

INDEMNISATION DU PRÉJUDICE CORPOREL: LA RÉALITÉ ET LES DÉFIS

PAR : ME DENISE BOULET, B. ED., LL. B., LL.M.*

AVANT PROPOS

INTRODUCTION

PARTIE 1: Les chefs de réclamation

1.1 Préjudice pécuniaire

1.2 Préjudice non pécuniaire

1.2.1 Contenu

1.2.2 Le plafond décrété par la Cour suprême

1.3 Les atteintes aux droits fondamentaux et les dommages exemplaires

1.3.1 La dignité

1.3.2 Le droit à la vie et à l'intégrité

1.3.3 La liberté

1.4 Les intérêts et l'indemnité additionnelle : dommages moratoires

PARTIE 2 : La difficile évaluation des pertes non pécuniaires

2.1 Le rôle du précédent au Québec

2.2 Le précédent, en pratique

2.3 La valeur actuelle : comment?

2.3.1 L'inflation et le point de départ des calculs

2.3.2 L'effet des dommages moratoires

2.3.3 Quelques illustrations

CONCLUSION

*Avocate au cabinet Boulet Blaquière et détentrice d'une maîtrise en droit de la santé. L'auteure enseigne notamment le Droit des personnes âgées dans le cadre du programme de maîtrise en droit et politiques de la santé de l'Université de Sherbrooke de même que les cours intensifs du droit des personnes et de la responsabilité à l'École du Barreau du Québec. L'auteure remercie chaleureusement Me François Dupin et Me Danielle Chalifoux pour le regard objectif et critique posé sur ce texte de même que pour leurs précieux conseils, toujours éclairés et pertinents.

AVANT PROPOS

Le texte qui suit, principalement la première partie, expose un tableau très schématique des principes de base applicables en matière d'indemnisation. Il présente un survol sommaire des chefs de réclamation pour le préjudice corporel afin de présenter au lecteur une vision globale. Forte de notre expérience en enseignement, nous avons été en mesure de constater à maintes reprises à quel point les étudiants auxquels nous avons eu le privilège d'enseigner, abordent les questions relatives à l'indemnisation du préjudice avec appréhension laquelle est alimentée par un sentiment que le tout est complexe, obscur et par conséquent, incompréhensible. Le défi auxquels les enseignants ont à faire face, et la soussignée n'y échappe pas, est de rendre le tout intelligible et intéressant en très peu de temps ou de lignes, selon le cas, car en bout de piste, l'indemnisation de la victime de préjudice est au cœur de la justice dans toute sa grandeur et, il faut bien le dire, parfois dans toutes ses misères. Or, les victimes de préjudice corporel ont un besoin criant qu'on se penche constamment sur les indemnités auxquelles elles devraient pouvoir aspirer et particulièrement les personnes ayant une activité économique restreinte, sinon inexistante, formant une grande partie des personnes visées par ce colloque.

Sachant en outre qu'un très grand nombre de participants sont des non-juristes, nous avons souhaité leur présenter des notions parfois complexes réduites toutefois à leur plus simple expression, sous une forme accessible. Nous espérons que les juristes, particulièrement les juristes pratiquant déjà en responsabilité civile, nous pardonneront ce schéma parfois simplifié à l'extrême, nécessaire cependant à l'intelligence de notre propos dans sa globalité. Le lecteur qui souhaiterait aller plus loin aura tout intérêt à consulter les sources citées dans les pages qui suivent, constituées d'auteurs chevronnés en cette matière, et de très grande qualité, pour compléter les différents sujets abordés.

INTRODUCTION

La victime d'un préjudice¹ peut réclamer et obtenir des dommages-intérêts de la part du responsable dans la mesure où ce dernier a commis une faute. La règle générale de la responsabilité civile est énoncée à l'article 1457 du *Code civil du Québec*² qui se lit en partie comme suit :

1457. Toute personne a le devoir de respecter les règles de conduite qui, suivant les circonstances, les usages ou la loi, s'imposent à elle, de manière à ne pas causer de préjudice à autrui.

Elle est, lorsqu'elle est douée de raison et qu'elle manque à ce devoir, responsable du préjudice qu'elle cause par cette faute à autrui et tenue de réparer ce préjudice, qu'il soit corporel, moral ou matériel.

(...)

Ce texte énonce clairement les trois conditions de la responsabilité civile, soit une faute, un ou des dommages et un lien de causalité qui doit être établi entre la faute reprochée et le préjudice allégué. Ce sont ces deux derniers éléments qui distinguent la responsabilité civile de la responsabilité criminelle ou morale. Ainsi, l'auteur de la faute peut avoir eu un comportement grossièrement négligent et même avoir commis une faute intentionnelle sans encourir sa responsabilité civile, si cette faute n'a pas engendré de préjudice. Inversement, la faute commise peut être légère et avoir engendré un préjudice important ou substantiel. Ce dernier devra néanmoins être réparé intégralement, sans égard finalement à l'intensité ou à la gravité de la faute et sans chercher à punir son auteur.

À l'exception des dommages exemplaires (ou punitifs) qui seront traités plus loin, l'octroi de dommages en droit civil québécois a une fonction essentiellement compensatoire, comme l'énonce l'article 1611 *C.c.Q.* :

1611. Les dommages-intérêts dus au créancier **compensent** la perte qu'il subit et le gain dont il est privé.

1 La doctrine contemporaine utilise les termes « dommage » et « préjudice » comme des synonymes. D. GARDNER, *Le préjudice corporel*, 3^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009, à la page 3.

2 Désigné dans les pages qui suivent sous « *C.c.Q.* ».

On tient compte, pour les déterminer, du préjudice futur lorsqu'il est certain et qu'il est susceptible d'être évalué.

Le préjudice, pour qu'il soit admissible à la compensation, doit être direct, certain³, légitime et cessible⁴. Le préjudice sera direct dans la mesure où le dommage réclamé, que ce soit par la victime immédiate ou par un de ses proches, est la conséquence de l'acte fautif. Le caractère certain du dommage sera apprécié de façon relative, car comme le prévoit l'article 1611 C.c.Q., le dommage futur, bien qu'il ne se soit pas encore réalisé, est sans aucun doute admissible à la compensation dans la mesure où il se produira probablement, et ce, à la lumière des faits mis en preuve⁵. Ainsi, le préjudice hypothétique, éventuel ou improbable ne sera pas indemnisé. En ce qui a trait à l'aspect légitime, la jurisprudence refuse d'accorder une indemnité lorsque le dommage vise une activité illégale ou contraire à l'ordre public⁶.

En plus d'être compensatoire, la réparation du préjudice doit être intégrale⁷, c'est-à-dire qu'elle doit viser à replacer la victime dans la situation antérieure à la faute, sinon aussi proche que possible, sans l'appauvrir ni l'enrichir. Dans les faits cependant, cette règle n'est pas vraiment réaliste en matière de préjudice corporel, particulièrement pour compenser le préjudice non pécuniaire ou celui qui est limité. Elle est, selon un auteur, un idéal à atteindre⁸. En conséquence, les indemnités accordées sont malheureusement trop souvent teintées d'arbitraire, et ce, pour une multitude de raisons dont l'analyse approfondie déborderait largement l'objectif des pages qui suivent. Pour encadrer la discrétion judiciaire et en limiter l'utilisation excessive, la Cour suprême a introduit à la fin des années '70 une directive voulant que les divers postes d'indemnisation fassent l'objet d'une évaluation séparée⁹. Ainsi, chaque catégorie de dommages doit être justifiée par une preuve spécifique et devra être étudiée par le juge qui devra retenir la preuve prépondérante.

Dans la première partie, nous exposerons donc les divers chefs de réclamation, en nous attardant sur les aspects susceptibles de s'appliquer davantage aux victimes concernées par ce colloque, soit les

3 Article 1607 C.c.Q.

4 Le droit à la compensation peut être cédé, c'est-à-dire vendu, selon l'article 1610 C.c.Q., sauf si le droit résulte de la violation d'un droit de la personnalité.

5 Notons que l'article 1615 C.c.Q. permet au tribunal de réserver les droits de la victime d'un préjudice corporel de « demander des dommages-intérêts additionnels lorsqu'il n'est pas possible de déterminer avec une précision suffisante l'évolution de sa condition physique au moment du jugement. »

6 J.-L. BAUDOUIN et P. DESLAURIERS, *La responsabilité civile*, 7^e édition, Cowansville, Éditions Yvon Blais Inc., 2007, à la page 359.

7 « *Restitutio in integrum* » (ou réparation intégrale du tort causé).

8 D. GARDNER, *Le préjudice corporel*, 3^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009, à la page 105.

9 *Andrews c. Grand & Toy of Alberta Ltd.*, [1978] 2 R.C.S. 229, 235-236.

personnes vulnérables¹⁰, et celles qui n'ont pas subi de perte économique. Ceci aura en quelque sorte mis la table pour aborder la seconde partie qui traitera des facteurs contributifs de la sous-indemnisation des victimes de préjudice corporel et partant, des injustices qu'elles subissent. C'est là du moins notre opinion partagée avec certains auteurs¹¹. Nous proposerons des pistes de réflexions et de solutions, espérant par cette modeste contribution, offrir aux plaideurs, de même qu'aux tribunaux, des approches qui favoriseront une indemnisation conforme à la justice d'une société libre et démocratique.

10 Nous n'aborderons que très peu les pertes causées par le décès. Nous référons le lecteur aux auteurs ayant traité de ce sujet, et en particulier D. GARDNER, « L'arrêt Gosset, dix ans après » (2006) Le préjudice corporel, Service de la formation continue du Barreau du Québec, volume 252, 89. Voir aussi J.L. BAUDOIN, et P. DESLAURIERS, *La responsabilité civile*, 7e édition, , Volume I et D. GARDNER *Le préjudice corporel*.

11 *Id.*

PARTIE 1: Les chefs de réclamation

Par préjudice corporel, il faut entendre une atteinte à l'intégrité physique ou psychique. Pour l'évaluer, on tiendra compte de l'âge de la victime, de sa situation antérieure à la faute sur le plan de ses habitudes de vie et de ses occupations de même que sa situation présente afin de cerner, quantifier et compenser les pertes passées et futures, le cas échéant.

Le tableau, présenté en Annexe¹², expose les différents chefs de dommages en matière d'atteinte corporelle. Ils doivent tous faire l'objet d'une réflexion et d'une évaluation particularisée et personnalisée afin d'assurer une indemnisation complète et intégrale. La nature du préjudice subi dans une situation donnée n'engendrera pas nécessairement une perte relativement à tous les éléments visés par ce tableau. À l'aide d'un exemple, nous illustrerons brièvement chacun de ces chefs de dommages.

Ainsi, prenons une seule situation, soit celle d'une personne ayant subi une fracture à la cheville à la suite d'une chute sur un plancher mal entretenu. En outre, en tombant, le visage de la victime a percuté un élément du mobilier et elle est aujourd'hui affligée d'une cicatrice au visage. Si cette personne exerce le métier de mannequin, les chefs de dommages différeront considérablement de la victime retraitée qui jouissait d'une retraite remplie d'activités variées, de celle sans emploi qui avait déjà une mobilité réduite, tel qu'expliqué ci-dessous.

1.1 Préjudice pécuniaire

Dans l'hypothèse où la victime mannequin a dû s'absenter de son travail en raison de ses blessures, elle aura une perte de revenus correspondant à la période de l'absence (préjudice corporel pécuniaire passé). Si, après la guérison complète de la blessure et les mesures thérapeutiques terminées, elle ressent encore de fortes douleurs qui font en sorte qu'elle ne peut plus pratiquer son métier à la même fréquence et au même rythme, de sorte que ses revenus seront diminués, elle pourra réclamer une perte de revenus futurs selon la proportion de la diminution de ses revenus (préjudice corporel pécuniaire futur).

Les autres victimes sans activités rémunérées, parce que retraitées ou sans-emploi, ne pourront pas réclamer d'indemnité pour une perte de revenus ni pour une perte quant à la capacité de gain.

12 BARREAU DU QUÉBEC, Édition de l'école du Barreau, Guide d'activités à l'usage exclusif des professeurs, 2012-2013, page 22.35. Nous remercions Me Jocelyne Tremblay, responsable du programme de l'école du Barreau, qui a autorisé cette reproduction.

En ce qui a trait à la cicatrice, la nature du préjudice et du dommage qui pourra être réclamé dépendra de la situation de la victime. Par exemple, la victime qui exerce le métier de mannequin et que les agences ont cessé de lui procurer des contrats en raison de sa cicatrice au visage, de ses limitations fonctionnelles objectivées par un déficit anatomophysiologique (D.A.P.) ou des douleurs persistantes à la cheville, subira une perte de capacité de gains qui pourrait être totale quant à ce métier (préjudice corporel pécuniaire futur).

Les trois victimes pourront enfin réclamer le remboursement des frais engagés pour les soins passés et futurs, les médicaments, les équipements, les déplacements ou toute autre perte causée par la faute. Ces pertes peuvent être évaluées objectivement. Pour élaborer la preuve nécessaire à l'indemnité, les déclarations de revenus, les factures, la preuve comptable ou actuarielle seront utilisés. Le défi est donc d'adopter une méthode de travail, à l'aide d'un outil tel le tableau présenté en annexe, qui permettra d'aborder tous les aspects économiques passés et futurs de la victime. L'exercice, si correctement réalisé, laissera moins de place à la discrétion judiciaire et à l'arbitraire, sources d'incertitudes pour tout plaideur quant au résultat final escompté. Il en va tout autrement des pertes non pécuniaires qui sont difficiles à chiffrer, tel qu'expliqué ci-dessous.

1.2 Préjudice non pécuniaire

1.2.1 Contenu

Le préjudice non pécuniaire est celui qui vise à compenser la victime de ses pertes non économiques telles les limitations fonctionnelles, qui diminuent ses activités et la qualité de sa vie (perte de jouissance de la vie), les inconvénients, les douleurs, les souffrances physiques ou morales¹³. S'ils n'ont pas généré de perte financière, le préjudice psychologique et esthétique entrera aussi dans cette catégorie.

De retour à notre exemple, si la douleur résiduelle permanente à la cheville fait en sorte que la victime a cessé de pratiquer ses loisirs ou ses activités usuelles, si la blessure a causé des douleurs permanentes ou temporaires, il s'agira d'un préjudice corporel non pécuniaire (ou selon certaines décisions, de dommages moraux).

En ce qui a trait à la cicatrice au visage, ce préjudice esthétique est également indemnisable, car il a engendré et engendrera des dommages moraux distincts de celui lié à la cheville et devra faire l'objet d'une

¹³ Incluant le *solatium doloris*, soit la perte et le chagrin causés par le décès d'un être cher.

preuve spécifique à cet égard dont le contenu variera selon chaque personne.

Ainsi, les trois victimes de notre exemple pourront réclamer une indemnité pour leur préjudice non pécuniaire, mais on comprendra qu'une même blessure, subie dans les mêmes circonstances sera indemnisée d'une façon différente. En effet, les désagréments sur le plan humain et personnel n'auront pas nécessairement la même intensité d'une victime à l'autre, que ce soit pour les limitations fonctionnelles, pour l'impact lié au choc émotif ou pour les angoisses générées par l'atteinte à l'image corporelle d'une cicatrice au visage.

Pour établir les pertes non pécuniaires, la jurisprudence utilisera le déficit anatomophysiologique (D.A.P.) qui sera établi par une preuve médicale et donnera, en pourcentage, des indices sur l'étendue ou la gravité objective des blessures ou des limitations. On utilisera aussi l'âge de la victime, ses activités antérieures et celles qu'elle ne peut plus pratiquer. On tentera par la suite, en appliquant différents principes et par diverses théories, de mesurer la perte objective de façon personnelle pour compenser ce dont la victime est effectivement privée¹⁴. On comprendra donc qu'il est tout à fait impossible de tracer des lignes directrices qui permettraient au lecteur de réaliser un exercice simple et rapide. L'examen de la jurisprudence donne également peu de guides en raison de la variété des pertes et du peu de justification écrite dans les décisions en regard des montants octroyés. Toutefois, il demeure que la gravité objective est le principal critère d'évaluation, greffé à l'âge de la victime¹⁵.

On pourrait facilement croire que pour une personne déjà diminuée, que ce soit en raison de sa santé, des limites quant à son milieu de vie ou de son âge avancé, une restriction additionnelle quant à ses capacités physiques pourrait avoir un impact beaucoup plus grand sur sa vie que celle qui, sans déficit fonctionnel initial pourra continuer à pratiquer une grande catégorie d'activité après sa guérison, en les adaptant à sa nouvelle situation, le cas échéant. Par exemple, une personne âgée néanmoins autonome qui se fracture la hanche pourrait fort bien ne jamais s'en remettre, perdre son autonomie fonctionnelle et finir par conséquent sa vie en institution. Une personne plus jeune pourrait être sur pied après quelques semaines de convalescence et reprendre ses activités. Pourtant, l'analyse en fonction de l'âge aura pour effet que l'espérance de vie étant moindre, le préjudice sera subi moins longtemps et la compensation sera donc peu élevée et ce, même si l'effet des

14 *Curateur public c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1990] R.J.Q. au paragraphe 59 et J.L. BAUDOUIN et P. DESLAURIERS, *La responsabilité civile*, à la page 484.

15 D. GARDNER, *Le préjudice corporel*, à la page 364.

blessures est plus lourd sur la vie. Dans son volume, l'auteur Deslauriers répertorie plus de 600 décisions sous neuf rubriques différentes en les classant selon le sexe, l'âge, l'occupation, le pourcentage d'incapacité, la nature des blessures et les montants accordés. Sauf quelques rares cas isolés, les sommes se situent entre 6 000 \$ et 25 000 \$ pour les personnes âgées de plus de 60 ans et ce, pour l'ensemble de leur préjudice non pécuniaire passé, présent et futur¹⁶.

1.2.2 Le plafond décrété par la Cour Suprême du Canada

Le chef d'indemnisation du préjudice non pécuniaire ainsi que la méthode de calcul des dommages moraux ont été examinés par la Cour suprême dans ce qui est dorénavant désigné comme étant la trilogie¹⁷. Cette Cour a ainsi érigé en règle de droit un plafond de 100 000,00 \$ au chapitre des pertes non pécuniaires, pour une personne ayant 100 % d'incapacité. Elle a, en outre, précisé qu'une somme globale pouvait être accordée à ce titre sans qu'il ne soit nécessaire de ventiler les montants octroyés pour chacun des chefs de réclamation constitués de la douleur, des souffrances et de la perte de jouissance de la vie. En 1981, elle a précisé, sous la plume du juge Dickson, que « [c]e montant de 100 000,00 \$ doit pouvoir être augmenté sur présentation de preuves de l'effet de l'inflation sur la valeur de l'argent depuis les arrêts de cette Cour dans *Andrews, Teno et Thornton* (...) »¹⁸.

Depuis, la majorité des tribunaux québécois suivent ces règles et la tendance en jurisprudence est effectivement de procéder au regroupement des pertes non pécuniaires.¹⁹

Par ailleurs, cette trilogie a donné lieu par la suite une abondante jurisprudence qui s'est échelonnée sur plusieurs années qui consistait à appliquer une règle de trois pour établir le montant des pertes non pécuniaires prenant pour fondement 1 000 \$ par point qu'on croyait suggéré par la trilogie. Ainsi, dans les années 90, il était enseigné qu'en raison de la progression du dollar, un préjudice non pécuniaire valait environ 2 500 \$ par point d'incapacité, soit 75 000 \$ pour 30 %, 25 000 \$ pour 10 %, etc. Cette méthode étant aujourd'hui définitivement

16 J.L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, *La responsabilité civile*, aux pages 1255 et suivantes.

17 *Andrews c. Grand & Toy Alberta Ltd.*, 1978 CanLII 1 (CSC), [1978] 2 R.C.S. 229, *Arnold c. Teno*, 1978 CanLII 2 (CSC), [1978] 2 R.C.S. 287, et *Thornton c. Board of School Trustees of School District No. 57 (Prince George)*, 1978 CanLII 12 (CSC), [1978] 2 R.C.S. *Lindal c. Lindal*, 1981 CanLII 35 (CSC), [1981] 2 R.C.S. 629.

18 *Lindal c. Lindal*, [1981] 2 R.C.S. 629, 641.

19 *Morel c Tremblay* 2010 QCCA 600, citant *Gauthier c Beaumont* [1998] 2 R.C.S. 3, par. 102.

écartée par la doctrine et par la Cour d'appel.²⁰ Il n'en demeure pas moins que les décisions qu'elle a générées font partie des sources utilisées pendant plusieurs années par les juristes et malheureusement, elles servent encore.

Aujourd'hui, la méthode actuelle vise à:

« déterminer, à la date où le préjudice non pécuniaire commence à être subi, le coût net de la consolation à laquelle a droit la victime pour une période donnée. On capitalise ensuite cette somme en se prémunissant contre l'inflation et en tenant compte de l'expectative de vie de la victime. »²¹

[les soulignés sont nôtres]

Ainsi, on comprendra donc assez aisément que plus la victime est âgée, moins elle vivra longtemps et moindre sera sa « consolation », tel qu'indiqué ci-haut.

Par ailleurs, pour apprécier la « raisonnable » de l'indemnité accordée par le juge de première instance, la Cour d'appel appliquera une méthode à rebours consistant à déterminer la valeur quotidienne de l'indemnité. Sera généralement considérée comme raisonnable, une indemnité qui se situerait entre 10 \$ et 15 \$ par jour, soit la valeur d'un café et d'un dessert, à titre de « consolation raisonnable pour ses malheurs ».

Terminons cette partie sur les dommages non pécuniaires avec un exemple concret qui permettra d'illustrer nos propos. Madame Lebel est agente d'immeuble. Le 18 novembre 2002, vers 10 h elle a fait une chute sur la glace. Elle a été transportée en ambulance à l'hôpital de Saint-Eustache où sa fracture a dû être traitée par chirurgie. La responsabilité de la municipalité poursuivie, reconnue en première instance, a été confirmée par la Cour d'appel qui résume ensuite les dommages ainsi :

[37] (...) « Une plaque de métal et des vis ont été insérées dans sa jambe de la hanche jusqu'au genou. Elle a été hospitalisée 53 jours et a été en convalescence du 14 janvier 2003 jusqu'au 4 avril de la même année avec 39 séances de thérapie. Elle a été

20 HUDON, I. « La difficile mise au rencart de la méthode de calcul par point d'incapacité » (2006) Le préjudice corporel, Service de la formation continue du Barreau du Québec, volume 252, 1. Brière c Cyr, 2007 QCCA 1156; Rosemère (Ville de) c Lebel, 2010 QCCA 1501.

21 Rosemère (Ville de) c Lebel, 2010 QCCA 1501, au paragraphe 28.

en fauteuil roulant plusieurs mois et son incapacité permanente a été établie à 10 %. Elle n'a recommencé le travail qu'en septembre 2003. » (...) ²²

La Cour d'appel a refusé de lui accorder la somme de 92 735 \$ (15 \$ par jour) demandée, calculée en appliquant la méthode énoncée dans l'affaire *Brière c Cyr*, une décision rendue par cette même cour²³ :

[34] «*Dans Brière, le préjudice non pécuniaire à indemniser chez la patiente victime d'une erreur professionnelle d'un dentiste consistait en la perte éventuelle d'une dent, d'une dysfonction temporomandibulaire et de douleurs intenses. Il s'agissait d'un préjudice devant se perpétuer en grande partie dans le futur. En l'espèce, même si l'intimée conserve des séquelles de sa chute, c'est surtout pendant la période écoulee entre le 18 novembre 2002 et septembre 2003 qu'elle a subi ses plus grandes souffrances* ».

[les soulignés sont nôtres]

Ainsi,

[36] «*À défaut d'utiliser la méthode préconisée dans l'arrêt Brière c. Cyr, il est possible de s'inspirer de la jurisprudence dans la détermination de l'indemnité payable à l'intimée au titre des dommages non pécuniaires. Ainsi, dans l'arrêt St-Adèle c. Rook [...], notre Cour a réduit de 50 000 \$ à 25 000 \$ l'indemnité accordée par la Cour supérieure pour perte de jouissance de la vie, douleurs, souffrances et inconvénients à un retraité de 71 ans qui s'était fracturé l'humérus droit et la hanche à la suite d'une chute sur un trottoir glacé. Il avait subi une réduction ouverte et fixation interne de la hanche à l'aide de cinq clous, est resté alité pendant trois semaines et son hospitalisation avec sa convalescence a duré six semaines. Son incapacité permanente a été évaluée à 6 ou 7 %.*

[les soulignés sont nôtres]

[37] «*Pour sa part, l'intimée n'était âgée que de 55 ans au moment de l'accident. (...)*

²² *Rosemère (Ville de) c Lebel*, au paragraphe 37.

²³ *Brière c Cyr*, 2007 QCCA 1156.

Il ne fait aucun doute que son préjudice non pécuniaire a été plus important que celui de l'intimé dans St-Adèle c. Rook. »

[38] « *Dans ces circonstances, la Cour est d'avis que l'indemnité accordée à l'intimée au titre de la perte de jouissance de la vie, des souffrances, des troubles et inconvénients doit être augmentée de 20 000 \$ à 35 000 \$.* »²⁴

Ces deux situations illustrent de façon éloquente l'état de notre droit pour les pertes non pécuniaires lorsque le préjudice limite les activités, mais n'est pas invalidant. Elles n'ont rien de spectaculaire et sont, somme toute, assez banales en jurisprudence. Pour madame Lebel, la décision est néanmoins probablement une étape importante dans sa vie alors qu'elle devra endurer durant les 25 ou 30 prochaines années, une limitation fonctionnelle de 10 % liée à sa mobilité, ce qui est très significatif pour un agent d'immeuble, et une indemnité de 5,66 \$ par jour à titre de *consolation pour ses malheurs*, s'il en reste une fois que les honoraires auront été acquittés. Notons que dans cette situation, elle réclamait des pertes pécuniaires qui ont été accordées en partie de sorte que l'exercice a probablement compensé madame pour sa peine. Dans d'autres situations où il n'y a pas de perte pécuniaire, ces indemnités seront loin d'être suffisantes, particulièrement si une preuve par experts doit être administrée.

1.3 Les atteintes aux droits fondamentaux et les dommages exemplaires

Les droits fondamentaux sont protégés par la *Charte des droits et libertés de la personne*²⁵ et leur atteinte est susceptible de donner droit à deux types de réclamation. La victime aura non seulement le droit d'être compensée pour les dommages subis, comme indiqué plus haut, mais pourrait aussi avoir le droit de réclamer des dommages exemplaires, comme le prévoit l'article 49 de cette *Charte* :

49. Une atteinte illicite à un droit ou à une liberté reconnue par la présente Charte confère à la victime le droit d'obtenir la cessation de cette atteinte et la réparation du préjudice moral ou matériel qui en résulte.

²⁴ *Rosemère (Ville de) c Lebel*, aux paragraphes, 36, 37 et 38.

²⁵ L.R.Q., c. C-12, désignée dans les pages qui suivent sous « la *Charte* ».

En cas d'atteinte illicite et intentionnelle, le tribunal peut en outre condamner son auteur à des dommages-intérêts punitifs.

[les soulignés sont nôtres]

Il y a une atteinte illicite à un droit protégé par la *Charte*:

[116] « *lorsque la violation de ce droit résulte d'un comportement fautif. Un comportement sera qualifié de fautif si (...) son auteur transgresse une norme de conduite (...)* »²⁶

Pour qu'une atteinte illicite soit qualifiée d'intentionnelle, il faut que le résultat du comportement fautif soit voulu :

[121] « *Il y a donc atteinte illicite et intentionnelle au sens du second alinéa de l'art. 49 lorsque l'auteur de l'atteinte illicite a un état d'esprit qui dénote un désir, une volonté de causer les conséquences de sa conduite fautive ou encore s'il agit en toute connaissance des conséquences, immédiates et naturelles ou au moins extrêmement probables, que cette conduite engendrera. Ce critère est moins strict que l'intention particulière, mais dépasse toutefois la simple négligence* ». ²⁷

Ainsi, contrairement aux dommages compensatoires, les dommages exemplaires ne dépendront pas de l'étendue du préjudice, mais plutôt du caractère intentionnel de celui-ci. En d'autres termes, l'auteur de la faute doit avoir voulu les conséquences de son comportement fautif. Le but poursuivi par cette disposition est double, la punition et la dissuasion :

« *Les dommages-intérêts punitifs n'ont aucun lien avec ce que le demandeur est fondé à recevoir au titre d'une compensation. Ils visent non pas à compenser le demandeur, mais à punir le défendeur. C'est le moyen par lequel le jury ou le juge exprime son outrage à*

²⁶ *Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 R.C.S. 211, au paragraphe 116, désigné dans les pages qui suivent sous « *St-Ferdinand* ». La transgression d'une norme de conduite est aussi une faute au sens de l'article 1457 *C.c.Q.*

²⁷ *Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, au paragraphe 121.

l'égard du comportement inacceptable du défendeur. »²⁸

[le souligné est nôtre]

Selon la Cour suprême, une « *approche relativement permissive* »²⁹ devrait être favorisée pour donner effet à l'expression « atteinte illicite et intentionnelle » aux fins de l'octroi des dommages exemplaires prévus à la *Charte*. En outre, cette loi quasi constitutionnelle doit recevoir une interprétation large et libérale. Pourtant, la victime qui a déjà le fardeau de prouver selon la balance des probabilités, qu'une faute a été commise, se retrouve avec un fardeau de preuve additionnel, soit de démontrer l'intention de l'auteur de la faute, ou sa volonté déterminée de causer les dommages. Ceci, il faut bien le reconnaître, n'est pas une mince tâche et constitue un obstacle de taille sur la route de l'indemnisation.

Ces dommages exemplaires seront ensuite évalués en fonction des critères prévus à l'article 1621 C.c.Q. :

1621. Lorsque la loi prévoit l'attribution de dommages-intérêts punitifs, ceux-ci ne peuvent excéder, en valeur, ce qui est suffisant pour assurer leur fonction préventive.

Ils s'apprécient en tenant compte de toutes les circonstances appropriées, notamment de la gravité de la faute du débiteur, de sa situation patrimoniale ou de l'étendue de la réparation à laquelle il est déjà tenu envers le créancier, ainsi que, le cas échéant, du fait que la prise en charge du paiement réparateur est, en tout ou en partie, assumée par un tiers.

Enfin, l'opportunité de les octroyer est discrétionnaire.

En somme, trois défis se retrouvent sur la route de la victime qui réclame des dommages exemplaires :

1. Démontrer que l'atteinte est intentionnelle ;
2. Établir que les circonstances prévues à l'article 1621 C.c.Q. sont rencontrées ;

28 (*Hill c. Église de scientologie de Toronto*, 1995 CanLII 59 (CSC), [1995] 2 R.C.S. 1130, au paragraphe 196, cité dans *De Montigny c. Brossard* (Succession), 2010 CSC 51, [2010] 3 R.C.S. 64, au paragraphe 47.

29 *Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, au paragraphe 120.

3. Convaincre le tribunal d'exercer sa discrétion.

Dans un tel cadre juridique, il n'est pas étonnant que leur octroi soit exceptionnel et l'indemnité modeste. En effet, l'étude des quantums accordés à cet égard révèle, selon l'auteur Claude Dallaire, aujourd'hui juge à la cour supérieure, une tendance peu élevée³⁰, ce qui rejoint nos propres constatations. Le paradoxe entre les valeurs fondamentales énoncées dans notre *Charte* et le résultat concret illustré dans les montants concédés dans les jugements à titre de *punition* saute aux yeux de façon frappante.

Voyons maintenant le contenu des droits les plus susceptibles de viser les personnes vulnérables.

1.3.1 La dignité

Reconnu dans une multitude de textes juridiques, ce concept, inhérent à l'être humain, fait partie intégrante des valeurs essentielles à une société libre et démocratique³¹. Ce principe constitue donc non seulement le fondement de tous les droits et libertés, mais est élevé, par la *Charte*, au rang des droits³². Ceci emporte, par voie de conséquence, des obligations corollaires de respect et de sauvegarde³³. L'arrêt *Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*³⁴ est l'arrêt phare pour cerner le contenu :

[100] « *En plus de constituer un droit protégé spécifiquement à l'art. 4 de la Charte, la dignité constitue, compte tenu du préambule de la Charte, une valeur sous-jacente aux droits et libertés qui y sont garantis:*

Considérant que tous les êtres humains sont égaux en valeur et en dignité et ont droit à une égale protection de la loi;

(...) »

30 DALLAIRE, C. « L'évolution des dommages exemplaires depuis les décisions de la Cour suprême en 1996 : dix ans de cheminement » *Développements récents en droit administratif et constitutionnel* (2006), Service de la formation continue du Barreau du Québec, 2006, EYB2006DEV1161, à la page 69.

31 *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, 138.

32 Christian BRUNELLE, « La dignité, ce digne concept juridique », dans *Collection de droit-Hors série, Justice, société et personnes vulnérables*, Cowansville Éditions Yvon Blais, 2008, 21, 26.

33 Christian BRUNELLE, « La dignité, ce digne concept juridique », à la page 24.

34 *Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*.

[103] « Cette notion de dignité humaine a été interprétée dans l'arrêt *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30, qui avait trait au droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne, droit garanti à l'art. 7 de la Charte canadienne. Madame le juge Wilson en donne la définition suivante (à la p. 166):

La notion de dignité humaine trouve son expression dans presque tous les droits et libertés garantis par la Charte. Les individus se voient offrir le droit de choisir leur propre religion et leur propre philosophie de vie, de choisir qui ils fréquenteront et comment ils s'exprimeront, où ils vivront et à quelle occupation ils se livreront (...). »

(...)

[105] « À la lumière de la définition donnée à la notion de «dignité» de la personne et des principes d'interprétation large et libérale en matière de lois sur les droits et libertés de la personne, j'estime que l'art. 4 de la Charte vise les atteintes aux attributs fondamentaux de l'être humain qui contreviennent au respect auquel toute personne a droit du seul fait qu'elle est un être humain et au respect qu'elle se doit à elle-même. »

Dans cette situation, les syndiqués d'un centre hospitalier spécialisé dans les soins pour personnes atteintes de déficience intellectuelle avaient déclenché en octobre et novembre 1984, une grève illégale qui a duré 33 jours. En conséquence de ces débrayages, les 703 bénéficiaires dont environ 650 étaient représentés d'office par le curateur public, ont été privés de certains soins et services.

Le Curateur public, autorisé à intenter un recours collectif au nom des 703 bénéficiaires réclamait, pour chacun, 300 \$ par jour (pour un total de 6 959 700 \$) à titre de compensation pour les dommages non pécuniaires causés par la perte de disponibilité des soins et services normalement dispensés. Il plaidait en outre que cela constituait une atteinte aux droits des bénéficiaires à la sûreté, à l'intégrité et à la dignité. Il réclamait pour cela 150 \$ par jour (pour un total de 3 479 850 \$) à titre de dommages exemplaires en vertu de l'art. 49 (2) de la *Charte*, alléguant que l'atteinte à leurs droits était illicite et intentionnelle.

Nous reviendrons sur les dommages exemplaires. Pour ce qui est des dommages compensatoires, le juge de première instance a accordé un

montant de 1 750,00 \$, pour chacun des patients, soit 53 \$ par jour³⁵. La Cour d'appel a estimé qu'il n'avait pas fait d'erreur de droit et que le montant de l'indemnité **quoiqu'élevé**, n'était pas manifestement disproportionné ou déraisonnable et a maintenu ce montant. La Cour suprême est arrivée à la même conclusion.

Il n'est pas inutile de préciser ici qu'un des arguments devant la Cour d'appel était que les montants octroyés par le juge du procès à titre de compensation des pertes non pécuniaires étaient exagérés puisque les bénéficiaires n'avaient jamais eu conscience de l'arrêt de travail en raison de leur important déficit cognitif. Les appelants plaidaient aussi que, pour les mêmes raisons, les indemnités n'auraient aucune utilité, car les bénéficiaires étaient incapables d'en éprouver satisfaction. La juge L'Heureux-Dubé n'a pas partagé ce point de vue :

[108] « Ceci dit, la faible conscience que certains bénéficiaires avaient de leur environnement en raison de leur condition mentale peut sans doute influencer la conception qu'eux-mêmes se font de la dignité. Comme l'observe le juge Fish, cependant, en présence d'un document de la nature de la Charte, il est plus important de s'attarder à une appréciation objective de la dignité et de ses exigences quant aux soins et services requis. En l'espèce, j'estime que les conclusions de fait du juge de première instance indiquent, sans l'ombre d'un doute, que l'inconfort souffert par les bénéficiaires de l'Hôpital, bien que provisoire, constitue une atteinte à la sauvegarde de leur dignité, droit garanti à l'art. 4 de la Charte, en dépit du fait que note le premier juge, que ces patients pouvaient ne pas avoir de sentiment de pudeur. »

Cet argument a donc été rejeté. Ainsi, au Québec :

« le droit à la compensation du préjudice moral n'est pas conditionnel à la capacité de la victime de profiter ou de bénéficier de la compensation monétaire. »³⁶

Cependant,

« il reste à voir si la capacité de perception de la victime a un impact sur la détermination du montant des dommages ». ³⁷

³⁵ En dollars de 1986. Au 30 novembre 2012, la valeur était de 101,85\$.

³⁶ *Curateur public c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, au paragraphe 68.

Par conséquent, parce qu'il est possible de se servir d'argent pour substituer d'autres agréments et plaisirs à ceux qu'on a perdus³⁸, si la victime ne peut espérer se procurer des joies de substitution, ce sera un des éléments susceptibles d'entrer en ligne de compte dans l'évaluation des dommages³⁹ et en d'autres termes, pour les réduire.

Cette importante décision sert maintenant de fondement pour les évaluations du préjudice pour atteinte à la dignité. On utilise désormais le même raisonnement dans les cas où le préjudice n'a pas de fondement économique. Or, bien que les décisions rendues par la Cour suprême constituent dans notre droit un précédent obligatoire, il faut néanmoins préciser que son contenu doit être appliqué en l'adaptant aux circonstances propres à chaque situation. Cette affaire visait des victimes institutionnalisées **et** dont la capacité de perception est altérée soit par une déficience mentale ou des déficits cognitifs. Retenons que l'indemnité accordée dans cette affaire aurait probablement été plus importante si les victimes avaient été capables de profiter ou de bénéficier de la compensation monétaire. Nous croyons qu'il faut le dire et le rappeler.

En ce qui a trait aux dommages exemplaires, la Cour d'appel a estimé qu'il y avait lieu de condamner le syndicat à 200 000 \$ à ce titre pour les 703 patients (soit 284,50 \$ chacun) alors que la preuve révélait, entre autres que :

[128] « malgré les injonctions, les amendes, et les peines d'emprisonnement auxquelles ont été condamnés des membres des appelants, ils ont continué à demeurer dans l'illégalité et à perturber les soins et services nécessaires aux bénéficiaires de l'Hôpital. »

[les soulignés sont nôtres]

Cette somme devait être remise au Curateur public pour être utilisée au profit des bénéficiaires actuels et futurs de l'Hôpital. Il est permis de se questionner sur la valeur concrète des « profits » dont auraient pu jouir les bénéficiaires dans les faits, avec une somme de 284,50 \$ chacun, soit 8 \$ par jour de violation et de privation de services⁴⁰.

37 Curateur public c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand, au paragraphe 71.

38 Curateur public c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand, [1990] R.J.Q. par 66 citant le juge Dickson dans Lindal c. Lindal, précité, à la p. 636,

39 Curateur public c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand, [1990] R.J.Q. par 59; J.L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, *La responsabilité civile*, à la page 486.

40 Précisons en outre que dans cette affaire, les intérêts ne couraient pas depuis la date d'assignation mais seulement depuis la date du jugement de première instance. *Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 R.C.S. 211, au paragraphe 130.

Alors que les soins normalement prodigués pour les personnes atteintes de déficience mentale revêt, selon la Cour suprême une « *importance fondamentale* » et que la dignité est un attribut *fondamental* de l'être humain, elle n'a pas vu d'erreur de principe dans le montant octroyé et n'est donc pas intervenue pour le modifier. Avec tout le respect qui est dû au plus haut Tribunal du pays, nous nous demandons combien auraient obtenu ces victimes vulnérables si les soins n'avaient pas été si « fondamentaux » et la dignité si importante aux yeux de cette Cour. Par ailleurs, il faut reconnaître une déplorable réalité: les indemnités accordées dans cette décision ferment la porte à une multitude de recours par des victimes de violations semblables qui n'ont pas le privilège de faire partie d'un groupe pouvant composer les membres d'un recours collectif. Les personnes vulnérables, âgées ou atteintes de maladie mentale ou tout simplement avec des ressources financières limitées, ne peuvent tout simplement pas faire face aux frais liés à un recours judiciaire pour recevoir, en bout de piste, une indemnité semblable, largement inférieure aux coûts de la démarche judiciaire. Malheureusement, ces victimes sont donc, dans l'état actuel des indemnités compensatoires et exemplaires accordées au Québec pour atteinte à leur dignité, pratiquement laissées pour compte et privées de recours. Le rapport coûts/bénéfices est tout simplement absent.

Cette décision, citée 664 fois en date du 17 novembre 2012, selon l'Institut canadien d'information juridique, a été largement suivie et appliquée.

L'affaire *St-Ferdinand* a récemment fait écho dans l'affaire *Conseil pour la protection des malades c. Fédération des médecins spécialistes*⁴¹. Dans ce litige, le Conseil pour la protection des malades (CPM) a obtenu, le 27 juin 2006, l'autorisation d'intenter un recours collectif au nom de toutes les personnes ayant vu leur chirurgie thérapeutique reportée en raison des trois « journées d'étude » organisées par la Fédération des médecins spécialistes. Il était allégué que ces journées, qualifiées de grèves déguisées, avaient violé les droits des personnes concernées et avait causé des dommages moraux, soit de l'insécurité et de l'inconfort. Le CPM réclamait donc globalement 7 500 000 \$ à titre de dommages moraux et exemplaires causés collectivement aux membres du groupe, ou subsidiairement pour chacun des membres du groupe « *la somme de 1 000 \$ à titre de dommages exemplaires ou moraux pour l'annulation des chirurgies et leur report, avec intérêts et l'indemnité additionnelle* ». Le CPM soutenait que les patients avaient « *servi d'otages dans une négociation* » pour forcer le ministère de la Santé à augmenter la

41 *Conseil pour la protection des malades c. Fédération des médecins spécialistes*, 2010 QCCS 6094. Ce jugement est frappé d'appel.

rémunération des médecins spécialistes. Aucun préjudice médical ni séquelle physiques ou psychologiques permanents n'étaient réclamé. La preuve a révélé le report de 3 351 chirurgies et 7 059 examens diagnostiques.

Sur la dignité, voici comment s'est exprimé le juge du procès :

[128] *«L'accès aux soins médicaux constitue une manifestation du respect de la dignité de chaque personne, sans distinction de classe, de rôle social ou de fortune. Pour reprendre les termes de Patrick Molinari, « la santé dans la mesure où elle constitue une valeur de base de la vie humaine, doit être un élément associé à toute démarche de reconnaissance et de promotion des droits fondamentaux. »*

[129] *« La situation vécue par les membres du groupe en est une d'abus qui se traduit par une déshumanisation, une déconsidération de la personne humaine et un manque de respect à son endroit qui pave la voie à l'application des sanctions prévues par la loi. »⁴²*

[les soulignés sont nôtres]

Quant à la faute, le Tribunal a conclu que :

[78] (...) *« les journées d'étude n'étaient en réalité que des arrêts de travail concertés et massifs intégrés à la stratégie et aux tactiques syndicales des médecins, une violation collective du devoir d'assiduité et du devoir de respect des engagements pris. En y participant au détriment de leurs obligations professionnelles, plus particulièrement en annulant leurs rendez-vous avec leurs patients sans raison valable, les médecins ont commis une faute civile susceptible d'engager leur responsabilité. »⁴³*

En ce qui a trait au préjudice non pécuniaire, la preuve testimoniale entendue a révélé que l'annonce du report des chirurgies a déçu, bouleversé, désemparé et indigné les personnes concernées qui ont dû déployer des efforts additionnels pour garder le moral. Pendant l'attente qui a prolongé indûment l'anxiété, les victimes ont en outre vécu des émotions telles que la colère, la frustration, le découragement,

42 2010 QCCS 6094, aux paragraphes 128 et 129.

43 Conseil pour la protection des malades c. Fédération des médecins spécialistes, au paragraphe 78.

l'indignation, l'incertitude et de l'inconfort. Toutefois, étant donné que ces reports relativement bref, soit environ une semaine ou deux, n'avaient pas causé des préjudices physiques ni psychologiques, le préjudice moral a été situé au bas de l'échelle. Le Tribunal a fixé à 10 000 le nombre de membres du groupe. Il a accordé des dommages-intérêts compensatoires de 250 \$ par membre, plus les intérêts au taux légal et l'indemnité additionnelle depuis l'introduction de l'action en précisant que « *Les établir à moins serait risible, sinon insultant* ». Cette somme, environ 16 \$ par jour, semble plus symbolique que compensatoire. Même en tenant compte de la courte durée du préjudice, une semaine ou deux, elle marque un net recul comparativement aux indemnités de 53 \$ par jour accordées quinze années plus tôt dans *St-Ferdinand* à des personnes incapables d'en éprouver satisfaction.

Pour ce qui est des dommages exemplaires, le Tribunal, évaluant si l'atteinte illicite était intentionnelle, a énoncé que:

[135] « (...) *Il va sans dire que les médecins et la Fédération savaient fort bien que de tels rassemblements perturberaient nécessairement et de façon sérieuse la fourniture de soins. C'est la privation d'une grande partie de soins habituellement dispensés à ces dates que l'on visait et leur report à des dates ultérieures. Au lieu de tout mettre en œuvre afin de remplir leur devoir, les médecins ont abusivement utilisé les usagers du système de santé comme moyens de pression et comme otages dans leur affrontement avec le gouvernement. Ces rassemblements avaient pour arrière-plan les difficiles négociations entamées avec le gouvernement.* »

(...)

[137] « *En l'espèce, la preuve démontre que la Fédération et les médecins ont agi en toute connaissance des conséquences de l'atteinte à la dignité de leurs patients. La prolongation de l'inconfort, de l'angoisse et de la crainte chez les patients n'a été que des conséquences immédiates et naturelles des reports causés par les médecins. Le nombre de chirurgies annulées ou reportées démontre des atteintes voulues à la dignité des patients.* »

[148] « *À tout bien considérer, le Tribunal juge approprié un montant de 200 \$ pour chacun des*

10 000 membres à titre de dommages-intérêts exemplaires. »

Les intérêts au taux légal depuis l'introduction de l'action ont également été accordés sur les dommages exemplaires, mais pas l'indemnité additionnelle.

1.3.2 Droit à la vie et à l'intégrité

L'article 1 de la *Charte* garantit le droit à l'intégrité de la personne que cette intégrité soit physique, psychologique, morale ou sociale⁴⁴. Voici les termes utilisés par la juge L'Heureux Dubé dans l'affaire *St-Ferdinand* pour définir ce concept :

[96] (...) « *il est un seuil de dommages moraux en deçà duquel l'intégrité de la personne n'est pas atteinte. On passera ce seuil lorsque l'atteinte aura laissé la victime moins complète ou moins intacte qu'elle ne l'était auparavant. Cet état diminué doit également avoir un certain caractère durable, sinon permanent.* »

[les soulignés sont nôtres]

[97] « *Le sens courant du mot «intégrité» laisse sous-entendre que l'atteinte à ce droit doit laisser des marques, des séquelles qui, sans nécessairement être physiques ou permanentes, dépassent un certain seuil. L'atteinte doit affecter de façon plus que fugace l'équilibre physique, psychologique ou émotif de la victime. D'ailleurs, l'objectif de l'art. 1, tel que formulé, le rapproche plutôt d'une garantie d'inviolabilité de la personne et, par conséquent, d'une protection à l'endroit des conséquences définitives de la violation.* »

L'arrêt *Gauthier c. Beaumont*⁴⁵ est fort intéressant puisqu'il porte à la fois sur le droit à l'intégrité et à la dignité. Dans cette affaire, la victime avait été battue, torturée, menacée par des policiers pendant toute une nuit. Le préjudice physique qui en a découlé a duré quelques jours et le préjudice psychologique s'est prolongé sur une période de six ans.

La Cour suprême a jugé raisonnable et équitable d'attribuer à monsieur Gauthier la somme de 200 000.00 \$ pour « *la perte sévère d'agrément et*

⁴⁴ *Curateur public c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1990] R.J.Q. par 95.

⁴⁵ *Gauthier c. Beaumont* [1998] 2 R.C.S. 3.

de qualité de vie, les séquelles du stress post-traumatique, l'humiliation subie, la perte de dignité, l'atteinte sévère à l'intégrité physique et psychologique, la souffrance physique et psychologique »⁴⁶ subis au cours d'une seule nuit.

Les dommages exemplaires ont été fixés à 50 000 \$ motivés sans aucun doute par la volonté de la Cour de sanctionner la violence inacceptable perpétrée par des représentants de la loi et l'ordre, en situation d'autorité. En effet, la Cour a retenu de la preuve :

[90] « (...) *le profond mépris qu'ont eu les intimés Beaumont et Thireault pour la dignité de l'appelant. L'énumération des actes de torture qu'a subie l'appelant laisse songeur quant à la valeur que les intimés Beaumont et Thireault ont accordée au simple fait qu'il est un être humain. Il s'agit manifestement d'une grave atteinte illicite à la dignité de l'appelant.* »

Le jugement a fait courir les intérêts et l'indemnité additionnelle depuis le 3 mai 1988, date de signification de l'action et constitue quant à nous une percée grâce à une indemnité qui est plus que symbolique.

1.3.3 La liberté

Le droit à la liberté est également protégé par l'article 1 de la *Charte*. La jurisprudence en matière d'arrestations abusives, de détention illégale et d'atteinte à la liberté de mouvement est abondante. En outre, le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*⁴⁷ auquel le Canada a adhéré le 19 mai 1976⁴⁸ prévoit que lorsqu'une condamnation pénale définitive est ultérieurement annulée parce qu'un fait nouveau prouve qu'il s'est produit une erreur judiciaire, la personne qui a subi une peine en raison de cette condamnation sera indemnisée.

Les indemnités versées par les tribunaux ou par les gouvernements pour des détentions illégales prennent habituellement deux formes, soit une

⁴⁶ *Gauthier c. Beaumont*, au paragraphe 103.

⁴⁷ 19 décembre 1966, 999 U.N.T.S. 171, (en vigueur depuis le 23 mars 1976, conformément aux dispositions de l'article 49).

⁴⁸ Can. T.S. 1976 no 47, 6 I.L.M. 368. Voir J. LECOMTE, « L'impact juridique réel potentiel du droit international pour les personnes présentant une déficience intellectuelle au Québec » *Justice, société et personnes vulnérables*, Collection de droit 2008-2009 (hors série), page 85. Notons toutefois que cet instrument international a été jugé par la Cour d'appel d'aucun secours pour monsieur Dumont puisque, bien que ratifié, il n'a pas été mis en œuvre en droit interne canadien: *Dumont c. Québec (Procureur général)*, 2012 QCCA 2039 (C.A.).

compensation calculée selon le nombre de jours de détention ou une somme globale. Les montants vont dans des directions assez difficiles à concilier. Voyons trois situations différentes qui illustreront les divergences importantes à cet égard.

En premier lieu, dans l'affaire *Duval c. Fredette*⁴⁹, le demandeur Duval reprochait au défendeur Fredette, agent policier de la Sûreté du Québec, d'avoir effectué une enquête fautive. Il alléguait aussi que son arrestation subséquente et sa détention pendant 98 jours étaient illégales et sans droit. Dans sa décision, le juge fait une revue exhaustive de la jurisprudence et des indemnités versées par jour de détention, qu'il estime se situer entre 2 000 \$ et 6 000 \$⁵⁰. Il note que « *cette jurisprudence semble indiquer qu'en général, plus longue est la période de détention, moins élevé sera le dédommagement par jour.* »⁵¹ Il arbitra les dommages pour perte de liberté à mille cinq cents dollars (1 500 \$) par jour, soit 147 000 \$ et ajoutera 30 000 \$ à titre de dommages moraux. Le tout fut réduit du tiers, vu la responsabilité partagée retenue à l'égard du demandeur. Enfin, 3 000 \$ pour dommages exemplaires ont été accordés. Le tout, avec intérêts et l'indemnité additionnelle depuis le 15 octobre 1999.

Comparons maintenant cette situation à celle de Serge Bourassa-Lacombe qui réclamait la somme 8 888 000 \$ du Centre universitaire de santé de l'Estrie (ci-après nommé C.H.U.S.) pour avoir été interné contre son gré pendant une période de 57 jours et avoir été intoxiqué contre sa volonté sans autorisation judiciaire. Cette personne qui s'est déclarée être Enquêteur spécial en sécurité nationale et Ambassadeur de paix, Ambassadeur de Dieu, espérant bientôt devenir Ambassadeur du pays et se disait également Guerrier de la lumière s'est représentée seule à l'audience. Dans un jugement qui reprend avec précision le déroulement des faits, le juge retient que l'hospitalisation était indiquée et nécessaire et que, pour une certaine période, le demandeur avait consenti à être hospitalisé. Toutefois, le 17 mars 1995, il a signifié clairement son refus de tout traitement et le C.H.U.S. a négligé d'obtenir l'autorisation

49 *Duval c. Fredette*, EYB 2006-109491, [2006] R.R.A. 954, 2006 QCCS 5064, J.E. 2006-1948.

50 *Duval c. Fredette*, au paragraphe 114. Sept heures : 3 000 \$ dans *Marengère c. Lafleur*, [1988] R.R.A. 72; Une nuit : 3 000 \$ dans *Danis c. Poirier*, [1986] R.R.A. 200; Une nuit : 8 000 \$ pour la détention, incluant stress et dépression dans *Alves c. C.U.M.*, J.E. 95-1998 (C.S.); Une nuit : 6 000 \$ dans *Ostiguy c. P.G. du Québec*, B.E. 99BE-389 (C.S.); Un jour : 5 000 \$ dans *André c. P.G. du Québec*, [1999] R.R.A. 886 (C.S.) et *Lacombe c. André* [2003] R.J.Q. 720 (C.A.); Trois nuits : 4 000 \$ par journée de détention dans *Cagney c. C.U.M.*, [1998] R.R.A. 515; Trois jours : 2 000 \$ par journée de détention dans *Pomerleau c. P.G. du Québec*, J.E. 2004-1128 (C.S.); Quatre jours : 2 500 \$ par journée de détention, incluant perte de jouissance de la vie, anxiété, stress, troubles et inconforts dans *Desjardins c. P.G. du Québec*, AZ-50351445 (2005) (C.S.); Cinq jours - Noël : 4 000 \$ par journée de détention, incluant dommages moraux, anxiété et humiliation dans *Francis c. Ville de St-Hubert*, J.E. 91-718 (C.S.); Cinq jours : 3 000 \$ par journée de détention dans *Tremblay c. Centre de détention de Québec*, AZ-50125766 (2002) (C.S.).

51 *Duval c. Fredette*, au paragraphe 115.

judiciaire requise avant le 19 avril 1995, alors qu'il avait déjà reçu son congé depuis le 12 avril 1995.

Tenant compte des délais normalement requis et prévus dans la loi pour obtenir une garde en établissement, le juge a retenu que pendant 19 jours, la garde était illégale. Quant aux dommages, il accordera une indemnité de 9 500,00 \$ plus intérêts et indemnité additionnelle à compter de l'assignation, soit le 15 avril 1998 et ce, pour ces motifs :

[117] « *Le tribunal croit également qu'il y a lieu de tenir compte dans l'évaluation des dommages réclamés par le demandeur, qu'il y a tout lieu de croire selon la preuve entendue, que le jugement qui a été rendu le 19 avril 1995, aurait été rendu avant, si la demande avait été faite et valablement présentée au juge. Les deux expertises nécessaires à l'obtention du jugement avaient été valablement effectuées.* »

[118] « *Le demandeur a été gardé en établissement, mais son refus de traitement a été respecté. Même si elle était illégale, la garde en établissement était tout de même requise par la condition du demandeur. L'ensemble du dossier milite en faveur d'une compensation minimale plutôt que maximale.* »

[119] « *Le tribunal arbitre donc à 9 500 \$ les dommages moraux auxquels le demandeur a droit pour les 19 jours où il a été gardé en établissement.* »

[120] « *Bien qu'il y ait eu atteinte illicite, le tribunal ne croit pas que celle-ci soit intentionnelle de la part des défenderesses. Il n'y a donc pas lieu d'accorder des dommages-intérêts punitifs.* »

Ainsi, pour des motifs ayant trait à la causalité, l'indemnité de 500 \$ par jour est apparue raisonnable pour le tribunal dans les circonstances. Heureusement pour monsieur Bourassa-Lacombe, il se représentait seul de sorte qu'il a pu toucher la totalité de son indemnité qui s'élevait autour de 16 512,89 \$ avec les intérêts et l'indemnité additionnelle. S'il avait été représenté par avocat, il ne fait aucun doute qu'une grande partie de cette somme aurait été engloutie dans la préparation et la tenue de l'enquête qui s'est tout de même prolongée sur sept jours et visait une hospitalisation en psychiatrie d'une durée de 52 jours. Dans un tel cas, il serait légitime de s'interroger sur le caractère réellement compensatoire de l'indemnité.

Comparons maintenant ces indemnités accordées par une autorité judiciaire à celles accordées par les autorités administratives de nos gouvernements.

Simon Marshall s'est vu octroyer une indemnité de 2,3 millions de dollars, soit environ 1 260 \$ par jour⁵² par le ministère de la Justice. Ce jeune homme de 32 ans, atteint d'une déficience intellectuelle, a purgé plus de 5 ans de pénitencier pour des agressions sexuelles pour lesquelles il avait plaidé coupable, mais qu'il n'avait toutefois pas commises. Il a non seulement été privé de plusieurs années de sa vie en prison, mais il a aussi été battu et violé. Trois juges de la Cour d'appel du Québec ont subséquemment reconnu, sur la base d'un test d'ADN, qu'il n'y avait plus de preuves suffisantes contre lui et l'ont donc acquitté. En ce qui a trait aux dommages, ils ont été évalués par l'expert nommé par le ministère de la justice. Il s'agissait alors de l'indemnité la plus élevée jamais accordée au Québec. Après sa sortie de prison, monsieur Marshall a été hospitalisé à l'hôpital Robert-Giffard.

Maher Arar, quant à lui, a reçu 10 500 000\$ plus 1 000 000 \$⁵³ pour ses frais légaux pour dix mois de détention, et de torture, soit 1 million par mois, en plus des excuses officielles présentées à lui et à sa famille par le premier ministre Stephen Harper pour le rôle joué par le gouvernement fédéral dans cette histoire.

Les situations de Serge Bourassa-Lacombe et de monsieur Duval n'ont pas fait grand bruit dans l'opinion publique et sont passées littéralement inaperçues alors que Simon Marshall et Maher Arar ont fait la une de tous les journaux. Il n'y a pas de doute que par ces décisions, les politiciens ont voulu donner satisfaction à l'opinion publique, outrée par ces injustices et qui souhaitait les voir corrigées. Dans ces deux cas, cette opinion publique ne s'est pas offusquée de l'indemnité accordée. Serait-ce une manifestation de ce qui, pour le public, est une indemnité raisonnable ? Dans cette hypothèse, comment expliquer les écarts entre ces évaluations et celles de ceux qui ont la délicate tâche de rendre justice, les tribunaux ?

52 LE DEVOIR, 22 décembre 2006 « Erreur judiciaire - Simon Marshall recevra une indemnité record de 2,3 millions » En ligne: <http://www.ledevoir.com/societe/justice/125622>. Ce montant, en dollars de 2006, vaudrait approximativement 1 425,92\$ par jour, soit 2 602 869,74\$ au 30 novembre 2012.

53 Ce Canadien d'origine syrienne avait été intercepté par les autorités américaines en septembre 2002, sur la base de renseignements provenant de la Gendarmerie royale du Canada (GRC) (1). Celle-ci le soupçonnait, en effet, d'être lié à des réseaux terroristes. Il avait ensuite été déporté en Syrie où il avait été torturé pendant plus de 10 mois, avant d'être relâché en août 2003(2). JEAN-BAPTISTE, Audrey dit Parny « 10,5 millions et des excuses pour Maher Arar » En ligne: <http://perspective.usherbrooke.ca/bilan/servlet/BMAAnalyse?codeAnalyse=416>

L'opinion publique, le pouvoir politique et le pouvoir exécutif n'ont aucune emprise sur la fonction judiciaire. La séparation de ces pouvoirs constitue un des fondements de notre constitution et de la démocratie. Mais quand le traitement des justiciables est à ce point différent à l'intérieur d'une seule et même organisation sociale, qu'il en devient inconciliable, et que l'on sait que les tribunaux sont au service de la justice, il est légitime de penser qu'il y a du rattrapage à faire dans un sens ou l'autre pour que le tout devienne cohérent et juste.

1.4 Les intérêts et l'indemnité additionnelle : dommages moratoires.

Lors d'une condamnation contre des défendeurs à payer des dommages, le *Code civil* prévoit que les intérêts sur cette somme courent à compter de la mise en demeure ou « *depuis toute autre date postérieure que le tribunal estime appropriée eu égard à la nature du préjudice et aux circonstances* »⁵⁴. Le Code prévoit aussi la possibilité d'obtenir le versement d'une indemnité additionnelle :

*« peut être ajouté aux dommages-intérêts accordés à quelque titre que ce soit, une indemnité fixée en appliquant à leur montant, à compter de l'une ou l'autre des dates servant à calculer les intérêts qu'ils portent, un pourcentage égal à l'excédent du taux d'intérêt fixé pour les créances de l'État (...) sur le taux légal. »*⁵⁵.

Le processus de réclamation en matière civile impose des délais fort importants et extrêmement néfastes pour les victimes qui doivent supporter pendant de longues années les coûts reliés au processus judiciaire sans compter le fait que, si elles ont subi un préjudice corporel, elles sont dans une situation où leurs revenus sont, sinon inexistantes, du moins extrêmement diminués⁵⁶. Ce problème du délai est si important que l'auteur Gardner indique qu'il « *pose en fait celui de l'accessibilité à la justice, par les engagements financiers à long terme qui*

54 Article 1618 C.c.Q.

55 Article 1619 C.c.Q. Ce taux légal est de 5% selon la *Loi sur l'intérêt*, L.R.C. 1985, c. I-15, art. 3. Cette indemnité a pour but de couvrir la différence entre le taux légal de 5% et celui du marché.

56 L'auteur Crépeau a résumé les divers facteurs qui expliquent les délais de la façon suivante : « *Au chapitre des retards, on a signalé ceux reliés à l'introduction de l'instance, afin d'attendre la consolidation des blessures, la stabilisation de l'état de la victime; retards dans la marche de l'instance, (...) il faut ainsi faire entendre les avis souvent contradictoires de nombreux experts, nommés par les parties (...); retards dans les délibérés des tribunaux (...); retards dans les appels des décisions du juge du fond (...)* » P.A. Crépeau, « L'indemnisation du préjudice résultant de la perte de la capacité de gains », (1987) 54

Assurances 537, p. 546, cité dans D. GARDNER, *Le préjudice corporel*, à la page 280.

sont exigés de la victime. »⁵⁷. Non seulement nous abondons dans le même sens, mais à notre avis, la sous-indemnisation par les tribunaux, qui accordent des indemnités qui sont trop souvent en deçà des coûts inhérents au processus judiciaire et leur persistance à ignorer cette simple réalité sont des paramètres supplémentaires contribuant largement à rendre la justice inaccessible.

Le plus bel exemple est la récente saga de monsieur Robinson, cet auteur qui a mené un débat pendant 15 longues années, qui n'est toujours pas terminé puisque la Cour suprême a accepté de l'entendre. Victorieux en première instance, la Cour supérieure lui accordé 5,2 millions de dollars en compensation de la violation de ses droits d'auteurs, et composée de dommages psychologiques. L'indemnité accordée par la Cour supérieure est passée de 400 000\$ à 121 350 \$ en Cour d'appel. La perte de profit a aussi été réduite de 1,7 million à 260 000 \$. Les dommages exemplaires sont passés d'un million à 250 000 \$. Les avocats, qui ont entièrement financé le processus depuis le début, ont facturé 2,3 millions jusqu'au procès pour un travail qui a duré près de 15 ans. Le juge du procès, Claude Auclair, a réduit la compensation à ce titre à 1,5 million⁵⁸.

Ainsi, malgré le fait que la Cour d'appel a reconnu que l'œuvre de monsieur Robinson a été plagiée par Cinar⁵⁹ et ses partenaires d'affaires⁶⁰, les trois juges ont réduit à 2,7 millions de dollars (plus divers intérêts), le montant d'argent que Claude Robinson pourra recevoir⁶¹. Pour atteindre cet objectif, les honoraires engagés par lui pour faire valoir ses droits devant la justice contre des adversaires qui, pendant des années ont pratiqué l'obstruction, ont menti et ont empêché la cause

57 D. GARDNER, *Le préjudice corporel*, au paragraphe 282.

58 La *Loi sur le droit d'auteur* prévoit qu'un auteur spolié peut réclamer les frais d'avocat engagés pour récupérer ses droits. Ce n'est pas le cas en matière de responsabilité civile. Dans cette affaire, le bureau d'avocat a facturé 856 944\$ pour l'appel, que la Cour d'appel a refusé d'accorder, pour le motif que l'appel n'était pas abusif. Or, sur l'essentiel, l'appel fut presque totalement rejeté. L'intervention de la Cour ayant porté sur les sommes octroyées en première instance, jugée d'exagérées, alors que, rappelons-le, la règle de droit en ses matières en est une de non intervention, à moins d'une erreur manifeste et déterminante.

59 Cette même compagnie qui a établi sa fortune et sa réputation sur la fraude et dont la réussite exemplaire s'est transformée, à compter de 1999 en véritable cauchemar en devenant un scandale boursier, politique et fiscal : D. LEDUC « L'affaire Cinar : L'envers du succès », 24 mai 2012, en ligne : <http://www.radio-canada.ca/nouvelles/societe/2009/09/24/002-Cinar-accueil.shtml>

60 Ronald Weinberg, Cinar, Christophe Izard - le faux auteur - sont tous tenus responsables de ce vol. Y. BOISVERT, « Retour sur l'affaire Robinson », Publié le 20 août 2011 à 05h00, en ligne : <http://www.lapresse.ca/debats/chroniques/yves-boisvert/201108/19/01-4427481-retour-sur-laffaire-robinson.php>

61 Josée Boileau écrivait à ce sujet dans le *Devoir* : « La Cour d'appel a beau avoir confirmé la victoire morale de Claude Robinson dans sa lutte contre Cinar, elle a fait montre d'une curieuse évaluation de son dossier. Les tribunaux n'aiment pas qu'on leur reproche leur tour d'ivoire. C'est pourtant à cette hauteur que les juges, ici, semblent avoir rendu justice. » J. BOILEAU, « Affaire Robinson - Loin de la réalité » 22 juillet 2012. En ligne : <http://www.ledevoir.com/societe/justice/327878/affaire-robinson-loin-de-la-realite>.

d'avancer⁶², s'élèvent à 3,1 millions, incluant les frais de l'appel non reconnus, mais sans compter ce qui l'attend pour aller devant la Cour suprême.

Cet exemple en est un parmi d'autres qui démontre que de son côté, le défendeur a tout intérêt à laisser traîner les procédures, notamment en raison de la diminution constante de la valeur de l'argent⁶³ ou encore pour stratégiquement décourager la victime ou l'épuiser financièrement.

Les articles 1618 et 1619 C.c.Q. sont un mécanisme introduit pour protéger les victimes et retirer au débiteur les avantages liés à son retard pour exécuter ses obligations. C'est ce qu'on appelle les dommages moratoires. Ils sont habituellement accordés⁶⁴, à moins d'une conduite fautive chez le demandeur ayant retardé de façon importante la progression du dossier judiciaire. Bien que le tribunal ait un pouvoir discrétionnaire quant à l'octroi des dommages moratoires, le refus de les accorder devrait être motivé⁶⁵ et ils commenceront habituellement à courir, comme les intérêts, à compter de la demeure si le montant est suffisamment précis⁶⁶ ou, à défaut, à compter de l'assignation en justice⁶⁷.

La règle diffère en ce qui a trait aux dommages exemplaires⁶⁸. En effet, l'étude de la jurisprudence révèle plusieurs tendances en matière d'octroi d'intérêts et d'indemnité additionnelle sur les dommages exemplaires, chacune étant soutenue par un nombre important de décisions. Par exemple, dans *Conseil pour la protection des malades c. Fédération des médecins spécialistes*, le juge a accordé des intérêts au taux légal et l'indemnité prévue à l'article 1619 C.c.Q. à partir de la date de l'introduction de l'instance sur l'indemnité compensatoire et seulement l'intérêt légal sur les dommages exemplaires. Par contre, dans *Gauthier c. Beaumont*, la Cour suprême a accordé les intérêts et l'indemnité additionnelle à partir de la date de l'introduction de l'instance, et ce,

62 Y. BOISVERT, « Retour sur l'affaire Robinson », Publié le 20 août 2011 à 05h00, en ligne : <http://www.lapresse.ca/debats/chroniques/yves-boisvert/201108/19/01-4427481-retour-sur-laffaire-robinson.php>

63 D. GARDNER, *Le préjudice corporel*, au paragraphe 870.

64 BAUDOIN, J.L., DESLAURIERS, P., *La responsabilité civile*, Volume I, au paragraphe I-593

65 D. GARDNER, *Le préjudice corporel*, au paragraphe 885. BAUDOIN, J.L., DESLAURIERS, P., *La responsabilité civile*, Volume I, au paragraphe I-593

66 *Liberté TM c. Fortin*, 2009 QCCA 477.

67 J.L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, *La responsabilité civile*, au paragraphe I-600.

68 Voir à cet égard l'excellente analyse de DALLAIRE, C. « L'évolution des dommages exemplaires depuis les décisions de la Cour suprême en 1996 : dix ans de cheminement » *Développements récents en droit administratif et constitutionnel* (2006), Service de la formation continue du Barreau du Québec, 2006, EYB2006DEV1161, à la page 73 Voir également *Association des professeurs de Lignerie (A.P.L.), syndicat affilié à la C.E.Q. c. Alvetta-Cormeau*, [1990] R.J.Q. 130 (C.A.) et J.L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, *La responsabilité civile*, paragraphe I-598.

autant sur l'indemnité compensatoire que sur les dommages exemplaires. Le plaideur, selon qu'il occupe en demande ou en défense, aura donc des arguments à soutenir et faire valoir à cet égard.

Enfin, et nous nous permettons d'insister sur cet aspect, cette indemnité constitue non pas un supplément d'intérêt, mais un véritable dommage dû au retard⁶⁹ ou, en d'autres termes, une indemnité payable sous forme d'intérêts. La distinction est fort importante puisqu'elle devrait avoir un impact direct sur la valeur actuelle des jugements passés que nous aborderons à la fin de la seconde partie.

Partie 2 : La difficile évaluation des pertes non pécuniaires

Lorsque nous sommes consultées par une victime d'un préjudice corporel, nous lui demandons l'objectif qu'elle poursuit. La réponse sera presque toujours de dénoncer. Accolé à ce besoin de dénoncer, que ce soit l'incompétence, l'incurie, la faute, on retrouvera immédiatement les pertes non pécuniaires et le besoin de les faire reconnaître : la qualité de la vie, l'intégrité physique ou psychologique, les émotions vécues par la victime immédiate et ses proches, la peur de mourir ou de continuer à souffrir, de vivre avec des limitations. La liste est presque sans limites. Ce que, en somme, notre droit regroupe sous le vocable des dommages non pécuniaires. Le volet pécuniaire, s'il est mentionné, vient loin derrière. En somme, c'est d'abord et avant tout pour la souffrance morale et au nom de l'imputabilité que la très grande majorité des victimes, sinon la totalité, viennent consulter un avocat en responsabilité civile. Pour dénoncer le mal qu'on leur a fait et l'injustice qu'elles vivent pour en obtenir réparation. Or, ce sont, paradoxalement, ces pertes ayant motivé la démarche qui sont le moins bien compensées par les tribunaux. Alors que les notions de justice et de réparation devraient trouver un écho dans une indemnité à la hauteur des souffrances subies, ce n'est tout simplement pas le cas, car dans ce domaine, « *la modération est nettement de mise* »⁷⁰. Cette règle est suivie et le résultat obtenu est souvent tout simplement injuste, surtout pour les victimes n'ayant pas subi de pertes pécuniaires.

Les auteurs soulèvent régulièrement la sous-indemnisation fréquente des victimes de préjudice corporel de la part des tribunaux. Ceci est particulièrement vrai en matière de perte non pécuniaire en partie parce qu'« *il n'existe pas de règle de droit en matière d'évaluation des pertes non*

69 R. c. *Nord-Deutsche*, [1971] R.C.S. 849, 872; *Cie d'Assurances Travelers du Canada c. Corriveau*, [1982] 2 R.C.S. 866

70 *Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, au paragraphe 57.

pécuniaires, mais seulement des pratiques judiciaires »⁷¹. La loi ne donne aucun guide de sorte que les plaideurs s'inspirent des cas semblables trouvés dans la jurisprudence ou de décisions rendues dans des contextes semblables. Par la suite, le tout est passé sous la loupe du tribunal qui en fin de compte, exercera sa discrétion. Or, les cas antérieurs sont, en pratique, beaucoup plus qu'une source d'inspiration et sont trop souvent utilisés sinon comme une règle de droit du moins comme un guide dont il est très difficile, sinon impossible de s'écarter. Quand, en plus, ce précédent date de plusieurs années et qu'on omet d'évaluer l'effet de l'inflation sur l'indemnité accordée, les ingrédients sont complets pour nier à la victime une indemnité juste.

2.1 Le rôle du précédent au Québec

Le juge doit décider si l'évaluation du préjudice respecte « *les montants alloués par d'autres tribunaux dans des cas semblables et le caractère raisonnable qu'il convient de donner aux montants à allouer* »⁷². Cette discrétion doit cependant être exercée judiciairement, c'est-à-dire motivée à la lumière de la preuve retenue par lui.

Le système judiciaire canadien est hiérarchique. L'autorité des tribunaux exprime une pyramide dont la base est le tribunal de première instance qui entendra la preuve et le sommet, le dernier, soit la Cour suprême du Canada qui entend les causes de son choix pour tout le pays, en accordant la permission d'en appeler. Ses décisions font autorité et lient les tribunaux inférieurs. Ainsi, en matière d'évaluation des dommages, les juges du Québec sont liés par les règles de droit énoncées dans la trilogie. Mais à l'intérieur du cadre légal donné par cette trilogie, ils ont une discrétion. Dans l'exercice de cette discrétion, le juge doit privilégier, autant que possible, le respect de la pratique jurisprudentielle établie par les décisions antérieures tout en l'adaptant aux circonstances particulières de chaque espèce révélées par la preuve⁷³ :

[36] « *l'exercice de quantification de ce type de préjudice, pour le transformer en une valeur pécuniaire abstraite, demeure guidé par la preuve soumise et encadré par la pratique jurisprudentielle en la matière.* »⁷⁴

71 Gardner (1994) au paragraphe 227 cité dans *Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, au paragraphe 60.

72 *Andrews c. Grand & Toy of Alberta Ltd.*, [1978] 2 R.C.S. 229, 265.

73 *De Montigny c. Brossard* (Succession), 2010 CSC 51, [2010] 3 R.C.S. 64, au paragraphe 27.

74 *De Montigny c. Brossard* (Succession), au paragraphe 36.

Étant donné que cette tâche repose sur une appréciation factuelle et que le juge est quasi souverain dans son appréciation des témoignages, une cour d'appel fera preuve de beaucoup de retenue avant de modifier les dommages octroyés par le juge du procès. Elle ne doit pas substituer son opinion à celle du juge et n'interviendra qu'en présence d'une erreur manifeste et dominante⁷⁵ :

[9] « Il est établi qu'une Cour d'appel doit s'abstenir d'intervenir et de modifier le quantum des dommages-intérêts déterminé par le juge d'instance « pour le simple motif qu'elle aurait accordé un montant différent si elle avait siégé en première instance » (Laurentides motels ltd c. Beauport (Ville), [1989] 1 R.C.S. 705, p. 810).

[10] « Pour justifier une intervention, la Cour suprême rappelle dans le même arrêt que la Cour doit être convaincue que le juge du procès « a appliqué un principe de droit erroné ou que la somme accordée constitue une indemnisation manifestement incorrecte du préjudice subi ». ⁷⁶

Enfin, les juges d'une même formation ne se lient pas entre eux. C'est pourquoi, sur des matières semblables, les jugements rendus peuvent présenter des variations importantes. C'est également pourquoi les jugements d'une même formation ne devraient pas être plus qu'une source d'inspiration.

2.2 Le précédent, en pratique

L'examen de la jurisprudence est décevant pour établir des barèmes ou des guides permettant d'établir les pertes non pécuniaires. Or, les juristes utilisent les décisions antérieures afin de rechercher des similitudes, ou des différences selon le cas, pour déterminer la valeur financière d'un préjudice moral. Cet exercice présente des dangers si, ce faisant, le juriste omet de tenir compte des aspects qui distinguent les situations particulières de chacune des victimes. En outre, dans ces décisions antérieures, on décrit peu en général l'impact du préjudice physique sur la vie fonctionnelle ou personnelle de la victime. Cette absence de motivation tend à transformer l'exercice de comparaison jurisprudentielle en bataille de chiffre sur le pourcentage médical

⁷⁵ *Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33 (CanLII), 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235, par. 10 et 25; *H.L. c. Canada (Procureur général)*, 2005 CSC 25 (CanLII), 2005 CSC 25, [2005] 1 R.C.S. 401, par. 53).

⁷⁶ *Ostiguy c. Goyer* 2012 QCCA 2130.

d'incapacité et la valeur financière à lui accorder. Ceci a pour effet qu'on assiste, en bout de piste, à une nouvelle bataille : celle des chiffres dépersonnalisés alors que leur fonction est de réparer le préjudice subi dans son intégralité. Le résultat, bien prévisible, a conduit à la sous-indemnisation déjà mentionnée.

Par ailleurs, certains juges utilisent les montants indiqués dans les dispositifs des jugements comme un précédent qui lie. C'est le cas, par exemple, pour le montant de 25 000 \$ suggéré par la juge L'Heureux-Dubé dans l'arrêt *Augustus c Gosset*⁷⁷ perçu pendant plusieurs années par certains juges comme un tarif fixe⁷⁸. L'affaire concernait la réclamation d'une mère pour le chagrin causé par le décès de son fils, jeune adulte, tué par balle par un policier. Dans un jugement devenu célèbre et qui a fait couler beaucoup d'encre, la Cour suprême avait alors énoncé, sans toutefois rendre jugement sur cette question, qu'une somme de 25 000 \$ lui apparaissait raisonnable dans les circonstances. Elle a retourné le dossier devant la Cour d'appel pour qu'elle procède à rendre jugement sur l'indemnité à accorder. C'est à cette étape que le dossier a fait l'objet d'un règlement hors cour dont les termes sont demeurés confidentiels. Par conséquent, on ne saura jamais la valeur réelle de la compensation versée à la mère ni l'opinion de la Cour d'appel sur cette question. Une chose est cependant certaine : l'*obiter dictum* de la Cour suprême a eu l'effet, en pratique, d'une autorité sur des questions semblables. Les juristes se sont par la suite sentis liés par ce montant, rarement considéré comme un plancher et la plupart du temps considéré comme un plafond, selon le cas, ou comme un tarif fixe, comme indiqué.

Le défi en regard de ces pertes est de faire une preuve détaillée et complète du préjudice réellement subi par un témoignage sincère sans pudeur ni retenue sur ce que la vie concernée est devenue depuis la faute. Il faut ensuite amener le tribunal à se distancer des décisions antérieures, ce qui sera d'autant plus facile qu'elles sont souvent peu motivées et ne permettent pas au lecteur de comprendre, à l'analyse, ce qui justifie les montants octroyés, limitant d'autant plus la valeur à leur accorder à titre de précédent. Il faut enfin convaincre qu'en ces matières, le précédent a de très grandes limites et son utilité est relative et il devrait être écarté si son utilisation a pour effet de priver la victime d'une compensation personnalisée qui a tenu compte du fait que sa situation est unique. Dans un jugement qu'il rendait en 2001 relativement à l'agression physique perpétrée par un officier du syndicat à l'égard d'un de ses membres, l'honorable André Denis indiquait ce qui suit :

77 [1996] 3 R.C.S. 21; [1990] RJQ 2641 (C.S.); [1995] R.J.Q. 335 (C.A.).

78 D. GARDNER, « L'arrêt *Gosset*, dix ans après » (2006) Le préjudice corporel, *Service de la formation continue du Barreau du Québec*, volume 252, à la page 95.

« Le danger, en établissant les dommages dans un tel recours, est de banaliser à outrance la réclamation et de n'en faire qu'un incident de parcours ou une discussion musclée comme le suggère le défendeur.

L'événement est sérieux et les conséquences pour le demandeur sont graves. Il est atteint dans son intégrité physique et humilié dans sa condition d'homme.

Tout cela a un prix. L'octroi de sommes symboliques risque d'ajouter l'injure à l'insulte et de décourager de se présenter devant un tribunal ceux qui ont droit à juste compensation.

À l'inverse, il faut se garder de toute vengeance et se rappeler la séculaire sobriété de nos tribunaux en matière d'octroi de dommages.»⁷⁹

[les soulignés sont nôtres]

2.3 La valeur actuelle : comment?

2.3.1 L'inflation et le point de départ des calculs

Pendant de très longues années, pour établir la valeur d'une réclamation, les tribunaux s'appuyaient sur les montants octroyés en jurisprudence sans tenir compte de l'effet du temps sur la valeur du dollar. Dans l'optique de respecter la pratique jurisprudentielle établie par les décisions antérieures, les tribunaux ont appliqué les décisions en omettant toutefois de tenir compte de l'inflation, en date de leur jugement ou en date du jugement qu'ils comptent appliquer. Ainsi, sauf dans certains cas pour les paramètres donnés par la trilogie, les montants n'étaient pas complètement indexés. On a ainsi peu à peu établi des indemnités qui, au fil du temps, ont fondu en valeur et ce faisant, s'éloignait de plus en plus d'une indemnisation juste.

Dix ans après l'arrêt rendu par la Cour suprême dans l'affaire *Gosset*, l'auteur Gardner a dénoncé ce phénomène injuste en ces termes :

« Quand cessera-t-on de se référer au montant de 25 000,00 \$ proposé par la Cour suprême dans Gosset en dollars de 1996, alors que le calcul avait été fait, dès

79 Lalonde c. Gauthier, [2001] R.R.A. 966, aux paragraphes 89 et suivants AZ-50102487 (Juge André Denis).

le jugement de première instance, en date de l'assignation survenue en 1988? »⁸⁰

«Il faut donc se garder de faire des comparaisons en fonction de la date du jugement puisque c'est celle de l'assignation qui est retenue par le tribunal »⁸¹

[les soulignés sont nôtres]

Il ne fait plus de doute aujourd'hui que les montants accordés dans les décisions antérieures sont réputés être des indemnités accordées à la date d'institution des procédures. La jurisprudence et les auteurs sont limpides à cet égard⁸². Or, une perte non pécuniaire de 30 000 \$ octroyée en 2010 pour une action intentée en 2002 vaut, en dollar de 2012 plus de 37 000,00 \$⁸³. Ceci signifie donc, comme l'enseigne le professeur Gardner, qu'en recherchant la valeur actuelle d'un jugement rendu, il faut rechercher la date d'institution des procédures⁸⁴. Par ailleurs, dans l'octroi des dommages, il faut tenir compte de l'inflation et éviter le double emploi, d'où la date des calculs, car l'inflation doit être calculée une seule fois⁸⁵. Dans *Liberté TM c. Fortin*⁸⁶, la cour d'appel est intervenue pour corriger l'erreur du juge de première instance qui avait calculé la valeur des pertes non pécuniaires au jour de son jugement et avait ensuite accordé des dommages moratoires, ce qui faisait double emploi. C'est donc une erreur de droit de choisir la date erronée pour établir la valeur actuelle d'un jugement passé. C'est aussi une erreur à notre avis d'escamoter les années ayant couru, réduisant par le fait même à néant le volet de l'inflation pour ces années.

Ainsi, la valeur du montant de 25 000,00 \$ en dollars de 1988 mentionné dans l'affaire *Gosset* serait de 44 180,57 \$ en date du 31 novembre 2012.

Dans l'affaire *St-Ferdinand*, l'autorisation d'intenter le recours collectif a été accordée le 10 janvier 1986⁸⁷, et la demande formée le 9 juin 1986⁸⁸. La décision de première instance a été rendue le 6 décembre 1989 et la décision finale a été rendue par la Cour suprême dix ans plus tard, le 3 octobre 1996, mais douze années après les faits. Si la date d'assignation

80 D. GARDNER, « L'arrêt *Gosset*, dix ans après », à la page 105.

81 D. GARDNER, « L'arrêt *Gosset*, dix ans après », à la page 104.

82 Voir notamment *Liberté T.M c Fortin* et D. GARDNER, « L'arrêt *Gosset*, dix ans après ».

83 *De Montigny c. Brossard* (Succession).

84 D. GARDNER, « L'arrêt *Gosset*, dix ans après », à la page 105.

85 *Liberté TM c. Fortin*

86 *Liberté TM c. Fortin*

87 *Curateur public c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1990] R.J.Q. 359

88 *Curateur public c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1990] R.J.Q. 359, 361.

retenue est le 10 janvier 1986⁸⁹, ceci signifie que la somme de 1 750 \$ octroyée par le juge de première instance le 6 décembre 1989 était, en réalité, au moment de son jugement, 2 590,96 \$ et de 3 922,77 \$, plus du double, au moment de la décision de la Cour suprême. Cet exercice, simplement mathématique est trop souvent escamoté en pratique, ce qui est un des facteurs additionnels contribuant à sous-indemniser les victimes⁹⁰. En effet, dans le langage juridique qui suivra et dans la mémoire collective, ce qui est resté de *St-Ferdinand* est 1 750,00 \$ tout comme le montant de 25 000 \$ est resté de l'affaire *Gosset* alors que cela ne reflète certainement pas l'intention des magistrats qui ont rendu la décision. Les citer en utilisant les montants de la condamnation d'origine, sans préciser la date des calculs ni les indexer, est plus simple, mais ne rend pas justice, à notre avis, à la compensation octroyée et ne permet pas au droit d'évoluer au rythme des réalités sociales et économiques.

Mais, nous nous permettrons d'aller un peu plus loin. Cet exercice, qui, à notre avis, perpétue la sous-indemnisation des victimes, s'ajoute à l'omission systématique et assez incompréhensible de l'effet des dommages moratoires sur l'évaluation actualisée des pertes.

On l'a dit, on doit utiliser les montants accordés par un jugement de référence, en reconnaissant que la somme accordée est calculée en valeur passée, soit l'institution de l'action, en la reportant à plusieurs années plus tard soit la date du jugement ou de l'évaluation⁹¹. Toutefois, en pratique, on omet l'autre volet des termes du jugement de référence, soit l'intérêt et l'indemnité additionnelle.

89 Lors d'une condamnation contre des défendeurs de payer des dommages-intérêts, les intérêts ainsi que l'indemnité additionnelle prévus aux articles 1618 et 1619 *C.C.Q.* sont calculés à compter de la demeure ou de toute autre date ultérieure jugée appropriée par le tribunal. Cette règle générale s'applique tant aux recours ordinaires qu'aux recours collectif : *Bisaillon c. Université Concordia*, [2006] 1 R.C.S. 666. Toutefois, plusieurs scénarios peuvent être appliqués pour établir le point de départ des intérêts et partant, la date retenue pour établir la valeur actuelle d'un jugement donné. Ainsi, la Cour d'appel du Québec dans l'arrêt *Comité d'environnement de Ville Émard (C.E.V.E.) c. Domfer poudres métalliques ltée* EYB 2006-110660 (C.A.), a interprété la demeure, en contexte d'une condamnation au mérite dans un recours collectif, comme étant la date de la signification de la requête en autorisation d'exercer un recours collectif. La Cour d'appel a ainsi accordé des intérêts à partir de ce moment. Voir également *Association pour la protection des automobilistes inc. c. Toyota Canada inc.*, 2009 QCCS 1009 et *Services aux marchands détaillants limitée (Household Finance) c. Option consommateurs*, EYB 2006-110338 (C.A.). Cependant, le Tribunal possède un pouvoir discrétionnaire de choisir une date postérieure à la demeure pour établir le point de départ du calcul des intérêts et de l'indemnité additionnelle. Ainsi, dans l'arrêt *Ciment du Saint-Laurent c. Barrette* EYB 2006-110980 (C.A.) (appel principal rejeté et appel incident accueilli à la Cour suprême pour d'autres motifs, EYB 2008-150682 (C.S.C.)). Voir également *Thompson c. Masson*, REJB 2000-20972 (C.A.), le juge en première instance avait accordé des intérêts à partir de l'assignation, que la Cour d'appel a interprétée comme étant la date de la signification de la requête introductive d'instance du recours collectif. Nous tenons à remercier Me Suzanne Courchesne pour avoir partagé avec nous ses connaissances à cet égard.

90 D. GARDNER, « L'arrêt *Gosset*, dix ans après » à la page 104.

91 D. GARDNER, *Le préjudice corporel*; J.L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, *La responsabilité civile*

En d'autres termes, une fois établie la valeur des pertes non pécuniaires en date du dépôt de l'action, il faut ensuite ajouter les intérêts et l'indemnité additionnelle ayant couru depuis. L'auteur Gardner le confirme :

« le juge procède à l'évaluation de l'indemnité pour *solatium doloris* en date de l'assignation, pour ensuite y ajouter l'intérêt et l'indemnité additionnelle prévus par la loi.»⁹²

3.2.2 L'effet des dommages moratoires

L'auteur Gardner énonce clairement qu'il y a bien longtemps que la jurisprudence et la loi ont fermé la porte à toute tentative d'enrichissement du défendeur par le simple écoulement du temps⁹³. Les « *dommages moratoires sont destinés à compenser [la victime de] la perte résultant du délai que lui imposent les procédures et pour toucher les sommes qui lui sont dues depuis leur institution.* »⁹⁴ Il est maintenant bien établi par la Cour suprême depuis 1982 dans l'affaire *Corriveau*, que l'indemnité additionnelle est un **véritable dommage** dû au retard⁹⁵. Il devrait donc logiquement s'ensuivre, à notre avis, que si on utilise la date d'assignation à l'origine d'un jugement donné pour calculer la valeur de l'indemnité, on devrait aussi utiliser les dommages accordés dans ce même jugement dans leur intégralité, sans escamoter le dommage dû au retard. Que cette indemnité soit composée de l'intérêt que le tribunal doit accorder en vertu de l'article 1618 C.c.Q., (il n'a aucune discrétion à cet égard) ou l'indemnité additionnelle à laquelle la victime a droit⁹⁶, à moins de motifs sérieux permettant de les refuser⁹⁷, elle fait partie intégrante de la compensation accordée, à la date de ce jugement. En conséquence, elle ne devrait donc pas, en toute logique, être divisée pour indexer une partie et non l'autre.

Il est incompréhensible que cet aspect ne soit pas abordé par les auteurs. Ceci explique à notre avis et partiellement du moins, pourquoi cette partie de l'indemnité n'est pas non plus abordée par la jurisprudence. En effet, dans son volume, le professeur Gardner présente un tableau récapitulatif des indemnités pour pertes non pécuniaires résultant d'un décès depuis 1997 en énonçant que la date d'évaluation est « celle de

92 D. GARDNER, « L'arrêt *Gosset*, dix ans après », à la page 104.

93 D. GARDNER, *Le préjudice corporel*, à la page 798.

94 *Quintal c. Godin*, [2002] R.J.Q. 2925 (C.A.), au paragraphe 239.

95 D. GARDNER, *Le préjudice corporel*, aux pages 799 et 812.

96 *Id.*, à la page 805.

97 *Id.*, à la page 804.

l'institution des procédures puisque c'est à partir de cette date que le tribunal fait courir les dommages –intérêts moratoires »⁹⁸. Il indique alors le montant de l'indemnité en dollars de 2009 établie selon les données de Statistique Canada. Les auteurs Baudouin et Deslauriers dans leur volume présentent eux aussi des tableaux fort utiles sur la valeur en dollar courant d'indemnités accordées notamment pour incapacité physique permanente et pour dommages exemplaires⁹⁹. Aucun de ces trois auteurs ne présente ses calculs en tenant compte des dommages moratoires. Pourtant, le professeur Gardner précise ce qui suit à ce sujet :

« Par ailleurs, s'il s'agit bien de dommages et non d'intérêts, rien ne s'oppose à ce que l'indemnité puisse elle-même porter intérêt, puisque la règle interdisant l'anatocisme (art. 1620 C.c.Q.) ne vise que « les *intérêts* échus des capitaux » (nos italiques). La jurisprudence était évidemment réfractaire à cette idée à l'époque où la qualification retenue était différente. Malgré la qualification de « dommages », adoptée depuis par la Cour suprême, la question n'a pas été réexaminée par les tribunaux sauf dans une affaire où la demande est rejetée pour un mauvais motif. Il s'agit d'une des manifestations du désintérêt des juristes québécois face à des questions que l'on estime à tort du ressort des comptables »¹⁰⁰

[les soulignés sont nôtres]

Ainsi, ces autorités doctrinales omettent de tenir compte de l'effet des dommages moratoires, lesquels sont aussi susceptibles d'être calculés en valeur actuelle, escamotant ainsi plusieurs années de compensation légitime et d'inflation pour les personnes dont la situation sera éventuellement étudiée à la lumière de ces tableaux. Nous illustrerons ci-dessous, par quelques exemples, l'impact significatif et substantiel sur les indemnités futures en appliquant une méthode qui consiste à calculer la valeur indexée des indemnités, en tenant compte des dommages dû au retard.

3.2.3. Quelques illustrations

98 *Id.*, à la page 667.

99 J.L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, *La responsabilité civile*, aux pages 1255 et suivantes.

100 D. Gardner, *Le préjudice corporel*, à la page 800.

Nous avons donc préparé un tableau qui reprend quelques-unes des décisions citées dans les pages précédentes. Pour faciliter la mise en page, nous avons omis les références, celles-ci étant précisées dans la bibliographie, le lecteur étant invité à la consulter. Les dates d'assignation ont toutes été retracées afin de procéder au calcul des intérêts et de l'indemnité additionnelle, si ces indemnités sont accordées dans le jugement final. Dans certains, cas, le jugement n'accorde que l'intérêt légal tantôt depuis le jugement, tantôt depuis l'assignation, et nous avons fait les calculs en conséquence. Nous avons enfin procédé à établir la valeur actuelle au 30 novembre 2012. Pour ce faire, nous avons utilisé l'indice de l'augmentation des prix à la consommation qui reflète le taux d'inflation¹⁰¹. Pour comparer l'effet concret des calculs selon la méthode retenue, nous avons établi trois rubriques, soit :

Montant avec intérêts et/ou indemnité additionnelle selon le cas : Sous cette rubrique, nous avons calculé les intérêts et l'indemnité additionnelle depuis la date d'assignation, et ce, jusqu'à la date du jugement final, correspondant à la somme due par le débiteur au créancier.

Valeur indexée depuis l'assignation, sans intérêts ni indemnités : Sous cette rubrique, nous avons seulement indexé le capital octroyé en prenant pour point de départ la date d'assignation, sans tenir compte des intérêts ni de l'indemnité additionnelle et en arrêtant les calculs au 30 novembre 2012. C'est habituellement ainsi que les calculs sont effectués pour fins de comparaison.

Valeur indexée à compter du jugement avec les intérêts et l'indemnité additionnelle : Sous cette rubrique, nous avons pris le capital octroyé et avons calculé les intérêts et l'indemnité additionnelle dus en date du jugement. Nous avons ensuite indexé le total ainsi obtenu en prenant pour point de départ la date du jugement et en arrêtant les calculs au 30 novembre 2012. Nous n'avons donc pas fait les calculs depuis l'assignation, car ceci aurait fait double emploi.

Illustrons les résultats de cette démarche par l'affaire *St-Ferdinand*. Selon le jugement, les intérêts et l'indemnité additionnelle couraient à compter de l'assignation. Ce litige s'est terminé avec la décision de la Cour suprême le 3 octobre 1996. À cette date, le syndicat devait aux victimes la somme de 3 927,95 \$. En valeur constante, ceci équivaut en date du 30 novembre 2012 à 5 428,46 \$. Encore une fois, ce n'est pas ainsi que se font, en pratique, les calculs pour fins de comparaisons. On prendra plutôt le montant de 1 750,00 \$ pour le ramener en dollars

101 Nous avons utilisé les données tirées du logiciel Margill, largement répandu dans la communauté juridique.

courants indexés, occultant ainsi l'effet des dommages moratoires. Au 30 novembre 2012, ce 1 750,00 \$ vaudrait 3 361,09 \$, soit une différence de 2 067,37 \$, au détriment des victimes et de la progression du droit. À notre avis, le résultat serait plus juste si le total de la somme octroyée à la fin du litige était indexé. Les procureurs des victimes auraient donc intérêt à le suggérer pour que les comparaisons soient correctes, du simple point de vue de la comptabilité.

CONCLUSION

En matière de responsabilité civile, le juge se voit confier la tâche délicate et difficile de quantifier la valeur de la vie, de l'intégrité, des souffrances physiques, psychologiques ou de la dignité d'une personne. Ces concepts intangibles constituent ce que nos lois reconnaissent comme étant les valeurs fondamentales de notre société. Cette intangibilité doit néanmoins être évaluée et est souvent sujette à une appréciation variable.

Trop indemniser ou indemniser trop peu, voilà le dilemme des tribunaux. On comprendra donc fort bien qu'ils recherchent dans les précédents des assises à la décision qu'ils auront à rendre. Ainsi, pour résoudre ce dilemme, les juristes se sont inspirés des décisions antérieures sans toutefois tenir compte dans de nombreux cas de la progression du dollar, à l'exception la progression donnée par la trilogie. Ceci a grandement nui aux victimes et à toutes les sphères du droit de l'indemnisation.

Malgré plusieurs appels des auteurs, les tribunaux tardent encore aujourd'hui à indexer les sources qui les inspirent pour établir leur propre évaluation des pertes. Pourtant, les logiciels de calculs qui sont devenus, dans le monde juridique, sinon universels du moins largement répandus, donnent des outils accessibles, conviviaux leur permettant d'élaborer avec quelques clics des scénarios en date du jour qui refléteront des valeurs actualisées ou indexées, selon les besoins.

Si les indemnités accordées étaient augmentées à la hauteur que la société accorde à la protection des droits qu'elle est censée protéger ou les dommages exemplaires fixés à la hauteur de la violation des droits qu'elle est censée sanctionner, nous croyons fermement que les personnes vulnérables se verraient faciliter l'accès à la justice car les coûts seraient justifiés par les bénéfices escomptés.

Quand donc cessera-t-on d'ignorer ces questions qui sont pourtant à la base ou la raison d'être de la responsabilité civile, soit la restitution intégrale et la compensation? Comment les tribunaux peuvent-ils réaliser la tâche qui est la leur, c'est-à-dire rendre justice, en omettant de tenir

compte des coûts inhérents à cette même justice? Pourtant, au moment de rendre jugement, les juges savent, pour avoir été avocats eux-mêmes, que le taux horaire des avocats qui plaident devant eux et des experts qu'ils ont eu le bénéfice d'entendre est souvent plus élevé que la compensation qu'ils accorderont à la victime. Nous croyons que par leur silence, leur trop timide reproche ou encore leur omission de nommer ces simples réalités, tous les juristes laissent perdurer et se multiplier des situations profondément injustes.

Tous s'entendent pour décrier les coûts et les délais exorbitants de la justice. Le législateur a multiplié les amendements pour rendre la justice plus accessible au citoyen ordinaire et cet objectif n'est pas encore atteint. Nous croyons qu'il est temps pour les tribunaux de réaliser qu'une partie de la solution réside également entre leurs mains. Car le problème ne se limite pas à constater que c'est trop cher ou trop long, mais aussi à reconnaître enfin que c'est le rapport coûts/bénéfices qui est tout simplement absent. Il faut donc trouver le moyen de faire en sorte que dorénavant la victime, vulnérabilisée par sa condition de victime, ne le soit pas davantage par le processus judiciaire.

Yves Boisvert, chroniqueur à La Presse, écrivait ce qui suit à la suite du jugement rendu par la Cour d'appel dans l'affaire Robinson :

« On pourra discuter sans fin le mérite du nouveau calcul subtil de la Cour d'appel.

Il n'y a pas de doute que la sympathie médiatique et populaire est du côté de Claude Robinson et que cela ne doit pas empêcher les tribunaux de faire leur travail froidement selon les principes juridiques, pas pour plaire à l'opinion publique.

OK.

Mais il y a un calcul fort simple à la fin de cet exercice qui nous dit si justice a été rendue ou non: que reste-t-il dans les poches de l'auteur, après 15 ans à crier au vol?

Un jugement qui dit qu'il s'est effectivement fait voler; un deuxième jugement qui le confirme; de gros chiffres écrits à la fin du jugement... Et à peu près rien pour sa peine.

Cette légalité-là ne peut pas être juste. »¹⁰²

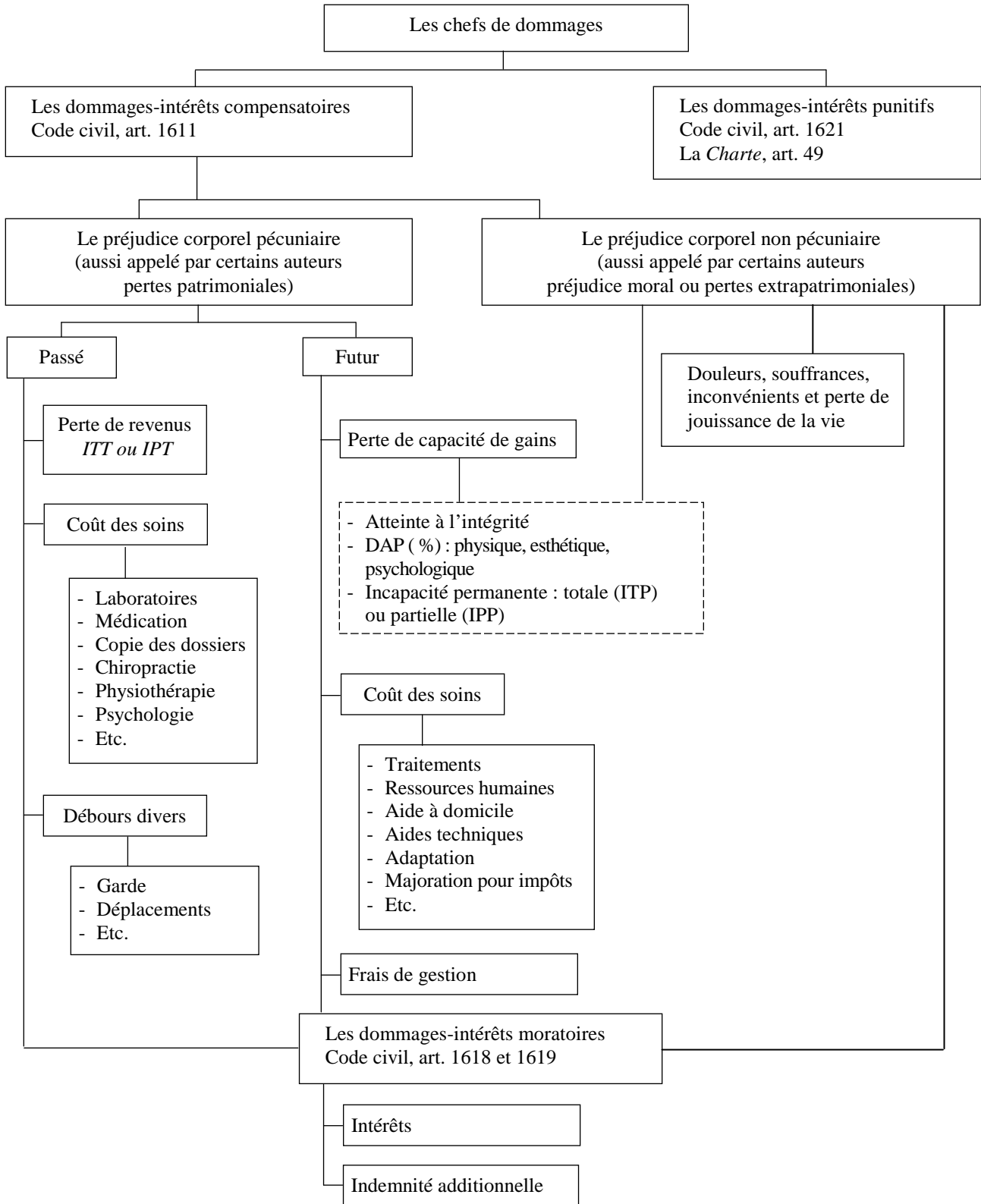
Si les tribunaux acceptaient de se pencher sur l'effet concret de leurs décisions, soit que l'indemnité ne permettra probablement pas de simplement acquitter les frais légaux ou que l'indemnité qui restera sera dérisoire, ils ne pourraient faire autrement que de constater qu'à la fin, l'exercice n'a pas réalisé la fonction qui lui était dévolue.

Car les victimes que nous représentons, ont comme adversaires la plupart du temps, sinon toujours, les établissements du réseau de la santé et des services sociaux, ou des professionnels. Ces derniers ont une assurance qui couvrira leurs frais légaux et leurs experts¹⁰³. Ce n'est pas le cas des victimes qui doivent supporter, avec leur avocat, la totalité du processus du début à la fin. On le sait, le combat est non seulement inégal mais complètement déséquilibré. Malheureusement, et trop souvent, la balance de la justice ne rétablit pas cet équilibre.

102 Y. BOISVERT, « Retour sur l'affaire Robinson », Publié le 20 août 2011 à 05h00 en ligne : <http://www.lapresse.ca/debats/chroniques/yves-boisvert/201108/19/01-4427481-retour-sur-laffaire-robinson.php>

103 À titre d'exemple, au 31 décembre 2011, la provision de l'Association canadienne de protection médicale pour s'acquitter de ses obligations passées et actuelles découlant de l'assistance juridique offerte aux membres, les médecins, et des compensations financières appropriées versées aux patients ayant subi un préjudice à la suite d'une faute professionnelle, avait dans ses coffres 2 463 276¹⁰³ pour faire face aux réclamations en suspens, calculées par les actuaires de l'Association selon les normes de pratique de l'Institut canadien des actuaires.

ANNEXE I : ORGANIGRAMME DES CHEFS DE DOMMAGES



BIBLIOGRAPHIE

MONOGRAPHIES, TEXTES ET ARTICLES

ASSOCIATION CANADIENNE DE PROTECTION MÉDICALE. États financiers consolidés, 31 décembre 2011 en ligne : https://www.cmpa-acpm.ca/cmpapd04/docs/about_cmpa/annual_report/2011/pdf/consolidated_financial_statements_2011-f.pdf

ASSOCIATION CANADIENNE DE PROTECTION MÉDICALE , rapport annuel 2011 rapport financier, en ligne : https://www.cmpa-acpm.ca/cmpapd04/docs/about_cmpa/annual_report/2011/com_ar_financiers-f.cfm#2.

BAUDOIN, J.L., DESLAURIERS, P., *La responsabilité civile*, 7^e édition, Cowansville, Éditions Yvon Blais Inc., 2007, Volume I, 1970 pages.

BOISVERT, Yves, « Retour sur l'affaire Robinson », Publié le 20 août 2011 à 05h00 en ligne : <http://www.lapresse.ca/debats/chroniques/yves-boisvert/201108/19/01-4427481-retour-sur-laffaire-robinson.php>.

BRUNELLE, C., « La dignité, ce digne concept juridique », dans Collection de droit-Hors série, Justice, société et personnes vulnérables, Cowansville Éditions Yvon Blais, 2008, 21.

COTNAM, G. « L'indemnisation du préjudice psychologique : l'évaluation de la subjectivité » (2004) L'évaluation du préjudice corporel *Service de la formation continue du Barreau du Québec*, volume 210.

COURCHESNE, S., GROU, M.A., JUTRAS, É. « Recours collectifs récents en droit de la santé : revue et analyse », (2012) La responsabilité médicale, *La collection Blais*, volume 14.

DALLAIRE, C. « L'évolution des dommages exemplaires depuis les décisions de la Cour suprême en 1996 : dix ans de cheminement » Développements récents en droit administratif et constitutionnel (2006), Service de la formation continue du Barreau du Québec, 2006, EYB2006DEV1161.

GARDNER, D., « L'arrêt Gosset, dix ans après » (2006) Le préjudice corporel, *Service de la formation continue du Barreau du Québec*, volume 252, 89.

GARDNER, D., *Le préjudice corporel*, 3^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009.

ÉCOLE DU BARREAU, Responsabilité, Collection de droit 2012-2013
Vol. 4.

HUDON, I. « La difficile mise au rencart de la méthode de calcul par point d'incapacité » (2006) Le préjudice corporel, *Service de la formation continue du Barreau du Québec*, volume 252, 1.

LECOMTE, J. « L'impact juridique réel potentiel du droit international pour les personnes présentant une déficience intellectuelle au Québec » Justice, société et personnes vulnérables, *Collection de droit 2008-2009* (hors série), 81.

LE DEVOIR, 22 décembre 2006 « Erreur judiciaire - Simon Marshall recevra une indemnité record de 2,3 millions » En ligne:
<http://www.ledevoir.com/societe/justice/125622>

LEDUC Daniel, « L'affaire Cinar : L'envers du succès », 24 mai 2012. en ligne : <http://www.radio-canada.ca/nouvelles/societe/2009/09/24/002-Cinar-accueil.shtml>

MORIN, S. *Le dommage moral et le préjudice extrapatrimonial*, Éditions Yvon Blais Inc., 2011, 366 pages.

JURISPRUDENCE

Augustus c. Gosset, [1996] 3 R.C.S. 21; [1990] RJQ 2641 (C.S.); [1995] R.J.Q. 335 (C.A.).

Andrews c. Grand & Toy of Alberta Ltd., [1978] 2 R.C.S. 229.

Association des professeurs de Lignerie (A.P.L.), syndicat affilié à la C.E.Q. c. Alvetta-Cormeau, [1990] R.J.Q. 130 (C.A.).

Association pour la protection des automobilistes inc. c. Toyota Canada inc., 2009 QCCS 1009.

Bourassa-Lacombe c. Centre universitaire de santé de l'Estrie, 2007 QCCS 620 (CanLII).

Brière c Cyr, 2007 QCCA 1156.

Collectif de défense des droits de la Montérégie c. Centre hospitalier régional du Suroît du Centre de santé et des services sociaux du Suroît, 2009 QCCS 5453; 2011 QCCA 826.

Commission des droits de la personne c. Coutu (T.D.P.Q., 1995-05-10), SOQUIJ AZ-95171009, J.E. 95-1199, [1995] R.J.Q. 1628
Appel principal rejeté et appel incident accueilli; la condamnation aux dommages s'étend également aux intimées incidentes (C.A., 1998-09-21), 500-09-000970-954, SOQUIJ AZ-98011734, J.E. 98-2088è

Cie d'Assurances Travelers du Canada c. Corriveau, [1982] 2 R.C.S. 866.

Ciment du Saint-Laurent c. Barrette EYB 2006-110980 (C.A.), appel principal rejeté et appel incident accueilli à la Cour suprême pour d'autres motifs, EYB 2008-150682 (C.S.C.).

Comité d'environnement de Ville Émard (C.E.V.E.) c. Domfer poudres métalliques ltée EYB 2006-110660 (C.A.).

Conseil pour la protection des malades c. Fédération des médecins spécialistes, 2010 QCCS 6094.

De Montigny c. Brossard (Succession), 2010 CSC 51, [2010] 3 R.C.S. 64.

Dumont c. Québec (Procureur général), 2012 QCCA 2039 (C.A.), Juges Pierre J. Dalfond, Nicholas Kasirer et Guy Gagnon
Date : 16 novembre 2012
Références : SOQUIJ AZ-50913449, 2012EXP-4165, J.E. 2012-2216 (27 pages). Retenu pour publication dans le recueil [2012] R.J.Q.

Ostiguy c. Goyer, 2012 QCCA 2130.

Gauthier c. Beaumont [1998] 2 R.C.S. 3; REJB 1998-07106.

Lalonde c. Gauthier, [2001] R.R.A. 966 (C. S.), AZ-50102487.

Liberté TM c. Fortin, 2009 QCCA 477.

Lindal c. Lindal, [1981] 2 R.C.S. 629.

Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand, [1996] 3 R.C.S. 211.

R. c. Nord-Deutsche, [1971] R.C.S. 849, 872.

Rosemère (Ville de) c. Lebel, 2010 QCCA 1501.

Services aux marchands détaillants limitée (Household Finance) c. Option consommateurs, EYB 2006-110338 (C.A.).

Services aux marchands détaillants limitée (Household Finance) c. Option consommateurs, EYB 2006-110338 (C.A.).

Thompson c. Masson, REJB 2000-20972 (C.A.)