muette et s'il est difficile d'établir une « very well established practice » ne pourrait-on pas recourir à l'esprit de la loi ou à l'intention du législateur. Comme le mentionne la Cour supérieure « il est évident, à la lecture des articles 57 et suivants que le législateur a voulu protéger le fonctionnaire ». A cette fin la loi prévoit que la suspension ne peut excéder deux mois sans prolongation approuvée par la commission ; cette dernière peut-elle déléguer ce pouvoir au secrétaire ? Il s'agirait là, à notre avis, d'une sous-délégation illégale de pouvoir discrétionnaire.

Il faut se rappeler que le pouvoir de suspension prévu aux art. 57 et suivants ne peut être exercé qu'à titre de sanction disciplinaire envers « un employé coupable d'inconduite ou de négligence dans l'accomplissement de ses devoirs [...] ». Deux limites sont imposées à ce pouvoir ; d'une part toute suspension doit être immédiatement portée à la connaissance de la commission, et d'autre part elle ne peut excéder deux mois sans l'assentiment de la commission qui exerce alors un véritable contrôle du pouvoir de suspension. Lorsque cette dernière approuve une suspension prolongée elle ne peut le faire qu'en toute connaissance de cause, car il s'agit d'une décision qui a des conséquences juridiques importantes. Si pendant la période de suspension une demande en destitution est faite, cela ne change pas la nature de la suspension car la destitution peut être refusée au motif que la faute commise ne justifiant qu'une peine de suspension, etc. Le législateur n'a fait aucune distinction entre la suspension prise en soi, et la suspension préalable à une demande en destitution.

Le juge Casey écrit qu'il serait prêt à concéder qu'une résolution formelle soit nécessaire lorsqu'une décision de la commission a à être exécutée. Ceci ne nous paraît pas juste car en fait toute décision de la commission a à être exécutée. Le savant juge vise probablement les décisions qui affectent les droits ou obligations du fonctionnaire ou du gouvernement par rapport aux décisions de régie interne... Là alors nous aurions un critère intéressant et utile. Ce critère pourrait même être valable pour tout organisme de même nature. Cette question mériterait d'être réétudiée.

#### b) *La rétroactivité des actes administratifs particuliers*

S'il est certain que l'Assemblée nationale peut donner un effet rétroactif à une loi, elle doit le dire expressément car il existe une règle d'interprétation à l'effet qu'un statut ne peut être interprété comme ayant un effet rétroactif à moins que le contraire n'apparaisse explicitement<sup>3</sup>. Dans le cas des règlements la jurisprudence et la doctrine soutiennent unanimement « qu'à moins qu'un texte ne le permette expressément, celui qui a le pouvoir de faire un règlement ne peut pas rendre ce règlement rétroactif »<sup>4</sup>.

<sup>3</sup> S.R.Q. 1964, c. 1, art. 50 et art. 12; MAXWELL, *On the interpretation of Statutes*, 12<sup>e</sup> édition, 1969, p. 215: « It is a fundamental rule of English law that no statute shall be construed to have a retrospective operation unless such a construction appear very clearly in the terms of the Act, or arises by necessary and distinct implication »; voir aussi CRAIES, *On statute Law*, 6<sup>e</sup> édition, 1963, pp. 386 sq.

<sup>4</sup> L.-Ph. PIGEON, *Rédaction et interprétation des lois*, 1965, p. 46; *La Presse v. Procureur général du Canada*, [1964] R.C. de l'E. 627.

L'acte ou la décision particulière, pour sa part, ne peut avoir d'effet rétroactif que s'il s'agit d'un acte déclaratoire. Ceci nous oblige à distinguer entre l'acte qui est pris au terme du processus judiciaire ou quasi-judiciaire et l'acte pris au terme du processus administratif ; le premier seul est déclaratoire de droits alors que le second est générateur de droit<sup>5</sup>. Seul l'acte judiciaire ou quasi-judiciaire peut avoir un effet rétroactif ; l'acte administratif, parce qu'il est générateur de droit, n'a d'effet que pour l'avenir sauf si le législateur ne déroge expressément à cette règle.

Il nous semble que la Cour supérieure a absolument raison de se demander « en vertu de quels pouvoirs une telle décision pouvait être prise ». La Cour ne se demande cependant pas si la décision de destitution d'un fonctionnaire est un acte quasi-judiciaire ou un acte administratif ; il s'agit là d'une grave lacune. Cette décision porte incontestablement atteinte à des droits ou modifie une situation juridique, et s'inscrit au terme d'un processus comportant des éléments de judiciaire : une demande est faite, une enquête impartiale doit être tenue où est appliquée la règle *audi alteram partem*, le dossier est transmis au lieutenant-gouverneur en conseil à la demande de l'employé. Il s'agirait alors peut-être d'une décision qui, comme le jugement d'un tribunal ou d'un organisme quasi-judiciaire, rétroagit à la date de la demande<sup>6</sup>.

Il serait erroné cependant de faire rétroagir cette décision à la date de la suspension, comme le souligne d'ailleurs fort justement la Cour supérieure. Le mieux que l'on puisse faire c'est de la faire rétroagir à la date de la demande si l'on arrive à la conclusion qu'il s'agit d'une décision à caractère quasi-judiciaire, ce qu'il reste à démontrer !

### Conclusion

La solution du problème soulevé par ces jugements est loin d'être simple ; le manque de systématisation de notre Droit administratif et les silences du législateur en sont la cause.

Le législateur devrait préciser comment doivent agir des organismes collégiaux de façon à les protéger eux-mêmes et à protéger les administrés. Il devrait par ailleurs éviter les expressions équivoques ou peu juridiques tels « l'assentiment de » (art. 58...

Le législateur devrait préciser clairement le processus de la destitution. Lorsqu'une telle demande est faite, elle devrait être accompagnée de la suspension, et la destitution devrait avoir effet rétroactif à partir de la demande ; à cette fin, nous modifierions l'art. 61 de la loi en le spécifiant expressément. Sinon il faudra se demander si la décision de destitution est à caractère quasi-judiciaire suivant les critères complexes de la jurisprudence.

Mentionnons enfin que nous trouvons incorrect l'utilisation « révocation de nomination » lorsqu'il s'agit d'un fonctionnaire permanent. Il y a une différence entre la révocation ou la destitution d'un fonctionnaire (art. 61) et la révocation de nomination d'un temporaire (art. 62)<sup>7</sup>. La faute n'est pas ici imputable au législateur mais à l'administration ; il s'agit d'une mauvaise « pratique administrative ».

<sup>5</sup> PIGEON, *op. cit.*, p. 49.

<sup>6</sup> Nous référons le lecteur aux critères élaborés par la jurisprudence et analysés dans R. DUSSAULT, *Le Contrôle de l'Administration au Québec*, Québec, P.U.L., 1969, pp. 205 sq.; DE SMITH, *Judicial Review of Administration Acts*, 2<sup>e</sup> éd., 1968, pp. 61 sq.

<sup>7</sup> Cf. *Le Petit Robert*, 1967, distingue bien les deux sens du terme « révocation ».