

La nature, les buts et l'application des peines sanctionnant les lois du Québec

Marc Brissette*

C'est le droit pénal du Québec qui régit et protège le citoyen du Québec dans ses activités de travail et de loisir, qui le protège de l'insalubrité, de la contamination des aliments, des pratiques de commerçants audacieux et sans scrupules, de la pollution de l'eau, de l'air et des sols, qui lui assure la sécurité et la bonne circulation sur les routes ou dans les transports en commun, qui zone et structure le tissu de ses villes et de ses campagnes, qui lui permet de vivre et de travailler encore en français, bref qui intervient aujourd'hui dans un grand nombre des aspects de sa vie quotidienne. Le droit pénal du Québec a décuplé son importance sociale et juridique depuis les années de la Révolution tranquille en proliférant dans tous les champs d'activité humaine.

Devant les tribunaux québécois, le nombre des condamnations en vertu des lois du Québec et des règlements à ses lois, dépasse largement le nombre des condamnations en vertu du Code criminel. De plus, la progression constante de la sévérité des peines dans les lois du Québec fait que très souvent les peines imposées sont plus sévères que pour les infractions au Code criminel. Par exemple, alors qu'on peut disposer de nombreuses causes criminelles par une ordonnance de libération conditionnelle ou inconditionnelle, on doit imposer un montant d'amende minimum souvent assez élevé dans un nombre croissant d'infractions à des lois du Québec. Et il appert que dans sa

* Avocat, pénaliste.

législation future, le Québec sera obligé de maintenir cette tendance vers une plus grande sévérité des peines s'il veut leur donner un véritable effet dissuasif qui permette une certaine efficacité dans l'application de ses lois.

Par ailleurs, certains invoquent encore erronément les conceptions en vertu desquelles le droit pénal provincial ne peut comporter que des infractions techniques réglementaires alors que le droit criminel s'occupe exclusivement des vrais crimes. Aussi, afin de déterminer le sens et la portée qu'on doit donner aux peines des lois du Québec, il importe d'abord de clarifier le statut du droit pénal du Québec en tenant compte de son évolution des trente dernières années.

A- La nature du droit pénal du Québec et ses implications sur les peines

De quelle nature est ce droit? Est-ce une branche spéciale du droit civil ou privé ou est-ce un droit public ayant tous les traits du droit criminel? Dans l'arrêt *In Re McNutt*¹, la Cour suprême décida qu'une condamnation pour possession de boissons alcooliques pour fins de vente en vertu de la *Loi de tempérance de Nouvelle-Écosse* est une procédure criminelle au sens naturel du terme et non au sens constitutionnel.

Le juge Fitzpatrick y disait:

In what aspect then can the subject of these proceedings be described as a wrong for which there is a remedy by civil process or how can this be said to be a proceeding which has for its objects the recovery of money or other property, or the enforcement of a right for the advantage of the person suing? (*Halsbury*, vol. 9)

The act of keeping liquor in the circumstances of this case, is not in itself an injury to a private person nor is it an act forbidden by the statute "in such a way that the person guilty may be liable to a pecuniary penalty which is recoverable as a debt by civil process".

The illegal act with which the petitioner is charged is a violation of the provisions of a statute passed to regulate the sale of liquor in the interests of the inhabitants of the province of Nova Scotia and the punishment is imprisonment.

1. (1912) 40 R.C.S. 259.

We have therefore in this case all the ingredients, all the necessary elements of an offence against what has been not inaptly described as a provincial criminal law. But it is impossible to find in the proceedings below any of the distinguishing features of a civil process.

Le juge Davies ajoutait:

The act was one dealing with public law and order from a provincial standpoint and not with private wrongs or civil rights: public wrongs, or crimes and misdemeanors are a breach and violation of the public rights and duties due to the whole community, considered as a community, in its social aggregate capacity. As defined in Russell on Crimes, vol. 1, p. 1, crimes are: Those acts or omissions involving breach of duty to which by the law of England a sanction is attached by way of punishment or pecuniary penalty in the public interest.

Donc, de l'avis de la majorité des juges dans cette cause, un droit qui par le moyen de poursuites par l'État conduit à l'imposition de peines non rémissibles par les particuliers, même pas par le plaignant privé, vise à protéger les intérêts de tous les habitants en général, tant leur sécurité que le contexte propre dans lequel ils désirent vivre, est un droit qui en substance est criminel et qui donc doit communier aux grands principes et aux grandes garanties procédurales du droit criminel. Ce n'est d'aucune manière un droit privé ou civil, ni même un droit purement administratif, et il n'en peut adopter les principes.

Aussi on constate que le fait que le champ d'application technique du droit pénal provincial soit restreint au rôle de sanctionneur des lois provinciales sur des sujets énumérés à l'article 92 de l'AANB, ne change rien à la nature même de ce droit. Il faut comprendre le partage des compétences en droit pénal, non pas comme donnant au Gouvernement central une exclusivité sans restrictions sur le droit criminel, mais comme donnant au Gouvernement central une exclusivité sur le droit criminel comportant l'exception explicite de l'article 92(15) de l'AANB qui confère aux provinces le droit de faire du droit criminel lorsque cela est nécessaire pour appliquer leurs lois. On ne peut, par conséquent, accepter l'allégation selon laquelle le droit pénal provincial doit être de nature autre que criminelle, du seul fait que le Gouvernement central exerce une compétence exclusive sur le droit criminel.

De plus, la jurisprudence constitutionnelle établit qu'on doit donner une interprétation large aux termes du paragraphe 15 de l'article 92 de l'AANB et que l'éventail des peines que le législateur québécois peut juger nécessaire de prévoir pour assurer l'application

de ses lois ne doit pas être limité par une interprétation restrictive de ces termes.

It is true that this head 92(15) does not name a forfeiture, but Their Lordships think that it is covered by the word "penalty". The word is not defined in the Act. No doubt the commonest form of penalty is a money penalty, but as that is already dealt with in this most obvious form by the antecedent word "fine", Their Lordships are not prepared to put so limited an interpretation on the word "penalty" as would rob the Provincial Legislature of the power, for example, of depriving an illegal vendor of poisons of his stock in trade and would leave it to him ready for further operations on his release from gaol. *R. c. Nat Bell Liquors Ltd.*, 65 D.L.R. 1

Puis, dans l'arrêt *R. c. Hodge*², la Cour suprême établit clairement qu'il faut donner une interprétation large à ce paragraphe 92(15) en vue de pourvoir pleinement aux besoins des provinces pour l'application de leurs lois.

Provincial Legislatures had as incident to their Constitution, the power of enforcing the laws made by them in relation to any matter coming within any of the classes of subjects assigned to their jurisdiction and to make laws for that purpose and did not need the express power given by clause 15. There is much force in this. I think it is sound in principle and that the office of clause 15 is to give express sanction to it and at the same time to prescribe in general and comprehensive terms the nature of the punishment by which those laws might be enforced. [...]

The powers assigned to the Provincial Legislatures are large and various and it is not too much to say that it is a reasonable contention that Legislatures entrusted with such powers on the due execution of which the happiness and prosperity of the provinces so largely depend, must also be entrusted with ample means for their execution. [...]

The amount of fines, the kind of penalty, the duration and place of imprisonment are all left wholly to the Provincial Legislatures.

Donc, il n'y a pas de raison de restreindre l'éventail des peines imposables dans les lois du Québec et encore moins de s'en tenir principalement à l'imposition de la seule peine d'amende pour tous les crimes.

Par ailleurs, le droit pénal du Québec affiche tous les traits du droit criminel tel qu'il existe dans un régime unitaire comme la

2. (1882) 70 A.R. 246; confirmé par le Conseil privé de Londres (1883-84) 9 A.C. 117.

Grande-Bretagne. Il a un but prohibitif et punitif par opposition à un but de réglementation et de réparation privée. Il est soumis à une procédure particulière et les actes qu'il réprime ont dans une certaine mesure un caractère anti-social. Comme le dit le traité de droit criminel anglais de Smith and Hogan³:

Crimes are generally acts which have a particularly harmful effect on the public and do more than interfere with merely private rights. Sir Carleton Allen writes: Crime is crime because it consists in wrongdoing which directly threatens the security or well being of society and because it is not safe to leave it redressable only by compensation of the party injured.

Mais comme le dit Glanville Williams⁴, la définition de ce qu'est un crime ne peut être abstraite en droit criminel de tradition britannique. Cette définition doit être pragmatique. Il aborde ainsi le problème de la définition de ce qu'est un crime:

A crime must be defined by reference to the legal consequences of the act. We must distinguish primarily, not between crimes and civil wrongs but between criminal and civil proceedings. A crime then becomes an act that is capable of being followed by criminal proceedings, having one of the types of outcome punishment [...] known to follow these proceedings.

The legal quality of criminality is the product of our minds. The criminal act may have serious social consequences, or it may be disputable whether it has any bad social consequences at all; but it is a crime if so treated by the courts. There is no definition of crime from which all the precepts of criminal law will automatically follow.

Et il termine en disant:

In sum, the most that can be said of the reason why crime is punished is that it is punished because it was thought to be a serious threat to society at the time the legislation was passed.

On ne peut douter que ce qui est prohibé ou ordonné dans les lois du Québec le fut pour des considérations d'intérêt public et de bien-être public et que les infractions à ces lois entraînent bien le recours à des procédures criminelles et à l'imposition de peines.

3. SMITH and HOGAN, *Criminal Law*, 3^e éd., Butterworths, London, 1973.

4. Glanville WILLIAMS, *The Definition of Crime*, Current Legal Problems, 1955, vol. 8, p. 123.

On doit noter enfin que la Cour suprême, dans l'arrêt *Wigglesworth*⁵ en 1987, a affirmé positivement la nature criminelle substantielle des infractions aux lois du Québec et des poursuites pénales faites en vue d'obtenir une déclaration de culpabilité et l'application des peines prévues pour ces infractions. Elle y a déclaré que toutes les garanties procédurales de la *Charte canadienne des droits et libertés* à l'égard des affaires criminelles et pénales, notamment celles prévues à l'article 11 de cette *Charte*, s'appliquaient aux infractions provinciales même les plus banales et aux procédures pénales visant à les sanctionner. La juge Wilson y déclarait:

Il y a de nombreux exemples d'infractions qui sont de nature criminelle, mais qui entraînent des conséquences relativement mineures par suite d'une déclaration de culpabilité. Les procédures relatives à ces infractions seraient néanmoins assujetties à la protection de l'article 11 de la *Charte*. On ne peut sérieusement soutenir que du seul fait qu'une infraction mineure en matière de circulation entraîne une conséquence très négligeable, voire une légère amende seulement, cette infraction ne relève pas de l'article 11. Il s'agit d'une procédure criminelle ou quasi criminelle. C'est le genre d'infraction qui, de par sa nature même, doit relever de l'article 11. Par conséquent, je suis d'accord avec les observations du juge Linden dans *Re McCutcheon and City of Toronto*, (1983) 147 D.L.R. (3d) 193. Dans cette affaire, l'accusé a réclamé l'application de l'article 11 par suite d'une prétendue infraction en matière de stationnement. À la page 205, le juge Linden a dit:

Seuls les inculpés peuvent invoquer cette disposition de la *Charte*. Selon mon interprétation du règlement et de la loi en question, la requérante est une telle personne, ayant été accusée d'avoir commis des infractions lorsque les sommations ont été délivrées contre elle... Il est incontestable que les infractions de stationnement sont des infractions au sens de l'article 11 de la *Charte*. Les intimés soutiennent que l'article 11 de la *Charte* ne vise pas ce genre de fautes contre la société puisqu'un billet de stationnement ne laisse pratiquement aucun stigmate. Toutefois, j'estime que la gravité des conséquences n'est pas importante.

À mon avis, si une affaire en particulier est de nature publique et vise à promouvoir l'ordre et le bien-être publics dans une sphère d'activité publique, alors cette affaire est du genre de celles qui relèvent de l'article 11.

Le nouveau Code de procédure pénale du Québec affirme également la nature criminelle ou pénale de l'application des infractions

5. [1987] 2 R.C.S. 559.

aux lois du Québec, en donnant ouverture à toutes les grandes défenses existant en droit criminel canadien à l'article 60 et en proclamant l'application des règles de preuve criminelle lors des procès.

Donc, il n'y a plus de doute que le droit pénal du Québec, ainsi que les sanctions pénales qui y sont prévues relèvent du droit criminel dans leur nature même, appelant l'application obligatoire des garanties procédurales et des fonctions de la peine, qui sont caractéristiques du droit criminel anglais.

La seule restriction est que le droit pénal du Québec ne peut être principalement punitif et stigmatisant. Il doit viser uniquement à assurer l'application présente et future des lois du Québec et la sévérité de ses peines ne doit pas dépasser ce qui est nécessaire à ce but.

Donc, sauf cette réserve, il n'y a pas de raisons pour que les buts de la sanction pénale dans les lois du Québec ne soient pas les mêmes que les buts recherchés par les peines au Code criminel, en vue d'assurer le respect de ses dispositions.

M. Don Stuart, dans son traité de droit criminel canadien⁶, résume ainsi les fonctions de la sanction pénale:

Although writers and judges may use different terminology and emphasis, most would agree that the various purposes of sentencing are retribution, general deterrence, individual deterrence, incapacitation and rehabilitation. The latter four are utilitarian in the sense that they seek to provide a benefit to society which outweighs its disadvantages. Sometimes, they are grouped under the general purpose of protecting society. In contrast, the retribution aim is said to have a moral basis and justifies punishment irrespective of its benefits solely by relating the punishment to the crime. Most would distinguish the retributive aim from vengeance and would distinguish as straddling the moral and utilitarian classifications, the denunciatory theory which sees punishment as an emphatic denunciation by the community of a particular offense.

Un peu de même façon avec quelques nuances en plus, le modèle théorique français des fonctions de la peine parle des dix fonctions suivantes: l'expiation ou la rétribution, la dissolution des conséquences émotionnelles du crime dans la collectivité, la réparation des dommages, l'élimination du délinquant, la neutralisation de la délinquance, la dissuasion collective, l'intimidation individuelle,

6. Don STUART, *Canadian Criminal Law*, 2^e éd., Carswell, Toronto, 1987, p. 53.

l'amendement du coupable, la réhabilitation du délinquant, la fonction pédagogique collective.

Les peines dans les lois du Québec ne peuvent avoir pour fonction l'expiation ou la rétribution, mais peuvent avoir à des degrés divers selon le cas, l'ensemble des autres fonctions énumérées ci-dessus, et tout particulièrement la dissuasion collective et l'intimidation individuelle afin d'assurer le respect futur des dispositions de ses lois.

De toute façon, depuis le Rapport Ouimet en 1957 et de la Commission sur la détermination de la peine en 1986, même en droit criminel canadien, on tend de plus en plus à limiter la sévérité des peines à ce qui est strictement nécessaire à l'application et au respect des lois criminelles. Cette tendance est encore renforcée par l'interprétation que la Cour suprême fait de la *Charte canadienne des droits et libertés* à travers son article premier où elle s'attache à mesurer de plus en plus strictement ce qui est nécessaire comme mesures et comme peines pour l'application des lois dans une société libre et démocratique où les droits et libertés inscrits dans la *Charte* sont constitutionnalisés. Donc, les fonctions des diverses sanctions pénales au Canada tendent à se rapprocher et même à se confondre sous la bannière de la philosophie utilitariste.

Il arrive également de plus en plus souvent que des peines imposées en vertu des lois du Québec ou de règlements municipaux jouent un rôle de dénonciation publique par la communauté de certaines infractions comme dans les cas de malpropreté dans les restaurants ou dans les magasins d'aliments, dans les domaines de la protection de l'environnement et de la protection du consommateur ou dans les domaines touchant la santé et la sécurité des travailleurs. On remarque d'ailleurs un intérêt croissant des médias à l'égard de ces condamnations.

Par ailleurs, l'alternative prévue à l'emprisonnement à défaut de paiement de l'amende, soit l'exécution de travaux communautaires s'avère avoir un effet réhabilitatif remarquable chez des infracteurs systémiques en les mettant en contact direct avec la misère dans notre société.

Donc le législateur québécois peut utiliser toutes les peines dont il a besoin avec le degré de sévérité voulu, dans la mesure où il peut démontrer dans chaque cas que leur imposition n'est pas une fin en soi, mais est nécessaire pour assurer le respect et l'application de chaque loi ou d'une disposition spécifique d'une loi.

Ce qui est déterminant est ce qui est nécessaire dans chaque cas pour dissuader l'infracteur spécifique de récidiver. Dans cette perspective, il ne s'agit pas seulement d'une force de dissuasion générale objective, mais on doit pouvoir mesurer l'effet subjectif de dissuasion dans chaque cas sur chaque infracteur.

Ainsi, on ne peut pas ne pas tenir compte du bénéfice tiré par l'infracteur de la commission de l'infraction, qu'on peut appeler un enrichissement sans cause. Il faut absolument et obligatoirement que la peine imposée ou la combinaison de peines imposées, pour atteindre sa finalité de dissuasion, soit supérieure à cet enrichissement sans cause; et ce, pour non seulement annuler tout profit illégal, mais pour de plus imposer à l'infracteur une perte nette. Toute peine inférieure à l'enrichissement sans cause, même si elle diminue les profits illégaux, constitue un gain net pour l'infracteur, donc un encouragement judiciaire et étatique à récidiver. On doit distinguer entre la confiscation d'un bien ou d'un profit illégalement acquis et l'imposition d'une peine véritable visant à dissuader l'infracteur, laquelle doit être calculée à partir de ce qui excède l'enrichissement sans cause.

De même façon, en vue de dissuader chaque infracteur, mieux vaut adopter une peine qui équivaille à une fraction du revenu d'une personne physique ou d'une entreprise, plutôt que d'imposer une peine fixe ou se situant entre des montants peu élevés. Un percepteur pourrait ensuite très bien traduire les unités de peine données par la Cour en montant réel en tenant compte de chaque revenu. Car ce qui peut être dissuasif pour un prestataire de l'aide sociale ne l'est pas pour un millionnaire.

Le législateur québécois n'a pas à craindre d'être déclaré *ultra vires* de ses pouvoirs en prévoyant les degrés de sévérité nécessaires dans chaque cas pour être dissuasif ou en prévoyant les mécanismes judiciaires d'exercice d'un pouvoir discrétionnaire suffisant pour y parvenir.

B- Quelques suggestions de principes directeurs en vue de l'application future des lois du Québec

Avant de pouvoir se pencher sur des modalités spécifiques de détermination législative et judiciaire des peines et de leur application, il importe de suggérer d'abord l'énoncé de quelques principes directeurs de l'application des lois et des peines, dont découleront ces modalités spécifiques.

1) *L'utilisation progressive et intégrée des mesures administratives et des mesures judiciaires*

Depuis sa création, la Commission de réforme du droit du Canada se montra très préoccupée par la surabondance du nombre d'infractions pénales au Canada et du recours automatique à la procédure criminelle classique pour les sanctionner. Ses études sur la responsabilité stricte montraient combien cette surutilisation de la procédure criminelle amenait les tribunaux à sabrer dans les exigences de preuve et à condamner de façon presque automatique sans référence à la notion de faute personnelle. La Cour suprême du Canada tenta de réajuster les exigences de preuve pour les infractions non criminelles en 1978 dans l'arrêt *Sault-Ste-Marie*⁷. Mais il n'en restait pas moins que le problème fondamental était que le recours à la procédure criminelle n'est pas la mesure la plus appropriée pour entraîner dans un premier temps l'observance des lois non criminelles. La procédure criminelle ne peut être que le recours ultime après l'échec d'interventions multiples et moins lourdes. C'est l'idée que la Commission énonça progressivement dans différents documents, tels que *Les limites du droit pénal*, *Responsabilité pénale et conduite collective* et surtout *Notre droit pénal*.

Il ne s'agit pas tant de faire la critique de l'application automatique de la procédure criminelle aux infractions aux lois du Québec, mais de développer des idées relatives à ce que devraient être les interventions appropriées à l'égard de ces infractions. Ces interventions ne devraient pas être empreintes d'agressivité et de l'atmosphère de combat propre au système accusatoire dans une cour pénale. On insiste, au contraire, sur l'importance d'accroître l'information aux administrés quant aux exigences de la loi et à leurs raisons d'être et d'établir une atmosphère de dialogue avec eux. Le droit pénal a dans un premier temps une fonction éducative et il doit considérer les citoyens comme des êtres humains qu'il faut rappeler à l'observance des normes et persuader plutôt que des robots qu'il faut programmer. Cette attitude découle de l'idéal d'humanité que le droit vise à atteindre.

En effet, il faut faire en sorte que la première démarche de l'administration vis-à-vis une infraction, ne soit pas pénalisante et ouvre la porte à une possibilité de collaboration et de dialogue. Car il s'agit souvent d'infractions dues à des oublis, à une inadvertance ou à une simple négligence.

7. [1978] 2 R.C.S. 1299.

En mettant tout en oeuvre pour rendre cette démarche efficace par l'expertise et les qualités humaines des intervenants, on devrait minimiser le nombre de cas on l'on doit faire appel à la force par le recours au procès pénal, et en arriver à solutionner de façon satisfaisante la majorité des situations d'inobservance des lois. Le ministère de la Justice du Canada a d'ailleurs repris à son compte cette idée de la nécessité de créer une procédure non pénale pour traiter dans un premier temps des infractions réglementaires. Il réaffirme avec force que le droit pénal ne doit être utilisé qu'avec modération et que lorsqu'il n'y a pas d'autres moyens moins préjudiciables.

On peut même penser qu'une utilisation systématique de la procédure criminelle pour régler la moindre situation d'infraction à des lois du Québec serait contraire aux Chartes des droits et libertés comme un moyen disproportionné et non nécessaire pour atteindre l'objectif voulu.

Ainsi, à titre d'exemple, pour les types d'infractions qui s'y prêtent, il pourrait y avoir les étapes successives suivantes:

- 1- Un premier constat de situation de non-conformité à la loi signifié avec une mise en demeure de se mettre en contact avec les agents d'application de la loi dans les sept jours.
- 2- Une rencontre entre les personnes responsables
 - a) Communication et explication de la loi
 - b) Conseils sur les meilleurs moyens de s'y conformer
 - c) Fixation du délai raisonnable nécessaire à la correction
 - d) Signification d'un avertissement écrit formel précisant ce délai de rigueur pour se conformer à la loi.
- 3- À la fin du délai imparti, si la correction n'est pas effectuée, émission automatique d'une contravention à partir d'un constat d'infraction.
- 4- Si non-paiement de la contravention dans le délai, poursuite pénale en plaidant en faveur d'une peine plus sévère que le montant libératoire de la contravention en tenant compte de la résistance de l'infracteur à toutes les étapes précédentes.

- 5- Si la situation persiste, nouvelle poursuite pénale, en demandant la peine prévue pour la récidive, ainsi qu'une injonction ou une demande de retrait de permis de l'activité relativement à laquelle l'infraction fut commise.

2) *La préservation et un meilleur encadrement du pouvoir discrétionnaire des agents d'application des lois et des juges*

Depuis une dizaine d'années, la mode dans les milieux intellectuels du droit pénal et de la criminologie est de déchirer ses vêtements devant le soi-disant scandale de la disparité des peines à l'égard d'infractions dites semblables résultant de l'exercice traditionnel dans notre système juridique du pouvoir discrétionnaire des juges et des agents d'application de la loi. Bien que partant de bonnes intentions, on peut se demander si ce mouvement n'est pas motivé pour une bonne part par une volonté des administrations de créer le concept des infractions dites de masse pour pouvoir justifier l'imposition d'amendes fixes tellement plus commodes en vue d'informatiser le système de détermination et de perception des amendes et d'empêcher le judiciaire d'entraver les volontés administratives d'efficacité, de rapidité et d'économie dans l'application des lois.

Mais la grande question demeure de savoir si cela est compatible avec la notion et l'idéal de justice. Est-ce que la justice est une vertu qui ne vaut la peine d'être exercée que pour les infractions les plus graves? Est-ce qu'on ne peut pas imaginer le sentiment d'injustice profonde qui habiterait le citoyen ayant commis une infraction mineure comme une infraction de stationnement, par inadvertance, d'être sanctionné exactement de la même façon que celui qui a commis la même infraction de façon délibérée et systématique en affichant un mépris total pour le respect de la loi?

Et pourtant des milliers de citoyens par année ont déjà accepté de perdre le bénéfice d'une journée de travail pour venir à la cour, pour le principe de la chose, présenter toutes les circonstances atténuantes de leur infraction routière mineure en espérant que le juge puisse en tenir compte dans sa sentence. En matière de justice, il n'y a pas de grandes causes ou de petites causes; il n'y a que le sentiment de l'accusé de s'être fait traiter ou ne pas s'être fait traiter selon toutes les nuances des circonstances de sa situation.

C'est pourquoi il est nécessaire de préserver un certain pouvoir discrétionnaire de l'agent d'application de la loi et du juge pour qu'un

sain exercice du jugement permette d'user de discernement entre toutes ces diverses situations. Sinon le proverbe romain *Summum jus, summa injuria* trouvera toujours application. Ce qui n'empêche pas d'encadrer l'exercice de ces pouvoirs discrétionnaires, en demandant notamment aux titulaires de ces pouvoirs de motiver leurs décisions lorsqu'ils jugent nécessaire de s'écarter des directives établies ou du montant libératoire. Ainsi l'article 238 du Code de procédure pénale exige du juge qui impose une peine d'emprisonnement qu'il motive par écrit cette peine.

Pour en arriver à ces conclusions, on peut se référer à un des grands penseurs du droit administratif américain, M. Kenneth Culp Davis, qui a fait une réflexion approfondie sur ces questions dans son livre *Discretionary Justice, a Preliminary Inquiry* (1969) et dans son traité de droit administratif de 1979. En voici quelques extraits qui synthétisent sa pensée:

The central inquiry of this essay is what can be done to assure that where law ends tyranny will not begin. More precisely, the central inquiry is what can be done that is not done to minimize injustice from exercise of discretionary power. The answer is, in broad terms, that we should eliminate much unnecessary discretionary power and that we should do much more than we have been doing to confine, to structure and to check necessary discretionary power. The goal is not the maximum degree of confining, structuring and checking; the goal is to find the optimum degree for each power in each set of circumstances. [...]

Even when rules can be written, discretion is often better. Rules without discretion cannot fully take in account the need for tailoring results to unique facts and circumstances of particular cases. The justification for discretion is often the need for individualized justice. This is so in the judicial process as well as in the administrative process. Every governmental and legal system in world history has involved both rules and discretion. No government has ever been a government of laws and not of men in the sense of eliminating all discretionary power. Every government has always been a government of laws and men. [...]

Rules alone untempered by discretion, cannot cope with the complexities of modern government and of modern justice. Discretion is our principal source of creativeness in government and in law. Let us not oppose discretionary power; let us oppose unnecessary discretionary power. Let us not oppose individualization of justice through discretion; let us oppose individualization of justice when rules should control.

Donc, un juge ne doit jamais se sentir lié par le montant du paiement libératoire prévu par les administrations et ne doit pas

craindre d'imposer une peine minimale s'il constate des circonstances atténuantes et une peine plus sévère s'il constate des circonstances aggravantes. Un juge n'est pas le bras ultime de l'administration qui doit apposer son blanc-seing sur toutes les décisions de celle-ci, mais la personne indépendante qui n'est jamais dispensée d'exercer son jugement avec discernement dans chaque cause, et au besoin de protéger même le citoyen contre les abus de l'administration.

En ce sens, les peines minimales élevées au point d'empêcher un juge de tenir compte de circonstances atténuantes sont source d'injustice. Il est sûr que beaucoup de juges tenteront de réagir à cela en cherchant à motiver un acquittement.

Même si certaines infractions, à cause de leur nombre, peuvent être qualifiées d'infractions de masse, je n'en connais aucune, même les plus simples comme les infractions de stationnement, qui ne peuvent donner lieu à des circonstances atténuantes ou aggravantes. Empêcher un juge d'en tenir compte causerait, à mon avis, de plus graves injustices que la disparité des sentences. Et ces circonstances atténuantes ou aggravantes peuvent à la fois être objectives à la situation vécue et subjectives à l'accusé et à sa perception des faits.

3) *La certitude et la promptitude de la peine plutôt que sa sévérité*

En reprenant cette maxime du Marquis de Beccaria⁸ qui imposa une philosophie utilitariste de la peine, on ne peut que se ranger parfaitement dans la perspective du but principal du droit pénal provincial qui est la dissuasion afin d'obtenir le respect des lois. En effet, être certain de se voir promptement imposer une peine en cas d'infraction, est de beaucoup plus dissuasif que de jouer à la loterie du bouc-émissaire où un contrevenant sur dix ou plus paiera pour les autres une peine sévère.

L'établissement de peines sévères dans les lois ne peut être purement symbolique ou n'être qu'une façon du législateur de se donner bonne figure auprès de la population. La véritable volonté politique et administrative d'appliquer une loi se vérifie d'abord par la mise en place d'un système efficace de contrôle du respect de la loi qui rendra certaine et prompte l'imposition de peines aux contrevenants. Si on n'a pas les moyens de faire appliquer une loi, mieux vaut l'abroger ou ne pas l'adopter. Car les peines sévères sont injustes si

8. C.B. BECCARIA, *Des délits et des peines*, Traduction nouvelle, Brière, Paris, 1822.

elles ne sont imposées qu'à quelques boucs émissaires qui paient pour les autres, sans être dissuasives à l'égard de tous ces autres qui savent qu'ils n'ont qu'une chance sur dix ou sur cent de se faire prendre.

C- Critique de l'usage omniprésent de la peine d'amende dans les lois du Québec

Pour des raisons d'efficacité pratique dans l'application des lois, dans l'administration de la justice et l'exécution des peines et peut-être aussi pour des raisons d'enrichissement de l'État par de nouvelles sources de revenus, on a basé l'application des lois du Québec principalement sur l'imposition des peines d'amende. On doit évidemment se féliciter de la quasi-disparition de la peine d'emprisonnement tant comme peine principale que comme peine à défaut de paiement de l'amende, mais ce n'est pas une raison pour se replier presque exclusivement sur la peine d'amende. Tel que mentionné ci-haut, la nature du droit pénal provincial permet de recourir à toutes les peines qui peuvent être utiles à l'application de chacune des lois: suspension, révocation ou annulation de permis ou privilèges, la destitution ou suspension d'une fonction, la confiscation des biens et profits illégalement acquis, les ordonnances de réparation des dommages causés, les ordonnances d'indemnisation des victimes et toutes les ordonnances qui peuvent être appropriées à chaque cas, la publicité obligatoire dans de grands quotidiens ou des journaux de la région de l'accusé, la mise en tutelle de l'entreprise pendant une période de probation, l'interdiction de faire un appel public à l'épargne, l'interdiction de contracter avec les corps publics, l'interdiction d'exercer une activité professionnelle, etc. Dans chaque cas, il s'agit de trouver la peine la plus susceptible d'empêcher une récidive.

C'est pourquoi il importe de rappeler ici les critiques fondamentales qu'on adresse à la peine d'amende surtout lorsqu'elle est appliquée à des entreprises:

- 1- Ce n'est pas une peine qui frappe personnellement l'accusé mais son patrimoine ou celui des autres.
- 2- C'est une peine répercutable:
 - a) sur les frais généraux d'une entreprise
 - b) sur les dividendes des actionnaires

- c) sur les prix payés par le consommateur
 - d) sur les coûts gouvernementaux ou municipaux d'assainissement de l'environnement pollué par les infractions.
- 3- C'est une peine qui frappe rarement l'administrateur d'une entreprise ou le décideur de la commission de l'infraction à l'intérieur de l'entreprise.
 - 4- Comme nous l'avons souligné ci-haut, c'est une peine dont le calcul tient rarement compte et excède rarement l'enrichissement sans cause procuré par la commission de l'infraction.
 - 5- Enfin c'est une peine qui dans de très nombreux cas serait déductible du revenu imposable des entreprises comme étant une dépense faite pour produire un revenu.

La peine d'amende pose donc de sérieuses questions de principe notamment quant au but de la responsabilité pénale, ainsi que l'évoquait le professeur Raymond Gassin⁹:

On doit affirmer le caractère éminemment personnel de la responsabilité pénale en même temps que de la peine. Il n'est pas question de retenir une quelconque responsabilité collective de la famille ou de la collectivité, seul l'auteur de la faute doit être puni. Le choix des peines doit être fait de telle manière que la peine atteigne le seul coupable à l'exclusion de ses proches. C'est pour cette raison que l'on a émis des doutes sur la légitimité de la peine d'amende.

Il est donc peu adéquat en vue de l'application efficace des lois du Québec, d'en faire une utilisation systématique comme c'est le cas actuellement. Comme le disait le professeur Levasseur, l'amende ne conserve son caractère dissuasif que comme sanction d'infractions légères. Dans ces cas, l'amende peut servir de rappel à l'ordre et excéder plus facilement l'enrichissement illégal procuré par la commission de l'infraction.

Et pour terminer sur une note savoureuse, voyons d'un peu plus près comment on en est arrivé à permettre la déduction des peines d'amende du revenu imposable des entreprises.

C'est le juge Dubé de la division de première instance de la Cour fédérale du Canada qui a rendu le 27 octobre 1976 dans la cause *Day and Ross Ltd. c. The Queen*¹⁰, un jugement permettant à cette com-

9. Raymond GASSIN, *La sanction pénale: perspectives historiques, philosophiques et criminologiques*, Université de Montréal, 1974.

10. [1976] D.T.C. 6433.

pagnie de déduire des amendes encourues, aux fins de l'impôt, comme étant des dépenses faites pour produire un revenu en vertu de l'article 12 de la *Loi de l'impôt sur le revenu* du Canada.

Cette entreprise de camionnage a dû payer des amendes pour des infractions provinciales relatives à l'excès de poids des charges transportées. En calculant son impôt, la compagnie déduisit ces amendes. Le ministre du Revenu refusa ces déductions disant que cela serait contraire à l'ordre public. La compagnie en appela de cette décision. Et voici l'essentiel de la décision rendue:

In my view, the fines paid by the plaintiff resulted from the day to day operation of its transport business and were paid as a necessary expense. In the absence of constant control by the plaintiff over the exact cargo weight carried in its trailers, and the uncontradicted evidence would suggest that such a tight control would be impractical if not impossible in a very highly competitive road transport industry, then unintentional violations of weight restrictions would seem to be inevitable. Plaintiff's method of bookkeeping, with fines paid entered as expense and fines recovered from customers booked as revenue, would also indicate that the payment of fines was very much a current item in the operation of plaintiff's business. The ready availability of advance over-weight permits at the request of a shipper would also tend to show that weight restrictions can be easily overcome and that violations thereof are obviously not outrageous transgressions of public policy.

M. le juge Dubé semble donc vouloir s'opposer aux deux arguments du ministre du Revenu, à savoir que ces amendes ne sont pas des dépenses faites pour produire un revenu et qu'une telle déduction serait contraire à l'ordre public, en disant que l'amende résulte de l'opération quotidienne de l'entreprise et était une dépense nécessaire et que ces déductions ne sont pas contraires à l'ordre public, car les amendes ne furent pas imposées pour punir des transgressions odieuses de l'ordre public.

Mais une loi ne doit pas être interprétée autant que possible de manière à empêcher ou à nuire sérieusement à l'application des autres lois, ainsi que l'invoque M. Neil Brooks¹¹.

If the courts and the Legislatures are viewed as being engaged in a cooperative venture of law-making, a specific statute should be construed, if possible, so as not to frustrate the objectives of other statutes. This

11. Neil BROOKS, «Commentaire de l'arrêt Day and Ross», (1977) 25 *Can. Tax J.*, p. 18.

is a well recognized canon of interpretation of statutes. There would appear to be no reason why this canon should be invoked only when construing specific words.

What are the policy reasons for prohibiting the deduction of fines and penalties? The reasoning supporting such a prohibition must be that the deduction of fines, in computing taxable income, would reduce the impact of the penalty and thus frustrate the intended deterrent effect of the fine. This reason for non-deductibility rests on at least two assumptions. First, if the deduction were allowed, the taxpayer would consider the tax-savings as a factor in deciding whether the risk of non-compliance with the law outweighed the gains. Second, the legislative body which prescribed the fine did not consider that the sting would be reduced in some cases where it could be converted into a tax deduction.

Voilà donc une invitation à peine voilée adressée aux entreprises dont les activités sont régies par des lois du Québec, de commettre des infractions pour produire un revenu. Car, comme il y est dit qu'il est inévitable de commettre des infractions à ces lois pour pouvoir soutenir la concurrence commerciale, c'est là affirmer clairement la primauté de la réussite commerciale sur le respect de la loi.