

# **Droit pénal et sanctions administratives pécuniaires : quelques considérations pour prévenir la confusion des genres et faciliter la cohabitation**

**Patrick Michel\***

Introduction . . . . .	531
Amende administrative, pénalité ou sanction administrative pécuniaire ? . . . . .	532
Les objectifs distinctifs du droit pénal par rapport aux régimes de sanctions administratives pécuniaires . . . . .	534
Les domaines traditionnels de la sanction administrative pécuniaire et ses perspectives . . . . .	543
La nature du manquement . . . . .	547
Le montant de la sanction. . . . .	549
Son impact sur la qualification de la sanction. . . . .	549
Fixé par la loi ou discrétionnaire ? . . . . .	551

---

\* L'auteur est procureur aux poursuites criminelles et pénales, en affectation à la Direction des orientations et politiques du ministère de la Justice du Québec. Les opinions exprimées n'engagent que l'auteur.

L'utilisation des sommes . . . . .	552
Les moyens de défense du droit pénal et l'application des sanctions administratives pécuniaires : la diligence raisonnable et l'erreur de fait raisonnable . . . . .	553
Le cumul des sanctions administratives pécuniaires et des sanctions pénales . . . . .	559
Est-il possible de cumuler les deux types de sanctions pour les mêmes faits ? . . . . .	559
Les incidences procédurales du cumul . . . . .	561
(i) Sur les procédures administratives . . . . .	562
(ii) Sur les procédures pénales . . . . .	562
Comment traiter du cumul des sanctions sur le plan législatif . . . . .	563
La prescription de la sanction administrative pécuniaire par rapport à la prescription de la poursuite pénale . . . . .	564
L'inscription de la sanction administrative pécuniaire dans un registre public . . . . .	565
Conclusion . . . . .	565

## Introduction

Le Québec n'échappe pas à l'omniprésence de la réglementation dans presque tous les secteurs de l'activité humaine et économique, ni aux contraintes financières de l'État qui limitent la disponibilité des ressources nécessaires à l'application de cette réglementation. Ces contraintes incitent à la recherche de méthodes alternatives d'application de la loi, moins onéreuses que les enquêtes traditionnelles et le recours aux tribunaux judiciaires.

Traditionnellement mieux connues dans le cadre de l'application des lois fiscales et dans le domaine de la régulation des activités sur les marchés financiers, les sanctions administratives pécuniaires ont été importées dans d'autres domaines réglementés. Elles ont récemment fait leur apparition dans l'encadrement des services de garde éducatifs à l'enfance en 2010<sup>1</sup>, puis dans la protection de l'environnement en 2011<sup>2</sup>. Depuis, des appels se font entendre pour qu'on les exporte dans d'autres domaines réglementés, notamment en matière de lobbyisme<sup>3</sup>.

La Colombie-Britannique a fait œuvre de pionnière en y recourant pour sanctionner la conduite d'un véhicule automobile en état d'ébriété<sup>4</sup>, alors que la Commission du droit de l'Ontario<sup>5</sup> recommande pour sa part au législateur de remplacer les sanctions pénales par des sanctions administratives pécuniaires en matière de stationnement et d'envisager la même chose à l'égard d'autres infractions relatives à la sécurité routière.

1. *Loi resserrant l'encadrement des services de garde éducatifs à l'enfance*, L.Q. 2010, c. 39 (Projet de loi n° 126).
2. *Loi modifiant la Loi sur la qualité de l'environnement afin d'en renforcer le respect*, L.Q. 2011, c. 20 (Projet de loi n° 89).
3. COMMISSAIRE AU LOBBYISME DU QUÉBEC, *Propositions de modifications à la Loi sur la transparence et l'éthique en matière de lobbyisme* (mai 2012), p. 108-109.
4. *Motor Vehicle Act*, R.S.B.C. 1996, c. 318, art. 215.44.
5. COMMISSION DU DROIT DE L'ONTARIO, *Modernisation de la Loi sur les infractions provinciales*, Rapport final (Août 2011), chapitre II, section D. *Les sanctions administratives pécuniaires comme solution de rechange par rapport aux procédures judiciaires*.

Face à la prolifération des régimes de sanctions administratives pécuniaires dans la législation, constatant souvent le manque d'uniformité des différents régimes, tant sur le plan des principes que de la procédure, certains gouvernements ont ressenti le besoin d'entreprendre une réflexion plus approfondie, parfois en vue de développer des lignes directrices<sup>6</sup>. Des questions sont alors soulevées concernant à la fois les fondements qui les distinguent du droit pénal et la cohabitation avec celui-ci. Nous nous proposons d'aborder certaines de ces questions dans le contexte du droit canadien et québécois.

### **Amende administrative, pénalité ou sanction administrative pécuniaire ?**

Compte tenu du caractère pénal naturellement accolé à la notion d'« amende », le concept d'« amende administrative »<sup>7</sup> peut entretenir la confusion sur la nature exacte de la sanction. Son utilisation semble en conséquence peu opportune.

Devrait-on alors parler de « pénalité » ou de « sanction administrative pécuniaire » ? La législation fédérale récente semble pour sa part vouloir donner le même sens aux deux concepts :

2. Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi. [...]

« pénalité » Sanction administrative pécuniaire infligée en vertu de la présente loi pour une violation.<sup>8</sup>

Sans égard à la question de savoir si le choix entre ces deux concepts est susceptible d'avoir un impact sur la qualification de la véritable nature de la sanction, nous préférons utiliser la notion de « sanction administrative pécuniaire ».

---

6. Au Canada, le ministère du Procureur général de la Colombie-Britannique, *Administrative Monetary Penalties: A Framework for Earlier and More Effective Regulatory Compliance – A Discussion Paper*. Aussi, LAW REFORM COMMISSION OF SASKATCHEWAN, *Administrative Penalties – Final Report* (March 2012). En Australie, suite aux travaux de l'AUSTRALIAN LAW REFORM COMMISSION, *A Guide to Framing Commonwealth Offences, Civil Penalties and Enforcement Powers*, Attorney-General's Department (December 2007), chapitre 7 *Civil Penalties*.

7. Nous retrouvons ce concept utilisé dans la législation et la réglementation du Nouveau-Brunswick, par exemple, dans la *Loi sur l'assainissement de l'air*, L.N.-B. 1997, c. C-5.2. La version anglaise parle cependant d'« administrative penalty », concept habituellement traduit par « pénalité » ou « pénalité administrative ».

8. *Loi sur l'Office national de l'énergie*, L.R.C. (1985), ch. N-7.

La notion de « pénalité », bien qu'elle soit maintenant utilisée dans un sens plus large, semble être apparue dans les lois fiscales où elle se calcule en termes de pourcentage par rapport à une somme éludée et où son imposition paraît comporter un caractère automatique. En dehors du secteur fiscal, dans le cadre de la régulation des activités sur le marché des valeurs mobilières par exemple, la Cour suprême oppose plutôt la notion d'« amende » à celle de « sanction administrative ». Cependant, il se trouve encore dans la législation québécoise des dispositions où la notion de pénalité est utilisée pour référer à l'amende imposée pour la sanction d'une infraction<sup>9</sup>.

Par ailleurs, la législation québécoise relative au contrôle des marchés financiers distingue la « pénalité », imposée par le Bureau de décision et de révision, un tribunal administratif, de la « sanction administrative pécuniaire », imposée directement par l'Autorité des marchés financiers<sup>10</sup>.

Puisque le présent texte s'inscrit dans la foulée de l'introduction de régimes de sanctions administratives pécuniaires imposées par des fonctionnaires dans la *Loi sur la qualité de l'environnement*<sup>11</sup> et la *Loi sur les services de garde éducatifs à l'enfance*<sup>12</sup>, cette notion nous paraît référer plus précisément à ce dont on souhaite traiter.

Par ailleurs, de nombreux documents gouvernementaux d'information, d'application ou d'orientation utilisent le concept de « sanction administrative pécuniaire »<sup>13</sup>. Il est en outre intéressant de souligner que cette littérature consacre aussi l'acronyme « SAP », auquel nous nous proposons de recourir par souci de commodité.

9. *Loi sur les compagnies minières*, L.R.Q., c. C-47, art. 6 ; *Loi sur la sécurité dans les édifices publics*, L.R.Q., c. S-3, art. 33 ; *Code du travail*, L.R.Q., c. C-27, art. 111.20.

10. Voir notamment la *Loi sur les valeurs mobilières*, L.R.Q., c. V-1.1, en comparant l'article 273.1, qui s'attarde au pouvoir du Bureau de décision et de révision d'imposer une « pénalité administrative », à l'article 274.1, qui traite alors du pouvoir de l'Autorité d'imposer une « sanction administrative pécuniaire ». Voir dans le même sens les articles 115 et 115.2 de la *Loi sur la distribution de produits et services financiers*, L.R.Q., c. D-9.2. Voir aussi l'article 38.2 de la *Loi sur l'Autorité des marchés financiers*, L.R.Q., c. A-33.2, qui distingue les « sommes perçues par l'Autorité à titre d'amende ou à titre de sanctions ou de pénalités administratives ».

11. *Loi sur la qualité de l'environnement*, L.R.Q., c. Q-2.

12. *Loi sur les services de garde éducatifs à l'enfance*, L.R.Q., c. S-4.1.1.

13. Santé Canada, *Les sanctions administratives pécuniaires* (2001) : <[http://www.hc-sc.gc.ca/cps-spc/pubs/pest/\\_fact-fiche/amp-sap/index-fra.php](http://www.hc-sc.gc.ca/cps-spc/pubs/pest/_fact-fiche/amp-sap/index-fra.php)> ; Office national de l'énergie, *Sanctions administratives pécuniaires en vertu de la Loi sur l'Office national de l'énergie*, Document de travail : <<http://www.one-neb.gc.ca/clf-nsi/rpblctn/ctsndrgltn/dmnrtrvmntrypnlts/dmnrtrvmntrypnlts-fra.pdf>> ; COMMISSION DU DROIT DE L'ONTARIO, *supra*, note 5.

### **Les objectifs distinctifs du droit pénal par rapport aux régimes de sanctions administratives pécuniaires**

Les objectifs traditionnels du droit criminel peuvent encore, du moins sur le plan théorique, se distinguer des objectifs du droit « pénal », expression communément employée pour désigner le vaste champ des infractions dites « réglementaires ». Il peut cependant s'avérer plus difficile de distinguer les objectifs de l'amende pénale par rapport aux SAP.

Les infractions criminelles se distinguent essentiellement des infractions réglementaires en ce que les premières s'attardent d'abord à la faute, en tant qu'élément suscitant la réprobation morale, alors que les secondes s'intéressent d'abord à prévenir les conséquences d'un comportement prohibé dans un objectif de protection de la société. Nous ne saurions mieux exprimer cette distinction que fait le juge Cory dans l'arrêt *Wholesale Travel Group Inc.* :

On estime depuis toujours qu'il existe une raison logique de faire une distinction entre les crimes et les infractions réglementaires. Des actes ou des actions sont criminels lorsqu'ils constituent une conduite qui, en soi, est si odieuse par rapport aux valeurs fondamentales de la société qu'elle devrait être complètement interdite. [...] Par ailleurs, une certaine conduite est interdite, non pas parce qu'elle est en soi répréhensible mais parce que l'absence de réglementation créerait des conditions dangereuses pour les membres de la société, surtout pour ceux qui sont particulièrement vulnérables.

Les lois de nature réglementaire ont pour objectif de protéger le public ou divers groupes importants le composant (les employés, les consommateurs et les automobilistes pour n'en nommer que quelques-uns) contre les effets potentiellement préjudiciables d'activités par ailleurs légales. La législation réglementaire implique que la protection des intérêts publics et sociaux passe avant celle des intérêts individuels et avant la dissuasion et la sanction d'actes comportant une faute morale. Alors que les infractions criminelles sont habituellement conçues afin de condamner et de punir une conduite antérieure répréhensible en soi, les mesures réglementaires visent généralement à prévenir un préjudice futur par l'application de normes minimales de conduite et de prudence.

Il s'ensuit que les infractions réglementaires et les crimes expriment deux concepts de faute différents. Étant donné que les infractions réglementaires ne visent pas principalement la conduite elle-même mais plutôt ses conséquences, on peut penser que la déclaration de culpabilité relative à une infraction réglementaire comporte un degré de

culpabilité considérablement moins important qu'une déclaration de culpabilité relative à un crime proprement dit. Le concept de faute en matière d'infractions réglementaires repose sur une norme de diligence raisonnable et, comme tel, ne suppose pas la même réprobation morale que la faute criminelle. La déclaration de culpabilité d'un défendeur relativement à une infraction réglementaire n'indique rien de plus que le fait que celui-ci n'a pas respecté la norme de diligence prescrite.<sup>14</sup> [Nous soulignons]

Le caractère essentiellement préventif des infractions réglementaires avait été affirmé auparavant par le juge Beetz, au nom de la majorité, pour les distinguer du droit criminel proprement dit dans l'arrêt *Dupond c. Ville de Montréal*<sup>15</sup>. Dans l'arrêt *Thomson Newspapers Ltd.*, le juge La Forest a pour sa part plus clairement défini les objectifs du droit criminel pour les distinguer des infractions réglementaires :

À mon avis, ce qui est déterminant, c'est la nature de la conduite visée par la Loi et les raisons pour lesquelles celle-ci est conçue pour réglementer cette conduite. Il n'y a pas de doute que la conduite interdite par la Loi s'écarte considérablement de ce qui constitue le domaine typique du système de droit criminel, c'est-à-dire la « [mise] en lumière [d]es valeurs sociales fondamentales » (je souligne) ou « [l]es comportements prohibés, par exemple, les actes de violence ou de malhonnêteté, sont des comportements qui violent des normes humanitaires imposées par le sens commun », et qui justifient qu'on les désapprouve et les sanctionne ; [...]

La conduite réglementée ou interdite par la Loi n'est pas en soi moralement ou socialement répréhensible. Il s'agit plutôt d'une conduite que nous voulons décourager en raison de notre volonté de maintenir un système économique qui soit productif et conforme à nos valeurs de liberté individuelle. Bref, ce n'est pas une conduite qui, de par sa nature même, serait généralement considérée comme criminelle et passible de sanctions criminelles. [...]

La Loi ne porte donc pas sur des « crimes proprement dits » mais sur ce que l'on appelle des infractions de nature « réglementaire » ou contre le « bien-être public ». La Commission de réforme du droit du Canada établit clairement cette distinction dans son document de travail *Respon-*

14. *R. c. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 R.C.S. 154, 218-219 (juges Cory et L'Heureux-Dubé). Le juge Iacobucci, qui s'exprimait aussi au nom des juges Gonthier et Stevenson, s'abstenait cependant expressément d'endosser « la dichotomie, exprimée clairement par le juge Cory, entre les « crimes proprement dits » et les « infractions réglementaire » (p. 256).

15. *P.G. Canada et Dupond c. Montréal*, [1978] 2 R.C.S. 770, 791.

*sabilité pénale et conduite collective* (document de travail 16, 1976), aux pp. 11 et 12. Après avoir défini les crimes proprement dits comme ceux qui concernent le renforcement des valeurs fondamentales de la société, la Commission affirme, à la p. 12, que dans le cas de l'infraction de nature réglementaire,

[il] ne s'agit pas cette fois de respecter des valeurs, mais d'obtenir des résultats. [...] Le but est d'inciter la population à se conformer aux règlements pour le bien général de la société.<sup>16</sup>  
[Nous soulignons]

Les infractions réglementaires furent même assimilées par la Cour suprême au domaine des sanctions civiles ou administratives :

Dans le présent pourvoi, la Cour doit examiner des infractions diversement appelées infractions « statutaires », « réglementaires », « contre le bien-être public », « de responsabilité absolue » ou « de responsabilité stricte ». Ces infractions ne sont pas criminelles au plein sens du terme, mais sont prohibées dans l'intérêt public. [...] Bien qu'appliquées comme lois pénales par le truchement de la procédure criminelle, ces infractions sont essentiellement de nature civile et pourraient fort bien être considérées comme une branche du droit administratif à laquelle les principes traditionnels du droit criminel ne s'appliquent que de façon limitée. Elles se rapportent à des questions quotidiennes, telles les contraventions à la circulation, la vente de nourriture contaminée, les violations de lois sur les boissons alcooliques et autres infractions semblables. Le présent pourvoi a pour objet la pollution.<sup>17</sup>  
[Nous soulignons]

À mon avis, lorsque le droit pénal s'applique à une personne morale, il perd dans une large mesure son caractère « pénal » et devient, essentiellement, une forme « énergique » de droit administratif.<sup>18</sup>

Un régime de SAP implique notamment l'imposition d'une sanction pour une contravention qui n'a pas été prouvée hors de tout doute raisonnable, devant un tribunal indépendant et impartial, à charge pour le justiciable de la contester devant une instance où il sera contraignable.

Or, si une SAP peut être assimilée à une sanction pénale, soit par sa nature même, soit parce qu'elle constitue une véritable conséquence pénale, les garanties judiciaires du processus pénal s'appli-

16. *Thomson Newspapers Ltd. c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches, Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1990] 1 R.C.S. 425, 510-511.

17. *R. c. Sault Ste. Marie*, [1978] 2 R.C.S. 1299, 1302.

18. *R. c. Wholesale Travel Group Inc.*, *supra*, note 14, p. 182 (juges Lamer et Sopinka).

quent (présomption d'innocence, droit au silence, droit à une défense pleine et entière, non-contrainabilité, etc.). La sanction ne peut alors être imposée sans les protections découlant des chartes (art. 7 et 11 de la *Charte* ; art. 23 et 33 de la *Charte des droits et libertés de la personne*). C'est là que la distinction entre les objectifs du droit pénal et les objectifs de la SAP prend toute son importance puisqu'elle contribue à déterminer les garanties procédurales qui seront requises.

Si cette distinction pouvait sembler claire dans l'arrêt *Wigglesworth*<sup>19</sup>, nous verrons que l'application des principes qui s'en dégagent tend à en amenuiser la rigueur.

Dans cette affaire, le policier qui avait commis des voies de fait sur un prévenu au cours d'un interrogatoire devait répondre à une accusation criminelle après avoir plaidé coupable à une accusation de nature disciplinaire. La Cour suprême devait décider si les procédures disciplinaires empêchaient les procédures criminelles subséquentes fondées sur les mêmes faits. Essentiellement, elle devait déterminer si l'alinéa 11h) de la *Charte*, qui offre une protection contre la double condamnation, trouvait application. Cela revenait à déterminer si le policier se trouvait « inculpé », au sens de l'article 11 de la *Charte*, dans le cadre des procédures disciplinaires. Une amende de 300 \$ lui avait été imposée pour l'infraction disciplinaire mais celle-ci était à l'origine passible d'un an d'emprisonnement.

La Cour décida que l'article 11 ne s'appliquait qu'aux affaires criminelles et pénales. La majorité, s'exprimant sous la plume de la juge Wilson, proposa un cadre d'analyse pour déterminer si l'imposition d'une sanction devrait tomber dans le champ d'application de l'article 11. Elle estima qu'une procédure pouvait relever de l'article 11, soit par sa nature même, soit en raison de l'importance des conséquences susceptibles d'en découler. Sur le plan des principes, la Cour distingua les sanctions imposées dans « une sphère d'activité publique », qui sont « destinées à réparer un tort causé à la société en général », de celles imposées dans une « sphère d'activité privée et limitée ». Même lorsque la sanction est imposée dans une sphère d'activité privée, les garanties judiciaires prévues par l'article 11 s'imposeront si la sanction revêt une véritable conséquence pénale. Tel sera le cas si le manquement à la loi est passible de l'emprisonnement ou d'une amende dont le montant semble imposé pour réparer un tort causé à la société :

---

19. *R. c. Wigglesworth*, [1987] 2 R.C.S. 541.

**23.** 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'art. 11. Elle relève de cet article de par sa nature même. Il faut distinguer cela d'avec les affaires privées, internes ou disciplinaires qui sont de nature réglementaire, protectrice ou corrective et qui sont principalement destinées à maintenir la discipline, l'intégrité professionnelle ainsi que certaines normes professionnelles, ou à réglementer la conduite dans une sphère d'activité privée et limitée : [...] Il existe également une distinction fondamentale entre les procédures engagées pour promouvoir l'ordre et le bien-être public dans une sphère d'activité publique et les procédures engagées pour déterminer l'aptitude à obtenir ou à conserver un permis. Lorsque les disqualifications sont imposées dans le cadre d'un régime de réglementation d'une activité visant à protéger le public, les procédures de disqualification ne sont pas le genre de procédures relative à une « infraction » auxquelles s'applique l'art. 11. Les procédures de nature administrative engagées pour protéger le public conformément à la politique générale d'une loi ne sont pas non plus le genre de procédures relatives à une « infraction », auxquelles s'applique l'art. 11. Toutefois, toutes les poursuites relatives à des infractions criminelles aux termes du Code criminel et à des infractions quasi criminelles que prévoient les lois provinciales sont automatiquement assujetties à l'art. 11. C'est le genre même d'infractions auxquelles l'art. 11 était destiné à s'appliquer.

**24.** Cela ne veut pas dire que la personne accusée d'une affaire privée, domestique ou disciplinaire qui est principalement destinée à maintenir la discipline, l'intégrité ou à réglementer une conduite dans une sphère d'activité privée et limitée, ne peut jamais posséder les droits que garantit l'art. 11. Certaines de ces affaires peuvent très bien relever de l'art. 11, non pas parce qu'il s'agit du genre d'affaires classiques destinées à relever de l'article, mais parce qu'elles comportent l'imposition de véritables conséquences pénales. À mon avis, une véritable conséquence pénale qui entraînerait l'application de l'art. 11 est l'emprisonnement ou une amende qui par son importance semblerait imposée dans le but de réparer le tort causé à la société en général plutôt que pour maintenir la discipline à l'intérieur d'une sphère d'activité limitée. [...] <sup>20</sup> [Nous soulignons]

Ces principes qui se dégagent de l'arrêt *Wigglesworth* constituent encore aujourd'hui, même dans la jurisprudence et la doctrine étrangères<sup>21</sup>, le point de départ de toute analyse consistant à déter-

20. *Ibid.*

21. NEW ZELAND LAW COMMISSION, *Civil Pecuniary Penalties*, Issue Paper 33 (November 8, 2012), p. 66-68.

miner si un régime de sanctions administratives se distingue suffisamment de la procédure pénale.

Dans l'arrêt *Re Cartaway Resources Corp.*<sup>22</sup>, la Cour suprême devait décider si l'objectif de dissuasion était une considération pertinente à l'imposition d'une SAP. Reconnaisant qu'« [i]l est bien établi que la dissuasion générale constitue l'un des objectifs de la détermination de la peine en droit pénal »<sup>23</sup>, la Cour jugea cependant qu'un régime de SAP pouvait poursuivre un objectif de dissuasion, tant individuelle (c'est-à-dire à l'égard du contrevenant lui-même), que générale, dans la mesure où l'effet dissuasif d'une SAP participe à la prévention des comportements prohibés par la loi<sup>24</sup>.

À peine quelques mois plus tard, dans l'arrêt *Martineau*<sup>25</sup>, la Cour suprême devait se prononcer sur l'application des garanties prévues à l'article 11 de la *Charte* à l'égard d'une procédure de confiscation compensatoire en matière douanière. Elle a réaffirmé la distinction faite dans *Wigglesworth* entre les sphères d'activités publiques et privées. Sans revenir sur l'arrêt *Cartaway*, elle a décidé que bien que la confiscation compensatoire puisse certes produire un effet dissuasif, elle ne constituait pas pour autant une procédure « criminelle », insistant sur le fait que cette mesure ne visait ni à punir, ni à stigmatiser, ni à susciter la réprobation sociale.

L'objectif de dissuasion traditionnellement poursuivi par la poursuite des infractions réglementaires est donc ainsi clairement devenu l'apanage des SAP. La dissuasion semble même en être devenue la justification cardinale :

Finally, perhaps the most important theory behind the societal value of AMPs is that they are seen to serve as a strong deterrence against certain social and economically disruptive behaviour. In order to serve as an effective deterrent, the AMP must provide a compelling motivation for compliance with the law.<sup>26</sup>

Si autant le droit pénal que les SAP poursuivent un objectif de dissuasion dans une perspective de prévention, qu'est-ce qui les distingue encore fondamentalement, outre la procédure ?

22. *Re Cartaway Resources Corp.*, 2004 CSC 26.

23. *Ibid.*, par. 53.

24. *Ibid.*, par. 60-61.

25. *Martineau c. M.R.N.*, 2004 CSC 81.

26. Amanda TAIT, *The Use of Administrative Monetary Penalties in Consumer Protection*, 2007 (*Public Interest Advocacy Center*), p. 13.

D'abord une distinction quant aux moyens pour atteindre l'objectif de dissuasion. Le droit pénal passe par la punition pour produire l'effet dissuasif. La SAP, pour sa part, ne doit pas chercher à punir mais à dissuader. Cependant, puisque la SAP peut avoir l'effet accessoire de punir sans que cela n'en fasse pour autant une sanction pénale<sup>27</sup>, la distinction fondamentale ne semble pas résider dans le caractère punitif inhérent de la sanction pénale.

On pourrait considérer que le caractère distinctif d'un régime de SAP repose encore sur sa portée limitée aux « affaires privées, internes ou disciplinaires qui sont de nature réglementaire, protectrice ou correctrice et qui sont principalement destinées à maintenir la discipline, l'intégrité professionnelle ainsi que certaines normes professionnelles, ou à réglementer la conduite dans une sphère d'activité privée et limitée »<sup>28</sup>, par opposition aux infractions réglementaires qui peuvent prohiber des comportements pour l'ensemble de la collectivité.

Or, dans l'arrêt *United States Steel Corp.*<sup>29</sup>, la Cour d'appel fédérale est justement venue limiter la portée de la distinction établie dans l'arrêt *Wigglesworth* entre les sanctions destinées « à promouvoir l'ordre et le bien-être publics dans une sphère d'activité publique » et celles imposées dans une sphère d'activité privée. La Cour d'appel fédérale décidait en effet que la présence d'un objectif d'intérêt public n'était pas nécessairement déterminante :

[48] Par conséquent, les procédures ayant un objectif d'intérêt public peuvent être ou non de nature pénale. Ainsi, certaines procédures ayant des objectifs d'utilité publique relèveront automatiquement de l'article 11, comme c'est le cas des procédures engagées en vertu du Code criminel (Wigglesworth, page 560). D'autres procédures ayant des objectifs d'utilité publique seront cependant presque toujours exclues du champ d'application de l'article 11, comme c'est le cas des procédures engagées en vertu des lois provinciales sur les valeurs mobilières (Lavallée, par. 21).

[49] Par conséquent, il est clair que la simple existence d'un objectif d'intérêt public ne peut être déterminante en soi. Les tribunaux doivent aller plus loin et se demander sur quel type d'objectif d'intérêt public porte la loi. Il n'y a guère de doute qu'un objectif d'intérêt public en matière de malhonnêteté, de fraude ou d'immoralité sera générale-

27. *Martineau, supra*, note 25, par. 37.

28. *R. c. Wigglesworth, supra*, note 19, par. 23.

29. *United States Steel Corp. c. Canada (Procureur général)*, 2011 CAF 176, demande d'autorisation d'appel rejetée par la Cour suprême, [2011] C.S.C.R. No. 364.

ment considéré comme de nature pénale par le tribunal. Toutefois, un objectif d'intérêt public qui relève de la réglementation financière fera généralement partie de la catégorie administrative, non pénale.  
[Nous soulignons]

La Cour soulignait cependant que les procédures engagées en vertu de la loi en cause ne servaient jamais exclusivement un objectif d'utilité ou d'intérêt public. Il s'agissait en l'espèce de procédures judiciaires engagées pour percevoir une pénalité prévue par la *Loi sur Investissement Canada*<sup>30</sup> contre un investisseur étranger qui avait été autorisé à prendre le contrôle d'une entreprise canadienne mais qui ne respectait pas les engagements pris auprès du ministre de l'Industrie en matière d'emploi et de niveau de production :

[53] De plus, comme l'indique l'intimé, les procédures engagées en vertu de l'article 40 ne visent jamais un objectif d'intérêt entièrement public. Lorsqu'elles se rapportent aux engagements qu'un investisseur étranger a pris auprès du ministre, elles sont, du moins en partie, assimilables à l'exécution d'une entente privée. Bien sûr, les engagements sous-jacents se rapportent eux-mêmes aux objectifs visant l'économie publique, mais la nature partiellement privée des procédures engagées en vertu de l'article 40 milite aussi contre l'applicabilité de l'article 11.  
[Nous soulignons]

En l'espèce, même si la loi visait tous les investisseurs étrangers désirant prendre le contrôle d'une compagnie canadienne, il demeure qu'une fois l'investissement autorisé par le gouvernement, celui-ci et l'investisseur se retrouvaient, de par l'effet de la loi, dans une forme de rapport contractuel, l'État octroyant un privilège sous réserve de certaines conditions que la SAP était destinée à sanctionner.

Cette reconsidération de la portée de l'arrêt *Wigglesworth* qui introduit le critère de l'« objectif d'intérêt entièrement public » semble pouvoir offrir de nouvelles perspectives à l'utilisation des SAP. Dans la mesure où la sanction qui découle de l'application d'un régime de SAP ne constitue pas une véritable conséquence pénale, d'aucuns peuvent même s'interroger sur l'opportunité de maintenir parallèlement deux systèmes procéduraux distincts pour sanctionner un même manquement. Cette interrogation ne vaut évidemment que pour les manquements qui conduisent à des sanctions pénales relativement mineures, lesquelles ne sont alors associées au droit pénal qu'en raison de la procédure suivie.

---

30. L.R.C. (1985), ch. 28 (1<sup>er</sup> suppl.).

L'arrêt *Wigglesworth* lui-même posait le premier jalon de cette réflexion, la majorité laissant entendre que les infractions mineures en matière de circulation routière qui entraînent une « conséquence très négligeable, voire une légère amende », ne donnaient ouverture à l'application de l'article 11 de la *Charte* que par la procédure suivie, et non pas parce qu'il s'agissait d'une véritable conséquence pénale<sup>31</sup>.

La Commission du droit de l'Ontario (CDO) recommandait d'ailleurs récemment de substituer au droit pénal un régime de SAP pour les infractions de stationnement. Ce régime de SAP existe déjà en Ontario mais sa mise en œuvre est laissée aux municipalités. Celles-ci peuvent y recourir pour l'application d'un « règlement municipal sur le stationnement, l'immobilisation ou l'arrêt de véhicules »<sup>32</sup>. À première vue, il ne semble pas évident d'assimiler ces matières à la réglementation d'une « sphère d'activité privée ou limitée ». La CDO a néanmoins conclu qu'un tel régime de SAP échappait à l'application de l'article 11 de la *Charte* :

L'objet de ce système est davantage réglementaire que pénal. Le système de SAP cherche à promouvoir l'observation des règlements de stationnement qui existent afin de réglementer les flux de circulation et l'utilisation des biens-fonds. L'accent est mis sur le respect de la loi et sur la prévention de conséquences néfastes, plutôt que sur la sanction de comportement passé. On peut en déduire que le système de SAP est conçu pour dissuader le stationnement illégal, mais cela ne signifie pas qu'un tel système a un objectif d'ordre pénal. [...] l'objet de la pénalité administrative est bien ici de garantir le respect des règlements administratifs de stationnement en donnant aux agents municipaux responsables de l'application de la loi des moyens rapides et efficaces pour ce faire. [...] La ville fixe le montant de la pénalité avant que n'ait lieu l'infraction et le montant ne change pas en fonction de la répétition de l'infraction ou d'autres facteurs relatifs à ceux qui contreviennent aux règlements.<sup>33</sup> [Nous soulignons]

Elle suggérait en conséquence le transfert de toutes les infractions de stationnement vers un régime de SAP, pour toutes les municipalités de l'Ontario, sur une période de trois ans. Elle recommandait aussi au gouvernement de l'Ontario d'examiner cette option pour d'autres catégories d'infractions mineures en matière de circulation routière, considérant cette alternative comme « le prolongement logique et approprié du raisonnement suivi dans *Sault Ste. Marie* qui

31. *R. c. Wigglesworth*, *supra*, note 19, par. 22.

32. *Loi de 2001 sur les municipalités*, L.O. 2001, c. 25, art. 102.1.

33. COMMISSION DU DROIT DE L'ONTARIO, *supra*, note 5, p. 78-79.

a abouti à l'adoption d'une approche différente face aux divers types d'infractions commises contre le bien-être public »<sup>34</sup>.

Cette analyse semble traduire un aspect qui nous apparaît plus nébuleux des principes développés dans l'arrêt *Wigglesworth*. Outre la sanction imposée dans le cadre d'une « sphère d'activité privée ou limitée », la majorité ajoutait que « [l]es procédures de nature administrative engagées pour protéger le public conformément à la politique générale d'une loi ne sont pas non plus le genre de procédures relatives à une « infraction », auxquelles s'applique l'art. 11 » [Nous soulignons]. Cet angle additionnel, qui sortirait la sanction du champ d'application de l'article 11 de la *Charte*, ne semble pas, à notre connaissance, avoir été plus amplement explicité dans la jurisprudence qui a fait suite à l'arrêt *Wigglesworth*.

### **Les domaines traditionnels de la sanction administrative pécuniaire et ses perspectives**

De l'ensemble de la jurisprudence étudiée, il est possible de dégager quelques principes utiles à la qualification d'une SAP :

- elle ne doit pas avoir pour objet de réparer un tort causé à la société, de punir, réprouber ou stigmatiser ; cependant, le fait qu'elle puisse avoir l'effet incident de punir n'en fait pas pour autant une sanction pénale ;
- elle peut poursuivre un objectif de dissuasion, autant individuelle que collective, dans la mesure où la poursuite de cet objectif s'inscrit dans une approche préventive qui incite au respect de la loi ;
- le montant de la SAP, aussi important soit-il, n'est pas déterminant ; l'importance du montant doit s'apprécier en fonction de ce qui est requis pour produire l'effet dissuasif recherché dans le contexte de l'activité réglementée en question ; par exemple, dans un secteur d'activité lucratif principalement occupé par d'importantes corporations, il sera normal de retrouver des montants élevés aux titres des SAP ;

---

34. *Ibid.*, p. 62. Le présent texte n'a pas pour objet de répondre à cette question d'opportunité qui doit en outre tenir compte des ressources requises dans le cadre du processus administratif de révision de la sanction. Si cette option envisagée par la CDO contribuait à réduire la pression sur les ressources du système de justice pénale, il ne faut pas négliger le volume de dossiers qui, au Québec, serait transféré en contestation vers le Tribunal administratif du Québec (TAQ).

- sa nature véritablement civile ou administrative sera plus facilement démontrable, soit dans le cadre d'une sphère d'activité privée, telle la discipline à l'intérieur d'une profession ou de l'exercice d'une fonction, soit dans le cadre d'une activité hautement réglementée où celui qui s'y adonne est présumé en accepter les conditions<sup>35</sup> ;
- le fait que son application sorte du cadre limité d'une sphère d'activité privée pour poursuivre un objectif d'intérêt public n'est pas en soi déterminant ; elle pourrait quand même échapper à l'article 11 de la *Charte* si l'objectif qu'elle poursuit n'est pas « entièrement » d'intérêt public ou, encore, si elle est destinée à « protéger le public conformément à la politique générale d'une loi ».

À titre indicatif, l'application de ces principes amena les tribunaux à reconnaître la validité de régimes de SAP dans les circonstances ou les domaines suivants :

- la discipline interne d'une activité professionnelle<sup>36</sup> ;
- la réglementation d'une industrie qui comporte des risques pour la santé et la sécurité du public ;
- la réglementation destinée à protéger le système économique et ses investisseurs<sup>37</sup> ;
- la confiscation compensatoire équivalente à la valeur de biens importés non déclarés aux autorités douanières<sup>38</sup> ;
- l'application du régime d'autodéclaration en matière fiscale<sup>39</sup> ;
- la sanction des conditions assorties à un privilège octroyé par l'État, sous la forme d'un permis ou d'une autorisation<sup>40</sup> ;

---

35. NEW ZELAND LAW COMMISSION, *supra*, note 21, p. 44 (par. 4.2).

36. *R. c. Wigglesworth*, *supra*, note 19.

37. *Lavallee v. Alberta (Securities Commission)*, 2010 BCCA 48, demande d'autorisation d'appel rejetée par la Cour suprême, [2010] C.S.C.R. No. 119 ; *Rowan v. Ontario Securities Commission*, 2012 ONCA 208.

38. *Martineau*, *supra*, note 25.

39. *Lavers v. British Columbia (Minister of Finance)*, [1989] B.C.J. No. 2239 (C.A.C.B.).

40. *United States Steel Corp.*, *supra*, note 29.

- les autres rapports entre l'État et l'administré qui peuvent être assimilés à un rapport de nature contractuelle, par exemple, quant à l'utilisation d'un service ou d'une ressource<sup>41</sup> ou, encore, dans le domaine du respect des conventions collectives<sup>42</sup> ou des relations de travail dans un secteur déterminé<sup>43</sup>.

Certains de ces régimes de SAP ne semblent cependant pas toujours s'inscrire dans l'approche orthodoxe de l'arrêt *Wigglesworth* voulant que « 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'art. 11 ».

Il en va ainsi des pénalités financières dans le domaine fiscal et de la confiscation compensatoire dans le secteur douanier, la portée de ces régimes n'étant pas limitée à un domaine d'activité spécifique. En effet, tous les citoyens, quel que soit leur domaine d'activité précis, sont assujettis aux obligations prévues dans les lois applicables en ces matières.

Dans l'arrêt *Lavers*, encore cité comme autorité par la Cour suprême dans l'arrêt *Martineau*<sup>44</sup>, les juges majoritaires de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique distinguaient pourtant ces pénalités financières de la sanction pénale par l'application des critères développés dans l'arrêt *Wigglesworth*, malgré la portée universelle des lois fiscales :

I have concluded that the assessments by the Minister and the imposition of penalties pursuant to s-s. 163(1) and (2) of the Income Tax Act (Canada) and s-s. 23(1) and (3) of the Income Tax Act (B.C.) are properly characterized as private matters of a regulatory nature – primarily intended to regulate the conduct of taxpayers with reference to their complying with the requirements of the respective Income Tax Acts. The penalties which may be imposed upon such assessment are designed to achieve that objective.

In contra-distinction, prosecutions for a violation of s. 239 are properly characterized as criminal and penal matters intended to “promote public order and welfare within a public sphere of activity” by deterring the

41. *Hydro-Québec c. Patry*, [1999] J.Q. n° 584 (C.A.).

42. *Comité paritaire de l'entretien d'édifices publics, région de Montréal c. Services ménagers Perform Inc.*, 2008 QCCQ 13395.

43. *Centrale de l'enseignement du Québec c. Québec (Procureur général)*, [1998] J.Q. n° 2914 (C.A.).

44. *Martineau*, *supra*, note 25, par. 54.

public from the commission of flagrant breaches of the Income Tax Act.<sup>45</sup> [Nous soulignons]

Les pénalités financières en matière fiscale semblent par ailleurs jouir traditionnellement d'un statut particulier par rapport aux SAP applicables dans tout autre domaine. D'abord, comme le soulignait la Cour suprême dans l'arrêt *Martineau*, elles ont une assise historique qui remonte aux toutes premières lois fiscales<sup>46</sup>. En outre, ces sanctions sont au cœur même de l'efficacité du système fiscal qui repose essentiellement sur l'auto-déclaration, d'où l'importance d'un régime efficace de sanctions destiné à inciter le contribuable à l'honnêteté par rapport à l'État.

L'affaire *Sivia*<sup>47</sup> peut être considérée comme un précédent qui s'écarte d'une approche plus orthodoxe par rapport aux principes de l'arrêt *Wigglesworth*. La Cour supérieure de la Colombie-Britannique devait se prononcer sur l'application de l'article 11 de la *Charte* à un régime de sanctions administratives en matière de conduite en état d'ébriété. Outre les conséquences administratives usuelles en matière de sécurité routière (révocation du permis, interdiction de conduire, saisie du véhicule, frais de remorquage en découlant et frais afférents à la récupération du droit de conduire), le régime prévoit l'imposition d'une SAP au montant maximal de 500 \$. La Cour estima que cette sanction pécuniaire avait une vertu essentiellement dissuasive qui la sortait du champ d'application de l'article 11 de la *Charte*<sup>48</sup>. Il faut cependant souligner que la SAP prévue par la loi semble pourtant s'appliquer à quiconque, et non seulement aux conducteurs titulaires d'un permis de conduire<sup>49</sup>. La Cour analyse le régime dans son ensemble<sup>50</sup>, la SAP s'inscrivant alors dans la continuité des sanctions imposées à l'égard du droit de conduire. Le montant de la SAP est d'ailleurs déterminé de façon automatique en fonction de la durée de l'interdiction de conduire<sup>51</sup>, laquelle dépend entre autres du taux d'alcool mesuré dans le sang.

La Cour n'a pas cherché à assimiler la conduite automobile à une « sphère d'activité privée ou limitée ». Vu la dangerosité du com-

---

45. *Lavers*, *supra*, note 39, motifs du juge Wallace.

46. *Martineau*, *supra*, note 25, par. 55.

47. *Sivia c. British Columbia (Superintendent of Motor Vehicles)*, 2011 BCSC 1639.

48. *Ibid.*, par. 130 et s.

49. *Motor Vehicle Act*, *supra*, note 4, l'article 215.44 référant à une « notice of driving prohibition » au sens de l'article 215.41, lequel ne semble pas limiter par la notion de conducteur (« drivers ») aux titulaires d'un permis (« licence or permit »).

50. *Sivia*, *supra*, note 47, par. 167.

51. *Sivia*, *supra*, note 47, par. 25.

portement sanctionné, la SAP, en raison de son effet dissuasif, tombait vraisemblablement dans la catégorie distincte des mesures administratives destinées à « protéger le public conformément à la politique générale d'une loi ».

Il nous apparaît donc concevable qu'un régime de SAP puisse se distinguer du droit pénal même si la réglementation prévue par la loi vise des objectifs d'intérêt public et revêt une portée d'application générale, en ce sens qu'elle n'est pas limitée à une catégorie de personnes (titulaires de permis, autorisations ou d'autres privilèges consentis par l'État) ou à une « sphère d'activité privée ». Reste encore à voir comment la catégorie « résiduelle » des « procédures de nature administrative engagées pour protéger le public conformément à la politique générale d'une loi » évoquée dans *Wigglesworth* et les développements des arrêts *Martineau* et *Cartaway* seront exploités par les tribunaux pour offrir de nouvelles perspectives aux régimes de SAP, en dehors de leurs champs plus traditionnels.

### La nature du manquement

On peut considérer qu'un régime de SAP imposées directement par des fonctionnaires se prête mieux aux manquements presque « techniques » qui se constatent objectivement<sup>52</sup>. On pense ici aux manquements relatifs à la production de documents ou au respect de certains délais prescrits par la loi. Se prêtent naturellement davantage au processus contradictoire le traitement des manquements qui nécessitent une appréciation subjective, par rapport à la nature du comportement ou d'une intention spécifique requise (ex. : comportement qui implique la malhonnêteté, la fraude ou la tromperie), de même que ceux qui requièrent l'appréciation d'une preuve complexe.

Cependant, dans l'arrêt *Martineau*, où il était question de sanctionner une fausse déclaration, la Cour suprême indiquait que « [l]e critère approprié est celui de la procédure et non celui de la nature de l'acte »<sup>53</sup>. Ce faisant, le fait que la SAP s'applique à un comportement qui interpelle davantage le droit pénal en raison de la présence d'un élément de faute n'est pas déterminant dans la qualification de la

52. NEW ZELAND LAW COMMISSION, *supra*, note 21, p. 41 : « [...] the procedure is best suited for those offences that are offences of strict liability; are committed in large numbers ; involve misconduct that is generally regarded as being of comparatively minor concern by the general public; and involve acts or omissions that involve straightforward issues of fact. » Voir aussi TAIT, *supra*, note 26, p. 5.

53. *Martineau*, *supra*, note 25, par. 30-31.

véritable nature de la sanction. Cependant, si le régime de SAP créé par une loi s'applique en dehors du cadre d'une sphère d'activité privée, la qualification des manquements visés risque d'être déterminante :

Par conséquent, il est clair que la simple existence d'un objectif d'intérêt public ne peut être déterminante en soi. Les tribunaux doivent aller plus loin et se demander sur quel type d'objectif d'intérêt public porte la loi. Il n'y a guère de doute qu'un objectif d'intérêt public en matière de malhonnêteté, de fraude ou d'immoralité sera généralement considéré comme de nature pénale par le tribunal. [...] <sup>54</sup>  
[Nous soulignons]

Le cas de l'entrave mérite une considération particulière. On peut ranger l'entrave parmi ces comportements qui se constatent objectivement. D'autres considérations peuvent cependant justifier que l'on distingue, aux fins de l'application d'un régime de SAP, l'entrave à une inspection de l'entrave à l'exercice de pouvoirs d'enquête.

Le cas de l'entrave à l'inspection vise généralement des personnes qui acceptent implicitement l'inspection parmi les conditions d'un droit, d'une permission ou d'un privilège octroyé par l'État aux fins de l'exercice d'une activité réglementée. Sur la base du principe de l'« acceptation des conditions », on peut concevoir la SAP comme la sanction d'une obligation découlant de la participation à l'activité réglementée. La SAP sanctionne alors le « compromis » entre l'État et le citoyen et s'inscrit dans la philosophie générale d'un régime de sanctions administratives.

Le cas de l'entrave à un enquêteur, particulièrement dans le cadre de l'exécution d'une autorisation judiciaire de perquisition, comporte des particularités qui peuvent justifier d'en réserver le traitement aux tribunaux judiciaires par la procédure pénale. D'une part, semblable comportement qui heurte l'autorité des tribunaux pourrait sembler « banalisé » par l'application d'une SAP. D'autre part, sanctionner cette forme d'entrave par voie administrative plutôt que par le biais du droit pénal prive les tribunaux de l'opportunité de veiller au maintien de leur propre autorité, par l'imposition d'une peine appropriée.

---

54. *United States Steel Corp.*, *supra*, note 29, par. 40.

## Le montant de la sanction

### *Son impact sur la qualification de la sanction*

On peut considérer que le montant de la SAP ne sera pas déterminant en soi. D'abord, même si le montant peut sembler relativement peu élevé, la SAP sera néanmoins considérée comme une sanction pénale si la procédure préalable à son imposition revêt les caractéristiques de la procédure pénale (accusation, plaidoyer, détermination de la peine). Pensons par exemple aux infractions de stationnement ou de circulation traitées par l'émission d'un constat d'infraction<sup>55</sup>. La sanction est alors « pénale » même si l'importance du montant n'en fait pas une « véritable conséquence pénale » au sens du second critère développé dans l'arrêt *Wigglesworth*.

Par ailleurs, un montant même très élevé imposé dans le cadre d'une procédure administrative ne sera pas non plus déterminant dans la qualification de la véritable nature de la sanction. Le montant devra être apprécié en fonction de ce qui est requis pour atteindre l'objectif de dissuasion visé par la sanction. Il se peut en effet, selon le domaine d'activité visé, que l'objectif de dissuasion ne puisse être atteint autrement que par le risque d'une SAP substantiellement élevée compte tenu de l'avantage pécuniaire (qu'il s'agisse d'un profit ou de l'évitement d'une dépense) qui peut résulter du manquement aux obligations imposées par la loi :

[...] l'importance de l'amende n'indique pas nécessairement un caractère punitif. Comme l'a souligné la juge de première instance dans ses motifs, au paragraphe 58, il faut de fortes pénalités pour dissuader les grandes sociétés. Récemment, la Cour d'appel de l'Alberta a fait observer dans *Lavallee*, au paragraphe 23, qu'une forte pénalité pécuniaire [TRADUCTION] « révèle l'intention du législateur de faire en sorte que les pénalités ne soient pas considérées comme une simple dépense d'affaire ». Le fait que la pénalité pécuniaire augmente pour chaque jour de non-conformité démontre qu'elle vise à dissuader le contrevenant. Lorsque la contravention cesse, l'amende arrête d'augmenter, de sorte que les investisseurs étrangers ont toutes les raisons de respecter la Loi et les engagements qu'ils ont pris.<sup>56</sup>

55. *Wigglesworth*, *supra*, note 19, par. 22 ; *Sivia*, *supra*, note 47, par. 151-152.

56. *United States Steel Corp.*, *supra*, note 29, par. 77. Voir aussi *Sivia*, *supra*, note 47, par. 174-175.

Dans l'affaire *Lavallee*<sup>57</sup>, l'*Alberta Securities Commission* pouvait imposer une SAP allant jusqu'à 1 million \$ par manquement. Le régime était contesté tant sous l'angle de l'article 7 que de l'article 11 de la *Charte*. Au regard de l'article 11, la Cour d'appel de l'Alberta concluait que l'importance du montant n'avait pas pour objet de redresser un tort causé à la société, mais participait essentiellement à l'objectif de dissuasion dans le but de protéger les investisseurs, l'efficacité des marchés et la confiance du public dans le système économique. Au regard de l'article 7, la Cour d'appel reconnaissait qu'une telle sanction, qui pouvait en outre être assortie d'une interdiction de se livrer à des activités sur les marchés, pouvait « severely impact the appellants' choices regarding their economic lives ». Elle concluait cependant que l'article 7 n'en compromettait pas la validité puisque celui-ci ne protège pas les droits purement économiques.

Dans l'arrêt *Thow*<sup>58</sup>, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique considérait que l'imposition d'une SAP totalisant 6 millions \$ pour des manquements qui étaient passibles, avant que la loi ne soit amendée, d'une sanction maximale de 250,00 \$ au moment de leur commission, prenait un caractère punitif qui en empêchait l'application rétrospective :

49 Here, the Commission's imposition of the fine was arguably not "punitive" in the narrow sense of the word ; that is, it may not have been imposed as a punishment for Mr. Thow's moral failings, and it may not have been motivated by a desire for retribution or to denounce his conduct. Nonetheless, it was "punitive" in the broad sense of the word ; it was designed to penalize Mr. Thow and to deter others from similar conduct. It was not merely a prophylactic measure designed to limit or eliminate the risk that Mr. Thow might pose in the future.

Malgré l'apparente controverse jurisprudentielle découlant de ces deux affaires, la Cour suprême refusait d'accorder la permission d'appeler de l'arrêt *Lavallee*<sup>59</sup>.

Un raffinement à l'analyse fut ajouté depuis par la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *Rowan*<sup>60</sup>. Il s'agissait encore d'apprécier la validité d'une SAP pouvant atteindre 1 million \$ par contravention au regard de l'article 11 de la *Charte*. La Cour estimait que la validité de la sanction administrative devait être évaluée en fonction du mon-

---

57. *Lavallee*, *supra*, note 37.

58. *Thow v. British Columbia (Securities Commission)*, 2009 BCCA 46.

59. *Lavallee c. Alberta (Securities Commission)*, [2010] C.S.C.R. N° 119.

60. *Rowan*, *supra*, note 37.

tant réellement imposé plutôt que par rapport au maximum théoriquement possible<sup>61</sup>. Elle considérait cependant, suivant en cela le raisonnement de la Cour d'appel de l'Alberta dans *Lavallee*, que le plafond de 1 million \$ par contravention n'en faisait pas à première vue une sanction pénale lorsque ce montant était apprécié par rapport à l'objectif de dissuasion poursuivi par la réglementation du domaine des valeurs mobilières :

[49] Penalties of up to \$1 million per infraction are, in my view, entirely in keeping with the Commission's mandate to regulate the capital markets where enormous sums of money are involved and where substantial penalties are necessary to remove economic incentives for non-compliance with market rules.

En d'autres circonstances, on pourrait généralement s'attendre à ce que le montant de la SAP soit inférieur à l'amende prévue pour l'infraction correspondante, le cas échéant, afin de marquer la distinction par rapport à l'objectif de punition poursuivi par la sanction pénale. Ce principe mérite cependant d'être nuancé lorsque la SAP prend la forme d'une « confiscation compensatoire » au sens de l'arrêt *Martineau* :

[...] la confiscation est une procédure *in rem* qui vise la « chose elle-même ». Une telle procédure n'a rien à voir avec la culpabilité ou l'innocence du propriétaire des biens confisqués. L'avis de confiscation compensatoire, dont le montant est établi en fonction de la valeur estimée de ces biens, est le pendant nécessaire de cette procédure *in rem*. De plus, si les biens sont par la suite saisis, l'avis sera dès lors annulé (art. 125 de la LD).<sup>62</sup>

### ***Fixé par la loi ou discrétionnaire ?***

Le fait que le montant de la SAP soit automatiquement fixé par la loi évite que ne soit importée dans le processus une forme d'exercice d'appréciation de la gravité subjective de chaque manquement, exercice traditionnellement associé davantage au processus de détermination de la peine en droit pénal.

Les SAP en matière fiscale, qui ont su résister sans difficulté à l'épreuve du temps, aux droits garantis par les chartes ainsi qu'au développement des principes d'équité procédurale en droit administratif, sont essentiellement déterminées sur la base de formules

61. *Rowan, supra*, note 37, par. 46.

62. *Martineau, supra*, note 25, par. 63.

mathématiques. Dans l'arrêt *Martineau*, cette particularité des SAP dans le domaine fiscal a contribué à les distinguer de la procédure pénale :

L'une, l'amende, est manifestement pénale et tient donc compte des facteurs et des principes pertinents en matière de détermination de la peine ; l'autre, de nature civile et purement économique, est plutôt déterminée par un simple calcul mathématique.<sup>63</sup>

Cependant, compte tenu de la jurisprudence relative à l'application des SAP discrétionnaires imposées dans le domaine du contrôle des marchés financiers, la présence d'une discrétion n'est pas déterminante dans l'appréciation de la véritable nature de la sanction. Cette discrétion, qui permet d'ajuster la sanction aux circonstances spécifiques de chaque manquement, peut participer à l'équité du processus. Le caractère prépondérant des objectifs de dissuasion et de prévention devrait cependant ressortir de l'énumération des critères pertinents à la détermination du montant de la SAP.

### **L'utilisation des sommes**

Le fait que les sommes perçues dans le cadre d'un régime de SAP soient versées au Fonds consolidé du revenu, où sont généralement destinées les amendes imposées au niveau pénal, ne sera pas nécessairement déterminant<sup>64</sup>. Évidemment, en matière fiscale par exemple, la destination des sommes perçues vers le Fonds consolidé du revenu s'inscrit dans la poursuite de l'objectif ultime de la loi<sup>65</sup>.

Leur investissement, en tout ou en partie, dans un fond dédié à la poursuite des objectifs sous-jacents à la loi militera cependant fortement en faveur de la qualification appropriée de la SAP :

La manière dont l'organisme doit employer les amendes qu'il perçoit constitue un indice de l'objet d'une amende en particulier. Si [...] les amendes doivent être non pas versées dans le Fonds du revenu consolidé, mais plutôt être utilisées dans l'intérêt de la Gendarmerie, il y a

---

63. *Martineau*, *supra*, note 25, par. 62.

64. *United States Steel Corp.*, *supra*, note 29, par. 76-77.

65. *Lavers*, *supra* : « I do not consider this distinction in the nature and purpose of the two punishments to be diminished by the fact that all fines end up in the consolidated revenue fund, via the Receiver General of Canada. In the circumstances this is the only appropriate office to which such payments could be made. » (motifs du juge Wallace, s'exprimant pour la majorité)

plus de chances que les amendes constituent purement une affaire de discipline interne ou privée.<sup>66</sup>

Le législateur pourrait songer, par exemple, à les employer à des mesures de prévention ou de sensibilisation auprès du public, à l'indemnisation des victimes, à des activités de formation auprès des personnes assujetties à la réglementation, à la réparation des conséquences matérielles du manquement à la loi ou à des mesures de contrôle d'application de la loi. Dans l'arrêt *Rowan*, la Cour d'appel de l'Ontario considéra aussi le fait que les sommes perçues pouvaient retourner à des tiers ou servir à « instruire les investisseurs ou améliorer de quelque façon que ce soit les connaissances et l'information des personnes sur le fonctionnement des marchés des valeurs mobilières et des capitaux »<sup>67</sup>.

Dans l'arrêt *Centrale de l'enseignement du Québec*, pour la Cour d'appel du Québec, qui se penchait notamment sur la validité des retenues de salaire imposées comme sanction à une grève illégale, le versement des sommes ainsi perçues à des organismes de charité confirmait « la nature privée de l'objectif poursuivi »<sup>68</sup>.

### **Les moyens de défense du droit pénal et l'application des sanctions administratives pécuniaires : la diligence raisonnable et l'erreur de fait raisonnable**

Il existe actuellement au sein des tribunaux canadiens deux courants contradictoires concernant l'application de ces moyens de défense en matière de SAP.

Le courant minoritaire vient de l'Ontario, plus précisément de l'arrêt *Gordon Capital Corp.*<sup>69</sup>. Il s'agissait dans les faits d'une mesure de suspension de permis dans le contexte de l'application de la loi ontarienne sur les valeurs mobilières. Pour l'essentiel, le tribunal a considéré que puisque la sanction administrative ne pouvait être qualifiée de sanction pénale au sens de l'article 11 de la *Charte*, il n'était pas pertinent d'y appliquer la défense de diligence raisonnable. La Cour estimait que la catégorisation établie dans *Sault Ste. Marie* à l'égard des infractions réglementaires ne s'appliquait pas

66. *Wigglesworth*, *supra*, note 19, par. 24.

67. *Rowan*, *supra*, note 37, par. 54, référant à l'article 3.4(2)b) de la *Loi sur les valeurs mobilières*, L.R.O. 1990, c. S.5.

68. *Centrale de l'enseignement du Québec*, *supra*, note 43, par. 69.

69. *Gordon Capital Corp. v. Ontario (Securities Commission)*, [1991] O.J. No. 934 (OCJ – Gen. Div.).

aux véritables sanctions administratives. Le bien-fondé de cet arrêt a été réaffirmé plus récemment par la Cour supérieure de l'Ontario dans l'affaire *Shooters 222 Restaurant Ltd.*<sup>70</sup>, dans le contexte de la suspension d'un permis d'alcool :

2 In the present case, no licensee is thus charged with an offence. Having voluntarily entered into a regulatory scheme, the main purpose of which is to maintain standards of conduct and regulate conduct, the defence of due diligence, at the liability stage, is not available. This has been expressed in numerous Divisional Court decisions dealing with proceedings under the C.C.A. [Nous soulignons]

La jurisprudence majoritaire considère plutôt que les défenses de diligence raisonnable et d'erreur de fait raisonnable sont présumées s'appliquer aux sanctions administratives, même si la loi ne les prévoit pas expressément.

Ce courant majoritaire découle essentiellement de l'arrêt de la Cour d'appel fédérale dans *Consolidated Canadian Contractors Inc.*<sup>71</sup> où il était question de pénalités financières en matière fiscale. La Cour d'appel fédérale se posait plus généralement la question suivante : « faut-il étendre le concept de responsabilité stricte aux pénalités administratives ? ». Elle soulignait que bien que l'arrêt *Sault Ste. Marie* ait été rendu dans le contexte pénal, la Cour suprême n'y a pas exclu l'application de la même catégorisation des infractions réglementaires en dehors du droit pénal. Ce faisant, les manquements sanctionnés administrativement seraient présumés de responsabilité stricte, ce qui donnerait alors ouverture à la défense de diligence raisonnable. Cependant, l'État pourrait repousser cette présomption, au cas par cas, selon les critères développés dans l'arrêt *Sault Ste. Marie*. Le choix des mots dans la disposition créant l'infraction, la nature du manquement, l'importance des conséquences administratives qui en découlent et l'intérêt de l'État à l'application efficace d'une sanction spécifique selon le domaine visé sont autant de facteurs qui devraient être considérés par le tribunal.

L'exercice consistera en fait à déterminer si le manquement peut ou non être qualifié de responsabilité absolue. Dans *Younger Extraction Plant Inc.*<sup>72</sup>, appliquant les principes dégagés par la Cour

70. *Shooters 222 Restaurant Ltd. v. Ontario (Alcohol and Gaming Commission)*, [2004] O.J. No. 5595.

71. *Canada (Procureur général) c. Consolidated Canadian Contractors Inc.*, [1999] 1 C.F. 209. La Cour d'appel fédérale en a plus récemment réaffirmé le bien-fondé dans *Corp. de l'École Polytechnique c. Canada*, [2004] A.C.F. N° 563, par. 27.

72. *Younger Extraction Plant Inc. v. Taylor (District) Collector*, 2006 BCSC 444.

d'appel fédérale, la Cour suprême de la Colombie-Britannique concluait que la pénalité administrative imposée pour avoir tardé à payer une taxe due à la municipalité constituait un manquement de responsabilité absolue qui ne donnait pas ouverture à la défense de diligence raisonnable. Le tribunal a notamment considéré l'importance de l'efficacité du système de prélèvement des taxes pour les municipalités ainsi que le fait que la loi ne laissait aucune discrétion au décideur de ne pas imposer la sanction.

Dans *Whisler Mountain Ski Corp.*<sup>73</sup>, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique appliqua le même raisonnement en dehors du domaine fiscal. Elle concluait que la défense de diligence raisonnable s'appliquait au processus de suspension d'un permis d'alcool compte tenu de l'importance des conséquences pouvant en découler pour le contrevenant, allant jusqu'à la perte de son gagne-pain.

Dans *504174 N.B. Ltd. (Choo Choo's)*<sup>74</sup>, la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick souligne que l'issue de la question ne semble pas faire consensus au sein de la jurisprudence canadienne, passant en revue les arrêts contradictoires. La Cour retient l'approche du courant majoritaire pour conclure « qu'on peut invoquer la défense de diligence raisonnable dans certaines circonstances dans le cadre de procédures administratives »<sup>75</sup>. Elle estimait qu'en l'espèce, la reconnaissance de la défense de diligence raisonnable n'était pas de nature à faire échec à l'efficacité de la réglementation, considérant par ailleurs les graves conséquences qui pouvaient découler de la contravention (la suspension du permis pouvant s'ajouter au montant de la pénalité) et le fait que le contrevenant aurait pu l'invoquer s'il avait été poursuivi au pénal.

Ces deux courants contradictoires ne semblent pas avoir été traités par les tribunaux judiciaires au Québec. Certains auteurs<sup>76</sup> voient dans l'arrêt rendu par la Cour d'appel du Québec dans *Les*

73. *Whistler Mountain Ski Corp. v. British Columbia (General Manager Liquor Control and Licensing Branch)*, 2002 BCCA 426.

74. *504174 N.B. Ltd. (Choo Choo's) c. Ministre de la Sécurité publique*, 2005 NBCA 18.

75. *Ibid.*, par. 26.

76. Robert DAIGNEAULT, « Réforme des sanctions environnementales au Québec : droit pénal dérivé ou dérive du droit pénal ? », dans Service de la formation continue du Barreau du Québec, vol. 329, *Développements récents en droit de l'environnement*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 261 ; Jean PIETTE, « Les sanctions du droit de l'environnement par des pénalités administratives », dans vol. 352, Service de la formation continue du Barreau du Québec, *Développements récents en droit de l'environnement*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2012, p. 356.

*Installations Électriques Aubert Inc.*<sup>77</sup> une autorité qui reconnaît l'application de la défense de diligence raisonnable en matière de SAP. Or, la disposition en cause dans cette affaire parlait bien d'une « infraction » et de l'imposition d'une « amende » correspondant à 5 % du prix du contrat octroyé en contravention d'une entente. Même si l'amende imposée par l'organisme compétent devait être recouvrée par une poursuite civile, la Cour estimait qu'il s'agissait bien dans l'ensemble d'une mesure pénale pour justifier l'application de la défense de diligence raisonnable.

L'arrêt rendu par la Cour d'appel du Québec dans *Chauvin c. Beaucauge*<sup>78</sup> est aussi cité comme une autorité reconnaissant l'application de la défense de diligence raisonnable aux sanctions administratives. Or, cette décision a été rendue dans le domaine de la déontologie professionnelle, dont le caractère *sui generis*, dit « quasi-pénal », consacré par la jurisprudence, peut avoir une incidence sur l'analyse :

[91] L'approche *sui generis* des cas d'inconduite professionnelle semble être appropriée pour déterminer si une prétendue inconduite professionnelle particulière peut faire l'objet d'une défense fondée sur la diligence raisonnable ou la prudence raisonnable. La question de savoir s'il est possible d'invoquer une telle défense dans un cas donné dépend de la nature de l'inconduite alléguée et du libellé des dispositions législatives ou réglementaires qui sont censées avoir été enfreintes. L'examen de ces dispositions permettra, dans la plupart des cas, de déterminer si un élément de diligence raisonnable entre en jeu dans les circonstances d'une activité professionnelle particulière. S'il ressort de la disposition législative ou réglementaire en cause qu'un élément de diligence raisonnable entre en jeu, alors il est généralement possible d'invoquer la défense de diligence raisonnable pour contrer une allégation d'inconduite professionnelle relativement à cette activité.<sup>79</sup>

Compte tenu de ce qui précède, nous ne pensons pas qu'il soit possible d'affirmer que les tribunaux du Québec aient définitivement tranché en faveur de l'application de la défense de diligence raisonnable à l'ensemble des sanctions administratives que nous pouvons retrouver dans le corpus législatif.

---

77. *Les Installations Électriques Aubert Inc. c. La Corporation des maîtres électriciens du Québec*, AZ-85149096, 26 avril 1985.

78. *Chauvin c. Beaucauge*, 2008 QCCA 922.

79. *Laperrière c. Allen W. Macleod et D. & A. Macleod Company Ltd.*, 2010 CF 97, infirmé par la Cour d'appel fédérale pour d'autres motifs, 2011 CAF 4.

Une controverse règne d'ailleurs à ce sujet au sein du Bureau de décision et de révision quant à l'application de la défense de diligence raisonnable aux SAP qui peuvent être imposées par l'Autorité des marchés financiers<sup>80</sup>. Une majorité rejette l'application de la défense, se fondant sur l'arrêt *Gordon Capital Corp.* et distinguant les décisions rendues en sens contraire dans le domaine fiscal. La dissidence importe pour sa part la jurisprudence en matière fiscale au domaine des valeurs mobilières.

Devant cette controverse jurisprudentielle susceptible de créer une certaine incertitude quant à l'impact pratique d'un régime de SAP, le législateur pourrait *a priori* être tenté de résoudre la question dans la loi.

Une option consisterait à prévoir que les défenses de diligence raisonnable et d'erreur de fait raisonnable s'appliquent. Or, compte tenu de la jurisprudence majoritaire, l'application de la défense de diligence raisonnable doit dépendre de la qualification du manquement entre la responsabilité stricte et la responsabilité absolue. De la même façon que ce ne sont pas toutes les infractions pénales qui commandent l'application de la défense de diligence raisonnable, ce ne sont pas tous les manquements qui en justifieraient l'application dans le cadre d'un régime de SAP. Autrement dit, si la loi prévoyait que la défense s'applique de façon générale aux SAP, des manquements qui pourraient être rangés dans la catégorie de la responsabilité absolue se trouveraient alors traités comme des infractions de responsabilité stricte. La défense de diligence raisonnable serait alors ouverte dans le contexte de l'imposition de la SAP alors que le même manquement serait traité comme une infraction de responsabilité absolue en matière pénale. Le défendeur disposerait d'un moyen de défense en matière de SAP dont il ne disposerait pas s'il était accusé au pénal, ce qui choque *a priori* le bon sens. S'il ne convient pas d'exclure l'application de la défense, nous pensons qu'il serait alors préférable de laisser les tribunaux déterminer son application au cas par cas en fonction des principes qui se dégagent de la jurisprudence que nous venons d'évoquer.

Une autre option consisterait à suivre l'exemple de l'Ontario et du législateur fédéral dans certaines lois en excluant expressément l'application de ces défenses. Nous n'avons pas recherché ce qui a pu motiver cette approche.

---

80. Voir notamment *Philippe Léger c. Autorité des marchés financiers*, 2011 QCBDR 128.

Le fait d'écarter l'application de la défense de diligence raisonnable diminue les risques que les procédures administratives nuisent au processus pénal. Autrement, le contrevenant se trouve devant cette impasse : divulguer sa défense pour contrer l'application de la sanction administrative ou renoncer à faire valoir cette défense pour préserver sa stratégie en vue d'une poursuite pénale. Le législateur fédéral n'était certes pas animé de cette préoccupation puisqu'il a exclu du même souffle la possibilité de cumuler la SAP avec une poursuite pénale.

Quant à l'Ontario, compte tenu des termes utilisés dans la disposition qui écarte les moyens de défense en question, l'intention que tous les manquements donnant ouverture à une SAP soient traités conformément à la responsabilité absolue ne fait aucun doute :

#### **Responsabilité absolue**

(6) Une personne est tenue de payer une pénalité environnementale même si, selon le cas :

- a) elle a pris toutes les mesures raisonnables pour empêcher la contravention ;
- b) au moment de la contravention, elle croyait raisonnablement et en toute honnêteté à l'existence de faits erronés qui, avérés, auraient rendu la contravention non blâmable.<sup>81</sup>

La portée de ces moyens de défense en matière de SAP étant, comme nous l'avons précédemment exposé, encore controversée au sein des tribunaux, il nous apparaît prématuré de nous prononcer sur la nécessité d'en prévoir ou d'en exclure expressément l'application. En outre, certaines considérations commandent la prudence à cet égard. Par exemple, des incongruités pourraient découler du fait de le prévoir de façon générale par rapport à la qualification des infractions en droit pénal. Les impacts possibles sur d'autres régimes de sanctions administratives mériteraient aussi d'être considérés, qu'il s'agisse d'en prévoir ou d'en exclure expressément l'application dans le domaine des SAP.

---

81. *Loi sur la protection de l'environnement*, L.R.O. 1990, c. E.19, art. 182.1.

## **Le cumul des sanctions administratives pécuniaires et des sanctions pénales**

### ***Est-il possible de cumuler les deux types de sanctions pour les mêmes faits ?***

En principe, rien ne s'y oppose sur le plan strictement juridique, pour autant que la SAP soit une véritable sanction administrative. Autrement, l'administré étant considéré comme inculpé au sens de l'article 11 de la *Charte*, l'alinéa 11h) pourrait l'empêcher.

Il vaut cependant à notre avis de distinguer la situation où la SAP est imposée avant la sanction pénale de celle où la SAP serait imposée après qu'une poursuite ne soit engagée ou une condamnation prononcée.

L'imposition d'une peine, en plus de son caractère purement punitif et de son aspect réprobateur, comporte aussi un volet dissuasif. Si la condamnation pénale intervient après l'imposition d'une SAP, le juge pourra en tenir compte dans la détermination de la peine pour éviter le « double effet dissuasif ». Cette première éventualité, où la sanction pénale s'ajoute à la SAP déjà imposée, ne nous semble donc pas *a priori* heurter les principes. Nous nous attarderons plus loin aux considérations qui peuvent justifier que l'on permette cette forme de cumul.

À l'inverse cependant, une fois la poursuite entreprise ou la sanction pénale imposée, il y a lieu de s'interroger sur l'opportunité de permettre qu'une SAP y soit ajoutée puisque l'objectif de dissuasion sera généralement pleinement atteint par la sanction pénale.

L'*Australian Law Reform Commission*, qui a réalisé à notre connaissance l'étude la plus approfondie à travers le monde concernant presque tous les aspects des sanctions pécuniaires civiles ou administratives, préoccupée par le caractère potentiellement oppresseur du cumul d'une SAP à la sanction pénale, recommandait ce qui suit :

**Recommendation 11-2.** Legislation that provides for exposure to parallel criminal proceedings and civil penalty proceedings for the same or substantially the same conduct should also provide that :

- (a) civil penalty proceedings against a person must be stayed if criminal proceedings are commenced, or have already been commenced,

against that person for a criminal offence constituted by conduct that is the same or substantially the same as the conduct alleged to constitute the civil penalty contravention;

- (b) no, or no further, civil penalty proceedings may be taken against a person if that person has been convicted of a criminal offence constituted by conduct that is the same or substantially the same as the conduct alleged to constitute the civil penalty contravention;<sup>82</sup>  
[Nous soulignons]

Elle a inspiré à cet égard la réflexion engagée très récemment par la *New Zeland Law Commission*, qui s'est en outre livrée à une instructive étude de droit comparé<sup>83</sup>.

Dans l'arrêt *Panko*<sup>84</sup>, la Cour suprême du Canada permettait pourtant le cumul des deux sanctions en matière fiscale, même si la déclaration de culpabilité avait été prononcée avant l'imposition de la sanction administrative. Le débat portait cependant essentiellement sur une question d'interprétation des textes de loi en vigueur à l'époque, et non pas sur la légalité du cumul des sanctions sur le plan des principes. Il semble par ailleurs que le législateur fédéral ait modifié le texte de loi pour restreindre l'impact de ce jugement, peut-être par souci d'équité ou dans un esprit de modération. Les dispositions de nos lois fiscales qui limitent le cumul semblent d'ailleurs inspirées des choix du législateur fédéral :

**59.6.** [...] De plus, nul n'encourt, à l'égard d'un même énoncé ou d'une même omission, à la fois, une pénalité prévue à l'un de ces articles, à l'article 59.5.3 ou à l'article 1049.0.5 de la Loi sur les impôts et le paiement d'une amende prévue par une loi fiscale à moins que, dans ce dernier cas, la pénalité n'ait été imposée avant que ne soit intentée la poursuite donnant lieu à l'amende.<sup>85</sup> [Nous soulignons]

Dans *Hydro-Québec c. Patry*<sup>86</sup>, la Cour d'appel du Québec a décidé qu'une pénalité civile pouvait être réclamée même après une condamnation pénale fondée sur les mêmes faits, estimant que l'alinéa 11h) de la *Charte* ne l'empêchait pas. Il s'agissait cependant clairement d'une sanction civile découlant de la relation contrac-

82. AUSTRALIAN LAW REFORM COMMISSION, *Federal Civil and Administrative Penalties in Australia*, ALRC 95 (Octobre 31, 2002), p. 30 et chapitre 11 (Multiple Proceedings and Multiple Penalties).

83. NEW ZELAND LAW COMMISSION, *supra*, note 21, p. 103-118.

84. *M.R.N. c. Panko*, [1972] R.C.S. 319.

85. *Loi sur l'administration fiscale*, L.R.Q., c. A-6.002.

86. *Hydro-Québec c. Patry*, *supra*, note 41.

tuelle entre un mandataire de l'État et le contribuable qui en tirait un service :

**18** Dans un premier temps, il convient de souligner que le recours intenté par l'intimée aux appelants est, de par sa nature, un recours civil. La base même de l'action est le recouvrement du prix de l'électricité subtilisée.

[...]

**22** Pour cerner le caractère des sanctions imposées par l'article 26 de la Loi, une mise au point est nécessaire : tant les dispositions du Règlement sur la fourniture de l'électricité en basse tension pour les services domiciliaires et les services généraux que celles du Règlement n° 411 établissant les conditions de fourniture de l'électricité, qui a remplacé le premier, établissent clairement que les relations entre l'appelant et l'intimée, pour la fourniture d'électricité, sont de nature contractuelle.

**23** Cette constatation permet d'affirmer que les montants mentionnés à l'article 26 de la Loi ne constituent rien d'autres que des sanctions civiles imposées pour des manquements à des conditions du contrat [...] [Nous soulignons]

Le caractère purement civil de la pénalité recherchée dans le cadre de cet arrêt en limite à première vue la portée. Ce faisant, on ne saurait à notre avis en conclure que notre Cour d'appel reconnaissait ainsi la possibilité d'ajouter toute forme de SAP à une sanction pénale découlant d'une condamnation reposant sur les mêmes faits.

En principe, puisque l'on peut considérer que l'imposition de la sanction pénale tiendra compte de l'objectif de dissuasion, nous estimons que la SAP qui serait imposée par la suite ne joue plus sa fonction essentielle. Elle ne devrait donc pas être imposée en sus de la sanction pénale, à moins que la SAP ne vise, outre la dissuasion, à compenser l'État pour une perte matérielle ou pour des sommes investies pour remédier aux conséquences du manquement et que la peine ne fut pas assortie d'un volet compensatoire (par exemple, d'une ordonnance de dédommagement ou de remise en état).

### ***Les incidences procédurales du cumul***

Toute procédure antérieure ou parallèle à des procédures pénales reposant sur les mêmes faits est susceptible de générer des difficultés, qu'il s'agisse d'une procédure de révision de la suspension d'un permis, d'une procédure de révision d'une saisie administrative ou

d'une commission d'enquête publique. Comme il ne s'agit pas là d'une conséquence propre aux SAP, il n'y a pas lieu de s'y attarder longuement.

(i) *Sur les procédures administratives*

À moins que la personne inculpée dans une procédure pénale ou susceptible de l'être puisse démontrer que la procédure découlant de l'imposition d'une SAP a pour « objet prédominant » de l'incriminer, elle y sera contraignable. Elle sera cependant protégée contre l'utilisation de son propre témoignage ou de la preuve dérivée de celui-ci dans les procédures pénales. Comme l'a d'ailleurs expressément décidé la Cour suprême dans l'arrêt *Martineau*, le fait que celui qui conteste l'imposition de la SAP se trouve dans la position d'un demandeur ne le prive pas de la protection contre l'auto-incrimination garantie par la *Charte*<sup>87</sup>.

Par ailleurs, le contrevenant pourrait demander la suspension des procédures administratives jusqu'à ce que la décision d'engager ou non une poursuite pénale soit prise ou, le cas échéant, jusqu'à la fin des procédures pénales sous prétexte qu'autrement, il se trouverait à dévoiler sa stratégie et ses moyens de défense avant que le poursuivant n'ait eu à présenter sa preuve au procès pénal. Les délais occasionnés par la présentation de telles demandes, *a fortiori* si elles sont accueillies, pourraient nuire à l'objectif de célérité du régime de SAP.

(ii) *Sur les procédures pénales*

Le contrevenant pourrait demander l'arrêt des procédures au moment du procès pénal lorsqu'il aura présenté sa défense dans le cadre de la procédure administrative, avant que la poursuite pénale n'ait été intentée. Cette éventualité est plus susceptible de se présenter à l'égard de manquements qui correspondent à des infractions de responsabilité stricte, alors que suivant la jurisprudence majoritaire, le contrevenant serait amené à présenter tous les éléments d'une défense de diligence raisonnable dans le cadre de la procédure administrative. Or, on peut s'attendre à ce que cela se produise si un dossier est soumis à un procureur aux poursuites criminelles et pénales pour l'autorisation d'une poursuite alors qu'une SAP a été imposée au contrevenant pour les mêmes faits. Le procureur pourrait légitimement préférer attendre de connaître l'issue des procédures devant le

---

87. *Martineau*, *supra*, note 25, par. 67 à 86.

TAQ, le cas échéant, soit pour en tenir compte dans l'appréciation des chances raisonnables de condamnation par rapport à la preuve présentée devant le TAQ, soit dans l'appréciation de l'opportunité de rechercher l'imposition d'une sanction pénale en sus de la SAP imposée au regard de la gravité subjective de l'infraction.

***Comment traiter du cumul des sanctions sur le plan législatif***

Devrait-il être expressément interdit par loi ? Devrait-il plutôt être expressément autorisé par la loi ? Peut-il être aménagé par la loi ?

Dans plusieurs lois plutôt récentes, le législateur fédéral a fait le choix d'empêcher le cumul, qu'il s'agisse d'entreprendre une poursuite pénale après l'imposition de la SAP ou d'imposer celle-ci après qu'une poursuite pénale ait été engagée ou une condamnation prononcée. On pourrait dire que la loi interdit alors le cumul « dans les deux sens ». Cette disposition amène donc l'État à « faire son lit » au moment où il engage les procédures :

**142.** (1) S'agissant d'un acte ou d'une omission qualifiable à la fois de violation et d'infraction aux termes de la présente loi, la procédure en violation et la procédure pénale s'excluent l'une l'autre.<sup>88</sup>

Bien qu'une telle interdiction complète du cumul ne soit peut-être pas requise au regard du droit constitutionnel, le législateur pourrait choisir de se l'imposer, par souci d'équité ou pour éviter le genre de complications opérationnelles que l'on a évoqué en rapport avec la gestion concomitante d'un dossier pénal et d'un dossier de SAP contestée devant le TAQ.

D'autres considérations peuvent cependant justifier de maintenir la possibilité d'une poursuite pénale après l'imposition de la SAP. L'ampleur réelle des conséquences d'une contravention à la loi ne se révélera parfois que par l'écoulement du temps, comme ce peut être le

88. *Loi sur l'emploi, la croissance et la prospérité durable*, L.C. 2012, ch. 19, modifiant notamment la *Loi sur l'Office national de l'énergie* par l'introduction d'un régime de sanctions administratives pécuniaires. Voir aussi l'article 13 de la *Loi sur les pénalités administratives en matière d'environnement*, L.C. 2009, ch.14 ; l'article 45 de la *Loi sur les ponts et tunnels internationaux*, L.C. 2007, ch. 1 ; l'article 34 de la *Loi sur les systèmes de télédétection spatiale*, L.C. 2005, ch. 45 ; l'article 233 de la *Loi de 2001 sur la marine marchande du Canada*, L.C. 2001, ch. 26 ; l'article 50 de l'actuel projet de loi C-30 (*Loi régissant les installations de télécommunication aux fins de soutien aux enquêtes*).

cas en matière environnementale, alors que la SAP aura généralement été imposée dès la constatation du manquement pour mettre fin rapidement à sa continuation. On peut aussi imaginer des situations où l'infraction qui fait l'objet d'une poursuite pénale, bien que reposant sur la même trame factuelle ayant conduit à l'imposition d'une SAP, comporte la preuve d'un élément constitutif additionnel qui en accentue la gravité, comme l'intention par exemple<sup>89</sup>.

Il s'agit alors d'interdire le cumul, non pas « dans les deux sens », mais seulement lorsque la poursuite ou la condamnation pénale précède l'imposition de la SAP :

**115.14.** Aucune décision d'imposer une sanction administrative pécuniaire ne peut être notifiée à une personne ou à une municipalité en raison d'un manquement à une disposition de la présente loi ou de ses règlements lorsqu'un constat d'infraction lui a été antérieurement signifié en raison d'une contravention à la même disposition, survenue le même jour et fondée sur les mêmes faits.<sup>90</sup>

**101.6.** L'imposition d'une pénalité administrative à une personne ne peut être cumulée avec une poursuite pénale intentée contre elle en raison d'une contravention à la même disposition et en raison des mêmes faits.<sup>91</sup>

### **La prescription de la sanction administrative pécuniaire par rapport à la prescription de la poursuite pénale**

La nécessité d'une intervention rapide et efficace pour faire cesser une contravention à la loi sert généralement de justification à l'introduction d'un régime de la SAP<sup>92</sup>. En effet, selon la théorie pénologique, la perception qu'une sanction peut être imposée rapidement et efficacement contribue de façon importante à son effet dissuasif, par rapport au processus pénal qui, à tort ou à raison, a la réputation d'aboutir plus lentement<sup>93</sup>.

Ce faisant, on devrait généralement s'attendre à ce que le délai de prescription de l'imposition de la SAP soit relativement court, à tout le moins plus court que la prescription de la poursuite pénale.

89. NEW ZELAND LAW COMMISSION, *supra*, note 21, p. 107 (par. 6.99).

90. *Loi sur la qualité de l'environnement, supra*.

91. *Loi sur les services de garde éducatifs à l'enfance, supra*.

92. *Martineau, supra*, note 25, par. 36.

93. NEW ZELAND LAW COMMISSION, *supra*, note 21, p. 58 (par. 4.43) ; Ramani NADARAJAH, pour l'Association canadienne du droit de l'environnement, *Administrative Monetary Penalties* (April 2002), p. 8-9.

### **L'inscription de la sanction administrative pécuniaire dans un registre public**

L'inscription de la SAP imposée dans un registre public peut certainement contribuer à son effet dissuasif, tant sur le plan de la dissuasion générale qu'individuelle. Cependant, cette mesure peut être perçue comme un exercice de réprobation sociale du manquement ou de stigmatisation qui pourra être invoqué pour faire sortir la SAP du cadre de ses objectifs légitimes<sup>94</sup>.

Le risque que la présence d'un registre public ne colore l'évaluation du caractère véritable de la sanction sera atténué s'il est possible de démontrer en quoi la disponibilité d'un tel registre peut contribuer à la réalisation des objectifs sous-jacents à la réglementation. Il pourrait servir par exemple à fournir au citoyen l'information nécessaire à l'exercice d'un choix plus éclairé au niveau de la sécurité dans la sélection d'un prestataire de services ou d'un fournisseur de produits.

Il vaut aussi de souligner que l'impact sur la réputation d'une entreprise, qui sera peut-être même économiquement plus dommageable que le paiement de la SAP, risque de l'inciter à en contester l'imposition afin d'éviter l'inscription au registre, ou simplement en repousser le moment dans le cadre d'une stratégie de marketing.

### **Conclusion**

En guise de conclusion, nous laissons le lecteur sur quelques questions dont l'étude ne se prête pas au présent exercice, mais qui pourraient certes alimenter la réflexion au moment d'apprécier l'opportunité d'introduire un régime de SAP dans un domaine particulier.

D'un point de vue plus orthodoxe : le recours aux SAP, plutôt qu'au droit pénal, peut-il avoir pour effet de banaliser les manquements visés par la loi ? Pourrait-il entraîner à la baisse les peines imposées par les tribunaux compte tenu d'une fausse impression, à long terme, que la prévalence de certaines contraventions à la loi diminue alors qu'elles sont en réalité traitées en dehors du droit

94. Dans *Martineau, supra*, note 25, la Cour suprême mentionnait l'absence d'inscription au casier judiciaire comme un des éléments qui distinguait la confiscation compensatoire de la procédure pénale. Énumération de facteurs reprise dans *United States Steel Corp., supra*, note 29, par. 59-60.

pénal ? Le régime de SAP offre-t-il suffisamment d'avantages sur le plan de l'efficacité et l'effet dissuasif, par rapport au droit pénal, pour prévenir cette banalisation qui pourrait nuire, à long terme, à la réalisation des objectifs poursuivis par la loi ? L'objectif de dissuasion rapide et efficace qui est recherché par un régime de SAP peut-il être atteint sans sortir la contravention du champ du droit pénal, par exemple, en maintenant la possibilité d'exercer un recours pénal pour les infractions les plus graves ou en attribuant aux personnes responsables de l'application de la loi le pouvoir d'émettre des constats d'infraction sur-le-champ ?

D'un point de vue plus novateur : puisque le droit pénal et les SAP sont essentiellement destinés, par des moyens différents, à dissuader les contraventions à la loi dans une perspective de prévention, est-il toujours nécessaire de conserver l'arsenal de la procédure pénale lors de l'introduction d'un régime de SAP à la loi ? Ne faudrait-il pas envisager, lors de l'introduction d'un régime de SAP à la loi, l'opportunité de le substituer complètement au droit pénal ? Les contraventions donnant lieu à de faibles amendes, qui n'ont de « pénal » que la procédure applicable, ne devraient-elles pas être systématiquement remplacées par des SAP équivalentes ?