

**Secrétariat de la Commission de coopération environnementale
Décision en vertu du paragraphe 14(3) de l'Accord nord-américain
de coopération dans le domaine de l'environnement**

Auteur : Friends of Animals
Partie : États-Unis d'Amérique
Date de réception : 30 septembre 2019
Date de la décision : 20 mars 2020
Communication n° : SEM-19-004 (*Chouette rayée*)

I. INTRODUCTION

1. Le 30 septembre 2019, l'organisme Friends of Animals (l'« auteur ») a présenté une communication au Secrétariat de la Commission de coopération environnementale (CCE) au titre du paragraphe 14(1) de l'*Accord nord-américain de coopération dans le domaine de l'environnement* (ANACDE)¹. L'auteur allègue que l'*United States Fish and Wildlife Service* (USFWS, Service des pêches et de la faune des États-Unis) a omis d'assurer l'application efficace de la *Migratory Bird Treaty Act* (MBTA, Loi sur le Traité concernant les oiseaux migrateurs) lorsqu'il s'est délivré à lui-même des permis de prélèvement à des fins de recherche scientifique l'autorisant à abattre des chouettes rayées. La MBTA met en œuvre quatre conventions internationales, dont la *Convention for the Protection of Migratory Birds and Game Mammals* (Convention entre les États-Unis et le Mexique concernant la protection des oiseaux migrateurs et des mammifères gibiers, ou Convention avec le Mexique), qui fait expressément de la chouette rayée une espèce protégée.
2. Le 21 novembre 2019, le Secrétariat a établi que la communication satisfaisait aux critères des paragraphes 14(1) et 14(2) et a demandé une réponse au gouvernement des États-Unis² que celui-ci a transmise le 27 février 2020³.
3. Après avoir examiné la communication à la lumière de cette réponse, et ce, en prenant en compte le paragraphe 14(3) et les *Lignes directrices relatives aux communications sur les questions d'application visées aux articles 14 et 15 de l'Accord nord-américain de coopération dans le domaine de l'environnement* (les « Lignes directrices »), le Secrétariat met fin à son examen de la communication aux termes dudit paragraphe 14(3)

¹ SEM-19-004 (*Chouette rayée*), Communication présentée en vertu du paragraphe 14(1) de l'ANACDE (30 septembre 2019). Les détails relatifs à cette communication sont consultables à l'adresse <<http://www.cec.org/fr/sem-communications/chouette-ray%C3%A9e>>.

² SEM-19-004 (*Chouette rayée*), Décision en vertu des paragraphes 14(1) et 14(2) (21 novembre 2019), en anglais, à l'adresse <http://www.cec.org/sites/default/files/submissions/2016_2020/19-004_det1412_en.pdf>.

³ SEM-19-004 (*Chouette rayée*), Réponse des États-Unis (27 février 2020), en anglais à l'adresse <http://www.cec.org/sites/default/files/submissions/2016_2020/31-us_response.pdf>.

du fait d'une procédure judiciaire en instance. Conformément au paragraphe 9.4 des Lignes directrices, le Secrétariat expose ses motifs ci-après.

II. RÉSUMÉ DE LA COMMUNICATION

4. Pour consulter un résumé complet de la communication, le Secrétariat renvoie à la décision qu'il a rendue en vertu des paragraphes 14(1) et 14(2) le 21 novembre 2019⁴.
5. La communication cherche à contester les permis délivrés par l'USFWS qui l'autorisent à prélever un certain nombre de chouettes rayées en vue de contribuer à la préservation de la chouette tachetée du Nord dans le cadre d'un projet amorcé en 2013, intitulé *Barred Owl Removal Experiment* (BORE, Expérience de prélèvement de chouettes rayées). La chouette tachetée du Nord est désignée comme espèce menacée aux termes de l'*Endangered Species Act* (ESA, Loi sur les espèces en voie de disparition). Les auteurs prétendent que la délivrance de ces permis est prohibée par la MBTA, laquelle prévoit des protections concernant les espèces d'oiseaux migrateurs, telles que la chouette rayée, rendant ainsi illicites la capture, l'abattage et la possession d'oiseaux de ces espèces, sauf disposition contraire de la Loi.
6. L'auteur soutient que les permis de prélèvement aux fins de recherche scientifique que l'USFWS a accordés à son bureau de l'Oregon contreviennent à cette loi parce qu'ils ne sont pas scientifiquement reliés à l'étude ou au profit de la chouette rayée en tant qu'espèce. En particulier, l'auteur allègue que le permis de l'USFWS n'oblige en aucune façon à étudier les chouettes rayées capturées et, de plus, qu'un tel permis ne peut être octroyé dans l'intérêt scientifique d'une autre espèce, à savoir, en l'occurrence, la chouette tachetée du Nord.

III. RÉSUMÉ DE LA RÉPONSE

7. Dans leur réponse, les États-Unis avisent le Secrétariat du fait que la question traitée dans la communication fait l'objet d'une procédure judiciaire en instance et demandent au Secrétariat de mettre fin à son examen en application du paragraphe 14(3) de l'ANACDE.
8. En outre, les États-Unis allèguent qu'ils se sont entièrement conformés aux exigences de la MBTA ainsi que des lois américaines applicables, telles que la *National Environmental Policy Act* (NEPA, Loi sur la politique nationale en matière d'environnement) et l'ESA.

A. Procédure judiciaire en instance

9. L'alinéa 14(3)a) dispose que « si la question fait l'objet d'une procédure judiciaire ou administrative en instance [...] le Secrétariat n'ira pas plus avant ». Le paragraphe 9.6 des Lignes directrices stipule en outre que

« Si, dans sa réponse au titre du paragraphe 14(3) de l'Accord, la Partie informe le Secrétariat, en fournissant une explication écrite, que la question soulevée dans la communication fait l'objet d'une procédure judiciaire ou administrative en instance, telle qu'elle est définie au paragraphe 45(3) de l'Accord, le Secrétariat ne prend aucune autre

⁴ Voir la note 2, *supra*.

mesure à l'égard de la communication, et avise dans les plus brefs délais son auteur et le Conseil, par écrit, qu'il a mis fin au processus d'examen de la communication, sans que cela porte atteinte à l'aptitude de l'auteur à présenter une nouvelle communication. »

10. L'alinéa 45(3)a) définit ainsi une procédure judiciaire ou administrative :

« toute mesure nationale d'ordre judiciaire, quasi judiciaire ou administratif prise par une Partie en temps opportun et en conformité avec sa législation intérieure. De telles mesures comprennent : la médiation ou l'arbitrage, le processus de délivrance d'une licence, d'un permis ou d'une autorisation; le processus d'obtention d'une assurance d'observation volontaire ou d'un accord d'observation; le recours à une instance administrative ou judiciaire pour obtenir des sanctions ou des réparations; et le processus de délivrance d'une ordonnance administrative; [...] »

11. Le Secrétariat a constamment conclu qu'un litige en attente, en application de la loi et en défense, portant sur la même question que celle qui fait l'objet de la communication satisfait à la définition d'une procédure judiciaire ou administrative en instance. Il examine également des facteurs tels que la question de savoir si la Partie a pris la mesure en temps opportun et en conformité avec sa législation intérieure, et si la procédure invoquée par la Partie dans sa réponse peut potentiellement résoudre la question soulevée dans la communication. Le Secrétariat a également conclu que l'exclusion de procédures au titre de l'alinéa 45(3)a) contribue à éviter le chevauchement de tâches et à prévenir les ingérences dans des litiges non encore résolus⁵.

12. Comme les États-Unis l'indiquent dans leur réponse, et comme le Secrétariat l'a souligné dans sa décision antérieure, les permis de prélèvement ont fait l'objet d'une série de contestations judiciaires intentées par l'auteur contre l'USFWS devant les tribunaux fédéraux américains depuis l'automne 2013⁶.

13. Après que la Cour suprême des États-Unis ait refusé d'examiner les prétentions de l'auteur en 2018⁷, y compris au titre de la MBTA, les États-Unis soulignent dans leur réponse que l'auteur a alors entamé la contestation « d'une série de permis et d'accords "Safe Harbor" [d'exonération]⁸ » [traduction] délivrés par l'USFWS, faisant valoir que ces mesures contrevenaient à la NEPA et à l'ESA. Plus précisément, les États-Unis affirment :

⁵ SEM-01-001 (*Cytrar II*), Décision en vertu du paragraphe 14(3) (13 juin 2001); SEM-97-001 (*BC Hydro*), Notification en vertu du paragraphe 15(1) (27 avril 1998); SEM-03-003 (*Lac de Chapala II*), Notification en vertu du paragraphe 15(1) (18 mai 2005); SEM-04-005 (*Centrales électriques au charbon*), Notification en vertu du paragraphe 15(1) (5 décembre 2005); SEM-05-002 (*Îles Coronado*), Notification en vertu du paragraphe 15(1) (18 janvier 2007).

⁶ Réponse, aux p. 2 et 10 à 12; Décision en vertu des paragraphes 14(1) et 14(2), p. 8 et 9.

⁷ *Friends of Animals v. Fish and Wildlife Serv.*, 2018 US LEXIS 3607, 138 S. Ct. 2628.

⁸ Les accords « Safe Harbor » sont conclus avec des propriétaires fonciers dans les zones d'étude qui permettent à l'USFWS d'avoir accès à des terres non fédérales pour mener les activités autorisées par les permis de prélèvement à des fins de recherche scientifique. Les autres permis délivrés par l'USFWS semblent être des permis se rapportant à la chaîne côtière. Voir la Réponse à la p. 12.

« Bien que la Cour de district de l'État de l'Oregon ait conclu que l'auteur n'avait pas qualité pour engager ces poursuites⁹, la Cour d'appel a décidé que l'auteur avait qualité pour soumettre en partie ces instances et elle a renvoyé l'affaire à la Cour de district en janvier 2020. *Friends of Animals v. U.S. Fish & Wildlife Serv.*, 789 F. App'x 599 (9th Cir. 2020)¹⁰. La Cour d'appel a renvoyé l'affaire devant la Cour de district de l'Oregon afin que celle-ci examine sur le fond les allégations de l'auteur liées à la NEPA et à l'ESA » [traduction].

14. Les États-Unis prétendent que, même si les contestations judiciaires concernant le permis de prélèvement ne sont maintenant plus soumises à un quelconque examen par un tribunal fédéral depuis que la Cour suprême a refusé d'entendre l'affaire en 2018, la mise en œuvre de l'expérience BORE continue de faire l'objet d'une procédure judiciaire en instance, tel qu'ils le mentionnent dans le paragraphe ci-dessus¹¹. Les États-Unis soutiennent que cette poursuite en attente vise le même objectif que celui qui a été détaillé dans la communication, c'est-à-dire une contestation de ladite expérience BORE.
15. Le Secrétariat note que l'auteur affirme dans sa communication, déposée le 30 septembre 2019, qu'il a « entièrement épuisé tous les recours privés nationaux disponibles¹² » [traduction].
16. Bien que l'alinéa 14(2)c) n'impose aucune obligation d'épuiser tous les recours, le Secrétariat est d'accord avec les États-Unis et estime que la question qui fait l'objet de la communication, c'est-à-dire l'Expérience de retrait de chouettes rayées, fait également l'objet d'une procédure judiciaire en instance qui peut potentiellement résoudre la question soulevée dans la communication. Comme le Secrétariat l'a fait remarquer, l'objet du paragraphe 14(3) consiste à éviter le chevauchement des efforts et, dans certaines circonstances, à prévenir toute entrave à une procédure en attente¹³. Si, à l'heure actuelle, le Secrétariat poursuivait son examen de la communication, il pourrait faire obstacle à ladite procédure.

⁹ La Cour de district de l'État de l'Oregon a rejeté cette affaire le 11 décembre 2018; voir <<https://www.courthousenews.com/wp-content/uploads/2019/12/BarredOwlSpottedOwl-DISMISSAL.pdf>> (consulté le 5 mars 2020). La presse a rapporté que les auteurs entendaient en appeler de cette décision devant la Cour d'appel du 9^e Circuit. Voir

<https://www.capitalpress.com/ag_sectors/research/third-lawsuit-over-barred-owl-killings-dismissed/article_e83055aa-03b7-11e9-8f38-c37bbdd6ee5b.html> (consulté le 5 mars 2020).

¹⁰ Consultable sur le site <<http://cdn.ca9.uscourts.gov/datastore/memoranda/2020/01/07/19-35044.pdf>>.

¹¹ Réponse, à la p. 12.

¹² Communication, à la p. 15.

¹³ Par le passé, le Secrétariat a noté la nécessité d'éviter toute ingérence non intentionnelle dans une procédure judiciaire en instance, notamment lorsqu'elle a le même objet qu'une communication en cours d'examen. Voir, par exemple : SEM-00-004 (*BC Logging*), Décision en vertu du paragraphe 15(1) (27 juillet 2001, p. 17, et SEM-07-005 (*Résidus de forage à Cunduacán*), Décision en vertu du paragraphe 14(3) (8 avril 2009), au paragraphe 30. À l'égard de ces deux communications, le Secrétariat a estimé qu'il est possible de mettre fin au processus d'examen d'une communication même si la loi de l'environnement qui y est invoquée est différente de celle invoquée dans la procédure judiciaire en instance. À titre d'exemple, le Secrétariat a mis fin au processus d'examen d'une communication en raison du fait qu'une enquête criminelle était en cours et qu'elle avait le même objet que cette communication. *Id.*

17. Dans leur réponse, les États-Unis font également valoir, pour diverses raisons, que le Secrétariat ne devrait pas recommander la constitution d'un dossier factuel. Du fait que le Secrétariat a conclu à l'existence d'une procédure judiciaire en instance, il n'a pas à examiner la question de savoir si un dossier factuel serait justifié en l'absence de ladite procédure.

IV. DÉCISION

18. Sans se prononcer sur le bien-fondé des préoccupations exprimées par les auteurs, pour les motifs exposés ci-dessus, le Secrétariat a décidé qu'il ne peut poursuivre son examen de la communication SEM-19-004 (*Chouette rayée*). Conformément au paragraphe 9.4 des Lignes directrices, les auteurs et le Conseil de la CCE sont avisés par la présente que le processus d'examen de cette communication a maintenant pris fin, sans que cela porte atteinte à l'aptitude de l'auteur à présenter une nouvelle communication lorsque ladite procédure ne sera plus en instance.

Secrétariat de la Commission de coopération environnementale

(original signé)

Richard A. Morgan
Directeur exécutif

c. c. Chad McIntosh, représentant suppléant, États-Unis
Rodolfo Godínez Rosales, représentant suppléant, Mexique
Catherine Stewart, représentante suppléante par intérim, Canada
L'auteur, Friends of Animals