

ANALYSE DES POURSUITES PRIVÉES : L'IMPORTANCE CONTINUE DES POURSUITES PRIVÉES POUR PROTÉGER L'ENVIRONNEMENT

John Swaigen, Albert Koehl et Charles Hatt

Symposium sur l'environnement au tribunal (II):
poursuites relatives à l'environnement

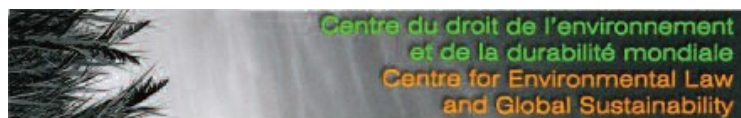
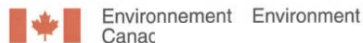
Les 18 et 19 mars 2013
Université d'Ottawa



This project was undertaken with the financial support of:



Ce projet a été réalisé avec l'appui financier de :



L'Institut canadien du droit des ressources encourage la disponibilité, la diffusion et l'échange d'information publique. Vous pouvez copier, distribuer, afficher ou télécharger cette information ou encore, vous en servir librement moyennant les considérations suivantes :

- (1) vous devez faire mention de la source de cette information;
- (2) vous ne pouvez pas modifier cette information;
- et
- 3) vous ne devez pas en faire un usage commercial sans la permission écrite préalable de l'Institut.

Droit d'auteur © 2013

*Bien que le droit canadien confère au poursuivant privé des pouvoirs étendus pour conduire lui-même sa cause, en pratique ces pouvoirs sont très rarement utilisés. À notre avis, cependant, la faible fréquence d'utilisation de ces pouvoirs n'est pas en rapport avec leur valeur ...*¹

*Lorsqu'un contact formel et constructif entre le citoyen et le système judiciaire se traduit par un contrôle plus rigoureux sur les pouvoirs discrétionnaires de l'Administration, c'est la société dans son ensemble qui en profite.*²

Commission de réforme du droit du Canada, 1986

Vers la fin des années 1960 et le début des années 1970, lorsque les Canadiens ont pris conscience de la réalité d'une crise environnementale grandissante, les avocats, les groupes environnementalistes et les citoyens inquiets se sont rapidement mis à la recherche de recours judiciaires efficaces. Les actions civiles et les révisions judiciaires n'étaient pas souvent disponibles parce qu'il n'existait pas de droits environnementaux officiels, de discrétion dont jouissaient les gouvernements de par la loi, de menace d'attribution des dépens en cas de décision défavorable, d'exigences en matière de droit de comparaître et d'autres obstacles à la justice environnementale. L'un des premiers outils vers lequel les gens se sont tournés était la poursuite privée. Quarante ans plus tard, l'urgence de la nécessité de protéger l'environnement persiste, et les poursuites privées constituent toujours parfois l'outil judiciaire le plus efficace à la disposition des particuliers et des organisations non gouvernementales de l'environnement (ONGE) pour lutter contre les infractions aux lois environnementales. La pertinence et l'importance continues des poursuites environnementales privées sont démontrées au moyen du succès récemment remporté par les poursuites privées des affaires *Syncrude* et *Cadillac Fairview* dont il est question plus loin

¹ Commission de réforme du droit du Canada, *Poursuites privées*, Document de travail 52 (Ottawa : Commission de réforme du droit du Canada, 1986) à 27, en ligne : Commission de réforme du droit du Canada, <<http://caledoniavictimsproject.files.wordpress.com/2010/04/1986-law-reform-commission-working-paper-privatepoursuite.pdf>>. La Commission a fait remarquer que ces pouvoirs sont plus grands dans le cadre des affaires de déclaration de culpabilité par procédure sommaire. La Commission a recommandé que les anomalies qui imposent des restrictions aux droits d'un poursuivant privé en matière d'infractions punissables par mise en accusation soient retirées.

² *Ibid* à 28. Dans le même paragraphe, la Commission poursuit ainsi :

... le type de rétribution qui s'exerce lorsque le citoyen procède par les voies légales est certainement préférable aux autres formes non réglementées de vengeance auquel celui-ci pourrait éventuellement recourir. En outre, la charge de travail croissante à laquelle le ministère public fait face régulièrement pourrait, ne serait-ce que dans une faible mesure, être allégée par un système qui fournirait une voie subsidiaire au citoyen lorsque celui-ci s'estime mal servi par le système des poursuites publiques. Enfin, nous sommes convaincus que cette forme de participation du citoyen et de la victime aurait pour effet de promouvoir les valeurs démocratiques fondamentales, tout en ... rehaussant l'image générale du système d'administration de la justice au sein de l'État canadien.

DEMANDES D'ENQUÊTE (AVANT LA POURSUITE PRIVÉE)

Dans le meilleur de tous les mondes, les poursuites privées ne seraient pas nécessaires. Si un citoyen faisait part d'inquiétudes au sujet de violations de la loi à la police ou à un organisme de réglementation, les violations feraient l'objet d'une enquête. En présence de preuves, la loi serait mise en application par des procureurs ou des avocats de la Couronne chevronnés et objectifs employés par les organismes de réglementation dans le but de mettre la loi en application. Toutefois, ce monde idéal n'existe pas. Dans la vraie vie, les organismes d'application de la loi manquent souvent de personnel ou de ressources, ou encore, ils sont dotés de personnel inexpérimenté et réticent à actionner ou à recourir à d'autres outils de mise en application, comme les ordonnances, particulièrement lorsque le présumé coupable est un autre organisme gouvernemental, voire leur propre ministère.

À la lumière de ces défis évidents, peu de personnes qui considèrent la poursuite privée d'une infraction réglementaire se lanceront dans une telle affaire sans commencer par considérer ou épuiser d'autres options. La première option consiste toujours à signaler l'infraction à l'organisme gouvernemental pertinent, comme la direction des réductions ou des enquêtes du ministère de l'Environnement. Lorsque cette démarche ne porte pas fruits, il est possible de faire une demande d'enquête plus officielle (conformément à de nouveaux outils de participation des citoyens relativement nouveaux). Malheureusement, puisque, par le passé, les demandes de ce genre étaient plutôt décourageantes,³ la personne concernée voudra considérer avec soin les retards susceptibles de subvenir — et l'incidence sur la preuve ou les délais de prescription — dans le but d'atteindre une attente réaliste en matière de participation du gouvernement.

Plusieurs lois fédérales confèrent des droits de *demande d'enquête*. Par exemple, l'article 17 de la *Loi canadienne sur la protection de l'environnement* permet à un citoyen de faire une demande d'enquête officielle moyennant le respect d'un échéancier particulier. L'article 93 de la *Loi sur les espèces en péril* prévoit un processus semblable. En vertu du paragraphe 22(1) de la *Loi sur le vérificateur général*, les particuliers peuvent présenter des *pétitions* à un ministère du gouvernement fédéral. La pétition peut comprendre une

³ Par exemple, l'article 74 de la *Charte des droits environnementaux de l'Ontario, 1993*, LO 1993, c 28, permet à deux citoyens de signer une demande d'enquête à l'attention de certains ministères et en vertu de lois prescrites, dont la *Loi sur la protection de l'environnement*, la *Loi sur les ressources en eau de l'Ontario* et d'autres lois à caractère environnemental. Le commissaire à l'environnement de l'Ontario (CEO) signale qu'au cours des dix premières années suivant l'entrée en vigueur de cette disposition, environ 36 pour cent des demandes d'enquête ont fait l'objet d'une enquête (source : CEO, présentation Powerpoint, 17 juin 2008, David McRobert, avocat, à l'atelier EBR de l'ONGE). Cependant, même lorsque les demandes mènent à une « enquête », cela ne se traduit souvent que par un exercice de bureaucrate ne faisant pas appel à des enquêteurs, mais plutôt à une décision fondée sur des considérations politiques visant à oublier les accusations de non-conformité. Il arrive très peu souvent que les enquêtes se traduisent par des accusations.

demande officielle d'enquête au sujet d'une violation particulière.⁴ En pratique cependant, ces demandes mènent plus souvent à des frustrations qu'à des poursuites judiciaires à l'égard des présumées violations.

Sur le plan de la politique publique, il n'est pas nécessaire que le gouvernement ait le monopole en matière de mise en application de la loi. Les poursuites privées sont essentielles à la promotion des objectifs d'accès à la justice par la société, de transparence du gouvernement et d'obligation de rendre compte du gouvernement. Cela ne peut être plus vrai que dans le cas des régimes de protection de l'environnement. Comme l'a fait remarquer la Commission de réforme du droit du Canada en 1986 :

D'autre part, certains types d'infractions peuvent être plus susceptibles de donner lieu à l'engagement de poursuites privées par des citoyens ou des groupes. Parmi ces types d'infractions, les premières qui viennent à l'esprit sont les infractions liées à la qualité de l'environnement et à la protection du consommateur ... Des groupes importants s'emploient à promouvoir les valeurs qui sous-tendent la législation dans ces domaines. Or, pour des raisons que nous verrons plus loin, ce type de quasi-crime ou d'infraction à caractère réglementaire semble plus susceptible d'avoir un rang peu élevé dans l'ordre de priorité du ministère public ou du procureur de la Couronne.⁵

LE RÔLE DU POURSUIVANT PRIVÉ EN VERTU DE LA COMMON LAW ET DES LOIS CANADIENNES

Historiquement, le citoyen de la Grande-Bretagne disposait d'un droit de common law généralement absolu d'intenter des poursuites contre une infraction à la loi. C'est ce que l'on appelle un droit « de base », qui est toujours en vigueur de nos jours.⁶ En vertu du *Code criminel*, le Canada a adopté le droit criminel de l'Angleterre, sauf lorsque celui-ci varie ou est modifié en fonction du Code ou de toute autre loi fédérale. Puisque le Code et les autres lois fédérales n'empêchent pas les poursuites privées de se produire (sauf dans quelques situations où une loi prévoit, par exemple que la poursuite nécessite le consentement du Procureur général ou du ministre d'un organisme de mise en application), le citoyen canadien dispose du même droit d'intenter des poursuites contre des infractions criminelles ou d'autres infractions d'ordre fédéral que dans le cadre de la

⁴ Ces pétitions sont acheminées aux ministères pertinents, après quoi les échéanciers et les réponses sont examinés par le commissaire à l'environnement et au développement durable (CEDD), poste qui a été créé en vertu de la loi. (Cependant, le CEDD n'a aucunement le pouvoir de forcer un ministre à agir — et il existe peu de recours lorsque les représentants du gouvernement ne respectent pas les délais prévus par la loi.)

⁵ Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 1 à 3.

⁶ Richard Jackson, *The Machinery of Justice in England*, 5^e éd (Cambridge : Cambridge University Press, 1967) à 129-301.

common law, tout au moins en ce qui a trait aux infractions punissables sur déclaration sommaire de culpabilité.⁷

Il en est de même des infractions d'ordre provincial, qu'elles soient poursuivies en vertu des procédures sommaires du *Code criminel* ou en vertu des lois provinciales. Par exemple, en Ontario, les poursuites en cas de violations des lois provinciales et des lois municipales se font en vertu de la *Loi sur les infractions provinciales (LIP)* et non pas en vertu des clauses de procédures sommaires du *Code criminel*. La *LIP* prévoit explicitement une poursuite privée lorsque la poursuite répond à une dénonciation.⁸

LE RÔLE DU PROCUREUR GÉNÉRAL DANS LES POURSUITES PRIVÉES

Même si le droit d'intenter des poursuites privées est bien établi, il est loin d'être sans entrave. Les procureurs généraux des provinces ont le droit d'intervenir dans le cadre d'une poursuite privée. Ils peuvent retirer les accusations, y surseoir ou aller de l'avant avec les accusations. Advenant que le Procureur général retire une accusation ou y sursoit, il peut alors substituer sa propre dénonciation et aller de l'avant ou encore, il peut simplement empêcher la poursuite d'aller de l'avant. L'une des quelques restrictions imposées à cette discrétion, c'est que lorsqu'une dénonciation a été déposée devant un juge, le Procureur général ne peut pas *retirer* les accusations tant que le juge n'a pas décidé s'il engagera une procédure ou non.⁹ Cela dit, cette restriction n'empêche pas le Procureur général de *surseoir* aux accusations en tout temps après le dépôt de la dénonciation.¹⁰ Il a été décidé que le devoir constitutionnel de la Couronne visant à consulter les Premières Nations avant de prendre des décisions touchant leurs droits ne comprend pas un devoir de la part du Procureur général de consulter le dénonciateur d'une Première Nation avant de décider de surseoir à sa poursuite.¹¹

⁷ L'article 504 du *Code criminel* prévoit que « quiconque » a des motifs raisonnables de croire qu'une autre personne a commis une infraction punissable peut déposer une dénonciation devant un juge de paix. « Quiconque » se rapporte clairement à un poursuivant privé. *Code criminel*, LRC 1985, c C-46, art 504.

⁸ *Loi sur les infractions provinciales*, RSO 1990, c P.33, art 23 [*LIP*]; l'article 3 de la loi albertaine intitulée *Provincial Offences Procedure Act*, RSA 2000, c P-34 [*POPA*], prévoit que les dispositions du *Code criminel* relatives aux infractions punissables sur déclaration sommaire de culpabilité s'appliquent à toutes les questions visées par la *POPA*. Par conséquent, cette loi n'empêche pas les poursuites privées au titre des infractions aux lois albertaines et aux lois municipales.

⁹ *Dowson c La Reine*, [1983] 2 RCS 144. Se reporter également à *Buchbinder c La Reine*, [1983] 2 RCS 159.

¹⁰ *R c McHale*, 2010 CAO 361.

¹¹ *Labrador Métis Nation c Canada (Procureur général)*, 2005 FC 939. Incidemment, il s'agissait d'une poursuite relative à l'environnement : une accusation contre la province de Terre-Neuve-et-Labrador en raison de la destruction présumée de l'habitat du poisson, ce qui allait à l'encontre de l'article 35 de la *Loi sur les pêches*. Accueillie, 2006 CAF 393.

LE RÔLE DES COURS EN MATIÈRE DE SUPERVISION DES POURSUITES PRIVÉES

Bien que le Procureur général dispose d'un pouvoir quasi absolu de surseoir à une poursuite privée ou de prendre le contrôle d'une poursuite privée, les cours ont des pouvoirs beaucoup plus limités qui sont largement restreints afin d'éviter les poursuites abusives. Fondamentalement, les cours ont le même pouvoir de contrôler l'intégrité de la procédure dans le cadre de poursuites privées que dans le cadre de poursuites publiques. À ce sujet, une cour de l'Ontario a déclaré que le fait d'intenter une poursuite privée en vertu de la *LIP* est un droit conféré par la loi, droit que les cours devraient se montrer réticentes à altérer.¹²

RECOMMANDATIONS EN VUE DE LA RÉFORME DE LA POURSUITE PRIVÉE

L'examen du système britannique ou canadien de droit pénal permet de déterminer que les poursuites privées portent tellement peu à controverse qu'elles méritent peu ou pas d'attention (par exemple, le rapport du comité Martin)¹³ ou encore, que les commentateurs ont recommandé que les poursuites privées soient retenues.¹⁴ Lorsque l'Ontario a adopté sa *LIP* en 1979, l'Assemblée législative avait prévu que n'importe quelle personne aurait le droit d'entamer une poursuite privée en déposant une dénonciation, et ce, en se fondant sur l'obligation d'un poursuivant privé de contenter le juge de paix de sorte qu'il sache qu'il existe des motifs probables et raisonnables de croire que l'infraction a été commise, et de prêter sa conviction sous serment afin d'offrir une protection adéquate contre les poursuites abusives.¹⁵

¹² *Sanford c Ontario Realty Corp* (2003), 2 CELR (3) 288 (CSJO).

¹³ G Arthur Martin, président, éd, *Report of the Attorney General's Advisory Committee on Charge Screening, Disclosure, and Resolution Discussions* (Toronto : Queen's Printer for Ontario, 1993) [rapport du comité Martin]; Criminal Justice Review Committee, *Report of the Criminal Justice Review Committee* (Toronto : Queen's Printer for Ontario, 1999); Commission du droit de l'Ontario, *Modernization of the Provincial Offences Act: Final Report* (Toronto : Commission du droit de l'Ontario, août 2011), en ligne : <<http://www.lco-cdo.org>>.

¹⁴ *Supra* note 1; Justice (Society) Criminal Justice Committee, *The Prosecution Process in England and Wales* (London, UK : Justice Educational and Research Trust, 1970); Peter Burns, « Private Prosecutions in Canada: The Law and a Proposal for Change » (1975) 21 McGill LJ 269; Commission de réforme du droit du Canada, *supra* note 2.

¹⁵ Juge D Drinkwater et juge D Ewart, *Ontario Provincial Offences Procedure* (Toronto : Carswell, 1980) à 79. Les juges Drinkwater et Ewart font remarquer à 48 que bien que les poursuites privées puissent continuer en vertu de la partie III de la *LIP*, qui a trait aux poursuites entamées à la lumière d'une dénonciation traditionnelle, les poursuites privées ne sont pas disponibles en vertu de la partie I, qui prévoit la méthode plus rationalisée de délivrance d'« amendes » en raison des conséquences par défaut et du fait que la Loi assure la responsabilisation du ministère vis-à-vis de la délivrance d'avis d'amendes ou d'une sommation en vertu de la partie I.

Les raisons principales à la base d'une poursuite privée (à part le fait qu'il y en a très peu) sont les suivantes : la poursuite privée donne accès à la justice (soit une valeur consacrée par la *Charte*) et elle responsabilise le gouvernement davantage. Un commentateur est allé jusqu'à suggérer qu'il ne s'agissait pas seulement d'un privilège, mais aussi du devoir d'un particulier de préserver la paix du roi et de traîner les contrevenants en cour.¹⁶

Une autre raison à l'appui des poursuites privées, c'est que celles-ci aident l'État à mettre ses lois en application lorsqu'il ne dispose pas de ressources suffisantes pour une mise en application rigoureuse. Même si elle est peu souvent reconnue de nos jours, la nécessité d'une telle aide a déjà été considérée comme tellement importante que des lois ont été adoptées pour encourager les poursuites privées, de sorte que les amendes imposées par les tribunaux pouvaient être partagées avec le procureur. Au moins une de ces dispositions a survécu pendant des siècles et figure toujours dans nos textes de loi à ce jour.¹⁷ Le point de vue selon lequel les représentants du gouvernement n'ont plus besoin d'aide du privé pour mener à bien leurs tâches de mise en application est miné par les compressions de personnel gouvernemental voué à l'application des lois et la compression des budgets ministériels, tel que signalé dans les débats du *Hansard* et dans les médias.¹⁸

LES AVANTAGES DE LA POURSUITE PRIVÉE EN TANT QU'OUTIL À LA DISPOSITION DES CITOYENS : LES DÉPENS ET LES OBSTACLES PERMANENTS

Tel que mentionné précédemment, les poursuites présentent un certain nombre d'avantages par rapport aux actions civiles et aux demandes de révision judiciaire en guise de méthode de mise en application des lois sur l'environnement. Chose la plus importante, c'est qu'il n'existe pas d'obstacles « permanents » puisque le poursuivant n'est pas obligé de subir de tort ou de perte découlant de l'infraction pour avoir le droit

¹⁶ Se reporter à BM Dickens, « Control of Prosecutions in the United Kingdom, (1973) Int'l & Comp LQ 1, 2, cité dans Burns, *supra* note 14.

¹⁷ Le *Règlement de pêche (dispositions générales)*, DORS/93-53, art 62, en vertu de la *Loi sur les pêches*, LRC 1985, c F-14, prévoit que la moitié de toute amende découlant d'une poursuite privée doit être remise au dénonciateur privé.

¹⁸ Se reporter à, par exemple, Paul McLeod, « Ottawa axes fisheries staff, offices » *The Chronicle Herald* (27 juin 2012), en ligne : <<http://thechronicleherald.ca/canada/111543-ottawa-axes-fisheries-staff-offices>>; Pêches et Océans Canada, rapport financier trimestriel du trimestre terminé le 30 juin 2012, en ligne : <<http://www.dfo-mpo.gc.ca/qfr-rft/2012-13/Q1-eng.htm>>; Mark Hume, « Austerity Measures threaten to sink salmon biologist jobs », *The Globe and Mail* (26 octobre 2012), en ligne : <<http://www.theglobeandmail.com/news/british-columbia/austerity-measures-threaten-to-sink-salmon-biologist-jobs/article4677593/>>; Rob Ferguson, « Ministry of Natural Resources job cuts, office closures coming, province says », *The Toronto Star* (28 juin 2012), en ligne : <http://www.thestar.com/news/canada/2012/06/28/ministry_of_natural_resources_job_cuts_office_closures_coming_province_says.html>.

de poursuivre le contrevenant en justice. Par ailleurs, même si le poursuivant n'est pas en mesure de récupérer les dépens auprès du défendeur si celui-ci gagne sa cause, les dépens ne peuvent être imputés contre le poursuivant qui ne réussit pas à obtenir une condamnation, sauf dans des circonstances des plus exceptionnelles.¹⁹ De plus, cette immunité contre les dépens s'applique aussi, dans une grande mesure, à un appel en cas de déclaration de non-culpabilité.

LES INCONVÉNIENTS DES POURSUITES PRIVÉES : LA DIFFICULTÉ À CONSERVER LA PREUVE (ET LA DIVULGATION)

Que la poursuite se fasse au privé ou au public, la réussite d'une poursuite n'est pas chose facile parce que le poursuivant doit parvenir à répondre au fardeau criminel consistant à prouver l'infraction hors de tout doute raisonnable au lieu du fardeau de la preuve en matière civile qui obéit à la prépondérance des probabilités. Une des raisons pour lesquelles il n'y aura jamais trop de poursuites privées, c'est parce qu'il est difficile d'obtenir une preuve suffisante pour prouver l'affaire ou pour réfuter une défense basée sur la diligence raisonnable. Bien que le poursuivant ne soit pas obligé de prouver l'absence de diligence raisonnable en respectant le standard criminel, il peut être difficile pour un poursuivant d'obtenir une preuve suffisante à justifier l'absence de diligence raisonnable pour réfuter la preuve de diligence raisonnable invoquée par le défendeur. Il est particulièrement difficile pour un poursuivant privé de prouver l'absence de diligence raisonnable. Bien que le poursuivant n'ait aucune obligation juridique de prouver l'absence de diligence raisonnable, à toutes fins pratiques, il est difficile de réussir sans, à tout le moins, une certaine preuve qui abonde dans ce sens. Comme le juge en chef du Canada Dickson l'a fait remarquer dans l'affaire *Sault Ste. Marie*, il est juste que l'obligation incombe au défendeur d'établir la diligence raisonnable, parce que le défendeur dispose habituellement de la dénonciation qui existe au sujet des mesures qui ont été prises pour empêcher l'infraction de se produire.²⁰ Malgré cela, la prudence dicte généralement qu'un organisme public de mise en application ou qu'un poursuivant privé possède, à tout le moins, certains éléments de preuve justifiant l'absence de diligence raisonnable au lieu de se fier entièrement sur la preuve du défendeur.

¹⁹ Dans le cadre de l'une des toutes premières poursuites privées de l'Ontario, la cour a reconnu le défendeur coupable d'avoir exploité une usine de charbon sans avoir eu l'approbation requise en vertu de la *Loi sur la protection de l'environnement*. Cependant, puisque le juge estimait que la poursuite n'était pas nécessaire, car il considérait que le ministère de l'Environnement avait bien pris l'affaire en mains, il a mis les dépens à la charge du poursuivant qui a remporté l'affaire. L'attribution des dépens a toutefois été renversée au moment de l'appel. Se reporter à *R c Adventure Charcoal Enterprises Ltd* (1972), 9 CCC (2d) 81; se reporter également à « Charcoal plant fined \$500 in first private prosecution under Ontario *Environmental Protection Act* », Canadian Environmental Law News (avril 1972) à 1.

²⁰ *R c Sault Ste Marie*, [1978] 2 RCS 1299 conformément au juge en chef du Canada Dickson, qui a déclaré que dans le cas d'une affaire normale, l'accusé à lui seul saura ce qu'il a fait pour éviter l'infraction et il n'est pas inapproprié de s'attendre à ce qu'il présente sa preuve de diligence raisonnable.

Les problèmes d'ordre pratique les plus graves auxquels le poursuivant privé fait face, surtout en ce qui a trait aux lois environnementales, se rapportent à l'obtention de la preuve nécessaire pour prouver l'accusation.²¹ L'organisme de mise en application du gouvernement est doté d'inspecteurs et d'enquêteurs. Les enquêteurs ont l'autorité de pénétrer sur les lieux pour faire des inspections, et la loi renferme souvent une exigence selon laquelle l'entreprise réglementée doit collaborer avec les inspecteurs. Le poursuivant privé, pour sa part, n'a pas de tel outil. Lorsque l'inspection se transforme en enquête et en collecte de preuves en vue d'une poursuite éventuelle, un mandat de perquisition peut s'avérer nécessaire.²² Le *Code criminel* et les lois provinciales régissant les infractions ne semblent pas empêcher un juge de délivrer un mandat de perquisition à un particulier, mais les auteurs ne sont pas au courant du fait qu'un poursuivant privé aurait réussi à faire une demande de mandat de perquisition, sans compter que la demande de mandat de perquisition par une partie privée serait très susceptible d'être accueillie avec beaucoup de scepticisme. Les lois sur l'accès à la dénonciation prévoient l'accès à certains renseignements de nature gouvernementale sur demande, mais cela dit, elles sont assujetties à de vastes exceptions et impliquent de longs délais qui risquent de dépasser les délais prescrits pour le dépôt des accusations.

Il arrive que les représentants du gouvernement décident, volontairement, de partager la preuve avec un poursuivant privé sans qu'une demande officielle ne soit faite et ce, en vertu des lois sur l'accès à la dénonciation, comme l'a fait remarquer S.H. Berner dans une étude sur les poursuites privées,²³ selon laquelle le gouvernement peut, en fait, faire preuve d'indifférence en ce sens qu'il n'aidera pas le poursuivant privé ni ne lui nuira dans ses efforts, ou encore, le gouvernement peut être antipathique et être prêt à bloquer les efforts du poursuivant privé au grand complet s'il le peut.

Par ailleurs, le poursuivant privé peut persuader le juge de délivrer aux représentants du gouvernement une assignation à témoigner les obligeant à se présenter au tribunal avec la preuve pertinente en mains. Toutefois, il s'agit là d'une chance à prendre parce que le représentant du gouvernement n'a aucune obligation de parler ou de présenter les documents au poursuivant tant qu'il n'a pas été appelé à la barre des témoins. De plus, une assignation à témoigner ne peut être délivrée qu'une fois que le bref a été délivré, et le poursuivant doit obtenir une preuve suffisante afin d'être en mesure de jurer qu'il a des motifs raisonnables de porter des accusations (et, dans le cas de poursuites découlant d'infractions d'ordre fédéral, de satisfaire aux exigences du juge de la préenquête) *avant* que la cour ne délivre le bref.

²¹ Se reporter à, par exemple, SH Berner, *Private Prosecution & Environmental Control Legislation: A Study Commissioned by the Department of the Environment* (Vancouver : Faculté de droit, Université de la Colombie-Britannique, septembre 1972) à 22-26.

²² Une inspection devient une enquête, ce qui nécessite un mandat de perquisition, lorsque l'objet prépondérant de la requête est la détermination de la responsabilité pénale d'une personne. Se reporter à *R c Jarvis*, 2002 CSC 73; *R c Ling*, 2002 CSC 74.

²³ *Supra* note 16 à 23.

Aussi, puisque les obligations en matière de divulgation s'appliquent presque certainement également au poursuivant privé qu'au poursuivant public, le poursuivant privé doit s'attendre à l'obligation de recueillir la preuve documentaire et autre ainsi qu'à faire preuve de diligence en ce qui a trait à la divulgation de cette preuve.

PRATIQUES DES DIFFÉRENTES JURIDICTIONS EN CE QUI A TRAIT À L'AUTORISATION DES POURSUITES PRIVÉES

Le droit d'intenter des poursuites dépend de l'endroit où la personne habite. En Colombie-Britannique et en Alberta, les poursuites privées sont généralement suspendues. En Alberta, « il y avait une politique globale selon laquelle le Procureur général menait toutes les poursuites criminelles de l'Alberta (autres que celles incombant au Procureur général fédéral) et selon laquelle lesdites poursuites reposent sur une enquête menée par l'organisme gouvernemental approprié » [traduction libre].²⁴ Cependant, ces dernières années, l'Alberta a, à au moins une reprise, porté ses propres accusations et intenté des poursuites. Après qu'un poursuivant privé a porté des accusations contre Syncrude en vertu de l'*Environmental Protection and Enhancement Act* de l'Alberta en raison de la mort, en avril 2008, de 1 600 canards qui ont atterri sur un bassin de résidus de Syncrude, l'Alberta a substitué ses propres accusations et a intenté des poursuites à la lumière de ces accusations. En juin 2010, l'entreprise a été reconnue coupable de son infraction, a reçu une amende de 800 000 \$ et a convenu de faire un don de plus de 2 200 000 \$ à divers projets environnementaux.

Pour sa part, le gouvernement fédéral a également suspendu des poursuites environnementales privées. Par exemple, en 2004, le Procureur général du Canada a suspendu des poursuites privées contre la province de Terre-Neuve-et-Labrador pour avoir permis la destruction de l'habitat du poisson, ce qui allait à l'encontre de la *Loi sur les pêches* du gouvernement fédéral. Cela dit, le gouvernement fédéral n'a pas comme politique de suspendre toutes les poursuites. Le *Guide du Service fédéral des poursuites* du ministère de la Justice, qui donne des consignes aux procureurs fédéraux à l'égard du pouvoir de poursuite discrétionnaire, renferme un chapitre sur les poursuites privées qui appuie le rôle important que jouent les membres du grand public dans l'application de la loi. La politique du gouvernement fédéral qui guide les décisions à savoir s'il y a lieu d'intervenir ou non dans les poursuites privées exige de l'avocat de la Couronne qu'il considère, entre autres,

- la nécessité d'établir un juste équilibre approprié entre, d'une part, le droit d'un citoyen d'intenter et de mener une poursuite en tant que mesure de sauvegarde

²⁴ Shaun Fluker, « Remembering Martha Kostuch: The Private Prosecution and the Oldman River Dam » (29 septembre 2008) ablawg.ca, en ligne : <<http://ablawg.ca/2008/09/29/remembering-martha-kostuch-the-private-poursuite-and-the-oldman-river-dam/>>.

dans le système de justice, et d'autre part, la responsabilité du procureur général du Canada de voir à la bonne administration de la justice;

- la gravité de l'infraction;
- la question de savoir s'il existe ... une probabilité raisonnable de condamnation;
- si un examen ... mène à la conclusion que l'intérêt public ne serait pas servi par la continuation des procédures;
- s'il existe des motifs raisonnables de croire que la décision d'intenter la poursuite a été prise en tenant compte de motifs personnels déplacés; et
- s'il est dans l'intérêt de la bonne administration de la justice que la poursuite demeure entre les mains d'un poursuivant privé.²⁵

Dans au moins deux cas, le gouvernement fédéral a porté ses propres accusations suivant la mise en œuvre d'une poursuite privée. Dans le cadre de l'affaire *Syncrude* dont il est question plus tôt, en plus des accusations portées par le gouvernement de l'Alberta en vertu de la loi provinciale sur l'environnement, le gouvernement fédéral a porté ses propres accusations relativement au tort causé aux canards, tort allant à l'encontre de la *Loi sur la Convention concernant les oiseaux migrateurs*. En Colombie-Britannique, la poursuite privée intentée par Alexandra Morton contre une piscifaculture de saumon qui avait tué des saumons sauvages a été suspendue parce que le Service des poursuites pénales du gouvernement du Canada a ensuite porté quatre de ses propres chefs d'accusation à propos des mêmes faits (l'affaire est toujours en cours).²⁶

Pour sa part, la province de l'Ontario permet aux poursuites privées d'aller de l'avant ou elle les prend en mains, ce qui fait qu'elle peut procéder à l'instruction au lieu de suspendre ou de retirer les poursuites. L'Ontario a obtenu des condamnations dans le cadre d'affaires pour lesquelles elle est intervenue, comme l'affaire *Snow* dont il est question plus loin. En 2001, le Procureur général de l'Ontario a pris en mains une poursuite privée contre le ministère de l'Environnement de l'Ontario à la lumière de violations présumées de la *Loi sur les ressources en eau* de l'Ontario, alléguant la décharge continue des métaux lourds dans la rivière Moira à l'ancien chantier minier Deloro. Au bout du compte, il s'est agi du plus long procès environnemental de l'histoire canadienne. À la fin, la cour a déclaré que le Ministère avait commis l'acte coupable,

²⁵ Service des poursuites pénales du Canada, *Guide du Service fédéral des poursuites* — Chapitre 26, Poursuites privées, en ligne : <<http://www.ppsc-sppc.gc.ca/eng/fps-sfp/fpd/ch26.html>>.

²⁶ Mark Hume, « Ottawa takes over prosecution of salmon farm », *The Globe and Mail* (21 avril 2010), en ligne : <<http://www.theglobeandmail.com/news/british-columbia/ottawa-takes-over-prosecution-of-salmon-farm/article1541338/>>.

mais elle l'a acquitté parce qu'elle avait déterminé que le Ministère avait fait preuve de diligence raisonnable.²⁷

À savoir s'il est sain pour l'intégrité de l'administration de la justice que certaines provinces puissent aller de l'avant avec des poursuites privées valables en droit tandis que d'autres provinces ont une politique globale consistant à suspendre la totalité ou une grande partie des poursuites privées, voilà une question qui mérite d'être considérée sérieusement.

LE CONSENTEMENT DE LA COURONNE, L'AVIS À LA COURONNE ET LA PRÉENQUÊTE

Dans un certain nombre de juridictions de par le monde, une poursuite privée doit préalablement obtenir le consentement de la Couronne. De manière générale, il ne s'agit pas d'une exigence au Canada en raison de l'acceptation générale de l'importance de telles poursuites. Cependant, il existe des dispositions particulières de certains textes de loi, comme le *Code criminel*, qui exigent plus particulièrement le consentement du Procureur général. Au Canada, diverses lois fédérales et provinciales nécessitent une certaine forme d'avis de poursuite privée à la Couronne. Lorsque la procédure pénale fédérale s'applique, l'avis sert également à permettre à la Couronne fédérale de participer à l'audience de préenquête.

La préenquête est une mesure d'évaluation supplémentaire qui permet d'empêcher la mise en œuvre de poursuites privées inappropriées en vertu du *Code criminel* et d'autres lois fédérales d'ordre réglementaire, telles que la *Loi sur les pêches* ou la *Loi sur les espèces en péril*. Le juge qui reçoit une dénonciation de la part d'un poursuivant privé et qui détermine qu'elle est conforme aux exigences d'une dénonciation valide doit choisir une date à laquelle l'audience (la préenquête) sera effectuée dans le but de déterminer s'il y a lieu de délivrer une sommation ou un mandat de perquisition à la personne visée par la dénonciation. Le juge doit alors entendre et considérer les allégations du dénonciateur et la preuve des témoins. L'article 507.1 (*Renvoi en cas de poursuites privées*) du *Code criminel* exige que le Procureur général reçoive une copie de la dénonciation et de l'avis d'audience, puis qu'il ait l'occasion d'assister et de participer à l'audience en appelant les témoins ou en les contre-interrogeant. Ce faisant, le Procureur général n'est pas considéré comme étant intervenu dans l'affaire, ce qui permet au poursuivant privé de continuer à s'occuper de l'affaire.

L'objectif de la préenquête consiste à empêcher des poursuites frivoles ou vexatoires de se rendre jusqu'aux tribunaux.²⁸ Dans l'affaire *R. c. Vasarhelyi*, la Cour d'appel de l'Ontario a mis l'accent sur la fonction de contrôle de la préenquête, soutenant ainsi

²⁷ *R c Ontario (Ministère de l'Environnement)* (27 juin 2001) (OCJ), juge Dorval.

²⁸ *McHale c Ontario (Procureur général)*, 2010 CAO 361 au par 65, conformément à Watt JA.

qu'elle sert de contrôle important en matière d'invocation de processus pénal visant à faire avancer l'imagination fiévreuse d'un dénonciateur privé.²⁹

L'accusé n'a pas besoin d'être avisé de la préenquête et n'a pas le droit d'y participer. La préenquête est généralement effectuée *ex parte* et à huis clos.

Le régime actuel des poursuites privées, ce qui comprend la procédure de préenquête, est entré en vigueur le 23 juillet 2002. Cependant, la prise des témoignages à la préenquête est gouvernée par les dispositions en matière de preuve aux enquêtes préliminaires, dispositions qui ont été ajoutées par le biais d'une modification en 2004.³⁰ Contrairement à la préaudience relative à une dénonciation faite par un agent de la paix, pour laquelle la preuve ne doit être présentée que si le juge qui préside ne l'exige, le paragraphe 507.1(3)(a) du *Code criminel* exige qu'un dénonciateur privé fournisse les dépositions des témoins à la préenquête.³¹ Cette preuve doit montrer ou avoir tendance à montrer qu'une infraction a été commise.³² Par contraste, la preuve, qui se résume par un amalgame de croyances inébranlables, de spéculation effrénée et d'intention persistante qui laissent intouchés un grand nombre d'éléments essentiels des infractions alléguées dans la dénonciation, sinon tous, ne respecte pas la norme énoncée à l'article 507.1.³³

En vertu du paragraphe 579(1) du *Code criminel*, le Procureur général peut, en tout temps après le commencement du procès et avant la conclusion de l'affaire, intervenir pour suspendre les accusations ou prendre la poursuite en mains. Puis, en vertu de l'article 579.01, le Procureur général a le droit de présenter des éléments de preuve au procès même et de contre-interroger les témoins sans pour autant intervenir dans l'affaire.

Accusations provinciales

Selon la *LIP* de l'Ontario, la Couronne n'est pas tenue d'être informée d'une poursuite privée. Cela dit, puisque la *Loi sur les procureurs de la Couronne* donne à la Couronne le droit de superviser les poursuites privées et d'intervenir,³⁴ il existe des avantages évidents à aviser la Couronne dès que possible afin d'éviter une intervention plus tard, dans le

²⁹ *Vasarhelyi*, *infra* note 30 au par 39.

³⁰ Les paragraphes 540(7)-(9) du *Code criminel* régissent quelle preuve peut être soumise à la préenquête. Ces dispositions sont en vigueur depuis 1955. Pour arriver à ce résultat, il faut faire le lien entre une série de dispositions connexes : le paragraphe 507.1(8) incorpore, à titre de référence, les paragraphes 507(2)-(8), qui comprennent également le paragraphe 507(3)(b). Ce paragraphe « fait recueillir les dépositions en conformité avec l'article 540, dans la mesure où cet article est susceptible d'application ». Par conséquent, les paragraphes 540(7)-(9) établissent la norme pour ce *que* le juge peut recevoir comme preuve au moment de la préenquête. Pour une discussion complète à ce sujet, se reporter à *R. c. Vasarhelyi*, 2011 CAO 397 aux par 39-48 [*Vasarhelyi*], conformément à Watt JA.

³¹ *Ibid.*

³² *Ibid* au par 56.

³³ *Ibid* au par 63.

³⁴ RSO 1990, c C.49, art 11(1).

courant du procès. La même chose s'applique à diverses lois comparables de la Colombie-Britannique, notamment l'*Offence Act* et la *Crown Counsel Act*.

En vertu de la *LIP* de l'Ontario, l'exigence selon laquelle un dénonciateur doit faire sa dénonciation sous serment en fonction de motifs raisonnables et probables, l'aptitude du juge de paix de refuser de délivrer un acte de procédure de même que le pouvoir du Procureur général d'intervenir sont des mesures empêchant la tenue de poursuites privées abusives.

LE POUVOIR D'ALLER EN APPEL

En vertu de la common law, le poursuivant privé a le droit d'introduire une instance. Cela dit, la common law émanant du droit britannique ne prévoit aucun droit pour le poursuivant, public ou privé, de faire appel en cas de déclaration de non-culpabilité. Par conséquent, le poursuivant privé, tout comme le poursuivant public, peut faire appel en cas de déclaration de non-culpabilité seulement si ce pouvoir lui a été conféré par la loi. Les appels des déclarations de non-culpabilité des procès sommaires en vertu du *Code criminel* peuvent être pris en charge par un poursuivant privé, car le paragraphe 748(b) du *Code criminel* prévoit cela. De par la loi, il n'existe aucun pouvoir similaire de faire appel en ce qui a trait à des poursuites punissables et par conséquent, un tel pouvoir n'existe pas. En pratique, cela a peu de conséquences puisque les poursuites environnementales procèdent presque toujours par voie de déclaration sommaire de culpabilité.

En vertu de la *LIP* de l'Ontario, le « poursuivant » définit comme la personne qui fait la dénonciation ou comme le représentant ou la représentante de cette personne, a le même droit de faire appel pour une déclaration de non-culpabilité que le Procureur général.³⁵

LES DÉPENS

Comme nous l'avons indiqué plus tôt, contrairement au procès civil, le poursuivant privé ou public n'a pas à craindre une attribution défavorable des dépens advenant que le procès se solde par une déclaration de non-culpabilité. Par la même occasion, le poursuivant privé ne tire pas d'avantage pécuniaire en cas de déclaration de culpabilité. Advenant qu'une amende soit imposée dans le cas d'une poursuite privée réussie, le paiement de l'amende est alors versé dans les coffres du gouvernement. Cela dit, il existe une exception remarquable ayant trait à la *Loi sur les pêches*, car celle-ci stipule que le poursuivant privé recevra la moitié de l'amende imposée.³⁶ Cette disposition de partage

³⁵ *LIP*, *supra* note 8, par 1 et 116(1).

³⁶ L'article 61(1) du *Règlement de pêche (dispositions générales)*, *supra* note 17, stipule que : Lorsqu'une dénonciation concernant une infraction à la Loi est déposée par une personne dans des circonstances autres

de l'amende permet au poursuivant privé de recouvrer certains des dépens importants qui risquent d'avoir été engagés dans le cadre de l'affaire.³⁷ Cela pourrait, en fait, avoir pour effet d'encourager les poursuites privées.³⁸

Dans les deux cas, qu'il s'agisse d'infractions d'ordre provincial ou d'affaires criminelles, la philosophie sous-jacente veut que les dépens ne soient ni recherchés ni payés par la Couronne parce que, contrairement à la situation des poursuites civiles, la Couronne instruit ses instances dans l'intérêt du public. Cela s'applique également aux poursuites privées. Le fait que les dépens ne soient pas attribués à la partie gagnante pourrait également avoir pour effet de dissuader la tenue de poursuites privées en raison des dépens considérables qui entrent en jeu. Cela est particulièrement vrai en ce qui a trait aux affaires de nature réglementaire et de bien-être public, et encore plus vrai lorsque la poursuite est surtout entamée dans le but de servir de « cause décisive ».³⁹

Au stade du procès, bien que la loi ne confère aucun droit aux dépens en cas de déclaration de non-culpabilité en vertu de la *LIP*,⁴⁰ un défendeur peut avoir un droit aux dépens qui lui est conféré par la *Charte* si le poursuivant a démontré un départ marqué et inacceptable des normes auxquelles l'on peut habituellement s'attendre de la Couronne pendant le procès.⁴¹ Cette norme est très élevée et rarement atteinte.

que celles mentionnées aux articles 60 [poursuivant fédéral] et 61 [poursuivant provincial], le produit de toute amende imposée à la suite d'une condamnation est versé à parts égales aux personnes suivantes :

- a) la personne qui a déposé la dénonciation;
- b) le ministre ou, si toutes les dépenses relatives à la poursuite sont assumées par un gouvernement provincial, à ce gouvernement provincial.

³⁷ La disposition de partage des amendes de la *Loi sur les pêches* a été contestée par les défendeurs d'une poursuite privée relativement au déversement de lixiviat dans un site d'enfouissement touchant la ville de Kingston parce que ladite disposition semblait aller à l'encontre de la common law en matière d'entretien et de champartie. Au bout du compte, l'affaire a été tranchée en fonction d'autres motifs. *Fletcher c Kingston (City)* (2004), 70 OR (3d) 577 (CAO) variant en partie dans *Fletcher c Kingston (City)* (7 juin 2012) (CSJO); renversement des condamnations du dénonciateur privé *Fletcher c. Kingston (City)* (1998), 28 CELR (NS) 229 (CJO – dic proc).

³⁸ Dans sa préface à Linda Duncan, *Enforcing Environmental Law: A Guide to Private Prosecution* (Edmonton : Environmental Law Centre, 1990), John Swaigen fait remarquer ce qui suit :

Peut-être est-ce en raison de la possibilité que les poursuites privées révèlent l'inaptitude si dramatique des gouvernements que ceux-ci sont si hostiles aux poursuites privées et tentent d'établir un monopole en ce qui a trait aux poursuites à l'égard de lois sur l'environnement. Cela n'a pas toujours été le cas. Il fut un temps où les gouvernements voyaient d'un bon œil l'aide d'un poursuivant privé. Au cours des années 1800, les organismes gouvernementaux et les tribunaux reconnaissaient explicitement la nécessité d'une telle aide du grand public et encourageaient les poursuites privées en prévoyant que la moitié des amendes imposées par la cour soit payable à la personne qui avait porté l'accusation. La *Loi sur les municipalités* de l'Ontario renfermait une disposition de ce genre jusqu'aux années 1960 ... [traduction libre]

³⁹ *R c Garcia* (2005), 194 CCC (3d) 361 (CAO).

⁴⁰ *R c Roberts*, [2001] OJ n° 4645 (OCJ).

⁴¹ *Ontario c 974649 Ontario Inc*, [2001] SCJ n° 79, 159 CCC (3d) 321 [*Dunedin Construction*].

Au-delà de ce droit conféré par la *Charte*, l'article 809 du *Code criminel* permet l'attribution des dépens dans le cadre de déclarations sommaires de culpabilité, mais ces dépens se limitent aux montants nominaux stipulés à l'annexe (art. 840) de la Loi pour des choses comme la participation d'un témoin (4 \$).

Au stade de l'appel, l'attribution des dépens⁴² est un peu plus susceptible de se produire, bien que toujours rare, qu'il s'agisse d'un poursuivant public ou privé. La jurisprudence ne révèle que de rares cas pour lesquels l'attribution des dépens a été faite, et la norme utilisée est la même que celle du droit aux dépens conféré par la *Charte* en cas de déclaration de non-culpabilité, notamment un départ marqué et inacceptable de la norme de conduite habituelle.⁴³

Dans l'affaire *R. c. Goodfellow* (2009), les dépens ont été attribués à l'appel parce qu'au procès, le poursuivant a démontré un malentendu fondamental au sujet de la loi, qu'il n'a pas divulgué les dépositions des témoins essentiels et qu'il a omis de corriger le juge de paix qui présidait alors qu'il était objectivement clair que son manque de patience et son sarcasme mordant avaient donné lieu à un déroulement de procédure injuste.⁴⁴

Pour le poursuivant privé, le plus grand obstacle, c'est tout simplement les dépens de la poursuite. Le coût de l'échantillonnage, de l'analyse et des experts, s'ils doivent être payés en entier, constitueront un empêchement. De plus, le temps et les ressources qui doivent être consacrés aux obligations de divulgation sont tout autant onéreux, sinon plus.

Un poursuivant (privé ou public) peut aussi faire face à une action civile pour une poursuite malveillante. Cependant, le fardeau imposé au demandeur pour prouver ce préjudice est tellement grand que l'éventualité d'une telle poursuite ne doit jamais inquiéter le poursuivant qui procède de bonne foi.

EXEMPLES DE POURSUITES PRIVÉES RÉUSSIES OU INFLUENTIELLES

Généralement parlant, les poursuites privées sont intentées en dernier recours, lorsque de nombreuses demandes aux représentants du gouvernement de mettre la loi en application ont échoué. Un poursuivant environnemental privé fait remarquer qu'habituellement, il ne lance une poursuite privée que lorsque les organismes gouvernementaux ont essayé, en vain, de négocier la conformité pendant longtemps, sans toutefois avoir le désir de se

⁴² Le paragraphe 129(1) de la *LIP* de l'Ontario se lit ainsi : « Si un appel est entendu et décidé ... le tribunal peut rendre, relativement aux dépens, une ordonnance qu'il estime juste et raisonnable. »

⁴³ *R c Hallstone Products Ltd* (1999), 140 CCC (3d) 145. De plus, il n'y a pas de juridiction à la Cour d'appel de l'Ontario en vue de l'attribution des dépens en vertu d'une demande d'autorisation : *R c Laundry* (1996), 93 OAC 100 (CAO); *R c Rankin*, 2007 CAO 426. Il y a une « réticence » à demander l'attribution des dépens en fonction d'un bref de prérogative ainsi qu'en fonction des appels : *R c 1353837 Ont Inc* (2005), 74 OR (3d) 401 (CAO); *R c Felderhoff* (2004), 180 CCC (3d) 498 (CAO).

⁴⁴ 2009 CJO 543 aux par 24-34, conformément au juge Bishop.

tourner vers une poursuite.⁴⁵ Comme l'un des auteurs de cette communication l'a fait remarquer ailleurs, la poursuite permet souvent à faire rapidement dépenser de l'argent aux contrevenants sur les mesures correctives, lorsque de longs efforts visant à persuader le contrevenant de se conformer n'ont rien donné.⁴⁶ Cela s'applique tant aux poursuites du gouvernement qu'aux poursuites privées.

Au fil des ans, les poursuites environnementales privées ont joué un grand rôle dans l'établissement d'une jurisprudence positive, exerçant ainsi une influence sur la politique du gouvernement, publicisant de graves enjeux environnementaux et incitant fortement les industries (et les contrevenants du gouvernement) à prendre de meilleures mesures pour empêcher que leurs obligations légales continuent de faire l'objet d'infractions. Même de nos jours, ces poursuites continuent d'atteindre ces objectifs.

Même lorsque les poursuites privées se soldent par un échec au tribunal, elles permettent d'atteindre ces résultats en partie. Par exemple, les accusations portées au privé en 1976 contre une fabrique bruyante de sommiers de Toronto ont été annulées en raison d'une erreur de rédaction de la dénonciation. Cela dit, les accusations ont incité le ministère de l'Environnement à délivrer une ordonnance de réglementation. Au bout du compte, l'entreprise a décidé d'agir à la lumière des accusations et de l'ordonnance de réglementation lui demandant de s'installer dans un endroit plus isolé. De plus, en raison de la publicité qu'a engendrée la poursuite, le Ministère a annoncé qu'il renversait sa politique consistant à ne pas poursuivre les violations de bruit en vertu de la *Loi sur la protection de l'environnement (LPE)*. Par ailleurs, le Ministère avait rédigé un règlement, mais il a fini par l'abandonner au profit d'un modèle de loi municipale de contrôle du bruit à adopter par les municipalités. Pendant ces deux périodes qui, ensemble, ont duré pendant plusieurs années, le Ministère a refusé de mettre en application l'article 14 de la *LPE*, selon lequel il s'agissait d'une infraction d'émettre du bruit susceptible d'entraver la jouissance des biens.⁴⁷

⁴⁵ Marilyn Kansky, « Private Prosecutions from the Public's Perspective » dans Linda Duncan, éd., *Environmental Enforcement: Proceedings of the National Conference on the Enforcement of Environmental Law* (Edmonton : Environmental Law Centre, 1985).

⁴⁶ John Swaigen, « A Case for Strict Enforcement of Environmental Statutes » dans Duncan, *supra* note 18.

⁴⁷ En février 1973, le Ministère a déclaré qu'il s'attendait à annoncer un règlement relatif au bruit dans un avenir rapproché. Se reporter à « Noise regulations expected soon », *Canadian Environmental Law News* (avril 1974) à 47. En février 1974, ce règlement n'avait toujours pas été officialisé, et le Ministère continuait toujours de refuser d'entamer des poursuites au titre des infractions en matière de bruit en vertu de l'article 14 de la *LPE* lorsqu'un poursuivant privé a réussi à obtenir une telle condamnation. (Se reporter à « Noisy neighbour's air conditioner », *infra* note 61). Au début de 1976, l'ACDE a intenté une poursuite privée contre une fabrique bruyante de sommiers après que des négociations ayant duré environ deux ans n'ont rien donné. Se reporter à « CELA action leads to second Ontario Noise Control Order » (avril 1976), bulletin de l'ACDE. À la lumière de ces accusations, le Ministère a décidé de délivrer sa deuxième ordonnance de réglementation en rapport avec le bruit. Tel qu'indiqué dans l'article, au moment où l'ACDE a porté ses accusations, cela faisait quatre ans que la *LPE* était en vigueur. Pendant ce temps, le

Voici d'autres causes réussies ou dont les résultats ont exercé une influence.

Podolsky c. Cadillac Fairview Corporation Limited (2013 CJO)⁴⁸

La ville de Toronto se trouve sur le chemin d'un important trajet migratoire pour les oiseaux. Dans le cadre de leur migration, les oiseaux sont attirés par les villes en raison de leurs lumières. Ils aiment aussi y refaire le plein d'énergie. Le jour, le ciel et les arbres qui sont reflétés dans les fenêtres dupent souvent les oiseaux, ce qui entraîne des collisions mortelles. Un groupe sans but lucratif de Toronto ramasse les oiseaux qui ont été tués ou blessés après avoir foncé dans ces fenêtres. Cela fait plus d'une dizaine d'années que ce groupe demande aux propriétaires et aux gérants de bâtiments de prendre des mesures contre cela, mais en vain.⁴⁹ Chaque année à Toronto, on estime que plus d'un million d'oiseaux meurent en raison de collisions de ce genre, et ce, même s'il existe sur le marché des solutions comme l'application de marqueurs visuels à poser sur les fenêtres des étages inférieurs d'un bâtiment.

Dans un jugement rendu en février 2013, le juge de l'Ontario, Melvyn Green, a déterminé que le poursuivant avait prouvé hors de tout doute raisonnable que Cadillac Fairview avait tué ou blessé des centaines d'oiseaux, dont plusieurs oiseaux faisant partie d'espèces « menacées » en raison de collisions sur les fenêtres de son complexe de bureaux de Toronto. Pour en arriver à cette conclusion, le juge Green a interprété l'article 14 de la *Loi sur la protection de l'environnement* de l'Ontario et l'article 32 de la *Loi sur les espèces en péril* du Canada comme quoi ces articles couvrent la mort ou les blessures non intentionnelles d'oiseaux entrant en collision avec les fenêtres.

Au bout du compte, l'entreprise n'a pas été reconnue coupable, car elle a réussi à prouver au juge qu'elle a agi de manière raisonnable en essayant de trouver des mesures innovatrices pour empêcher les collisions avec les fenêtres. Cela dit, en raison du règlement qui en a découlé, tous les propriétaires et les gérants de bâtiments (de même que les administrateurs et les dirigeants d'entreprises) sont tenus d'adopter des mesures correctives lorsque des oiseaux se font tuer ou blesser quand ils entrent en collision avec les fenêtres.

Ministère n'avait jamais entamé de poursuites au titre du bruit et il n'avait délivré qu'une seule ordonnance de réglementation contre des pollueurs par le bruit au début de 1976.

⁴⁸ 2013 CJO 65, en ligne : <<http://canlii.org/en/on/oncj/doc/2013/2013oncj65/2013oncj65.html>>. Pour obtenir une brève analyse de cette affaire, se reporter à Dianne Saxe, « Canada: It Is Now An Environmental Offence To Kill Birds With Buildings », *Mondaq* (4 mars 2013) en ligne : <<http://www.mondaq.com/canada/x/224868/Environmental+Law/It+Is+Now+An+Environmental+Offence+To+Kill+Birds+With+Buildings>>.

⁴⁹ Fatal Light Awareness Program (FLAP), en ligne : <<http://www.flap.org/>>.

Schultz c. Menkes Developments et al. (2012 CJO)

Cette affaire a précédé l'affaire *Cadillac Fairview* dont il est question plus tôt et concernait des faits semblables. Le juge de paix avait fini par rejeter les accusations contre les entreprises accusées de la mort ou des blessures de centaines d'oiseaux migratoires étant entrés en collision avec les complexes de bureaux des défendeurs. La cour avait conclu que les reflets lumineux ne pouvaient pas être considérés comme un polluant en vertu de la *LPE*. Dans le jugement de *Cadillac Fairview* rendu plus tard, le juge Green avait fait remarquer que l'analyse juridique réalisée par le juge de paix pour en arriver à sa décision n'était pas grevée d'une référence quelconque à la jurisprudence à ce sujet. La déclaration de non-culpabilité fait actuellement l'objet d'un appel. Après le début du procès, des films pour fenêtres ont été ajoutés à toutes les fenêtres du complexe dans le but d'amenuiser les collisions, ce qui en a fait la première structure commerciale du genre.⁵⁰

R. c. Syncrude Canada Ltd. (2010) (Cour prov. Alb.)⁵¹

En janvier 2009, après que le gouvernement fédéral et le gouvernement de l'Alberta ont fait fi de demandes en vue de la poursuite de Syncrude pour avoir tué plus de 1 600 canards qui ont atterri sur le bassin de résidus de l'entreprise, Ecojustice a porté une accusation contre Syncrude en vertu de la *Loi sur la Convention concernant les oiseaux migrateurs (LCOM)*. Avant la préenquête, la Couronne fédérale et la Couronne provinciale s'étaient engagées à porter des accusations en vertu de l'*Environmental Protection and Enhancement Act* de l'Alberta et de la *LCOM* en échange du retrait de l'accusation portée au privé. Les poursuites gouvernementales s'étaient traduites par des amendes de l'ordre de 800 000 \$, en plus de sanctions supplémentaires totalisant trois millions de dollars, soit l'un des montants les plus élevés à n'avoir jamais été prélevés pour une infraction environnementale.

Lukasik c. City of Hamilton (1999) (OCJ – div. prov.)⁵²

En 1999, le Sierra Legal Defence Fund a lancé une poursuite privée contre la ville d'Hamilton, en Ontario, en raison de la violation de la *Loi sur les pêches* pour avoir déchargé du lixiviat toxique dans le ruisseau Red Hill. Le ministère de l'Environnement de l'Ontario avait, pour sa part, également porté des accusations semblables pour la même affaire en vertu de la *Loi sur les ressources en eau* de l'Ontario. La ville d'Hamilton avait plaidé coupable à l'égard des deux chefs d'accusation, ce qui lui avait

⁵⁰ CBC Metro Morning, entrevue audio avec le nouveau propriétaire du bâtiment (13 février 2013), en ligne : <<http://www.cbc.ca/metromorning/episodes/2013/02/13/bird-safe-buildings/>>.

⁵¹ *R c Syncrude Canada Ltd*, 2010 ABPC 229, juge Tjosvold; CBC News, « Syncrude to pay \$3M penalty for duck deaths » (22 octobre 2010), en ligne : <<http://www.cbc.ca/news/canada/edmonton/story/2010/10/22/edmonton-syncrude-dead-ducks-sentencing.html>>.

valu une amende de 480 000 \$. Cette amende faisait l'objet de la disposition régissant le partage des amendes en vertu de la *Loi sur les pêches*. Par conséquent, la somme de 150 000 \$ provenant de l'amende a servi à mettre sur pied Environment Hamilton, un ONGE.⁵³

Fletcher c. Kingston (City) (1998) (OCJ – div. prov.)⁵⁴

En 1999, un poursuivant privé représenté par des avocats du Sierra Legal Defence Fund (maintenant Ecojustice) a obtenu une condamnation contre la ville de Kingston en vertu de la *Loi sur les pêches* de même qu'une amende de 120 000 \$, l'une des amendes les plus élevées à n'avoir jamais été prélevées contre une municipalité en raison d'infractions environnementales, et ce, en raison de la décharge d'effluents toxiques d'un ancien terril de déchets de la rivière Cataragui. Dès que les accusations ont été portées, la ville a installé des pompes et un réseau de collecte afin que le lixiviat ne pollue plus la rivière. Cela dit, l'affaire est allée en appel et la déclaration de culpabilité à l'égard des chefs d'accusation ayant fait l'objet de la dénonciation a été renversée.

R. c. Suncor Inc. (1982), R. c. Suncor Inc. (1983), R. c. Suncor Inc. (1985)⁵⁵

En 1982, cinq dénonciations ont été déposées par le chef de la bande indienne de Fort McKay en vertu de la *Loi sur les pêches* en raison de la décharge d'effluents à partir de l'exploitation des sables bitumineux en amont de l'accusé le long de la rivière Athabasca. Par la suite, le bureau du procureur général de l'Alberta a déposé des accusations supplémentaires en vertu de la *Loi sur les pêches* et de la *Clean Water Act* de l'Alberta, puis il a entrepris les poursuites. Les multiples accusations ont fait l'objet de procès

⁵² Environmental Bureau of Investigation, « Hamilton Environmentalist Succeeds in Private Prosecution – City of Hamilton fined \$450,000 for toxic waste dump » (18 septembre 2000), en ligne : <<http://ebi.probeinternational.org/poursuites/city-of-hamilton/news-releases/september-18-2000/>>; se reporter aussi à « Hamilton bleeding PCBs » (décembre 1999) Sierra Legal Defence Fund Newsletter à 4; « City of Hamilton fined a record \$450,000 for toxic dumping » (octobre 2000) Sierra Legal Defence Fund Newsletter à 1.

⁵³ Environment Hamilton, en ligne : <<http://environmenthamilton.org/view/page/about>>.

⁵⁴ Au procès, le défendeur a été reconnu coupable d'une accusation ministérielle et reconnu non coupable de l'autre accusation ministérielle. Par ailleurs, il a été reconnu coupable de tous les chefs d'accusation au privé, *Fletcher c Kingston (City) (1998)*, 28 CELR (NS) 229 (OCJ – div. prov.); appel à la CSJO permis en partie (un nouveau procès a été ordonné pour les deux accusations ministérielles, et un nouveau procès a été ordonné pour tous les chefs d'accusation au privé), (7 juin 2012) (CSJO) juge McWilliam; autorisation d'appel à la CAO dans le cas des accusations ministérielles; appel autorisé en partie (restitution de la condamnation originale et de l'acquiescement à l'égard des accusations ministérielles), 70 OR (3d) 577 (CAO); autorisation d'appel à la CSC refusée, [2004] CSCA n° 347. Se reporter aussi à « Prosecutions prompt quick clean-ups » (décembre 1999), bulletin du Sierra Legal Defence Fund à 5.

⁵⁵ *R c Suncor Inc* (1983), 3 FPR 264 (Cour prov Alb); *R c Suncor Inc*, [1983] AWLD 881, 3 FPR 270 (Cour prov Alb); *R c Suncor Inc* (1985), 4 FPR 409 (Cour prov Alb).

différents. Dans le cadre du premier procès, Suncor a été acquittée de tous les chefs d'accusation sauf un (l'absence d'avis), mais les procès ultérieurs se sont conclus par des condamnations et des amendes totalisant la somme de 38 000 \$. Il s'agissait des premières poursuites environnementales de l'Alberta. Au coût de plusieurs millions de dollars, elles ont incité d'importantes réformes au régime de mise en application environnemental de la province.⁵⁶

R. c. Snow (1981) (Cour prov. Ont.)⁵⁷

En 1981, une poursuite privée à l'égard de la violation de la *Loi sur les évaluations environnementales (LEE)* a été prise en mains par le Procureur général. Un ministre et un sous-ministre de l'Ontario avaient plaidé coupables d'avoir enfreint à la *LEE* et se sont vus imposer d'importantes amendes. Ils avaient autorisé la construction d'une route sans que l'évaluation environnementale exigée par la *LEE* ne soit effectuée. La cour avait fait remarquer qu'elle imposait une sanction substantielle afin de faire comprendre l'importance de respecter la loi.

R. c. Cherokee Disposals and Construction Ltd. (1973) (Cour prov. Ont. – div. crim.); R. c. Sault Ste. Marie (1978) (SCC)⁵⁸

Dans les deux cas, les dénonciations ont été faites par Mark Caswell, propriétaire de terres longeant les cours d'eau pollués par une entreprise d'évacuation des déchets en vertu d'un contrat avec la ville de Sault Ste. Marie. La Couronne avait fini par prendre les deux poursuites en mains, et pour ce qui est de la deuxième affaire, elle l'a portée jusqu'à la Cour suprême du Canada. Ce procès a donné lieu à un jugement historique établissant les infractions de responsabilité stricte dans le droit canadien.

⁵⁶ Pour un résumé détaillé des affaires de *R. c. Suncor Inc.*, se reporter à Kernaghan Webb, « Taking Matters Into Their Own Hands: The Role of Citizens in Canadian Pollution Control Enforcement » (1991) 36 McGill LJ 770 à 809-814, en ligne : <<http://lawjournal.mcgill.ca/documents/36/3/03.pdf>>.

⁵⁷ *R. c. Snow* (1981), 11 CELR 13 (Cour prov. Ont.).

⁵⁸ *R. c. Cherokee Disposals and Construction Ltd.*, [1973] 3 OR 599, juge Greco; *R. c. Sault Ste. Marie*, [1978] 2 RCS 1299. Se reporter également à Jamie Benidickson, *Water Supply and Sewage Infrastructure in Ontario, 1880-1990s: Legal and Institutional Aspects of Public Health and Environmental History*, Issue Paper for the Walkerton Inquiry (Toronto : 2002) à 109-112, en ligne : <<https://ospace.scholarsportal.info/bitstream/1873/7663/1/10294043.pdf>>; se reporter aussi à « Private prosecutions can succeed », Canadian Environmental Law News (décembre 1973) à 158-161.

R. ex rel. Tyson c. Hale (1976) (Cour prov. Ont. – div. crim.)⁵⁹

En 1976, l'Association canadienne du droit de l'environnement (ACDE) a mené à bien la toute première poursuite réussie à l'égard de la violation des normes d'élimination des déchets en vertu de la *Loi sur la protection de l'environnement*. La poursuite en question avait été lancée deux ans après que de vains efforts aient été faits pour convaincre le Ministère de mettre ces normes en application.

R. ex rel. Strathy c. Konvey Construction Company Limited (1975) (Cour prov. Ont. – div. crim.)⁶⁰

En 1975, une entreprise de construction a été reconnue coupable d'avoir endommagé un érable pendant des travaux de construction effectués à une école élémentaire, et ce, en vertu de la *Loi sur les arbres* de l'Ontario rarement invoquée. Cette condamnation a fait les manchettes des journaux *Toronto Star* et *Globe and Mail*, en plus de faire l'objet d'un article publié dans le monde entier par le *Reader's Digest*, ce qui a eu pour effet de donner beaucoup de publicité à la souffrance des arbres en milieu urbain. Par la suite, le geste de la dénonciatrice, Shirley Strathy, lui a valu un prix de l'Ontario Association of Landscape Architects.

R. ex rel. Johnston c. Lieberman (1974) (Cour prov. Ont. – div. crim.)⁶¹

Après l'adoption de la *Loi sur la protection de l'environnement* de l'Ontario en 1971, les premières poursuites en matière de violation de la Loi n'ont pas été intentées par le ministère de l'Environnement, mais par l'ACDE. Parmi ces premières poursuites, notons celle d'une propriétaire de maison, madame Lieberman, qui a été reconnue coupable d'utiliser un climatiseur d'air qui faisait beaucoup de bruit, ainsi que la poursuite de l'entreprise Adventure Charcoal, dont il a été question plus tôt, parce qu'elle utilisait une source de pollution de l'air sans s'être dotée du permis nécessaire.

⁵⁹ *R ex rel Tyson c Hale* (30 novembre 1976) (Cour prov Ont – div crim) Juge Baxter; se reporter aussi à « CELA wins first case under EPA garbage regulations » (décembre 1976), bulletin de l'ACDE. Plusieurs, années plus tard, le Ministère s'est fondé sur cette condamnation pour appuyer sa propre demande d'injonction afin d'empêcher que ce lieu d'élimination des déchets continue d'être exploité.

⁶⁰ *R ex rel Strathy c Konvey Construction Company Limited* (27 février 1975) (Cour prov Ont – div crim) Juge Newall; se reporter aussi à « CELA obtains conviction for damage to maple tree », *Canadian Environmental Law News* (avril-mai 1975) à 36; « CELA plaintiff honoured », *Canadian Environmental Law News* (juin 1975) à 105.

⁶¹ *R ex rel Johnston c Lieberman* (28 février 1984), (Cour prov Ont – div crim) juge Pearce; se reporter à « Noisy neighbour's air conditioner leads to first noise conviction under Ontario *Environmental Protection Act*, *Canadian Environmental Law News* (avril 1974) à 47 [« Noisy neighbour's air conditioner »].

R. ex rel. Mackinnon c. International Nickel Company of Canada (1974) (Cour prov. Ont. – div. crim.)⁶²

Dans les années 1970, l'International Nickel Company of Canada Ltd. (INCO) avait la réputation d'être l'un des pires pollueurs du Canada. La première poursuite d'INCO en ce qui a trait à la pollution de l'air a fait surface en juillet 1973. Cette poursuite a été intentée non pas par le ministère de l'Environnement, mais par un groupe d'étudiants de la Sudbury Environmental Law Association. INCO a été accusée de deux chefs d'accusation d'émission de fumée noire, ce qui allait à l'encontre du règlement sur la « densité de la fumée » en vertu de la *LPE*, et d'un chef d'accusation pour avoir omis de mettre le Ministère au courant de l'émission de fumée. INCO a été reconnue coupable d'un chef d'accusation d'émission de fumée noire, puis acquittée à l'égard du deuxième chef d'émission de fumée noire et du chef d'accusation d'avoir omis d'aviser le Ministère.

**EN QUEL NOM LA POURSUITE PRIVÉE EST-ELLE INTRODUITE :
CELUI DU DÉNONCIATEUR OU CELUI DE LA COURONNE?**

D'après la section précédente, il est clair que la citation des noms d'affaires n'est pas uniformisée. Ainsi, par le passé, il importait peu qu'une poursuite soit intentée au nom de la Couronne ou au nom du poursuivant. Il y a eu un certain désaccord à ce sujet chez les commentateurs, mais peut-être que la seule chose qui dépendait de cela consistait à déterminer si le jugement de la cour s'inscrirait comme suit : '*R. c. Défendeur*', '*X c. Défendeur*', '*R. sur la relation de (ex rel) X c. Défendeur*' ou '*R. sur la dénonciation de X c. Défendeur*', où '*X*' se rapporte au dénonciateur ou au poursuivant privé. Toutefois, après l'adoption de la *Charte des droits et libertés*, le fait qu'une poursuite privée soit effectuée au nom de la Couronne ou au nom du dénonciateur pouvait avoir des incidences sur des questions consistant à savoir, notamment, si une divulgation s'avérait nécessaire ou non, ou à savoir si le poursuivant ou les personnes qui aidaient le poursuivant à obtenir la preuve faisaient une fouille ou une perquisition assujettie à l'article 8 de la *Charte*.

Il s'agit maintenant d'un enjeu possible parce que la *Charte* ne s'applique qu'à l'action du gouvernement, soit l'action des représentants du gouvernement et de leurs agents. Par exemple, advenant qu'un poursuivant ne soit pas considéré comme la Couronne ou comme un représentant de la Couronne, en théorie, ce poursuivant n'est pas

⁶² *R ex rel Mackinnon c International Nickel Company of Canada* (4 mai 1974, prononcé de la sentence le 11 juin 1974) (Cour prov Ont – div crim) juge Michel; se reporter aussi à « Private citizens succeed in first air pollution charge in northern Ontario as INCO fined for polluting Sudbury Air », Canadian Environmental Law News (juin 1974) à 75; Brian Chang, « The Canadian Environmental Law Association: Selected highlights from the first decades of CELA's work » (2010) à 27-28, en ligne : <<http://www.cela.ca/sites/cela.ca/files/789CELA40years.pdf>>.

nécessairement assujetti à l'obligation de divulgation exigée par la *Charte*. La solution la plus simple à ce dilemme pourrait consister à reconnaître que lorsque la dénonciation est assermentée au nom même du poursuivant, le bref est délivré au nom de la Couronne et par conséquent, les exigences de la *Charte* en matière de divulgation, de fouille et de perquisition raisonnables s'appliquent, tout comme elles s'appliquent à la Couronne.

Nous avons été incapables de trouver une jurisprudence déterminant si le poursuivant privé a une obligation de divulgation. Cependant, il y a peu de raisons de douter que l'obligation de divulgation de la Couronne s'applique aussi au poursuivant privé, car une décision vers le contraire se traduirait par une injustice manifeste et inacceptable vis-à-vis du défendeur. Dans l'affaire *Cadillac Fairview* dont il est question plus tôt, Ecojustice a fait une divulgation d'envergure, ce qui a suscité des commentaires favorables de la part du juge de l'instance.

CONCLUSIONS

Les poursuites privées continuent d'être un important outil juridique à la disposition des particuliers et des groupes communautaires qui risquent, autrement, de ressentir des frustrations en raison du manque d'action de la part des fonctionnaires à l'égard d'une infraction environnementale grave ou continue. Cependant, les défis inhérents au lancement d'une poursuite privée, soit les problèmes relatifs à la preuve, les obligations de divulgation, la préenquête et le risque d'intervention de la part du gouvernement visant la suspension des chefs d'accusation font en sorte que les poursuites privées continueront d'être utilisées peu souvent. Néanmoins, l'historique de la réussite et de l'influence des poursuites privées au cours des dernières décennies témoigne du fait qu'il y a lieu de continuer à protéger et à respecter cet outil.