

Université de Montréal

**La réclamation en dommages punitifs et son effet sur
l'assurance responsabilité :
Analyse de la faute intentionnelle et de l'atteinte illicite et
intentionnelle**

par
Valérie Lafond

Université de Montréal
Faculté de droit

Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures et postdoctorales
en vue de l'obtention du grade de LL.M. DROIT

Avril 2015

© Valérie Lafond, 2015

Université de Montréal
Faculté des études supérieures et postdoctorales

Ce mémoire intitulé:

La réclamation en dommages punitifs et son effet sur l'assurance responsabilité :
Analyse de la faute intentionnelle et de l'atteinte illicite et intentionnelle

Présenté par:

Valérie Lafond

a été évalué par un jury composé des personnes suivantes:

Sophie Morin, président-rapporteur
Patrice Deslauriers, directeur de recherche
Didier Lluelles, membre du jury

Résumé

Les réclamations pour dommages punitifs en vertu de la *Charte des droits et libertés de la personne* se multiplient depuis plusieurs années devant les tribunaux. Pour être accueillie, cette réclamation implique la démonstration d'une atteinte illicite et intentionnelle à un droit ou une liberté protégé par cette charte. Les recours en responsabilité peuvent faire l'objet d'une couverture d'assurance. Or, le *Code civil du Québec* prévoit spécifiquement que l'assureur n'est pas tenu de couvrir la faute intentionnelle de l'assuré. Est-ce à dire que l'assureur n'a pas d'obligation envers son assuré lorsque des dommages punitifs sont réclamés? Il s'agit donc de déterminer si le concept de faute intentionnelle et celui d'atteinte illicite et intentionnelle sont des concepts qui s'équivalent ou qu'il est nécessaire de distinguer.

Pour cette analyse, ces deux concepts seront abordés en profondeur. Il sera question de l'origine de ces deux notions, de leurs fondements et de leur interprétation pour finalement définir ces termes le plus précisément possible. Ces définitions permettront d'opposer ces deux notions et de déterminer au final qu'il existe plusieurs éléments qui différencient ces concepts, notamment à l'égard de l'intention requise, faisant en sorte qu'ils ne peuvent être assimilés.

Cette conclusion aura un impact certain sur les obligations de l'assureur de défendre l'assuré et d'indemniser la victime pour ses dommages compensatoires lorsqu'il existe une réclamation en dommages punitifs et, par conséquent, l'assureur ne pourra faire reposer son refus de défendre ou d'indemniser sur la seule base de la preuve d'une atteinte illicite et intentionnelle.

Mots-clés : *faute intentionnelle, atteinte illicite et intentionnelle, intention, risque, aléa, fonction préventive, préjudice, dommages punitifs, droit des assurances, Charte des droits et libertés de la personne.*

Abstract

Claims for punitive damages have proliferated over the years before the courts. For such claim to be granted, it is required to demonstrate an unlawful and intentional interference with any right or freedom protected by the *Charter of Human Rights and Freedoms*. Liability claims can be covered by insurance. However, the *Civil Code of Québec* specifically provides that the insurer is never bound to indemnify the insured's intentional fault. Does this mean that the insurer has no obligation towards its insured when punitive damages are sought? The question is thus whether the concept of intentional fault and of unlawful and intentional interference are concepts that are equivalent or that need to be distinguished.

For this analysis, the two concepts will be addressed in depth. The origin of these two concepts, their founding principles and their interpretation will be discussed to ultimately define these terms as precisely as possible. These definitions will then help to compare these two concepts and determine in the end that there are several elements that differentiate these concepts, particularly in regard to the required intent, with the result that they can not be assimilated.

This conclusion will have a definite impact on the insurer's obligations to defend the insured and to indemnify the victim for compensatory damages if punitive damages are also sought. Therefore, the insurer cannot justify its refusal to defend or indemnify solely on the basis of the evidence of an unlawful and intentional interference.

Keywords : intentional fault, unlawful and intentional interference, intention, risk, hazard, punitive damages, preventive purpose, injury, insurance law, *Charter of Human Rights and Freedoms*.

Table des matières

Résumé.....	i
Abstract.....	ii
Table des matières.....	iii
Liste des abréviations.....	v
Remerciements.....	ix
Introduction.....	1
1) Le concept de la faute intentionnelle en droit des assurances.....	9
a) Origine et fondement de l'exclusion de la faute intentionnelle en droit des assurances .	9
i) Sources et évolution de cette exclusion.....	9
ii) Fondements et objectifs de cette exclusion	15
b) L'interprétation stricte des exclusions et de la faute intentionnelle	20
c) Définition et distinctions avec d'autres concepts	22
i) Définition légale de la faute intentionnelle	22
ii) Distinction entre faute intentionnelle et faute lourde	52
iii) Distinction entre faute intentionnelle et intention criminelle.....	55
2) Comparaison du concept de faute intentionnelle avec l'atteinte illicite et intentionnelle .	58
a) La notion d'atteinte illicite et intentionnelle.....	58
i) Remarques préliminaires sur les dommages punitifs	59
i) Sources et évolution de la réclamation pour dommages punitifs.....	61
ii) Fondements et objectifs de la réclamation pour dommages punitifs	66
iii) Interprétation de la <i>Charte québécoise</i> et de la notion d'atteinte illicite et intentionnelle.....	73
iv) Définition de l'atteinte illicite et intentionnelle.....	75
b) Conciliation – opposition entre les deux concepts	87
i) Opposition des notions de « faute », de « préjudice » et d'« atteinte illicite ».....	88
ii) Opposition entre le caractère intentionnel requis dans les deux notions.....	105

3) L'impact concret d'une réclamation en dommages punitifs en vertu de la <i>Charte québécoise</i> sur l'assurance responsabilité.....	112
a) Cas particulier des dommages punitifs	112
b) Le fait pour la victime de réclamer des dommages punitifs empêche-t-il le défendeur d'obtenir la protection d'assurance?	114
i) Quant à l'obligation de défendre	114
ii) Quant à l'obligation d'indemniser.....	121
Conclusion	125
Tables bibliographiques	i

Liste des abréviations

A.C.	Law Reports, Appeal Cases
al.	Alinéa(s)
al.	autres
Alb.	Alberta
art.	Article(s)
ABQB	Recueils du Court of Queen's Bench of Alberta
B.R.	Rapports judiciaires de Québec - Cour du Banc de la Reine (en appel)
c.	chapitre des recueils de lois
c.	contre
C.A.	Cour d'appel ou Recueils de la Cour d'appel
CanLII	Institut canadien d'information juridique
C.c.B.C.	<i>Code civil du Bas-Canada</i>
C.c.Q.	<i>Code civil du Québec</i>
C.S.	Cour supérieure
CSC	Cour suprême du Canada (référence neutre)
coll.	Collection
C.Q.	Cour du Québec
D.	Recueil Dalloz
D.H.	Recueil Dalloz hebdomadaire (dans le recueil Dalloz), cité pour les références antérieures à 1941
D.L.R.	Dominion Law Reports
dir.	Directeur(s)
éd.	Édition
E.R.	English Reports
EYB	Éditions Yvon Blais (répertoire électronique)
fasc.	Fascicule du JurisClasseur Québec
<i>Id.</i>	Au même endroit

J.E.	Jurisprudence Express
J.O.	Journal officiel de la République française
K.B.	Law Reports of the King's Bench
lég.	Législature
Lofft	Lofft's Reports
L.Q.	Lois annuelles du Québec
Mer. Mem. L.	Meredith Memorial Lectures
n.	Note
N.M. Dist.	New Mexico District
p.	Page(s)
par.	Paragraphe(s)
préc.	Précité
QCCA	Recueil de la Cour d'appel du Canada (référence neutre)
QCCQ	Recueil de la Cour du Québec (référence neutre)
QCCS	Recueil de la Cour supérieure du Québec (référence neutre)
QCTDP	Recueil du Tribunal de la personne (référence neutre)
R.C.S.	Recueil de la Cour suprême du Canada
R. du B.	Revue du Barreau
R. du B. can.	Revue du Barreau canadien
R.D. McGill	Revue de droit de l'Université McGill
R.D.L.F.	Revue des droits et libertés fondamentaux
R.D.U.S.	Revue de droit de l'Université de Sherbrooke
R.G.D.	Revue générale de droit
R.J.D.T.	Recueil de jurisprudence en droit du travail
R.J.Q.	Recueil de jurisprudence du Québec
R.J.T.	Revue juridique Thémis
R.L.	Revue légale
RLRQ	Recueil des lois et des règlements du Québec
R.R.A.	Recueil de droit en responsabilité et assurances
sess.	Session parlementaire
S.Q.	Statuts du Québec (avant 1969)

t.	Tome
vol.	Volume(s)
Wils. K.B.	Wilson's Reports, King's Bench (E.R. vol. 95)

Aux héros quotidiens

Remerciements

La rédaction de ce mémoire n'aurait pu être possible sans l'appui de plusieurs personnes. Je remercie d'abord mes parents qui m'ont appuyée dans mes choix et qui m'ont toujours encouragée à aller au bout de mes ambitions.

Je remercie également mes soeurs, mes amis et les autres qui, sans nécessairement le savoir, m'ont aidée à poursuivre et à mener à terme ce projet. Je ne pourrais passer sous silence le soutien de Kathy, sans qui ce mémoire n'aurait sans doute pas vu le jour. Ses encouragements ont fait toute la différence.

Je tiens à remercier également mon directeur de recherche, le professeur Patrice Deslauriers, pour ses conseils constructifs, sa confiance et son soutien.

Finalement, les mots me manquent pour exprimer toute la reconnaissance que j'éprouve pour Jean-Philippe. Merci pour tout et même plus.

Introduction

La convention d'assurance est un contrat considéré dans une catégorie à part dans le droit civil québécois, étant encadré de façon importante par les nombreuses lois et plusieurs règlements. Le droit des assurances est un domaine d'autant plus particulier qu'il est permis aux compagnies d'assurance de faire certaines distinctions entre les personnes, pourvu que celles-ci soient légitimes et fondées, comme le mentionne l'article 20.1 de la *Charte des droits et libertés de la personne* (ci-après « *Charte québécoise* »)¹. En effet, cet article permet aux compagnies d'assurance, dans les contrats d'assurance qu'elles concluent, d'adopter un régime afin de distinguer, d'exclure ou de préférer une personne pour des motifs fondés sur l'âge, le sexe ou l'état civil, ce qui ne sera pas considéré discriminatoire si un tel régime est légitime et fondé sur des données actuarielles. Au surplus, le fait pour un assureur de se référer à l'état de santé pour déterminer le risque ne sera également pas considéré discriminatoire.

Le *Code civil du Québec* définit le contrat d'assurance comme étant un contrat selon « lequel l'assureur, moyennant une prime ou une cotisation, s'oblige à verser au preneur ou à un tiers une prestation dans le cas où un risque couvert par l'assurance se réalise »². Trois éléments sont ici essentiels : la prestation, le risque et la prime.

Dans le cadre de ce mémoire, nous nous intéresserons davantage à la notion de risque du contrat d'assurance, laquelle a été définie à plusieurs reprises par la jurisprudence et la doctrine. Règle générale, le risque est défini comme un « événement incertain et indépendant de la volonté des parties »³. Cet événement doit être à la fois un événement futur, éventuel, possible et en principe ordinaire⁴.

¹ RLRQ, c. C-12 [*Charte québécoise*].

² C.c.Q., art. 2389, al 1.

³ Jean-Louis BAUDOUIN, Patrice DESLAURIERS et Benoît MOORE, *La responsabilité civile, vol. 2 : Responsabilité professionnelle*, 8^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014, p. 536.

⁴ Didier LLUELLES, *Précis des assurances terrestres*, 5e éd. révisée (2014), Montréal, Éditions Thémis, 2009, p. 161-162.

Cette notion de risque est essentielle à tout contrat d'assurance, à un tel point qu'un contrat d'assurance ne peut exister sans un risque à protéger⁵. Tel que précédemment mentionné, il faut que ce risque soit « indépendant de la volonté des parties », ce qui implique que l'assuré ne peut avoir participé à la réalisation du risque. Le principe largement reconnu de « nul ne doit profiter de son crime » s'applique en matière d'assurance. En assurance de dommages, ce principe a été codifié dans le *Code civil du Québec* à l'article 2464, qui prévoit que l'assureur « n'est [...] jamais tenu de réparer le préjudice qui résulte de la faute intentionnelle de l'assuré ». Le fait de pouvoir profiter de sa faute intentionnelle s'avère contraire au concept même du risque, lequel doit être aléatoire⁶.

Le *Code civil du Québec* prévoit que ce principe est valable pour les deux types d'assurance de dommages, soit l'assurance de biens et l'assurance de responsabilité, et la Cour suprême a confirmé que ce principe s'appliquait aussi à l'assurance de personnes⁷. Un contrat d'assurance de responsabilité protège l'assuré contre les conséquences pécuniaires engendrées par des poursuites tant pour sa responsabilité contractuelle qu'extracontractuelle⁸. Les prestations sont alors remises directement au tiers lésé par l'assureur⁹. Les recours couverts sont de différentes natures et peuvent être très variés. De cette façon, l'assureur doit indemniser l'assuré notamment en cas de poursuites pour des atteintes aux droits protégés par la *Charte québécoise*, par exemple en cas d'atteinte à la réputation qui est protégée par l'article 4 de cette même charte.

⁵ J.-L. BAUDOIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 3, p. 536; Jean-François LAMOUREUX, « Le droit des assurances », dans Collection de droit 2014-2015, École du Barreau du Québec, vol. 6, *Contrats, sûretés, publicité des droits et droit international privé*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014 à la page 86.

⁶ J.-L. BAUDOIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 3, p. 536-537; Jean-Guy BERGERON, *Précis de droit des assurances*, Éditions Revue de droit Université de Sherbrooke, Sherbrooke, 1996, p. 168.

⁷ *Goulet c. Cie d'Assurance-Vie Transamerica du Canada*, 2002 CSC 21, par. 31-38 [*Goulet*].

⁸ C.c.Q., art. 2396 et 2498 ; J.-F. LAMOUREUX, préc., note 5 à la page 106.

⁹ C.c.Q., art. 2500 ; *Id.*

À cet égard, dans le cadre de tels recours pour atteinte à la réputation, la victime peut réclamer des dommages punitifs, comme le prévoit l'article 49 de la *Charte québécoise*, en sus des dommages compensatoires. Bien que les critères menant à l'octroi de tels dommages soient très difficiles à remplir, ces réclamations se multiplient depuis plusieurs années. En effet, le demandeur doit prouver qu'il y a eu une atteinte illicite et intentionnelle au droit à sa réputation protégé par la *Charte québécoise* pour que sa réclamation soit accueillie¹⁰, ce fardeau étant considérablement plus lourd que la preuve de la simple faute.

Le contrat d'assurance responsabilité pouvant s'appliquer à l'égard de telles poursuites, les deux notions de « faute intentionnelle » et d' « atteinte illicite et intentionnelle » ont suscité notre questionnement.

Considérant ce qui précède, il est légitime de se questionner sur l'attitude que pourrait avoir un assureur lorsque viendra le temps de couvrir contre son assuré une réclamation pour des dommages punitifs en vertu de la *Charte québécoise*¹¹. Acceptera-t-il d'indemniser pour des dommages compensatoires le demandeur qui allègue avoir été victime d'une atteinte illicite et intentionnelle de la part de son assuré, alors qu'il n'est pas tenu de couvrir les fautes intentionnelles de celui-ci? Qu'en est-il de l'obligation de défendre en pareil cas? Cette réflexion nous amène à la question suivante : ces deux notions de faute intentionnelle et d'atteinte illicite et intentionnelle sont-elles équivalentes et interchangeables?

En droit civil, le vocabulaire utilisé par le législateur revêt une importance significative. Un des principes d'interprétation les plus répandus indique que « le législateur ne parle pas pour ne rien dire »¹² et qu'il faut porter une attention particulière aux termes utilisés¹³. Au surplus,

¹⁰ *Charte québécoise*, préc., note 1, art. 49.

¹¹ À ce stade, il faut préciser que certaines lois prévoyant la possibilité d'obtenir des dommages punitifs ne commandent pas la preuve du caractère intentionnel de la part de l'auteur du geste, par exemple la *Loi sur la protection des arbres*, RLRQ, c. P-37, art. 1. Ce raisonnement ne s'applique donc que pour les réclamations de dommages punitifs qui nécessitent la preuve du caractère intentionnel du geste.

¹² *Loi d'interprétation*, RLRQ, c. I-16, art. 41, 41.1 et 49.

le principe d'uniformité d'expression veut que le législateur utilise la même expression pour définir la même idée dans une même loi ou dans des lois connexes. On parle souvent d'une présomption d'uniformité d'expression, laquelle s'avère cependant faible, puisqu'il est possible de la repousser en démontrant que les mêmes termes peuvent avoir des sens différents et que des termes distincts peuvent s'équivaloir au final¹⁴.

Malgré ces principes d'interprétation, il existe des notions distinctes que les autorités vont assimiler, souvent par manque de temps pour les distinguer. C'est le cas des notions de faute intentionnelle et d'atteinte illicite et intentionnelle. En effet, ces deux notions interviennent dans des contextes différents et ont été souvent interverties par les autorités. Qui plus est, ces deux termes partagent une notion d'intention qui n'est pas commune en droit civil québécois, ce qui a pu contribuer à l'assimilation de ces notions.

Il peut paraître curieux de confondre des termes qui ne sont pas identiques, le législateur ayant souvent choisi des termes différents afin de justement les différencier. Or, étant donné que ces notions se retrouvent dans des contextes différents, cette assimilation n'est peut-être pas aussi curieuse qu'il n'y paraît. C'est pour cette raison que nous nous sommes demandé si, au-delà de ces principes d'interprétation, il existait d'autres motifs pour différencier ces notions.

À première vue, comme nous l'avons souligné, la doctrine et la jurisprudence ont souvent confondu les notions de faute intentionnelle et d'atteinte illicite et intentionnelle¹⁵. Certains

¹³ Pour des applications récentes de ce principe, voir notamment : *Gestion Rer inc. et Raymond Chabot inc.*, 2015 QCCS 1087, par. 43-45; *Foucher c. Demers*, 2014 QCCS 6069, par. 29 (appel de plein droit, C.A., 23-12-2014, 500-09-025002-155); *Pereira c. Tribunal administratif du Québec*, 2014 QCCS 4312, par. 67 (requête pour permission d'appeler accueillie, C.A., 12-12-2014, 500-09-024744-146, 2014 QCCA 2375); *Majidi c. Société d'assurance automobile du Québec*, 2015 QCCQ 1573, par. 8.

¹⁴ Pierre-André COTE, *Interprétation des lois*, 4^e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2009, p. 382-383; Mélanie SAMSON, *Les interactions de la Charte des droits et libertés de la personne avec le Code civil du Québec : une harmonie à concrétiser*, coll. « Minerve », Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2013, p. 284.

¹⁵ Voir en doctrine : Mariève LACROIX, « Chronique - Actualités en matière de dommages-intérêts punitifs », *Repères*, Janvier 2013, EYB2013REP1245, p. 5 (PDF) (La référence); Jean-Louis BAUDOUIN et Pierre-Gabriel JOBIN, *Les obligations*, 7^e éd. par P.-G. JOBIN et Nathalie VEZINA, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2013, par. 815; Louis PERRET, « Le droit de la victime à des dommages punitifs en droit civil québécois : sens et

semblent même sous-entendre que ces deux concepts sont identiques. Pour sa part, le professeur Bergeron indique que « [l]e mot intentionnel ne perd pas son sens parce qu'il se retrouve dans une autre matière de droit »¹⁶. Dans la décision *Royale*, en traitant de l'intention de la faute intentionnelle de l'article 2464 C.c.Q., la Cour d'appel réfère au principe établi par la Cour suprême en matière d'atteinte illicite et intentionnelle¹⁷. Or, la Cour suprême a toutefois indiqué qu'il fallait « résister à la tentation d'assimiler la notion d'"atteinte illicite et intentionnelle" propre à la *Charte* aux concepts traditionnellement reconnus de "faute lourde", "faute dolosive" ou même "faute intentionnelle" »¹⁸, ce qui a été repris par de nombreuses décisions par la suite¹⁹. La doctrine aussi n'est pas unanime sur cette question et plusieurs auteurs ont questionné l'assimilation des notions. L'auteure Jobin-Laberge considère que « l'assimilation des notions ne peut donc être totale »²⁰, même si elle soulève le risque à disséquer la faute et les conséquences de celle-ci étant donné le dilemme du tribunal dans l'analyse de la faute intentionnelle. Soulignant la pertinence des propos de Me Jobin-Laberge, l'auteur Gagnon considère aussi que la notion de faute intentionnelle et celle d'atteinte illicite et intentionnelle sont presque synonymes, mais il ajoute que l'analyse est plus compliquée qu'il n'y paraît puisque le terme « intentionnel » ne semble pas avoir la même portée dans les

contresens », (2003) 33 *R.G.D.* 233, 248 [L. PERRET, « Sens et contresens »]; Louis PERRET, « De l'impact de la Charte des droits et libertés de la personne sur le droit civil des contrats et de la responsabilité au Québec », (1981) 12 *R.G.D.* 121, 166, n. 88 [L. PERRET, « Impact »]; voir notamment en jurisprudence : *Boucher c. Philippe Gosselin et Associés ltée*, 2008 QCCQ 43, par. 50; *Associated Collection Agencies Inc. c. Radius Properties Inc.*, 2013 QCCQ 304, par. 31-34; *Guay c. Bédard*, 2014 QCCQ 11731, par. 1-2; *G.G. c. Bélanger*, 2014 QCCS 236, par. 128-132; *Habitations Châtelain inc. c. Bourassa*, 2014 QCCS 5122, par. 114; *Gauthier c. Charlebois*, 2007 QCCS 2867, par. 72-73.

¹⁶ J.-G. BERGERON, préc., note 6, p. 170-171.

¹⁷ *Royale du Canada, Cie d'assurance c. Curateur public du Québec*, [2000] R.R.A. 594, par. 21 (C.A.) [*Royale*].

¹⁸ *Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 R.C.S. 211, par. 118 [*Hôpital St-Ferdinand*]; voir aussi : Claude DALLAIRE, « L'évolution des dommages exemplaires depuis les décisions de la Cour suprême en 1996 : dix ans de cheminement », dans S.F.C.B.Q., vol. 240, *Développements récents en droit administratif et constitutionnel (2006)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 185 aux pages 230-231.

¹⁹ Voir notamment : *Érablières Roger Caron inc. c. Fédération des producteurs acéricoles du Québec*, 2015 QCCS 645, par. 248; *Parisien c. 9112-6847 Québec inc.*, 2015 QCCS 171, par. 180-181; *9097-7083 Québec inc. c. Château Drummond inc.*, 2014 QCCS 4782, par. 40 (appel de plein droit, C.A., 06-11-2014, 500-09-024826-141); voir aussi : *De Montigny c. Brossard (Succession de)*, 2010 CSC 51, par. 60 [*de Montigny*].

²⁰ Odette JOBIN-LABERGE, « La faute intentionnelle : approche objective et subjective », dans S.F.P.B.Q., vol. 147, *Développements récents en droit des assurances (2001)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2001, p. 139.

deux cas²¹. La position de l'auteur Pratte est plus tranchée, puisqu'il conclut que les notions d'intention dans les deux concepts ne seraient pas équivalentes, ce qui ferait en sorte que, techniquement, l'assureur soit obligé de couvrir les dommages punitifs dans certaines situations²².

Par ailleurs, il faut souligner que la question des différences entre la faute intentionnelle et l'atteinte illicite et intentionnelle a été soulevée en jurisprudence et le tribunal a considéré que le concept d'atteinte illicite et intentionnelle était moins strict que celui de la faute intentionnelle²³. Nous reprendrons les principes élaborés dans cette décision dans le cadre de notre mémoire et approfondirons l'analyse de la Cour à cet égard.

Il faut retenir de ces enseignements que les notions de faute intentionnelle et d'atteinte illicite et intentionnelle ne devraient sans doute pas être aussi rapidement assimilées qu'elles peuvent l'être présentement et méritent un examen plus approfondi, car, somme toute, elles semblent faire appel à des notions quelque peu différentes. En effet, à première vue, bien que les deux concepts semblent être similaires, ceux-ci ont été analysés et interprétés différemment par la jurisprudence. La question revêt une importance non négligeable, puisque ne pourrait-on pas prétendre que, si les concepts ne concordent pas, un assureur pourrait être tenu de couvrir une réclamation pour dommages compensatoires même si elle comporte une demande de dommages punitifs en vertu de la *Charte québécoise*?

Afin de démontrer cet énoncé, nous nous sommes intéressée, en premier lieu, à aux origines, aux fondements, à l'interprétation et à la définition du concept de faute intentionnelle de l'article 2464 C.c.Q., puisque cette notion se situe au cœur même de notre questionnement.

²¹ Pierre GAGNON, « Chronique – Le redressement punitif en matière civile : paradoxes et paramètres », *Repères*, Novembre 2005, EYB2005REP394, 11-13 (PDF) (La référence).

²² Pierre PRATTE, « Les dommages punitifs : institution autonome et distincte de la responsabilité civile », (1998) 58 *R. du B.* 287, 397, n. 20. Voir aussi M. LACROIX, préc., note 15, 5 (PDF).

²³ *Dorion c. Entreprises Télé-Capitale Ltée*, [2005] R.R.A. 1122, par. 93 (C.S.) [*Dorion*]; voir aussi : M. SAMSON, préc., note 14, p. 337.

En deuxième lieu, après avoir procédé à un exercice similaire quant à la notion d'atteinte illicite et intentionnelle, nous tenterons de déterminer si ces deux concepts s'avèrent fondamentalement différents ou si, au contraire, ceux-ci peuvent être rapprochés et de quelle manière ils peuvent l'être. Cette étape constituera une analyse approfondie sur les similitudes et les divergences de ces deux notions. Deux aspects de ces concepts ont particulièrement retenus notre attention, soit la possible équivalence entre les notions de faute et d'atteinte illicite et le caractère intentionnel requis dans les deux cas.

De prime abord, la principale distinction de la présente analyse se situe à l'égard de la faute et de l'atteinte illicite. S'agit-il de concepts identiques, équivalents ou différents? Si ces concepts ne paraissent pas, à première vue, identiques, ils peuvent être équivalents du point de vue juridique. Dans cette section, il sera aussi question de la distinction entre la notion du préjudice et celle d'atteinte, ces termes pouvant avoir une signification similaire.

En droit civil, il est plus rare de s'intéresser à l'intention de la personne fautive, puisque cet aspect relève davantage du droit criminel. Non seulement l'examen de la notion d'intention est moins fréquent, mais il est quasi-inexistant dans le domaine de la responsabilité civile, puisque le but principal visé par ce droit est de réparer le dommage causé à la victime, de lui accorder une compensation appropriée²⁴. En effet, sauf exceptions²⁵, pour obtenir réparation de son préjudice, il n'est pas nécessaire pour la victime de prouver que la personne ayant commis une faute et causé un préjudice a posé son geste, commis la faute de manière intentionnelle. De manière générale, la responsabilité de la personne fautive demeure la même, que sa faute ait été intentionnelle ou involontaire : elle doit indemniser la personne qui a été victime de cette faute²⁶. Cette notion d'intention n'étant pas répandue en droit civil, il est pertinent de s'y

²⁴ Jean-Louis BAUDOUIN, Patrice DESLAURIERS et Benoît MOORE, *La responsabilité civile, vol. 1 : Principes généraux*, 8^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014, p. 6-7.

²⁵ Voir notamment : C.c.Q., art. 1461 et 1471.

²⁶ J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 9.

intéresser davantage. Quel élément doit être intentionnel? Ce ou ces éléments sont-ils les mêmes dans les concepts de faute intentionnelle et d'atteinte illicite et intentionnelle? Réfère-t-on ici à la même norme d'intention?

Enfin, nous nous attarderons sur l'impact concret de la distinction des concepts sur le contrat d'assurance et sur les obligations de l'assureur en pareil cas. Concrètement, que signifie le fait pour l'assureur que l'atteinte illicite et intentionnelle doive être distinguée de la faute intentionnelle? Cette section portera tant sur l'obligation de défendre l'assuré, dans le contexte d'une réclamation en dommages punitifs, que sur l'obligation d'indemniser la victime, alors que des dommages punitifs ont été octroyés. L'assureur pourrait-il devoir couvrir les dommages compensatoires réclamés par la victime à son assuré si la réclamation pour dommages punitifs a été accueillie?

1) Le concept de la faute intentionnelle en droit des assurances

Comme son nom le suggère, puisque la notion d'intention vient qualifier la faute, il pourrait être tentant de supposer que seule la faute, soit le geste en lui-même posé par l'assuré, doit être intentionnelle pour être considérée comme telle. Or, le présent chapitre démontrera que les auteurs et les tribunaux ont déterminé qu'il n'est pas suffisant de prouver que la faute ait été commise intentionnellement. L'intention doit également s'étendre aux conséquences, aux dommages qui ont été causés par la conduite fautive.

D'emblée, il importe de souligner que la notion de faute intentionnelle en droit des assurances doit être distinguée de la faute intentionnelle en matière de responsabilité civile comme nous le mentionnons à l'article 1474 C.c.Q., lequel prévoit, entre autres, qu'il n'est pas possible d'exclure sa responsabilité pour les fautes intentionnelles. Si, en droit civil, les notions de faute lourde et de faute intentionnelle peuvent s'équivaloir²⁷, ce n'est définitivement pas le cas en droit des assurances qui distingue ces deux concepts²⁸.

a) Origine et fondement de l'exclusion de la faute intentionnelle en droit des assurances

i) Sources et évolution de cette exclusion

Nous débuterons notre analyse des sources de l'exclusion de la faute intentionnelle par le droit français étant donné l'influence que ce droit a eu sur le droit québécois.

²⁷ Voir à cet égard : *Lacombe c. André*, [2003] R.R.A. 886, par. 34 (C.A.); *157758 Canada inc. c. Pridham*, 2006 QCCS 276, par. 78; *Boucher c. Philippe Gosselin et Associés ltée*, préc., note 15, par. 45.

²⁸ Voir la partie 1, chapitre c), section ii), ci-dessous, pour une analyse plus en profondeur des distinctions entre les deux notions.

(1) En droit français

L'exclusion pour faute intentionnelle en assurance de dommages n'est pas propre au droit québécois, puisqu'elle se trouve également à être appliquée en droit français.

Il est intéressant de faire un bref survol de l'historique de la notion de faute intentionnelle en France aussi, puisque le droit québécois s'est fortement inspiré de la législation française pour l'écriture de son article excluant la faute intentionnelle²⁹. Aucune disposition n'était alors prévue dans le *Code Napoléon* à cet effet. Au départ, en assurance maritime notamment, les polices d'assurance ne couvraient que les cas fortuits, les événements dus au hasard, et non le fait personnel de l'assuré³⁰. Au 19^e siècle, en France, la doctrine et la jurisprudence ont même quelque peu hésité à reconnaître qu'une faute de l'assuré, quelque soit sa gravité, pouvait être couverte par une police d'assurance³¹. Or, cette position des auteurs et des tribunaux a rapidement évolué, lorsqu'ils ont constaté que l'exclusion totale du fait de l'assuré mènerait à la suppression de l'assurance. Il a donc été permis à l'assuré de s'assurer pour sa faute, mais le législateur a ajouté une exclusion légale quant à la faute intentionnelle ou dolosive.

²⁹ Le droit français en matière d'assurance a eu un impact considérable sur le droit québécois dans ce domaine. D'ailleurs, le législateur reconnaît, dans les notes explicatives accompagnant la *Loi sur les assurances* de 1974, s'être inspiré notamment de la loi française sur les assurances pour la rédaction de cette loi. Cette inspiration est particulièrement évidente en assurance de dommages où la majorité des règles de droit nouveau de cette loi ont été calquées sur la loi française de 1930. Pour plus de détails à cet égard, voir : Claude BELLEAU, « Réflexions sur les origines et l'interprétation de certains articles du Code civil en matière d'assurance », dans *Le nouveau droit québécois des assurances : dix ans de contentieux*, Montréal, Éditions Thémis, 1988, p. 1 aux pages 3-4; voir aussi : *Symons General Insurance Co c. Sabau Construction Inc.*, [1986] R.J.Q. 2823, 2831 (C.A.).

³⁰ Maurice PICARD et André BESSON, *Les assurances terrestres, tome 1 - Le contrat d'assurance*, 5^e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1982, p. 108.

³¹ Yvonne LAMBERT-FAIVRE et Laurent LEVENEUR, *Droit des assurances*, 13^e éd., Paris, Dalloz, 2011, p. 305; M. PICARD et A. BESSON, préc., note 30, p. 108.

C'est ainsi que la première mention d'une exclusion pour la faute intentionnelle d'un assuré dans le droit français s'est retrouvée à la *Loi du 13 juillet 1930 relative au contrat d'assurance*³², et plus précisément à l'article 12, lequel se lisait comme suit à l'époque :

« Art. 12. Les pertes et les dommages occasionnés par des cas fortuits ou causés par la faute de l'assuré sont à la charge de l'assureur, sauf exclusion formelle et limitée contenue dans la police.

Toutefois, l'assureur ne répond pas, nonobstant toute convention contraire, des pertes et dommages provenant d'une faute intentionnelle ou dolosive de l'assuré. »

En 1976, le législateur a regroupé les principes d'assurance afin de créer le *Code des assurances*. L'article L-113.1 a été adopté et a repris le même principe quant à l'exclusion de la faute intentionnelle que la loi de 1930 :

« L-113.1 – Les pertes et les dommages occasionnés par des cas fortuits ou causés par la faute de l'assuré sont à la charge de l'assureur, sauf exclusion formelle et limitée contenue dans la police.

Toutefois, l'assureur ne répond pas, nonobstant toute convention contraire, des pertes et dommages provenant d'une faute intentionnelle ou dolosive de l'assuré. »

Cet article du *Code des assurances* a toutefois été modifié quelques années plus tard et depuis 1981³³, le second alinéa de l'article L-113.1 se lit désormais comme suit :

« Toutefois, l'assureur ne répond pas des pertes et dommages provenant d'une faute intentionnelle ou dolosive de l'assuré. »

³² *Loi du 13 juillet 1930 relative au contrat d'assurance*, J.O., 18 juillet 1930, 8003.

³³ *Loi n° 81-5 du 7 janvier 1981 relative au contrat d'assurance et aux opérations de capitalisation*, J.O., 8 janvier 1981, art. 28.

(2) En droit québécois

En droit québécois, l'exclusion pour faute intentionnelle dans le contrat d'assurance de dommages a aussi évolué avec le temps. Dans la première version du *Code civil du Bas-Canada*, adoptée en 1866, le législateur québécois était moins strict et permettait à l'assureur de se dégager de sa responsabilité en cas de fraude et de négligence grossière de la part de l'assuré. Cette exclusion était prévue à l'article 2578 C.c.B.C. et ne s'appliquait qu'en matière d'assurance-incendie, étant située au chapitre troisième du livre de l'assurance, soit le chapitre « De l'assurance contre le feu » :

« 2578. L'assureur est responsable des dommages causés par l'assuré autres que ceux résultant de sa fraude ou de sa négligence grossière. »

De manière explicite et générale, le *Code civil du Bas-Canada* ne contenait pas d'exclusion quant à la faute intentionnelle de l'assuré, mais il était prévu à l'article 2476 C.c.B.C. que l'assurance pouvait « être stipulée contre toutes les pertes provenant d'accidents inévitables ou de force majeure, ou d'événements sur lesquels l'assuré n'a[vait] pas de contrôle ». Par ailleurs, même avant que la faute intentionnelle ne soit clairement exclue du contrat d'assurance en droit québécois, certains auteurs mentionnaient qu'il ne pouvait y avoir une assurance contre le dol et la faute intentionnelle de l'assuré, en raison de l'importance du critère obligatoire du risque dans un contrat d'assurance³⁴. Certains auteurs ajoutent qu'il ne peut s'agir en réalité d'une véritable exclusion pour cette raison³⁵.

En 1964, l'idée de l'intention a commencé à être intégrée dans le droit des assurances québécois. En effet, une disposition s'appliquant spécifiquement aux compagnies d'assurance pour le feu a été adoptée, laquelle prévoyait essentiellement que « toute compagnie autorisée et enregistrée pour effectuer des assurances contre le feu, peut [...] assurer ou réassurer [...]

³⁴ Louis BAUDOIN, *Assurances terrestres*, Montréal, Les Éditions scientifiques, 1960, p. 35-36; J.-G. BERGERON, préc., note 6, p. 168-169.

³⁵ J.-L. BAUDOIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 3, p. 555-556.

que cela arrive par accident ou par tout autre cause, sauf les dommages et les pertes causées intentionnellement par l'assuré ». Ce n'est toutefois qu'en 1976 que la notion de « faute intentionnelle » a fait son apparition en droit québécois avec l'adoption de l'article 2563 :

« 2563. L'exclusion du préjudice occasionné par cas fortuit ou par la faute de l'assuré n'est valable que si elle fait l'objet d'une stipulation expressément et limitativement énoncée au contrat.

Toutefois, l'assureur ne répond pas, nonobstant toute convention contraire, du préjudice provenant d'une faute intentionnelle de l'assuré. »

Ce dernier article a été adopté en 1974 et est entré en vigueur en 1976 dans le cadre d'une réforme partielle du *Code civil du Bas-Canada* axée sur la modification des règles en matière d'assurances³⁶. Une telle réforme était alors devenue nécessaire afin de regrouper la panoplie de lois qui s'appliquaient à ce domaine³⁷ et aussi pour rétablir le rapport entre les assureurs d'un côté, qui se retrouvaient bien souvent en situation de force, et les assurés et les bénéficiaires de l'autre, souvent en situation de faiblesse³⁸. Afin de protéger davantage les assurés et les bénéficiaires des couvertures d'assurance, le législateur a choisi d'augmenter le standard dans les cas de refus de couverture, de sorte que l'assureur ne pouvait désormais refuser la couverture d'assurance que dans les cas de faute intentionnelle de l'assuré et non dans les cas de négligence grossière, comme auparavant.

À la lecture du deuxième alinéa de l'article 2563 C.c.B.C., on constate que le législateur québécois s'est fortement inspiré du droit français pour l'écriture de cet article. Comme l'a souligné la Cour suprême du Canada³⁹, il est somme toute assez évident que l'article 2563

³⁶ *Loi sur les assurances*, L.Q. 1974, c. 70. Voir à cet effet : Marcel GUY, « Le Code civil du Québec : un peu d'histoire, beaucoup d'espoir », (1993) 23 *R.D.U.S.* 453, 469-470; J.-F. LAMOUREUX, préc., note 5 à la page 89.

³⁷ D. LLUELLES, préc., note 4, p. 12-13.

³⁸ *Id.*, p. 13-15; J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 15, par. 110; le professeur Bergeron indique, quant à lui, que la réforme est « animée d'un esprit de protection du consommateur », voir : Jean-Guy BERGERON, *Les contrats d'assurance (terrestre) : lignes et entre-lignes*, vol. 1, Sherbrooke, Éditions SEM, 1989, p. 42.

³⁹ *Caisse populaire des Deux Rives c. Société mutuelle d'assurance contre l'incendie de la vallée du richelieu*, [1990] 2 R.C.S. 995, 1022 [*Caisse populaire des Deux Rives*] (à noter que les termes utilisés par la Cour suprême

C.c.B.C. s'avère une copie quasi-conforme du droit français et de l'article L-113.1 du *Code des assurances*. Une différence notable est l'ajout en droit français de la notion de « faute intentionnelle *ou dolosive* » (nos italiques). Or, de l'avis de certains auteurs français, cette mention « ou dolosive » est inutile et devrait être retirée, en ce sens qu'elle n'ajoute rien au qualificatif « intentionnelle » et qu'elle se trouve être la source de plusieurs ambiguïtés et doutes⁴⁰.

Il est intéressant de souligner que le législateur a adopté une disposition dans le *Code civil du Bas-Canada* qui confirme le caractère d'ordre public de certaines dispositions, dont celle relative à la faute intentionnelle de l'article 2563 C.c.B.C. :

« Art. 2500. Est sans effet toute stipulation qui déroge aux prescriptions des articles [...] du deuxième alinéa de l'article 2563, [...]. »

On remarque donc que la notion de faute intentionnelle du *Code civil du Québec* ne repose pas sur un principe de droit nouveau. Cette exclusion a été modifiée par la suite lors de la réforme complète du *Code civil du Québec* en 1991. L'article 2464 C.c.Q. a ainsi été adopté. Bien que ce nouvel article n'ait pas été formulé de la même manière que l'ancien article et ne reprenne pas les mêmes termes, il s'agit davantage d'un changement de style et l'article 2464 C.c.Q. reprend en fait les principes élaborés notamment dans l'article 2563 du C.c.B.C. comme le mentionnent les commentaires du ministre de la Justice⁴¹. Pour faciliter la comparaison entre les différentes versions, il est utile de reproduire ces deux articles côte à côte :

Code civil du Québec
« 2464. (1) L'assureur est tenu de réparer le préjudice causé par une force majeure ou

Code civil du Bas-Canada
« 2563. L'exclusion du préjudice occasionné par cas fortuit ou par la faute

étaient « parenté évidente »). Voir aussi : Nicholas KRNEVIC, « L'exclusion de l'acte intentionnel de l'assuré », (2007) 75-1-2 *Assurances* 161, 168-169.

⁴⁰ Y. LAMBERT-FAIVRE et L. LEVENEUR, préc., note 31, p. 304-305.

⁴¹ MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU QUÉBEC, *Commentaires du ministre de la Justice, Le Code civil du Québec*, t. 2, Québec, Publications du Québec, 1993, p. 1547-1548.

par la faute de l'assuré, à moins qu'une exclusion ne soit expressément et limitativement stipulée dans le contrat. Il n'est toutefois jamais tenu de réparer le préjudice qui résulte de la faute intentionnelle de l'assuré. En cas de pluralité d'assurés, l'obligation de garantie demeure à l'égard des assurés qui n'ont pas commis de faute intentionnelle. »

de l'assuré n'est valable que si elle fait l'objet d'une stipulation expressément et limitativement énoncée au contrat.

Toutefois, l'assureur ne répond pas, nonobstant toute convention contraire, du préjudice provenant d'une faute intentionnelle de l'assuré. »

Quant à la notion d'ordre public, le législateur québécois a remplacé l'ancien article 2500 C.c.B.C., qui énumérait les dispositions d'ordre public, par un article général prévoyant que les clauses des contrats d'assurance accordant moins de droits aux preneurs, assurés, adhérents, bénéficiaires et titulaires de contrat que le *Code civil du Québec* s'avèrent nulles⁴². Avec l'adoption de cet article, il faut donc présumer que toutes les dispositions de droit des assurances sont considérées à prime abord d'ordre public⁴³. Pour certaines règles, le législateur a voulu que la protection soit encore plus forte en les consacrant d'ordre public absolu, notamment ce qui a trait à l'intérêt d'assurance et aux droits des tiers lésés en assurance de responsabilité⁴⁴.

ii) Fondements et objectifs de cette exclusion

Il est évident, en s'intéressant plus en profondeur aux principes régissant le droit des assurances, que l'exclusion de la faute intentionnelle suit la logique propre à ce type de droit. Deux raisons peuvent être identifiées afin d'expliquer cette exclusion, la première étant liée à l'élément fondamental du contrat d'assurance, le risque, et la seconde étant liée à l'ordre public. Ces fondements constituent la pierre angulaire sur laquelle repose la notion de faute

⁴² C.c.Q., art. 2414, al. 1.

⁴³ J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 15, par. 110; Sébastien LANCTOT et Paul A. MELANÇON, « De la preuve des déclarations et disposition particulière (art. 2413-2414 C.c.Q.) », dans Sébastien LANCTOT et Paul A. MELANÇON (dir.), *Commentaires sur le droit des assurances : Textes législatifs et réglementaires*, 2^e éd., Montréal, LexisNexis Canada, 2011, p. 71 aux pages 73-75.

⁴⁴ C.c.Q., art. 2414, al. 2.

intentionnelle. Il y sera référé à de nombreuses reprises dans la définition de la notion afin de ne pas perdre de vue les raisons qui motivent l'exclusion de la faute intentionnelle.

(1) Nécessité de préserver le caractère aléatoire du contrat d'assurance

Pour identifier la raison la plus évidente de l'exclusion de la faute intentionnelle du contrat d'assurance, il faut revenir à un des éléments fondamentaux d'un tel contrat : le risque. Comme nous l'avons mentionné ci-dessus, le contrat d'assurance repose sur la combinaison de trois principes : la prime, la prestation et le risque⁴⁵. En effet, « l'assureur, moyennant une *prime* ou cotisation, s'oblige à verser au preneur ou à un tiers une *prestation* dans le cas où un *risque* couvert par l'assurance se réalise » (nos italiques). Plusieurs observateurs considèrent même que le risque constitue l'élément fondamental du contrat d'assurance⁴⁶. Le *Dictionnaire de droit québécois et canadien* propose la définition suivante du « risque » :

« Événement éventuel, prévisible mais incertain quant à sa survenance ou à la date de sa survenance, dont la réalisation ne dépend pas uniquement de la volonté de l'assuré et qui est susceptible de lui causer un préjudice ou un dommage »⁴⁷

Le risque doit ainsi être indépendant de la volonté des parties⁴⁸, il doit y avoir un élément aléatoire. Le fait qu'une faute ait été commise de manière intentionnelle par l'assuré, que celui-ci ait eu pleinement conscience du geste posé, vient contrecarrer et même anéantir cet élément primordial du risque⁴⁹, étant donné que l'assuré savait exactement que l'événement

⁴⁵ C.c.Q., art. 2398.

⁴⁶ D. LLUELLES, préc., note 4, p. 159; Jean-Guy BERGERON, *Les contrats d'assurance (terrestre) : lignes et entre-lignes*, vol. 2, Sherbrooke, Éditions SEM, 1992, p. 3.

⁴⁷ Hubert REID, *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, 4^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, « risque », en ligne : <<http://dictionnaireid.caij.qc.ca/>>; J.-G. BERGERON, préc., note 46, p. 3.

⁴⁸ D. LLUELLES, préc., note 4, p. 165; N. KRNJEVIC, préc., note 39, 164-165.

⁴⁹ *Non-Marine Underwriters, Lloyd's of London c. Scalera*, 2000 CSC 24, par. 135 [*Scalera*]; *Goulet*, préc., note 7, par. 31; *Audet c. Transamerica Life Canada*, 2012 QCCA 1746, par. 108 [*Audet*] (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 04-04-2013, 35098); *Place Biermans inc. c. C.D.*, 2013 QCCA 64, par. 3 [*Place Biermans (C.A.)*] (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 23-05-2013, 35275); *Croteau c. Fonds d'assurance responsabilité professionnelle de la Chambre des notaires du Québec*, 2012 QCCS 5741, par. 30-31; O. JOBIN-LABERGE, préc., note 20 à la page 145.

allait se produire et qu'il connaissait également les circonstances dans lesquelles il allait survenir⁵⁰. Pour reprendre les propos du professeur Lluelles, l'incertitude nécessaire au contrat d'assurance fait alors place à la certitude que le dommage va se produire⁵¹. Il ne peut y avoir d'assurance dans un tel cas, soit sans élément de risque, d'aléa⁵². De cette façon, comme le souligne avec justesse un auteur, « là où l'aléa subsiste, même d'une manière très ténue, le contrat d'assurance a vocation à jouer »⁵³.

Cette condition de l'existence obligatoire d'un risque s'explique aussi d'un point de vue financier, étant donné que l'assurance constitue principalement un mécanisme de transfert, de partage du risque fortuit et éventuel⁵⁴. Sans entrer dans les détails techniques, les calculs effectués par les assureurs pour établir la prime de l'assuré sont basés sur le caractère fortuit et éventuel du risque⁵⁵ et l'équilibre ainsi créé entre les primes payées par les assurés et les prestations octroyées par l'assureur est rompu lorsque la variante « risque » est modifiée.

(2) Principe d'ordre public : nul ne peut profiter de son crime

Il y a plus de trente ans, un auteur français estimait qu'il suffisait d'invoquer la nécessité de maintenir l'élément du risque pour justifier l'exclusion de la faute intentionnelle. Il ne serait donc pas nécessaire de poursuivre la réflexion à cet égard⁵⁶. En effet, pour cet auteur, les notions d'ordre public et de morale semblaient trop affaiblies et trop incertaines pour qu'il soit utile d'y référer. Cet énoncé est-il applicable de nos jours?

⁵⁰ François-Xavier Jr. SIMARD et Gabrielle DE K. MARCEAU, *Le droit des assurances terrestres depuis 1976 (articles 2468 à 2605 C.c.B.-C.)*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1988, p. 166.

⁵¹ D. LLUELLES, préc., note 4, p. 165. Voir aussi : J.-G. BERGERON, préc., note 46, p. 18.

⁵² Goulet, préc., note 7, par. 31; Georges BRIERE DE L'ISLE, « La faute dolosive - tentative de clarification », (1980) *D. Chron.* 133, 136, 138; N. KRNJEVIC, préc., note 39, 164-165.

⁵³ H. MARGEAT, *Responsabilité et assurance des entreprises*, L'Argus, 1977, p. 114. Voir aussi : G. BRIERE DE L'ISLE, préc., note 52, 138.

⁵⁴ Geneviève COTNAM, « Dispositions générales applicables aux assurances de dommages », dans *JurisClasseur Québec*, coll. « Droit civil », *Contrats nommés 2*, fasc. 20, Montréal, LexisNexis Canada, feuilles mobiles, à jour en 2013, par. 68.

⁵⁵ Scalera, préc., note 49, par. 68-69.

⁵⁶ G. BRIERE DE L'ISLE, préc., note 52, 136, 138.

Il faudrait d'abord expliquer le principe d'ordre public invoqué en l'espèce. On divise généralement l'ordre public en deux, soit l'ordre public de direction et l'ordre public de protection. L'ordre public de direction vise à protéger la société dans son ensemble, alors que l'ordre public de protection cherche plutôt à protéger certains individus en particulier⁵⁷, par exemple les consommateurs⁵⁸. L'interdiction de contrevenir à l'ordre public se retrouve d'ailleurs à l'article 9 du *Code civil du Québec*, lequel prévoit qu'on ne peut déroger aux règles d'ordre public prévues dans ce code⁵⁹.

En droit des assurances, la notion d'ordre public se transpose de manière suivante : on réfère souvent à la maxime bien connue selon laquelle « nul ne peut profiter de son crime »⁶⁰. Cette règle d'ordre public fait partie intégrante de notre système de justice depuis plusieurs décennies et s'applique tout particulièrement en matière d'assurance. Plusieurs auteurs⁶¹ de même que plusieurs décisions⁶² invoquent d'ailleurs le principe de l'ordre public lorsqu'il est question du fondement de l'exclusion de la faute intentionnelle. Dans l'affaire *Deux Rives*, la Cour suprême précise à cet égard que, selon les bonnes mœurs, un assuré ne devrait pas pouvoir profiter de sa faute intentionnelle, soit de son « crime », et qu'il serait profondément immoral qu'il en soit ainsi⁶³. Dans le cas de l'assurance de responsabilité, l'assuré ne profiterait pas de son « crime » de la même manière qu'en assurance de biens, où l'assuré pourrait alors recevoir directement le produit de l'assurance, alors qu'il a lui-même causé le

⁵⁷ J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 15, par. 97.

⁵⁸ *Id.*, par. 108.

⁵⁹ Voir aussi l'article 8 C.c.Q. qui prévoit qu'« on ne peut renoncer à l'exercice des droits civils que dans la mesure où le permet l'ordre public ».

⁶⁰ Voir notamment : *Nordstrom c. Baumann*, [1962] R.C.S. 147, 156 et les sources y citées.

⁶¹ Pierre VISOCKIS, « Des dispositions communes à l'assurance de biens et de responsabilité (art. 2463-2479 C.c.Q.) : Section 1, Du caractère indemnitaire de l'assurance (art. 2463-2465 C.c.Q.) », dans Sébastien LANCOT et Paul A. MELANÇON (dir.), *Commentaires sur le droit des assurances : Textes législatifs et réglementaires*, 2^e éd., Montréal, LexisNexis Canada, 2011, p. 141 à la page 142; N. KRNEVIC, préc., note 39, 165; J.-G. BERGERON, préc., note 46, p. 36-37.

⁶² *Caisse populaire des Deux Rives*, préc., note 39, 1024; *Goulet*, préc., note 7, par. 51, 53; *Scalera*, préc., note 49, 69; *Investissements René St-Pierre inc. c. Zurich*, 2007 QCCA 1269, par. 39; *Sirois-Hallé c. Bélair Cie d'assurances générales*, [2004] R.R.A. 1078, par. 10 (C.A.).

⁶³ *Caisse populaire des Deux Rives*, préc., note 39, 1024.

sinistre. De cette façon, en assurance de responsabilité, l'assuré profite de son crime en n'ayant pas à déboursier lui-même pour indemniser la victime des dommages qu'il a causés intentionnellement. L'exclusion de couverture de la faute intentionnelle constitue ainsi un dérivé de cette célèbre maxime⁶⁴. La Cour suprême a réitéré par la suite à plusieurs reprises l'application de ce principe d'ordre public quant à l'exclusion de couverture pour la faute intentionnelle⁶⁵.

Dans l'affaire *Scalera*, la Cour suprême ajoute également qu'en permettant la couverture d'assurance pour les fautes intentionnelles d'un assuré, on en reviendrait à lui laisser la possibilité de poser des gestes antisociaux tout en étant exonéré des conséquences financières⁶⁶. Selon des auteurs français, permettre la couverture d'assurance pour la faute intentionnelle « inciterait les individus à commettre impunément des atteintes aux droits de leurs semblables, [et] favoriserait le développement des haines et des vengeances »⁶⁷. La Cour suprême a également traité de ce fondement en référant à l'intérêt de la collectivité⁶⁸.

Pour en revenir à la position de Brière de l'Isle, à notre avis, bien que la disparition du risque constitue en elle-même une justification suffisante pour l'exclusion de la faute intentionnelle, la question de l'ordre public ne saurait pour autant être mise de côté. En effet, le fait pour un assuré de profiter de son geste, en ce sens qu'il ne subirait pas les conséquences financières de celui-ci, nous semble trop immoral pour être purement et simplement écarté, pour l'unique raison qu'il existe un autre principe plus fondamental de l'assurance qui est touché. Les deux concepts justifient l'exclusion de la faute intentionnelle en la rendant d'autant plus importante et d'autant plus nécessaire.

⁶⁴ John I.S. NICHOLL, « Courting the Risk in Insurance Law », (1988) 48-2 *R. du B.* 175, 177.

⁶⁵ *Goulet*, préc., note 7, par. 51, 53; *Scalera*, préc., note 49, par. 69; N. KRNEVIC, préc., note 39, 165.

⁶⁶ *Caisse populaire des Deux Rives*, préc., note 39, 1024; Luc MAYAUX, « Assurances (terrestres) », dans *Encyclopédie juridique Dalloz : Répertoire de droit civil*, t. 2, Paris, Dalloz, 1999, par. 298.

⁶⁷ M. PICARD et A. BESSON, préc., note 30, p. 109.

⁶⁸ *Scalera*, préc., note 49, par. 69.

b) L'interprétation stricte des exclusions et de la faute intentionnelle

Dans tout contrat d'assurance, les exclusions, peu importe leur nature, doivent être interprétées strictement, par opposition aux clauses contenant les garanties d'assurance, lesquelles sont interprétées largement⁶⁹. Il s'agit ici d'un des principaux principes d'interprétation en assurance, lequel a été confirmé maintes fois par la jurisprudence et la doctrine⁷⁰. Ce principe découle de la règle d'interprétation appelée *contra proferentem*⁷¹, qui vient du latin et qui signifie « contre le rédacteur »⁷². Cette règle est par ailleurs codifiée à l'article 1432 du *Code civil du Québec* et est souvent utilisée de manière générale en assurance où l'assureur se retrouve en position de force et impose bien souvent à l'assuré les clauses du contrat d'assurance. En effet, habituellement, le contrat d'assurance est considéré comme un contrat d'adhésion⁷³.

De cette façon, en ayant recours à une interprétation stricte quant aux exclusions, les tribunaux tentent de rétablir l'équilibre entre l'assureur qui rédige les exclusions en sa faveur et l'assuré qui, dans la plupart des cas, adhère au contrat, sans possibilité de négocier les clauses⁷⁴. Il serait possible donc, en vertu de ce principe d'interprétation, qu'une expression ait un sens différent selon qu'elle se retrouve dans une exclusion ou dans la couverture d'assurance⁷⁵.

⁶⁹ *Id.*, par. 70; *Progressive Homes Ltd. c. Cie canadienne d'assurances générales Lombard*, 2010 CSC 33, par. 24 [*Progressive Homes*]; *Reid Crowther & Partners Ltd. c. Simcoe & Erie General Insurance Co.*, [1993] 1 R.C.S. 252, 269; *Indemnity Insurance Co. of North America c. Excel Cleaning Service*, [1954] R.C.S. 169, 179-180; *Audet*, préc., note 49, par. 109; *Allstate du Canada c. D.*, [2001] R.J.Q. 2457, 16-17 (C.A.); *Royale*, préc., note 17, par. 16.

⁷⁰ Voir notamment : J.-G. BERGERON, préc., note 46, p. 126; *Monenco Ltd. c. Commonwealth Insurance Co.*, 2001 CSC 49, par. 31 [*Monenco*].

⁷¹ *Progressive Homes*, préc., note 69, par. 24.

⁷² H. REID, préc., note 47, « *contra proferentem* ».

⁷³ J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 3, p. 535; François DUPRAT, « La négociation du contrat d'assurance : du plus fort au plus faible », dans S.F.C.B.Q., vol. 306, *Développements récents en droit des assurances (2009)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009, p. 41 aux pages 43-45.

⁷⁴ *Scalera*, préc., note 49, par. 70. Voir aussi : F. DUPRAT, préc., note 73 à la page 44.

⁷⁵ J.-G. BERGERON, préc., note 46, p. 126.

La Cour supérieure a déjà mentionné que la question de l'interprétation stricte de l'exclusion entre en jeu aussi à l'encontre de l'obligation de défendre, laquelle obligation devait être interprétée largement par le tribunal⁷⁶.

Par ailleurs, il ne faut pas oublier que les principales victimes de l'exclusion du contrat pour faute intentionnelle ne sont pas seulement les assurés, mais aussi les tiers victimes qui ont subi les conséquences de la faute de l'assuré et qui, sans cette exclusion, auraient reçu l'indemnité d'assurance. Ce principe est particulier à l'assurance de responsabilité, puisque l'indemnité est ici remise à un tiers et non à l'assuré ou à son bénéficiaire. En effet, alors que l'assurance en général vise l'indemnisation de l'assuré, l'assurance responsabilité vise plutôt la compensation des victimes des actes de cet assuré⁷⁷. De cette façon, en assurance de biens notamment, les tribunaux hésitent moins à conclure à la faute intentionnelle de l'assuré, celui-ci étant la seule victime de cette conclusion⁷⁸.

D'ailleurs, pour souligner l'importance de protéger ces tiers, le législateur a accordé une protection supplémentaire aux droits des tiers lésés à l'article 2414 C.c.Q. Alors que la majorité des règles en assurance ne peuvent être modifiées à moins d'offrir une protection plus étendue à l'assuré, à l'adhérent ou au bénéficiaire, les règles qui concernent les droits des tiers lésés ne peuvent être modifiées sous peine de nullité, consacrant ainsi celles-ci au rang de l'ordre public de direction⁷⁹.

⁷⁶ *Nichols c. American Home Assurance Co.*, [1990] 1 R.C.S. 801, 812 [*Nichols*]; *Monenco*, préc., note 70, par. 31; *Tremblay c. Poulin*, [2005] R.L. 492, par. 18 (C.S.), 2005 CanLII 29431.

⁷⁷ N. KRNJEVIC, préc., note 39, 171.

⁷⁸ O. JOBIN-LABERGE, préc., note 20 à la page 155.

⁷⁹ Par opposition à l'ordre public de protection.

c) Définition et distinctions avec d'autres concepts

i) Définition légale de la faute intentionnelle

Plusieurs éléments sont pertinents et doivent être considérés afin de définir le terme de « faute intentionnelle », soit la notion d'intention, la distinction entre la faute intentionnelle et la faute lourde de même que la distinction entre la faute intentionnelle et l'intention criminelle. Nous nous appuierons notamment sur les fondements et l'interprétation de ce principe, puisque ceux-ci s'avèreront importants pour établir la définition la plus conforme de ce terme.

(1) Définition de la notion de faute

Lorsqu'il est question de la faute intentionnelle, la véritable interrogation concerne la notion d'intention, puisque, même s'il peut s'avérer ardu de définir de manière précise la notion de faute, cette dernière fait généralement l'objet d'un consensus dans la communauté juridique. Cette notion réfère à une conduite qui outrepassé les standards acceptés par la société ou, pour reprendre les définitions adoptées par certains auteurs, à « l'erreur de conduite qui n'aurait pas été commise par une personne avisée placée dans les mêmes circonstances externes »⁸⁰, à « la violation du devoir légal de ne pas causer un préjudice illégitime à autrui, par une conduite contraire à celle qu'aurait eue une personne normalement prudente et diligente placée dans des circonstances identiques à celles où s'est trouvé l'auteur du dommage au moment où il a posé l'acte qu'on lui reproche ou omis de poser celui dont on lui tient rigueur »⁸¹. Le dictionnaire Reid définit la faute comme étant un « [a]cte ou omission dont l'auteur est une personne douée de discernement qui a fait défaut de se conformer à une prescription de la loi ou à l'obligation générale de se comporter en personne diligente et raisonnable à l'égard d'autrui »⁸².

⁸⁰ Vincent KARIM, *Les obligations*, vol. 1, 4^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2015, p. 1056.

⁸¹ J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 205.

⁸² H. REID, préc., note 47, « faute ».

La notion de « faute » étant établie, il faut maintenant s'attarder à la notion plus controversée de l'intention.

(2) Définition de la notion d'intention

La définition de « faute intentionnelle » ne saurait être complète sans aborder la notion d'intention. Nous séparerons cette notion en deux parties distinctes : l'intention de poser le geste et l'intention de causer les conséquences.

(a) Intention quant à la faute : intention de poser le geste

Il faut tout d'abord que la personne ait eu l'intention de poser son geste. Bien que les tribunaux et les auteurs s'intéressent moins à cette condition, celle-ci n'en constitue pas moins une condition essentielle. Si l'assuré n'avait pas l'intention de poser le geste, il n'est pas nécessaire de poursuivre l'analyse davantage, la faute ne pourra être qualifiée d'intentionnelle. En effet, comme le rapporte une auteure, il ne serait pas approprié d'évaluer le caractère intentionnel de la faute sans examiner l'aspect subjectif de l'état d'esprit de l'assuré en raison du résultat inacceptable qui pourrait survenir en pareil cas⁸³. Contrairement à la question de l'intention, l'analyse de ce dernier aspect est plus répandue en responsabilité civile où il faut considérer l'état mental de la personne fautive avant de la tenir responsable de son geste.

Cette exigence de l'intention relative à la faute nécessite donc la considération de l'état d'esprit de l'assuré. Ce critère est effectivement un aspect important pour déterminer le caractère intentionnel d'une faute, en raison de la norme très stricte de faute que nécessite la faute intentionnelle. On ne recherche pas seulement la capacité de comprendre la nature de son geste, mais la pleine conscience du geste posé. En effet, en droit des assurances, pour qu'il y ait véritablement une intention de la part de l'assuré, celui-ci doit avoir été conscient des gestes qu'il a posés et des conséquences. Autrement, on ne peut rencontrer cette norme de

⁸³ G. COTNAM, préc., note 54, par. 19.

faute très élevée⁸⁴. Une personne qui n'était pas consciente de la portée de ses gestes ne peut avoir commis de faute intentionnelle au sens de l'article 2464 du *Code civil du Québec*.

Pour les personnes atteintes d'une aliénation naturelle, celles-ci ne peuvent juger de leurs actes ni des conséquences de leurs actes tant en responsabilité civile qu'en assurance⁸⁵. Il est habituellement reconnu que celles-ci ne peuvent être conscientes des conséquences et, de cette façon, n'ont pas l'état d'esprit suffisant pour former une véritable intention. Une aliénation mentale temporaire amène au même constat⁸⁶.

En responsabilité civile, la personne ayant consommé alcool et drogues volontairement est fautive et peut néanmoins être tenue responsable de cette faute⁸⁷. Certains tribunaux vont considérer que cette preuve d'intoxication volontaire de l'auteur du geste suffit pour conclure que celui-ci avait la capacité de comprendre la nature du geste qu'il posait⁸⁸. À l'opposé, en droit des assurances, le seul fait de prendre volontairement une substance qui rend incapable d'être conscient des conséquences du geste ne sera pas considéré comme suffisant pour établir l'intention. En effet, une faute intentionnelle requiert la pleine conscience du geste et des conséquences en résultant et cette exigence n'est pas respectée si l'état d'esprit de l'assuré est altéré par l'alcool ou les drogues⁸⁹. À titre d'exemple, l'assuré qui a pris son véhicule après avoir consommé de l'alcool et de la cocaïne et qui a perdu la vie en frappant un poteau avec son véhicule n'avait pas l'intention de s'enlever la vie ou de causer l'accident. Donc, on ne peut conclure que la faute est intentionnelle et cet acte sera alors considéré comme

⁸⁴ J.-F. LAMOUREUX, préc., note 5 à la page 86; *Axa Assurances inc. c. Assurances générales des caisses Desjardins inc.*, 2006 QCCA 674, par. 38-40 [*Axa Assurances c. Desjardins*].

⁸⁵ J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 97; Maurice TANCELIN, *Des obligations en droit mixte du Québec*, 7^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2009, par. 638. Voir en assurance : N. KRNEVIC, préc., note 39, 180; D. LLUELLES, préc., note 4, p. 172; J.-G. BERGERON, préc., note 46, p. 44; Isabelle PARIZEAU, « La faute intentionnelle et l'intoxication », (1984) 52 *Assurances* 110, 113.

⁸⁶ D. LLUELLES, préc., note 4, p. 172.

⁸⁷ V. KARIM, préc., note 80, p. 1046-1047; M. TANCELIN, préc., note 85, par. 639.

⁸⁸ Voir par exemple : *P.G. du Québec c. Boyd*, J.E. 85-256 (C.A.), par. 77; *Constantineau c. Berger*, [1975] C.S. 211, 213.

⁸⁹ N. KRNEVIC, préc., note 39, 181; D. LLUELLES, préc., note 4, p. 172; I. PARIZEAU, préc., note 85, 115-116; J.-F. LAMOUREUX, préc., note 5 à la page 86.

accidentel⁹⁰. Il faut toutefois souligner que lorsque l'assuré consomme volontairement des substances pour faciliter l'accomplissement de son geste, il pourrait être possible de soulever que la faute est tout de même intentionnelle⁹¹.

La question de l'état d'esprit de l'assuré s'appliquera aussi à l'égard de l'intention de causer les conséquences.

(b) Intention quant aux conséquences

La volonté de causer les conséquences est une composante essentielle de la faute intentionnelle. Cette condition nous apparaît essentielle pour remplir les objectifs qui sont à la base même de cette exclusion. En effet, on exclut la faute intentionnelle pour empêcher la disparition du risque et pour ne pas contrevenir à l'ordre public. En tenant pour acquis que seule une intention de poser le geste est nécessaire pour entraîner l'exclusion du contrat d'assurance, peu de fautes seraient alors couvertes par de tels contrats⁹². Il n'y a qu'à penser à une personne qui ouvre une porte et ce faisant, blesse un travailleur qui se trouvait de l'autre côté de celle-ci. Le geste, soit d'ouvrir la porte, est effectivement intentionnel et pourrait donc être qualifié de faute intentionnelle si on retient l'interprétation qui n'exige qu'une preuve de l'intention reliée au geste. Cet événement serait donc exclu de la couverture d'assurance. Le même constat s'applique pour l'assuré qui, en voulant faire une blague à un ami et en le poussant dans la piscine, lui casse une jambe. Bien que le geste de pousser dans la piscine fût volontaire et intentionnel, celui-ci ne constituait pas une faute intentionnelle pour autant. L'aléa ne disparaît pas du seul fait que l'assuré ait posé un geste de manière intentionnelle ou

⁹⁰ Voir par exemple : *Frappier c. Bélair, compagnie d'assurances*, [1995] R.J.Q. 1930, 1935-1936 (C.Q.) [*Frappier*]; *Groupe Commerce, Cie d'assurance c. Général Accident, Cie d'assurance du Canada*, [2000] R.J.Q. 617, par. 47-48 (C.A.) [*Général Accident*]; *Morin c. Compagnie d'assurance du Home Canadien*, [1987] R.R.A. 470 (C.A.); *Côté c. Prévoyants du Canada*, J.E. 85-57 (C.A.), par. 5. Voir en common law : *Mutual of Omaha Insurance Co c. Stats*, [1978] 2 R.C.S. 1153. Voir toutefois : *Moreau c. Prévoyants du Canada*, J.E. 83-156 (C.S.).

⁹¹ *Frappier*, préc., note 90, 1936. Voir au même effet : D. LLUELLES, préc., note 4, p. 172; I. PARIZEAU, préc., note 85, 116.

⁹² Y. LAMBERT-FAIVRE et L. LEVENEUR, préc., note 31, p. 305.

volontaire, puisque la majorité des fautes, même les accidents, seraient alors considérées intentionnelles⁹³ et la couverture d'assurance responsabilité perdrait pratiquement toute son utilité⁹⁴.

Aussi, n'est pas contraire à l'ordre public le fait de couvrir les conséquences financières survenues suite à un acte posé de manière intentionnelle. En reprenant l'exemple précédent, il n'appert pas contraire à l'ordre public de couvrir la réclamation du travailleur, puisqu'il semble difficile de soutenir que l'assuré, dans pareille situation, a voulu profiter de son geste. Pour que les finalités de l'exclusion de la faute intentionnelle soient rencontrées, il est alors nécessaire que l'assuré ait aussi souhaité que la victime subisse les conséquences survenues.

Par contre, il faut souligner que cette question s'avère habituellement celle qui pose le plus de difficultés aux tribunaux lors de l'examen de la faute intentionnelle. Règle générale, la véritable volonté de causer les conséquences résultant du geste est recherchée afin de considérer la faute comme intentionnelle (section i, ci-dessous). Néanmoins, en raison des difficultés associées à la preuve de l'intention de causer les dommages, la doctrine et la jurisprudence ont considéré une seconde possibilité, qui vient s'ajouter à l'intention de causer les conséquences dans les cas où cette intention ne peut être prouvée. Or, il existe un débat en doctrine et en jurisprudence sur cette seconde possibilité, lequel porte sur la question de la prévisibilité des conséquences, à savoir si celle-ci est suffisante pour constituer une intention de causer les conséquences (section ii, ci-dessous).

(i) Intention de causer les conséquences

La première option est celle qui est habituellement la plus simple pour déterminer qu'une faute est intentionnelle, soit la preuve de l'intention de l'assuré de causer le dommage, de causer les conséquences qui sont survenues. Les tribunaux et les auteurs de doctrine ont tous adopté une

⁹³ J.-G. BERGERON, préc., note 46, p. 25-26.

⁹⁴ *Scalera*, préc., note 49, par. 92; N. KRNJEVIC, préc., note 39, 176.

définition similaire de ce principe. Selon les auteurs Baudouin, Deslauriers et Moore, la faute intentionnelle doit faire transparaître « une intention de nuire qui vise donc, de façon délibérée et volontaire, à causer le préjudice »⁹⁵. Le professeur Bergeron, appuyé par plusieurs décisions de la Cour d'appel⁹⁶, précise qu'« il faut vouloir la réalisation du dommage »⁹⁷. Le professeur Lluelles ajoute que « l'assureur [...] doit prouver avec certitude, non seulement l'acte lui-même, mais encore la volonté de causer le dommage [...] »⁹⁸. L'auteur Visockis mentionne, pour sa part, que le concept de faute intentionnelle « doit illustrer une conduite qui recherche les préjudices ainsi causés, c'est-à-dire les conséquences d'une telle conduite »⁹⁹.

Le discours est le même du côté des tribunaux où la Cour d'appel, dans l'affaire *Royale*¹⁰⁰, a cité avec approbation les définitions adoptées par les auteurs Baudouin et Bergeron dans leur ouvrage respectif. Le tribunal ajoute en plus qu'« il faut donc conclure que le sinistre est imputable non seulement à l'acte volontaire ou délibéré de [l'assuré], mais aussi en "pleine connaissance du risque encouru" »¹⁰¹. Dans l'affaire *Allstate du Canada c. D.*¹⁰², les propos rejoignent ceux élaborés par la Cour d'appel dans *Royale* et les juges expliquent que « l'intention de l'assuré auquel on reproche une faute intentionnelle doit s'attacher non seulement à l'acte posé mais aussi aux résultats qui en découlent »¹⁰³. De cette façon, les juges ajoutent que la faute dont les conséquences n'étaient pas voulues ne sera pas jugée intentionnelle, même si l'assuré a posé le geste de façon consciente et volontaire. Par la suite, la Cour suprême du Canada a confirmé ce principe et a mentionné que « [l']assuré doit rechercher non seulement la réalisation du risque, mais aussi celle du dommage même »¹⁰⁴. Bien que cette dernière décision de la Cour suprême dans *Goulet* ait été rendue dans un

⁹⁵ J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 180.

⁹⁶ *Axa Assurances c. Desjardins*, préc., note 84, par. 28; *Général Accident*, préc., note 90, par. 47.

⁹⁷ J.-G. BERGERON, préc., note 6, p. 169.

⁹⁸ D. LLUELLES, préc., note 4, p. 174-175.

⁹⁹ P. VISOCKIS, préc., note 61 à la page 142.

¹⁰⁰ *Royale*, préc., note 17, par. 17.

¹⁰¹ *Id.*, par. 20.

¹⁰² Préc., note 69.

¹⁰³ *Id.*, par. 18.

¹⁰⁴ *Goulet*, préc., note 7, par. 33.

contexte d'assurance-vie, lequel domaine ne possède pas de fondement législatif quant à l'exclusion de la faute intentionnelle, son analyse demeure pertinente, puisque la Cour suprême a conclu que le principe de l'exclusion de la faute intentionnelle s'appliquait aussi à l'assurance de personnes.

Les décisions plus récentes portant sur la faute intentionnelle ont poursuivi dans la même lancée et définissent de manière similaire cette condition quant aux conséquences. Dans la décision *Audet*¹⁰⁵, la Cour d'appel indique que la faute intentionnelle « se caractérise par une conduite qui recherche non seulement la réalisation du risque, mais aussi celle des préjudices ainsi causés, c'est-à-dire les conséquences d'une telle conduite »¹⁰⁶. De nombreuses autres décisions appuient ces définitions¹⁰⁷.

Ainsi, contrairement à la seconde possibilité qui sera discutée ci-dessous, cette condition quant à la volonté de causer les conséquences survenues s'avère unanime tant du côté de la doctrine que des tribunaux. Il est nécessaire pour l'assureur de démontrer que l'assuré avait l'intention de causer les dommages pour établir la faute intentionnelle. Bien que les sources n'emploient pas toutes les mêmes termes pour désigner cette intention, ces différences constituent à notre avis davantage des différences de style que de véritables divergences entre les positions et fondamentalement, tous s'entendent sur cette condition. Pour que l'exclusion de la faute intentionnelle de l'article 2464 C.c.Q. s'applique, l'assuré doit avoir eu l'intention de causer les dommages à la victime.

Malgré les enseignements qui précèdent, une question demeure quant à cette intention. En effet, la notion d'intention de causer le dommage ne semble pas suffisamment précise. Est-il nécessaire d'avoir voulu causer **le** dommage qui est survenu ou une intention d'avoir voulu

¹⁰⁵ *Audet*, préc., note 49.

¹⁰⁶ *Id.*, par. 91.

¹⁰⁷ Voir notamment : *Place Biermans (C.A.)*, préc., note 49, par. 9-10; *Investissements René St-Pierre inc. c. Zurich*, préc., note 62, par. 29.

causer un dommage quelconque suffit? La question a été soulevée par un auteur dans un texte publié bien avant les nombreuses décisions de la Cour suprême et de la Cour d'appel précisant la portée de l'exception de la faute intentionnelle. Il estimait alors qu'une intention spécifique d'avoir voulu causer les dommages serait requise par les tribunaux afin de considérer la faute comme intentionnelle, comme il était déjà le cas en common law¹⁰⁸. Depuis, la doctrine et la jurisprudence québécoises ont répondu à sa question et ont confirmé son raisonnement. En effet, la faute ne sera qualifiée d'intentionnelle que si elle est directement reliée aux dommages causés¹⁰⁹. On recherche donc une intention spécifique de causer les conséquences survenues et non une intention générale de causer un dommage quelconque. On peut prendre l'exemple d'un homme qui tente de frapper un autre homme, mais qui, après que le deuxième homme ait esquivé le coup, atteint malencontreusement la femme qui se tenait tout près. On comprend que l'homme avait l'intention de blesser le deuxième homme, mais pas la femme à côté¹¹⁰. La faute envers la femme ne pourra être qualifiée d'intentionnelle à cet égard. Le professeur Lluelles donne aussi l'exemple de l'homme qui, voulant détruire la clôture de son voisin, blesse l'enfant qui se tenait derrière¹¹¹. La faute de l'homme pour les dommages à la clôture est intentionnelle, mais pas pour ceux à l'enfant.

Encore une fois, cette recherche de l'intention spécifique s'explique en se référant aux fondements de l'exclusion de la faute intentionnelle, plus particulièrement ici la disparition du risque. Si les conséquences survenues suite à notre geste ne sont pas celles que nous avons envisagées, l'élément de risque subsiste et il est donc normal que le contrat d'assurance s'applique. Il ne sera alors pas contraire à l'ordre public d'indemniser la victime.

¹⁰⁸ Simon V. POTTER, « The Insurability of Punitive Damages », *Mer. Mem. Lect.* 1983.292.

¹⁰⁹ *Royale*, préc., note 17, par. 20; *Axa Assurances c. Desjardins*, préc., note 84, par. 24, 30, 33; D. LLUELLES, préc., note 4, p. 172; G. COTNAM, préc., note 54, par. 18; J.-G. BERGERON, préc., note 46, p. 34.

¹¹⁰ *Toulch c. Litvack*, 2014 QCCS 1143 (à noter que cette affaire concerne plutôt des dommages punitifs et est utilisée ici à titre d'illustration).

¹¹¹ D. LLUELLES, préc., note 4, p. 172.

(ii) Débat quant à la prévisibilité des dommages

De manière générale, les tribunaux rechercheront l'intention de causer les conséquences associées au geste de l'assuré. Or, la preuve directe de l'intention n'est que très rarement possible¹¹², même avec le fardeau moins élevé en droit civil de la balance des probabilités. Ceci peut s'expliquer en raison de l'absence de coopération de l'assuré, qui est bien souvent le seul qui puisse établir cette intention. Il pourrait techniquement lui suffire de soulever qu'il n'avait pas l'intention ou qu'il n'a pas fait exprès afin d'écarter l'exclusion¹¹³. Pour pallier à cette difficulté, une autre approche a été développée par la doctrine et la jurisprudence, soit la prévisibilité des dommages.

Ainsi, quant à cette seconde possibilité, d'un côté, certains prônent que la prévisibilité objective des dommages pourrait constituer une intention de causer les dommages (sous-section 1, ci-dessous), alors que, d'un autre côté, on estime qu'il faut plutôt référer à la prévisibilité subjective des dommages pour prouver une telle intention (sous-section 2, ci-dessous). Toutefois, nous privilégions une troisième approche, soit celle retenue par le professeur Bergeron, qui indique que la prévisibilité des dommages n'est qu'un seul critère pour déterminer si l'assuré peut être présumé avoir voulu les conséquences (sous-section 3, ci-dessous). Ces trois approches seront abordées plus en profondeur ci-dessous.

1. Approche objective de la prévisibilité des dommages

Selon ce concept, dans les cas où les dommages étaient suffisamment prévisibles pour une personne raisonnable, la faute sera alors considérée intentionnelle. La Cour suprême a consacré cette possibilité en 1975, dans la célèbre affaire *Saindon*, où l'assuré, Saindon, avait soulevé sa tondeuse délibérément au niveau du visage de son voisin, Sirois¹¹⁴. Sirois, par

¹¹² Voir notamment : *Crispino c. General Accident Insurance Company*, 2007 QCCA 1293, par. 35-38; *Trudeau c. Axa Assurances inc.*, 2014 QCCS 2112, par. 140; *A.G. c. ING Assurances inc.*, 2008 QCCS 5438, par. 60.

¹¹³ O. JOBIN-LABERGE, préc., note 20.

¹¹⁴ *Co-operative Fire & Cas Co. c. Saindon*, [1976] 1 R.C.S. 735.

réflexe, avait levé ses bras au-dessus de son visage pour se protéger, et ses doigts de la main gauche ont été sectionnés alors que son poignet droit a été touché. En première instance, le juge avait considéré la faute comme intentionnelle et, par conséquent, avait rejeté la réclamation de la victime contre l'assureur. Cette décision a été renversée en appel en raison du fait que Saindon n'avait pas l'intention de causer les blessures corporelles à Sirois, il voulait seulement l'effrayer. En effet, il appert de la preuve qu'en soulevant la tondeuse au niveau du visage de Sirois, Saindon n'avait pas prévu que la tondeuse basculerait et que les lames seraient ainsi exposées et blesseraient son voisin. La Cour suprême exprime son désaccord quant à cette conclusion de la Cour d'appel et rétablit la décision de première instance. À cette occasion, la Cour suprême précise que, même si l'assuré n'avait pas l'intention comme telle de causer les conséquences, l'assuré aurait dû être conscient des conséquences¹¹⁵. En effet, même si les blessures de Sirois s'avèrent être une conjugaison entre son geste de protection (en levant les bras) et le basculement involontaire de la tondeuse, il n'en reste pas moins que ces conséquences sont le résultat direct du geste de Saindon, soit de soulever la tondeuse au visage, et qu'il s'agissait d'une « éventualité éminemment prévisible »¹¹⁶ pour reprendre les termes de l'honorable juge Ritchie. Bien qu'il soit possible d'affirmer que cette éventualité éminemment prévisible pourrait être une analyse subjective se basant sur le seul point de vue de l'assuré, la Cour suprême conclut sur ce point en faisant siens les propos tenus précédemment dans une affaire de 1918, indiquant que « le simple fait qu'un acte volontaire et coupable [...] produit un résultat qui n'était pas dans l'intention de l'auteur de cet acte, n'autorise sûrement pas celui-ci, si ce résultat en est un qu'il aurait dû raisonnablement prévoir, à affirmer qu'il s'agit d'un accident »¹¹⁷. La Cour suprême se base donc ici sur le point de vue de la personne raisonnable et non sur le point de vue de l'assuré. De cette façon, le geste de l'assuré, Saindon, pouvait être qualifié de faute intentionnelle et entraîner le refus de couverture de l'assureur.

¹¹⁵ *Id.*, 746.

¹¹⁶ *Id.*

¹¹⁷ *Leyland Shipping Co. c. Norwich Union Fire Insurance Society*, [1918] A.C. 350, 369; tel que citée dans : *Co-operative Fire & Cas Co. c. Saindon*, préc., note 114, 748.

En vertu de ce courant objectif, l'assureur doit ainsi établir qu'une personne raisonnable placée dans les mêmes circonstances que l'assuré aurait considéré que les dommages survenus étaient prévisibles¹¹⁸. Selon ce courant, pour être considérée comme une faute intentionnelle, il faut soit que les conséquences aient été voulues par l'assuré ou soit que les conséquences survenues aient été prévisibles pour une personne raisonnable.

Ce test objectif permettant de prouver l'intention de causer les dommages a été repris par plusieurs auteurs¹¹⁹, notamment par Me Nicholl et le professeur Lluelles. Me Nicholl s'est exprimé en faveur de l'application en droit québécois de la théorie du « courting the risk », tirée de la common law¹²⁰. On peut traduire cette expression littéralement par « courtiser le risque », ce qui signifie que l'assuré, de par sa conduite si dangereuse, doit être présumé avoir provoqué intentionnellement le résultat, même s'il prétend ne pas avoir voulu les conséquences. Sa conduite devrait être alors interprétée comme une faute intentionnelle¹²¹. Par exemple, l'assuré qui lève une tondeuse au niveau du visage de son voisin devait se douter que sa conduite était si dangereuse qu'elle pourrait causer des dommages à ce dernier. L'affaire *Saindon* est donc une représentation de cette théorie, où la majorité de la Cour suprême a substitué la véritable intention de causer les conséquences à la prévisibilité raisonnable de ces mêmes conséquences¹²². Dans ses conclusions, l'auteur Nicholl fait plusieurs constats. D'abord, il remarque que le contrat d'assurance ne peut exister sans cet élément de risque. Or, il ne peut y avoir de risque dans deux situations, soit lorsque l'assuré a intentionnellement voulu causer les conséquences ou lorsque l'assuré doit être présumé avoir voulu causer les conséquences de son geste¹²³. À cet égard, pour que la présomption s'applique, trois conditions doivent être réunies : l'acte doit avoir été la cause immédiate et directe du

¹¹⁸ G. COTNAM, préc., note 54, par. 18.

¹¹⁹ D. LLUELLES, préc., note 4, p. 168-169; G. COTNAM, préc., note 54, par. 18.

¹²⁰ J. I. S. NICHOLL, préc., note 64.

¹²¹ *Id.*, 181.

¹²² *Id.*, 185.

¹²³ *Id.*, 224.

dommage, les conséquences du geste doivent avoir été raisonnablement prévisibles et il était raisonnablement certain que le dommage allait se produire¹²⁴. Aussi, l'auteur considère qu'une analyse objective doit être utilisée en présence d'un acte malveillant de l'assuré commis dans le but de nuire à la victime, alors qu'une analyse subjective, laquelle considèrera les connaissances de l'assuré, sa formation et son expérience, sera utilisée dans les autres cas, notamment dans les cas de conduite téméraire, d'un assuré intoxiqué ou non doué de raison ou avec des conséquences inattendues¹²⁵. Il convient de souligner que cette théorie du « courting the risk » a finalement été rejetée en droit québécois par la Cour d'appel dans l'affaire *Royale*, qui indique que l'évolution du droit des assurances sur la question de la faute intentionnelle rendait cette théorie développée en common law incompatible avec l'ensemble du droit civil québécois¹²⁶.

Quant à lui, le professeur Lluelles mentionne que, de manière générale, la faute sera considérée intentionnelle si « l'assuré avait ou aurait dû avoir conscience du caractère inéluctable du dommage qui en résulterait »¹²⁷. À l'instar de l'auteur Nicholl, il poursuit son analyse de la faute intentionnelle en divisant les différentes catégories de faute. Il traite de la simple négligence, de l'acte malveillant et de la négligence grossière en établissant un standard différent pour chacune de ces catégories de fautes. Le professeur Lluelles favorise une analyse objective de la faute particulièrement quand il est question d'un acte malveillant, posé dans l'intention de nuire. En effet, il indique que, dans ces cas, si l'assuré « pouvait se douter raisonnablement de ce résultat, tout se passe, en somme, comme s'il avait désiré ce résultat »¹²⁸. Cette conclusion pourrait se rapprocher de l'analyse subjective de la prévisibilité, mais le professeur Lluelles précise plus loin que même si le résultat n'était pas recherché,

¹²⁴ *Id.*, 182-188.

¹²⁵ *Id.*, 224.

¹²⁶ *Royale*, préc., note 17, par. 19.

¹²⁷ D. LLUELLES, préc., note 4, p. 168-169. Repris avec approbation dans : *Therriault c. Barreau du Québec*, [2003] R.R.A. 370, par. 26 (C.A.); *Andy Transport inc. c. CAT inc.*, 2011 QCCS 2502, par. 86, conf. par 2013 QCCA 241; *Axa Assurances inc. c. Toitures Trois Étoiles inc.*, 2010 QCCQ 6662, par. 60.

¹²⁸ D. LLUELLES, préc., note 4, p. 169-170.

« une personne raisonnable aurait dû se douter de la conséquence de ce geste illégitime »¹²⁹, rendant ainsi la faute intentionnelle.

La Cour d'appel a déjà retenu l'analyse proposée par le professeur Lluelles dans l'affaire *Scottish York*¹³⁰ quant à la question de la prévisibilité objective des dommages, sans néanmoins pousser plus loin son analyse à cet égard. La Cour écrivait que « le fardeau de prouver le caractère intentionnel de la faute incombe à l'assureur qui doit non seulement démontrer l'acte fautif lui-même, mais également la volonté de l'assuré de causer le dommage ou à tout le moins, la conscience qu'il avait ou aurait dû avoir du caractère inévitable de ce dommage ». Il importe de souligner que, dans l'affaire *Scottish York*, ce facteur n'a pas été déterminant pour décider du sort du pourvoi. En effet, cette affaire concernait le mauvais état du réseau d'égoût de la ville, ce qui a ultimement mené aux dommages dans le sous-sol des assurés après une très forte pluie. Le tribunal a considéré que les dommages résultaient d'un accident et non d'une faute volontaire de la part de la Ville. La question de la prévisibilité des dommages pour prouver l'intention n'a donc pas été nécessaire. Ce passage de l'affaire *Scottish York* a été repris par quelques décisions par la suite, lesquelles réfèrent toutefois davantage à la question du fardeau de preuve incombant à l'assureur qu'à la question de la prévisibilité¹³¹.

Me Odette Jobin-Laberge¹³² rejoint le point de vue exprimé par le professeur Lluelles en reprenant les bases de la théorie du « courting the risk » exposée par Me Nicholl. Bien que cette théorie ait été rejetée par la Cour d'appel¹³³, Me Jobin-Laberge considère qu'elle demeure pertinente même en considérant les particularités du droit civil québécois. À son avis, cantonner la faute intentionnelle à une seule analyse subjective entraînerait des dérapages. En effet, elle indique qu'il pourrait alors suffire de dire « je ne l'ai pas fait exprès » ou « je n'y ai

¹²⁹ *Id.*, p. 170.

¹³⁰ *Scottish & York Ins. Co. c. Victoriaville (Ville)*, [1996] R.J.Q. 2908 (C.A.).

¹³¹ *Axa Assurances c. Desjardins*, préc., note 84, par. 34; *Marcoux c. Roy*, 2011 QCCS 1218, par. 31.

¹³² O. JOBIN-LABERGE, préc., note 20.

¹³³ Voir ci-dessus.

pas pensé » pour que l'exclusion soit écartée. Elle propose à son tour une démarche, laquelle s'inspire fortement de celle de Me Nicholl. D'abord, elle considère qu'une présomption devrait s'appliquer dans les cas des actes malveillants et retient les mêmes critères que Me Nicholl à cet égard. Pour les cas où l'assuré n'avait pas conscience que son geste allait causer le résultat survenu, elle estime qu'il s'agirait tout de même d'une faute intentionnelle si l'assuré est lui-même responsable de son état d'inconscience afin de s'aider dans la réalisation de son acte, soit en ayant pris de l'alcool ou des drogues¹³⁴. Ensuite, quand la faculté de discernement de l'assuré n'est pas en jeu, la faute devrait être considérée intentionnelle, même si l'assuré indique ne pas avoir été conscient des conséquences, dans les cas où cette inconscience découle d'une insouciance ou d'un aveuglement volontaire de la part de l'assuré, soit lorsqu'il s'agit de conséquences que la personne raisonnable aurait prévues. Dans ce dernier scénario, pour écarter le recours à cette analyse objective, l'assuré devrait démontrer qu'il avait une caractéristique personnelle particulière faisant en sorte qu'il ne pouvait avoir conscience des conséquences. Il faut souligner toutefois que cette démarche ne semble pas avoir été retenue par les tribunaux depuis la publication de cet article en 2001.

L'opinion de Me Jobin-Laberge quant à l'insouciance de l'assuré est aussi partagée par l'auteur Lamoureux qui considère, pour sa part, qu'on peut assimiler à la faute intentionnelle l'acte qui est « tellement imbécile qu'une personne ne pourrait pas s'imaginer que les conséquences seraient différentes »¹³⁵. Selon cet auteur, cet acte s'apparente à la négligence grossière à laquelle il faut additionner une certaine notion d'intention de vouloir causer le résultat.

Toutefois, malgré la décision de la Cour suprême et la position de certains auteurs de doctrine en ce sens, le concept de la prévisibilité objective des conséquences n'est pas accepté par tous

¹³⁴ Voir à cet égard la partie 1, chapitre c), section i), sous-section (2) (a) Intention quant à la faute : intention de poser le geste.

¹³⁵ J.-F. LAMOUREUX, préc., note 5 à la page 86.

et la décision *Saindon* a trouvé peu d'échos dans la jurisprudence¹³⁶. En fait, la plupart des décisions écartent celle-ci et indiquent que les circonstances particulières de cette affaire font en sorte qu'elle doit être distinguée de la leur.

2. Approche subjective de la prévisibilité des dommages

Ainsi, la Cour d'appel a préféré une deuxième option et a développé une norme différente de celle mentionnée dans l'affaire *Saindon*, qu'elle compare à la prévisibilité subjective en droit pénal¹³⁷. En établissant ce deuxième courant, la Cour d'appel estime que le test de prévisibilité des dommages doit conserver un certain élément de subjectivité, en ce sens qu'il faut évaluer si l'assuré lui-même pouvait se douter de la prévisibilité des conséquences. Il est intéressant de reproduire les propos du juge Proulx écrivant pour la majorité :

« [21] Comme la faute intentionnelle se caractérise par la volonté de causer le dommage, il s'ensuit que le fait de dommages «prévisibles» aux yeux d'une personne raisonnable ne permettra pas nécessairement de rattacher ces dommages à une faute intentionnelle. Une faute intentionnelle se distinguant de l'insouciance, ce ne peut être uniquement une norme objective qui permettra d'en faire la démonstration: en imputant à une personne les conséquences naturelles de ses actes on ne peut pour autant lui demander d'assumer tout ce qui est nécessairement «prévisible» pour une autre personne. Rechercher la faute «intentionnelle» mène à considérer l'état d'esprit de l'auteur et non d'en faire abstraction pour ne s'attarder qu'aux conséquences. Si, pour paraphraser ici l'honorable L'Heureux-Dubé dans *Augustus c. Gosset*, [...], l'intention transparaît d'emblée du caractère volontaire du geste posé, il ne s'ensuit pas que son auteur en désire toujours les conséquences ou qu'il est animé de l'intention de produire le résultat qui découle de son geste. C'est l'examen de l'ensemble des circonstances qui permettra de déterminer l'état d'esprit ou l'intention en rapport avec les conséquences de l'acte posé. Une conduite intentionnelle peut produire des résultats prévisibles mais que n'avait pas «prévus» son auteur: l'on peut ici s'inspirer de la distinction faite en droit pénal entre la prévisibilité objective et subjective. La prévisibilité subjective concerne l'auteur et on aurait tort de l'ignorer pour bien cerner l'intention en regard des dommages

¹³⁶ J.-G. BERGERON, préc., note 6, p. 171; N. KRNEVIC, préc., note 39, 187; *Axa Assurances c. Desjardins*, préc., note 84, par. 27.

¹³⁷ *Royale*, préc., note 17, par. 21.

causés. Si le sujet ignore l'existence d'un risque qui résulterait inévitablement en un dommage, il ne commet pas de faute intentionnelle. »¹³⁸ (Nos soulignés)

La Cour d'appel considère donc que se baser sur le seul critère de la personne raisonnable n'est pas suffisant pour établir la véritable intention de causer les conséquences, puisqu'on ne pourrait demander à un assuré d'assumer les risques de tout ce qui est prévisible pour une personne raisonnable. Il faut considérer le point de vue de l'assuré lui-même. On constate donc, en lisant la décision de la Cour d'appel, que la Cour rejette le concept de l'analyse objective de la prévisibilité des conséquences pour retenir plutôt l'analyse subjective de cette prévisibilité.

Il est intéressant de s'attarder plus en profondeur aux faits de l'affaire. L'assuré, Leblanc, tentait de s'enlever la vie par asphyxie en allumant le fourneau de son poêle à gaz et en calfeutrant toutes les fenêtres et les portes de son appartement. En attendant de mourir, Leblanc est allé au salon s'allumer une cigarette et une explosion est survenue. Il est brusquement sorti par la fenêtre et a été gravement brûlé. Dans sa déposition, Leblanc a indiqué qu'il voulait se donner la mort d'une manière relativement paisible et qu'il ne se doutait pas, qu'en allumant une cigarette au salon, il causerait une explosion. La compagnie d'assurances des propriétaires de l'immeuble, La Royale du Canada, a réclamé à la compagnie d'assurances de Leblanc, Bélair, le remboursement des indemnités versées. La Cour supérieure avait d'abord considéré que la faute de l'assuré était intentionnelle, puisque, selon le juge, l'assuré ne pouvait ignorer qu'il y avait un danger d'explosion en actionnant son briquet après avoir allumé le gaz. À la lumière du raisonnement précédemment exposé, la Cour d'appel s'est appuyée sur le témoignage non contredit de l'assuré dans lequel il a indiqué qu'il ne savait pas qu'une explosion surviendrait et que ce n'était pas son intention de causer une telle explosion. Ainsi, même si le résultat pouvait être prévisible pour une personne raisonnable, la Cour ne retient que le témoignage de l'assuré qui a indiqué ne pas avoir prévu ni désiré cette conséquence. La Cour s'est aussi basée sur la conduite de l'assuré à la suite de

¹³⁸ *Id.*

l'explosion pour établir que l'explosion n'était pas désirée. En effet, l'assuré a quitté les lieux de l'explosion, alors qu'il avait déjà été gravement brûlé. Il s'agit d'un autre indice indiquant que l'assuré ne désirait pas mettre fin à ses jours de manière violente, mais plutôt de manière paisible. De cette façon, comme l'assuré lui-même n'avait pas prévu le dommage, la faute n'a pas été qualifiée d'intentionnelle et l'assureur a dû couvrir pour les dommages occasionnés à l'immeuble. La Cour écarte clairement la norme du « devait connaître » pour se référer uniquement au « connaissait » les conséquences qui allaient survenir. L'analyse doit être recentrée sur l'assuré lui-même, sa connaissance au moment des faits et non sur la personne raisonnable placée dans les mêmes circonstances.

Le résultat de cette analyse de prévisibilité subjective peut sembler erroné pour plusieurs, puisqu'il est certain que le fardeau incombant à l'assureur dans une analyse subjective est plus lourd que l'analyse objective. Or, il nous semble, en se rappelant les principes fondamentaux à la base de l'exclusion de la faute intentionnelle, qu'une norme très élevée de faute est requise et qu'il importe de protéger les droits de la victime. De cette façon, si l'assuré n'avait pas prévu les conséquences, un certain élément de risque, si petit soit-il, subsiste. Le contrat d'assurance ne devrait donc pas être écarté dans une telle situation.

La constatation du fait que, dans l'arrêt *Royale*, la Cour d'appel retient une analyse subjective pour établir la preuve de l'intention laisse présumer qu'elle rejette implicitement l'analyse objective développée par la Cour suprême dans l'affaire *Saindon*. Il faut toutefois souligner que la Cour d'appel, malgré qu'elle écarte la norme objective, n'a aucunement mentionné la décision de la Cour suprême, ce qui paraît pour le moins curieux¹³⁹. À notre avis, le rejet de l'analyse objective et abstraite dans un tel test nous appert souhaitable, mais il est certain qu'il ne faudrait pas passer sous silence le fait que cette conclusion de la Cour d'appel écarte l'analyse objective.

¹³⁹ O. JOBIN-LABERGE, préc., note 20, par. 1.2.2.; N. KRNJEVIC, préc., note 39, 191.

C'est donc une norme subjective, basée sur la perception même de l'assuré, qui semble être utilisée par les tribunaux actuellement, même si les tribunaux n'y réfèrent pas toujours directement¹⁴⁰. Dans ces décisions, le tribunal considère en effet si l'assuré pouvait en général prévoir les dommages qui résulteraient de sa conduite et non s'il aurait dû prévoir les conséquences de sa conduite. Si la réponse à cette question est positive, la faute sera qualifiée d'intentionnelle.

3. Approche à retenir : preuve par présomptions

Le concept de la prévisibilité objective des conséquences ne fait toujours pas l'unanimité en doctrine et certains auteurs ne sont pas tout à fait en accord avec l'approche relative à la prévisibilité subjective des dommages. Par exemple, le professeur Bergeron considère que l'analyse de la faute intentionnelle quant aux conséquences ne devrait pas être réduite au seul critère de la prévisibilité des dommages¹⁴¹. Ce n'est pas tant qu'il rejette ce critère, mais plutôt qu'il estime que les tribunaux ne peuvent se référer uniquement à ce seul critère de la prévisibilité afin de déterminer si la faute est intentionnelle ou non. Selon lui, les tribunaux devraient donc se baser en partie sur ce critère, mais également évaluer d'autres critères. Son analyse est particulièrement intéressante :

« En somme, la prévisibilité n'est qu'un outil parmi d'autres pour permettre à l'interprète de juger si la perte était voulue par l'assuré. Autrement toute la dimension subjective inhérente à la notion de faute intentionnelle risque d'être évacuée. »¹⁴²

Le professeur Bergeron propose ainsi une analyse quelque peu différente du concept de faute intentionnelle, puisqu'en rejetant l'analyse concentrée sur la prévisibilité des conséquences, il lui substitue une autre variable dans l'analyse de la faute intentionnelle. De cette manière, pour

¹⁴⁰ *Place Biermans (C.A.)*, préc., note 49, par. 9-10; *Dorion*, préc., note 23, par. 94; *Allstate du Canada c. D.*, préc., note 69, par. 24; *St-Cyr c. Gosselin*, 2011 QCCQ 16076.

¹⁴¹ J.-G. BERGERON, préc., note 46, p. 33-34.

¹⁴² *Id.*, p. 32.

ultimement être qualifiée de faute intentionnelle, l'assuré doit avoir voulu les conséquences de son geste ou doit être présumé avoir voulu les conséquences de son geste. On pourrait qualifier cette seconde option de preuve par présomptions de l'intention. En ce sens, sa conclusion rejoint celle de l'auteur Nicholl, mais par un chemin qui diffère. En effet, le professeur Bergeron rejette l'analyse objective proposée par Nicholl¹⁴³. On se rappellera que Nicholl retient, dans sa théorie, que la prévisibilité qualifiée, et non simple, des conséquences doit être raisonnablement certaine. Le professeur Bergeron estime que Nicholl amplifie l'importance de cette variable de la prévisibilité des conséquences dans l'analyse de la faute intentionnelle. Aussi, il s'oppose à l'analyse différente, que propose Nicholl et plus récemment Lluelles et Jobin-Laberge, dans les cas des actes malveillants. Il considère en premier lieu que les décisions étudiées par Nicholl ne confirment pas sa théorie au final, étant donné les nombreuses anomalies que lui-même souligne. En second lieu, il indique que la Cour suprême a souligné que, malgré que l'acte reproché soit un acte malveillant, l'intention de causer le dommage doit être présente pour conclure à une faute intentionnelle, contredisant ainsi la théorie du « courting the risk » à cet égard¹⁴⁴.

Nous avons tendance à être en accord avec l'analyse du professeur Bergeron. En effet, il convient, encore une fois, de se référer aux fondements à la base du concept de l'exclusion de la faute intentionnelle, soit l'ordre public et la nécessité d'un risque. En prenant en considération ces éléments, le fait de se fier uniquement à la prévisibilité du dommage n'est pas suffisant pour éliminer complètement le risque, puisque celui-ci demeure. Quant à l'ordre public, il ne nous semble pas contraire à l'ordre public de couvrir un sinistre pour lequel l'assuré ne connaissait pas le résultat, alors qu'il est survenu.

Un autre élément milite en faveur de la théorie du professeur Bergeron et contre la théorie de l'analyse objective des conséquences, soit l'interprétation restrictive des clauses d'exclusion et

¹⁴³ *Id.*, p. 31-32.

¹⁴⁴ *Id.*, p. 33-34. Voir à cet effet : *Canadian Indemnity Co. c. Walkem Machinery & Equipment Ltd.*, [1976] 1 R.C.S. 309, 318.

de la notion de faute intentionnelle¹⁴⁵. Rappelons qu'il est nécessaire de privilégier une interprétation stricte de la faute intentionnelle afin de protéger ces victimes innocentes, qui subiront les frais de la faute intentionnelle de l'assuré. En assurance de responsabilité, en écartant l'application du contrat d'assurance pour l'acte posé de façon intentionnelle à l'encontre de la victime, celle-ci ne pourra bénéficier du produit de l'assurance pour compenser ses pertes et devra se contenter d'un recours à l'encontre de l'assuré, qui sera dans bien des cas insolvable¹⁴⁶. Comme le professeur Boivin le soulignait, l'assurance responsabilité élève les défendeurs habituellement insolvables au rang de personnes solvables pouvant compenser les pertes engendrées, l'auteur utilisant même l'expression « justiciables aux poches creuses »¹⁴⁷, ce qui représente justement à notre avis la situation. Bien que le professeur Boivin décrive la situation applicable dans les provinces de common law, il n'en demeure pas moins que cet énoncé s'applique au droit des assurances au Québec. Donc, comme il faut interpréter restrictivement la clause d'exclusion et qu'une telle interprétation doit se faire en faveur de l'assuré, il semble logique de la restreindre au seul objet qu'elle exclut expressément, soit la faute intentionnelle et non la faute objectivement prévisible.

Cette solution nous paraît d'ailleurs davantage conforme à certains articles de doctrine plus anciens. Pour reprendre les mots de l'auteur Brière De L'Isle, à défaut d'une preuve de l'intention directe de l'assuré de causer les dommages, celui-ci doit avoir au moins « su, et de façon certaine, que le dommage se réaliserait inéluctablement »¹⁴⁸. En d'autres termes, il faut que l'assuré soit lui-même conscient que le dommage allait inévitablement se réaliser. Dans un tel cas, même si l'analyse demeure à la base subjective, l'intention requise de l'assuré doit être supérieure à la prévisibilité des dommages.

¹⁴⁵ *Dorion*, préc., note 23, par. 94.

¹⁴⁶ N. KRNJEVIC, préc., note 39, 171 et suiv.

¹⁴⁷ Denis BOIVIN, *Le droit des assurances dans les provinces de common law*, Markham, LexisNexis Canada, 2006, p. 37. Voir au même effet : N. KRNJEVIC, préc., note 39, 171-172; S. V. POTTER, préc., note 108, 303.

¹⁴⁸ G. BRIERE DE L'ISLE, préc., note 52.

Dans son ouvrage, le professeur Bergeron n'élabore toutefois pas sur les autres outils qui pourraient être utilisés pour établir l'intention de causer les conséquences. On peut néanmoins se baser sur l'analyse effectuée par la Cour d'appel dans l'affaire *Royale* afin d'établir certains critères qui pourraient être utilisés. Dans cette décision, la Cour mentionne qu'il faut se référer à l'ensemble des circonstances entourant l'événement et, à cet égard, évaluer la version non contredite de l'assuré, affirmant son absence d'intention quant à l'explosion et aux conséquences, de même que les gestes qui ont été posés par celui-ci à la suite de la prétendue faute intentionnelle.

Il faut souligner qu'en analysant plus en profondeur la position du professeur Bergeron et l'analyse retenue par la Cour d'appel dans l'affaire *Royale*, on constate en fait que les deux en viennent à la même conclusion en utilisant des termes différents. D'un côté, pour le professeur Bergeron, une faute pourra être intentionnelle lorsque les conséquences auront été voulues par l'assuré ou pourront être présumées avoir été voulues par l'assuré. Pour établir cette intention, il faudra prendre en considération, non seulement la prévisibilité des conséquences, mais également les circonstances qui entourent l'événement. De l'autre côté, la Cour d'appel, dans l'affaire *Royale*, réfère à une analyse qu'elle qualifie elle-même de semblable à la prévisibilité subjective en droit pénal¹⁴⁹. En effet, l'analyse qu'elle retient se concentre sur l'assuré, mais nécessite l'évaluation de l'ensemble des circonstances pour statuer sur l'intention derrière les conséquences. On constate donc que ces deux approches constituent en réalité une seule et même approche, l'analyse étant la même dans les deux cas. L'affaire *Royale* ajoute de plus une précision importante à cette approche basée sur la preuve par présomptions. Comme le

¹⁴⁹ La Cour suprême retient la définition suivante de la prévisibilité subjective en droit pénal, aussi appelée prévision subjective : « [TRADUCTION] . . . le juge des faits détermine ce qui s'est effectivement passé dans l'esprit de l'accusé lui-même au moment en cause. Cette situation est énoncée de diverses façons comme une exigence de prise de conscience, de pensée consciente, d'attention ou simplement une exigence que la personne ait réellement pensé. [...] Ce qui importe c'est que cet accusé, compte tenu de sa personnalité, de sa situation et des circonstances, ait réellement, voulu, connu et prévu la conséquence ou les circonstances, ou les deux à la fois, selon le cas. [Stuart, *Canadian Criminal Law* (2^e éd. 1987), 121 et 123.] », voir : *R. c. Martineau*, [1990] 2 R.C.S. 633, 655 (j. L'Heureux-Dubé, motifs min.); voir au même effet : Annie-Claude BERGERON et Pierre LAPOINTE, « Les infractions criminelles », dans *Collection de droit 2014-2015*, École du Barreau du Québec, vol. 12, *Droit pénal : infractions, moyens de défense et peine*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014 à la page 60.

juge Chamberland¹⁵⁰ le mentionne, il ne faudrait pas se fier uniquement aux présomptions dans les cas où la version de l'assuré est disponible. Il estime que la version de l'assuré ne devrait pas être écartée sans véritable raison¹⁵¹.

Dans une décision subséquente, l'affaire *Axa Assurances*¹⁵², la Cour d'appel considère également que l'affaire *Royale* a suivi l'interprétation développée par le professeur Bergeron. Or, il faut mentionner que les conclusions de l'affaire *Axa Assurances* dans leur ensemble laissent perplexe, puisque la Cour d'appel n'a pas véritablement tranché la question et ne s'est pas prononcée clairement en faveur de l'une ou l'autre position¹⁵³. À notre avis, dans une certaine mesure, on peut déduire de son raisonnement que la Cour d'appel semble appuyer la position développée par le professeur Bergeron et par l'affaire *Royale*, tout en référant néanmoins à l'analyse de la prévisibilité objective des conséquences. La doctrine n'étant pas unanime sur cette question et le fait qu'elle ait été peu abordée dans le passé peuvent expliquer en partie pourquoi la Cour s'est référée à ces éléments objectifs dans ses motifs. Pour bien comprendre la démarche de la Cour, il importe de la relater plus en détail. Cette affaire concerne un assuré, Monsieur F., ayant mis fin à ses jours en mettant le feu à sa maison. L'incendie volontairement allumé a pris des proportions importantes et a causé des dommages aux immeubles de ses voisins. La compagnie d'assurances des voisins, Axa Assurances (« Axa »), ayant indemnisé ses assurés, réclame à la compagnie d'assurances de Monsieur F., Assurances générales des caisses Desjardins (« Desjardins »), le remboursement des indemnités versées. Or, Desjardins refuse, invoquant la faute intentionnelle de Monsieur F. L'acte intentionnel de Monsieur F. ayant été admis, le débat porte sur la volonté de causer les conséquences, ici le dommage aux immeubles des voisins. En première instance, le juge de la Cour supérieure avait conclu que, la faute intentionnelle étant admise, on ne pouvait seulement

¹⁵⁰ Le juge Proulx a écrit les motifs pour la majorité dans la décision *Royale*, et le juge Chamberland se dit d'accord avec les motifs du juge Proulx quant au sort à réserver au pourvoi, mais ajoute quelques commentaires.

¹⁵¹ À noter toutefois que, dans cette affaire, le juge Chamberland semble ouvrir la porte à une prévisibilité objective des conséquences dans son raisonnement, mais cette prévisibilité ne serait qu'un des aspects à considérer : *Royale*, préc., note 17, par. 28.

¹⁵² *Axa Assurances c. Desjardins*, préc., note 84, par. 30.

¹⁵³ N. KRNJEVIC, préc., note 39, 194-197.

avoir conscience des dommages causés à ses biens et absence de conscience pour les biens des voisins et avait ainsi rejeté la réclamation d’Axa Assurances.

Le problème dans cette affaire se situe autour de l’analyse retenue par la Cour d’appel. Celle-ci réfère d’abord, en les approuvant, aux commentaires du professeur Lluelles et à son analyse quant à l’acte posé de façon malveillante pour ensuite référer à l’affaire de la Cour suprême dans *Saindon* et expliquer que les tribunaux n’ont pas suivi cette décision. Elle se tourne alors vers l’analyse du professeur Bergeron et de l’affaire *Royale* et semble retenir cette analyse. Néanmoins, la Cour poursuit son résumé des principes de droit applicables en citant l’auteure Jobin-Laberge et la décision de la Cour d’appel dans *Scottish York*, quant à la prévisibilité du dommage. En appliquant ces principes aux faits de l’affaire, le tribunal conclut qu’il n’y a pas suffisamment de preuves pour déterminer que Monsieur F. a bel et bien voulu causer des dommages aux immeubles de ses voisins ou pour prouver que ce résultat était inévitable et anticipé. La Cour s’intéresse ainsi en profondeur à ce que savait ou non l’assuré. Elle se pose plusieurs questions sur ce que connaissait ou avait conscience l’assuré. Pouvait-il savoir que son geste allait causer une situation d’embrasement qui, très rapidement, atteindrait les immeubles voisins et y causerait des dommages? Cette preuve n’était malheureusement pas disponible à la Cour. Elle s’intéresse également aux circonstances entourant l’événement, soit aux caractéristiques de l’immeuble incendié, à la séquence temporelle des événements, à l’état d’esprit de l’assuré à ce moment, lesquels éléments n’ont pas été prouvés à la Cour. On comprend alors qu’elle retient la démarche de la preuve par présomptions du professeur Bergeron. Toutefois, elle termine en référant au critère de la personne raisonnable en indiquant que la preuve n’a pas révélé « quelles auraient dû être les attentes de la personne raisonnable placée dans les mêmes circonstances »¹⁵⁴. Avec raison, un auteur a souligné que, dans cette décision, la Cour laisse la porte ouverte quant au test à appliquer dans de telles circonstances et ne règle pas la question définitivement¹⁵⁵. Cet auteur déplore que la Cour

¹⁵⁴ *Axa Assurances c. Desjardins*, préc., note 84, par. 40.

¹⁵⁵ N. KRNJEVIC, préc., note 39, 196.

d'appel semble préférer une analyse plus subjective de l'intention, sans expliquer davantage les raisons qui la poussent à retenir une telle analyse plutôt que l'analyse de la prévisibilité objective des conséquences, retenue dans *Saindon* et par de nombreux auteurs de doctrine.

Il ne faudrait pas passer sous silence la mise en garde soulevée par l'auteure Jobin-Laberge, lorsqu'elle affirme que, pour écarter toute prétention de « faute intentionnelle », il suffirait à l'assuré de dire « je n'ai pas fait exprès » ou « je n'y ai pas pensé ». L'analyse proposée par la Cour semble ouvrir la porte à une telle possibilité. Néanmoins, la version de l'assuré ne devrait jamais être le seul critère sur lequel les tribunaux évalueront l'intention de causer les conséquences. Il suffit de prendre la cause *Royale* en exemple. L'assuré y mentionnait ne pas avoir voulu causer une explosion. La Cour ne s'est pas basée uniquement sur ce témoignage, mais aussi sur les circonstances entourant l'événement pour évaluer la version de l'assuré. Or, les circonstances corroboraient la version de l'assuré. Il est possible que, dans une situation où l'assuré dit « ne pas avoir fait exprès », alors que toutes les circonstances le contredisent, le tribunal rejette la version de l'assuré. On pourrait donc en conclure qu'il existe une présomption en faveur de la version de l'assuré, laquelle peut être renversée. Ce principe pourrait sembler contredire celui mentionné précédemment, soit que la version de l'assuré ne doit pas être écartée sans raison. Ces deux principes peuvent coexister. Dans le cas où aucune circonstance ne justifie d'écarter la version de l'assuré, celle-ci doit prévaloir. À l'inverse, les circonstances peuvent justifier d'écarter cette version. Un exemple de situation où la version de l'assuré a été rejetée puisque les circonstances la contredisaient est celui de l'affaire *Place Biermans* où l'assuré, C.D., un adolescent de 15 ans au moment des faits, a mis le feu au cabanon situé à côté d'un centre commercial, soit environ à 12 à 18 pouces de celui-ci, et le feu s'est propagé au centre commercial. Avant d'allumer l'incendie, C.D. a répandu un bidon d'essence sur le plancher du cabanon et y a jeté une allumette. C.D. prétendait toutefois « qu'il s'attendait, au pire, à ce que le cabanon brûle et que la brique du centre d'achat noircisse »¹⁵⁶.

¹⁵⁶ *Place Biermans inc. c. C.D.*, 2010 QCCS 4170, par. 69, conf. par 2013 QCCA 64 (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 23-05-2013, 35275).

Le tribunal rejette la version de l'assuré à cet égard, la jugeant ni sérieuse, ni crédible. Étant donné la proximité du centre d'achats et du cabanon, environ 18 pouces, C.D. ne pouvait avoir voulu incendier le cabanon sans avoir voulu aussi incendier le centre commercial¹⁵⁷. Ainsi, les circonstances de cette affaire étaient telles que la version de l'assuré a été rejetée et que la faute a été qualifiée d'intentionnelle au sens de l'article 2464 C.c.Q.

Au surplus, certains vont aussi mentionner la question de la distance entre l'acte et le résultat pour démontrer que ce dernier était suffisamment prévisible pour l'assuré. Lorsque l'acte posé est tellement rapproché des conséquences survenues, il est possible de conclure qu'on ne pouvait accomplir l'acte sans nécessairement avoir voulu les conséquences. En d'autres termes, on ne peut vouloir l'un sans vouloir aussi l'autre. Le professeur Bergeron donne un exemple très similaire à celui de l'affaire d'*Axa Assurances* précédemment discutée, soit celui d'une personne qui, pour se donner la mort, met le feu à sa résidence. Les dommages à la résidence sont voulus, puisque la personne ne pouvait ignorer qu'elle allait causer ces dommages. Or, les dommages causés par ce fait à l'automobile du voisin ne seront pas nécessairement intentionnels¹⁵⁸.

Le critère à retenir peut donc être défini ainsi, outre l'intention directe de l'assuré, on peut prouver l'intention de l'assuré de causer les conséquences de son geste en ayant recours aux présomptions. Il appartient à l'assureur de prouver cette intention¹⁵⁹. Comme il s'agit d'une matière de droit civil, la preuve devra se faire selon la balance des probabilités, et ce, même si l'acte en question est un acte criminel¹⁶⁰.

¹⁵⁷ *Id.*, par. 96-97.

¹⁵⁸ J.-G. BERGERON, préc., note 6, p. 169; *Royale*, préc., note 17, par. 21; *Axa Assurances c. Desjardins*, préc., note 84, par. 29.

¹⁵⁹ *Audet*, préc., note 49, par. 109; *Allstate du Canada c. D.*, préc., note 69, 16-17; *Royale*, préc., note 17, par. 16.

¹⁶⁰ *American Home Assurance Company c. Auberge des Pins inc.*, [1990] R.R.A. 152, 158-159 (C.A.) (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 22-03-1990, 21771); *Auberge Rolande St-Pierre inc. c. Compagnie d'Assurance Canadienne Générale*, [1994] R.J.Q. 1213, 1219 (C.A.) (désistement de la demande pour autorisation d'appeler, C.S.C., 12-10-1994, 24225); *Crispino c. General Accident Insurance Company*, préc., note 112, par. 73; Jean-Claude ROYER et Sophie LAVALLEE, *La preuve civile*, 4^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2008, par. 182-183.

La preuve par présomptions est régie par le *Code civil du Québec* à ses articles 2846 et 2849¹⁶¹. Il faut démontrer au tribunal qu'en se basant sur les faits connus, il est possible de démontrer, par induction, l'existence d'un autre fait¹⁶². Les présomptions se doivent d'être graves, précises et concordantes. La Cour d'appel a déjà précisé ce qu'elle entendait par « grave, précise et concordante » en reprenant les propos d'un ancien auteur français, Larombière¹⁶³. Les présomptions doivent être graves, en ce sens que le fait qui est connu doit établir par une induction puissante le fait inconnu. Les présomptions doivent être précises, en ce sens que l'induction du fait connu mène directement et particulièrement au fait inconnu. Les présomptions doivent être concordantes, en ce sens que, malgré leurs origines diverses, elles mènent vers le fait inconnu par leur ensemble et leur accord¹⁶⁴. Il importe de mentionner que les présomptions ne peuvent être déduites d'hypothèses ou de simples soupçons. Les auteurs Royer et Lavallée soulignent par ailleurs que « les indices connus doivent rendre probables l'existence du fait inconnu, sans qu'il soit nécessaire toutefois d'en exclure toute autre possibilité »¹⁶⁵.

Le tribunal doit alors procéder en deux étapes, en retenant d'abord les faits qui ont été prouvés dans la preuve, aussi appelés les indices, et par la suite, en déterminant s'il est possible d'induire de ces faits le fait inconnu, que la partie cherche à prouver¹⁶⁶, habituellement dans un tel cas, l'intention de causer le dommage.

¹⁶¹ *Crispino c. General Accident Insurance Company*, préc., note 112, par. 35-37; *Barrette c. Union canadienne (L'), compagnie d'assurances*, 2013 QCCA 1687, par. 30-31 [Barrette].

¹⁶² *Crispino c. General Accident Insurance Company*, préc., note 112, par. 38; *Barrette*, préc., note 161, par. 29-32.

¹⁶³ LAROMBIERE, *Théorie et pratique des obligations*, vol. 7, Paris, Pédone-Lauriel, 1885, p. 216.

¹⁶⁴ *Longpré c. Thériault*, [1979] C.A. 258; *Crispino c. General Accident Insurance Company*, préc., note 112, par. 39; *Layne Christensen Company c. Forages LBM inc.*, 2009 QCCA 1514, par. 32; *Barrette*, préc., note 161, par. 33.

¹⁶⁵ J.-C. ROYER et S. LAVALLEE, préc., note 160, par. 842.

¹⁶⁶ *Barrette*, préc., note 161, par. 34.

Certaines décisions, se basant sur une décision de la Cour d'appel de 1989¹⁶⁷, ont soutenu qu'un renversement du fardeau de preuve s'opérait lorsque l'assureur avait réussi, selon la règle de prépondérance de preuve, à faire pointer la preuve en direction de l'assuré quant à sa participation à l'acte¹⁶⁸. Selon ce courant, l'assuré devrait alors être tenu de fournir des explications sur les éléments qui l'incriminent. Récemment, la Cour d'appel a toutefois conclu qu'il n'existe pas un tel renversement de fardeau de preuve de l'assureur à l'assuré, puisqu'il revient, en matière de présomption de faits, au seul assureur de prouver ses prétentions. Pour reprendre les propos de la Cour d'appel, « soit les indices seront suffisamment graves, précis et concordants pour faire une inférence, soit ils ne le seront pas »¹⁶⁹. Toutefois, malgré les explications claires de la Cour d'appel à cet égard, plusieurs décisions récentes de la Cour supérieure continuent de mentionner l'existence de ce renversement de fardeau envers l'assuré¹⁷⁰.

Par ailleurs, cet exercice de présomptions de fait, tant à l'égard de la première que de la seconde étape, commande une assez grande déférence de la Cour d'appel et celle-ci ne devrait intervenir que si elle constate une erreur manifeste et déterminante dans le raisonnement du juge de première instance¹⁷¹.

(c) La question du mobile et de l'intention

L'analyse de l'intention ne se traduit pas par une recherche des motifs ou motivations qui ont poussé l'assuré à agir de cette façon. N'est pas requise une véritable intention de nuire à la victime. Il ne sera donc pas fait de distinction entre la commission d'un acte pour appeler à

¹⁶⁷ *Spagnolo c. Compagnie d'assurance Pitts (1977)*, [1989] R.R.A. 421 (C.A.).

¹⁶⁸ *Centre de développement familial provincial (1978) inc. c. Axa Assurances inc.*, 2007 QCCS 4899, par. 46; *Turpin c. Optimum Assurances agricoles inc.*, 2010 QCCS 6377, par. 128.

¹⁶⁹ *Barrette*, préc., note 161, par. 59.

¹⁷⁰ *Trudeau c. Axa Assurances inc.*, préc., note 112, par. 143; *Leblanc c. Axa Assurances inc.*, 2014 QCCS 4393, par. 48.

¹⁷¹ *Barrette*, préc., note 161, par. 36-38; *Layne Christensen Company c. Forages LBM inc.*, préc., note 164, par. 36.

l'aide son entourage ou pour véritablement causer un dommage, dans la mesure où l'assuré ne pouvait ignorer les résultats que son geste allait causer¹⁷².

Par ailleurs, même en matière de droit criminel, l'obligation de prouver les raisons derrière le crime n'existe pas¹⁷³. En effet, on ne s'intéresse pas à la fin, soit au « sentiment qui anime l'accusé au moment du crime », mais au « moyen d'atteindre la fin ». Il est seulement nécessaire de prouver l'intention de commettre celui-ci, soit générale ou spécifique, dépendant des cas¹⁷⁴.

Toutefois, le mobile peut être utile pour déterminer l'existence ou non d'une faute intentionnelle. Dans certaines situations, si l'assuré n'était pas animé d'une intention malveillante et ne cherchait pas à nuire, le mobile peut même permettre au tribunal de déterminer que la faute n'est pas intentionnelle¹⁷⁵. Par exemple, dans l'affaire *Beauregard*¹⁷⁶, il a été démontré que l'assuré, un adolescent, avait allumé un feu pour se réchauffer, voir clair et s'amuser avec un ami. Étant donné que le geste de l'adolescent ne s'inscrivait pas dans une démarche agressive, comme le mentionne Lluelles¹⁷⁷, le tribunal a considéré que la faute de celui-ci n'était pas intentionnelle¹⁷⁸. Le constat a été le même dans l'affaire *Michalakopoulos*¹⁷⁹ où le tribunal a déterminé que, par sa conduite, l'assuré, avocat, avait pour but de gagner sa cause et de retarder le plus possible l'issue de l'affaire, et non de faire dépenser de l'argent à l'autre partie ou à son assureur. Il n'avait donc pas l'intention de causer un dommage à la partie adverse en agissant ainsi¹⁸⁰. Il faut noter que, dans cette affaire, le tribunal nous semble avoir confondu le mobile de l'assuré avec les conséquences.

¹⁷² *Allstate du Canada c. D.*, préc., note 69, par. 19-24.

¹⁷³ Hugues PARENT, *La culpabilité - Traité de droit criminel*, 3^e éd., t. 2, Montréal, Éditions Thémis, 2014, p. 211-212.

¹⁷⁴ A.-C. BERGERON et P. LAPOINTE, préc., note 149 à la page 60.

¹⁷⁵ D. LLUELLES, préc., note 4, p. 169, n 28.

¹⁷⁶ *Axa Assurances Inc. c. Beauregard*, [2001] R.R.A. 470 (C.S.).

¹⁷⁷ D. LLUELLES, préc., note 4, p. 168, note 28.

¹⁷⁸ *Axa Assurances Inc. c. Beauregard*, préc., note 176, 475.

¹⁷⁹ *Lawyers Title Insurance Corp. c. Michalakopoulos*, [2004] R.R.A. 1215 (C.S.).

¹⁸⁰ *Id.*, par. 267-271.

(3) Synthèse de la définition

Vu les principes précédemment mentionnés, il appert que la faute intentionnelle requiert non seulement la preuve d'une intention de commettre la faute, mais également une intention quant aux conséquences survenues en raison de cette faute.

Par conséquent, nous retenons la définition suivante de la « faute intentionnelle » : il s'agit d'une conduite fautive qui requiert que l'acte ait été posé de manière volontaire et que les conséquences survenues, soit le préjudice subi, aient été voulues par l'assuré. Quant au second aspect de cette définition, on pourra considérer que les conséquences ont été voulues lorsqu'il y aura une preuve directe de cette intention ou lorsqu'il sera possible de déduire des faits en preuve que les conséquences ont été voulues par l'assuré. On qualifiera donc la faute de « faute intentionnelle » dans les cas où il a été prouvé directement que l'assuré a voulu commettre le geste et le résultat de ce geste et aussi dans les cas où les faits mis en preuve permettent de conclure que l'assuré a voulu à la fois poser le geste et causer le préjudice subi.

Il est intéressant de souligner qu'en droit français, certains auteurs mentionnent que le terme « faute intentionnelle » devrait être mis de côté au profit de « dommage volontaire » ou « sinistre volontaire », ce qui serait plus approprié pour représenter ce que ce concept signifie véritablement¹⁸¹. À notre avis, ces auteurs n'ont pas tort, étant donné que le terme « faute intentionnelle » est erroné et renvoie à l'idée que l'intention qualifie uniquement la faute, ce qui n'est pas tout à fait exact. Il faudrait plutôt rattacher la notion d'intention à la fois à la faute et au dommage, mais la modification du terme « intentionnel » en « volontaire » n'est pas nécessaire selon nous. On comprend ici que les auteurs ont voulu distinguer la notion d'intention en droit pénal de celle associée à ce concept de droit des assurances. Nous considérons qu'il n'est pas nécessaire de distinguer à ce point le droit pénal du droit civil et

¹⁸¹ Y. LAMBERT-FAIVRE et L. LEVENEUR, préc., note 31, p. 304-305.

qu'il est clair, du moins en droit civil québécois, que le terme « intentionnel » utilisé à l'article 2464 C.c.Q. n'équivaut pas à l'intention criminelle. Le choix du terme « volontaire » est tout de même intéressant, puisqu'il semble mieux résumer le principe voulant qu'on recherche la volonté de poser le geste et les conséquences, sans nécessité d'une intention malveillante. Or, lorsqu'il est question des dommages, des conséquences, on devrait parler davantage de « voulu » que de « volontaire », puisque le terme « volontaire » se rattache davantage à l'acte¹⁸² et semble omettre quelque peu la notion d'intention, le caractère recherché des dommages.

Cela étant, et pour les fins de l'exercice seulement, il serait plus exact de référer au concept de « faute intentionnelle » en parlant de « sinistre provoqué intentionnellement »¹⁸³. En effet, il nous semble que le terme « sinistre » est plus approprié, puisqu'il réfère à la fois à la notion de « faute » et de « dommage ». Les termes « préjudice intentionnel » et « dommage intentionnel » pourraient être retenus, mais, à notre avis, ils excluent la notion de « faute », ce qui revient un peu au même problème que le terme « faute intentionnelle » qui exclut la notion de « dommage ». Un auteur réfère plutôt à « acte intentionnel » au lieu de « faute intentionnelle »¹⁸⁴ qui, bien que le terme soit plus général que celui de « faute intentionnelle », revient aussi au même problème que le dernier terme, la notion des conséquences étant complètement absente de ce concept.

¹⁸² J.-G. BERGERON, préc., note 46, p. 28; voir aussi : M. TANCELIN, préc., note 85, par. 642.

¹⁸³ Ce terme est inspiré du terme « sinistre intentionnel », utilisé par les auteurs Picard et Besson, voir : Maurice PICARD et André BESSON, *Les assurances terrestres, tome 1 - Le contrat d'assurance*, 5^e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1982, p. 110; les auteurs Lambert-Faivre et Leveneur ont plutôt retenus « sinistre volontaire », mais nous préférons « sinistre intentionnel » en raison des commentaires précédemment mentionnés sur le terme « volontaire » : Yvonne LAMBERT-FAIVRE et Laurent LEVENEUR, *Droit des assurances*, 13^e éd., Paris, Dalloz, 2011, p. 305.

¹⁸⁴ J.-F. LAMOUREUX, préc., note 5 à la page 86.

ii) Distinction entre faute intentionnelle et faute lourde

La faute intentionnelle est aussi souvent définie par opposition à la notion d'accident, de la faute lourde¹⁸⁵. Le législateur a défini la faute lourde dans le *Code civil du Québec* à l'article 1474, en indiquant qu'il s'agit d'une faute « qui dénote une insouciance, une imprudence ou une négligence grossières ».

Le professeur Didier Lluelles s'est intéressé aux différentes catégories de faute¹⁸⁶, soit l'acte malveillant, la simple négligence et la négligence grossière¹⁸⁷, et s'est posé la question si chacune de ces catégories constitue des fautes intentionnelles selon l'article 2464 C.c.Q. Les hypothèses de l'acte malveillant (« acte posé délibérément avec intention de nuire »¹⁸⁸) et de la simple négligence (acte posé « sans intention de nuire ni sans la conscience du caractère inéluctable du dommage »¹⁸⁹) étant relativement claires, nous ne nous y intéresserons pas. À l'opposé, la question de la négligence grossière est plus nébuleuse.

Le professeur Lluelles définit cette notion comme étant « un comportement positif ou [...] une absence de soins particulièrement sérieux, que la plus imprudente des personnes raisonnables n'aurait pas adopté »¹⁹⁰. Le dictionnaire Reid ajoute, en plus de reprendre la définition élaborée dans le *Code civil du Québec*, qu'il s'agit d'une faute dénotant « un mépris total des intérêts et des droits d'autrui »¹⁹¹. Dans cette notion, on ne recherche pas à démontrer une intention de causer les dommages, mais bien le sérieux manque de jugement dont a fait preuve la personne en agissant ainsi.

¹⁸⁵ J.-G. BERGERON, préc., note 46, p. 20.

¹⁸⁶ Voir aussi : Henri LALOU, « La gamme des fautes », (1940) *D.H. Chron.* 17; Geneviève VINEY, « Remarques sur la distinction entre faute intentionnelle, faute inexcusable et faute lourde », (1975) *D. Chron.* 261.

¹⁸⁷ L'expression « négligence grossière » nous provient de l'anglais « gross negligence » et est utilisée par le professeur Lluelles comme synonyme à la notion de « faute lourde ». Par ailleurs, bien qu'il serait préférable de référer seulement à la notion de « faute lourde », nous utiliserons aussi « négligence grossière » en référant au texte de Lluelles afin de reproduire avec exactitude les propos de l'auteur. Voir à cet égard : H. REID, préc., note 47, « négligence grossière ».

¹⁸⁸ D. LLUELLES, préc., note 4, p. 169.

¹⁸⁹ *Id.*

¹⁹⁰ *Id.*, p. 170.

¹⁹¹ H. REID, préc., note 47, « faute lourde ».

Ce concept peut-il équivaloir à la notion de faute intentionnelle qui implique une intention de poser le geste et de causer les conséquences? À prime abord, il est certain que ce concept ne correspond pas à la notion de faute intentionnelle, puisque le critère très élevé de l'intention de causer le dommage n'est pas rempli. Pour certains, adeptes du courant de la prévisibilité objective des conséquences, dont le professeur Lluelles, il est possible qu'une faute lourde soit une faute intentionnelle, dans les cas où, en posant le geste, l'assuré ne pouvait ignorer qu'il causerait les conséquences, soit qu'il aurait dû avoir conscience du caractère inéluctable des dommages¹⁹². Certaines fautes lourdes pourraient donc constituer des fautes intentionnelles, si le risque de causer les conséquences était connu, alors qu'à l'inverse, si l'assuré ignorait qu'il y avait un risque de causer les conséquences, il ne sera pas question de faute intentionnelle et cette faute sera couverte par le contrat d'assurance. Il s'avère toutefois possible pour les assureurs d'exclure, de manière expresse et limitative, les fautes lourdes dans la police, tel que le permet l'article 2464 du *Code civil du Québec*¹⁹³.

De cette façon, en retenant plutôt l'obligation de prouver une véritable intention de causer les conséquences ou, à tout le moins, la nécessité d'établir par présomptions une telle intention quant aux conséquences, nous considérons qu'une faute lourde ne pourrait être une faute intentionnelle. Cette dernière possibilité, celle d'exclure la faute lourde, milite également en faveur de la distinction des deux types de faute, la faute intentionnelle ne pouvant être exclue, même d'un commun accord entre les parties.

Il faut noter qu'avec l'ajout des articles 1461, 1471, 1474 et 1613 du *Code civil du Québec* dans le livre des obligations, le législateur a assimilé dans ses effets la faute lourde à la faute intentionnelle. Le droit commun des obligations ne fait donc plus de véritable distinction entre ces deux notions, notamment puisque les deux fautes entraînent la responsabilité de leur

¹⁹² D. LLUELLES, préc., note 4, p. 170-171.

¹⁹³ Audet, préc., note 49, par. 120-127; *Investissements René St-Pierre inc. c. Zurich*, préc., note 62, par. 87-89; *Banque Toronto Dominion c. Mayer*, 2008 QCCS 6064, par. 47-51; D. LLUELLES, préc., note 4, p. 171.

auteur. À l'instar du professeur Lluelles, nous considérons qu'une telle assimilation ne peut être transposée en droit des assurances¹⁹⁴ où la distinction entre la faute intentionnelle et la faute lourde est très importante et peut mener à un refus de couverture de l'assureur. Par ailleurs, on rappellera qu'avant 1976, la négligence grossière de l'assuré, comme la fraude, était un motif sur lequel l'assureur pouvait fonder son refus de couverture¹⁹⁵. Dorénavant, pour refuser de couvrir l'assuré en pareil cas, l'assureur doit démontrer l'existence dans le contrat d'assurance d'une exclusion conventionnelle quant à la faute lourde de l'assuré. Bref, en ne retenant que la faute intentionnelle en 1991 dans le nouveau *Code civil du Québec*, le législateur a clairement écarté l'assimilation de faute lourde et faute intentionnelle en droit des assurances¹⁹⁶.

Il est intéressant de s'interroger sur la perspective française à ce sujet. En droit français, dans les commentaires accompagnant le texte de l'article 12 de la loi de 1930 lors de son adoption, on considère que la faute lourde n'est pas une faute intentionnelle, puisque la faute lourde ne requiert pas une intention particulière, mais bien « une imprudence ou une négligence excessive » et que, bien qu'excessive, il demeure un risque, une certaine éventualité fortuite, associé à cette imprudence ou négligence¹⁹⁷. Nous considérons que cette interprétation doit prévaloir en droit québécois également. L'élément de risque demeure présent à notre avis même en présence d'une inconduite grossière et négligente.

Par ailleurs, la Cour suprême du Canada s'est récemment intéressée à la distinction entre la faute intentionnelle et un type de faute similaire à la faute lourde, l'inconduite délibérée. Dans cette affaire, la Cour a refusé d'assimiler la notion de « faute intentionnelle » du *Code civil du Québec* à celle d'« inconduite délibérée », issue du droit maritime, jugeant à la majorité que la notion de faute intentionnelle contenait une norme de faute plus rigide, plus stricte que ne

¹⁹⁴ D. LLUELLES, préc., note 4, p. 170.

¹⁹⁵ C.c.B.C., art. 2578. Voir la partie 1, chapitre a), section i), ci-dessus.

¹⁹⁶ D. LLUELLES, préc., note 4, p. 170.

¹⁹⁷ André TRASBÔT, « Commentaires accompagnant la Loi relative au contrat d'assurance du 13 juillet 1930 », D. 1931.4.1 s., 12.

l'exige la notion d'inconduite délibérée, qui est plus large et englobe davantage¹⁹⁸. En effet, la Cour suprême a mentionné que les deux notions provenaient de deux origines différentes, alors que l'inconduite délibérée tirait son origine du droit maritime anglais, la faute intentionnelle nous vient du droit civil. Nous croyons que cette conclusion devrait s'appliquer également à l'égard de la faute lourde.

La faute intentionnelle constitue donc en droit civil la forme de faute la plus stricte où est requis une preuve d'intention de la faute ainsi qu'une preuve d'intention de causer les conséquences, par opposition à la faute lourde, qui est moins stricte, nécessitant une preuve d'une conduite si imprudente, si sérieuse, que la plus imprudente des personnes raisonnables ne l'aurait pas adoptée.

iii) Distinction entre faute intentionnelle et intention criminelle

Il est intéressant de faire un rapprochement entre cette notion d'intention en droit civil et l'intention criminelle (ou *mens rea*) en droit criminel. D'abord, en droit criminel, il est possible d'identifier deux formes d'intention : l'intention générale et l'intention spécifique¹⁹⁹.

Les infractions d'intention générale nécessitent habituellement la seule preuve de l'intention de commettre l'acte, ou l'*actus reus*, sans avoir à prouver une autre intention²⁰⁰. En invoquant l'intention générale, il faut prouver que la personne elle-même était consciente du geste qu'elle posait²⁰¹.

Pour les infractions d'intention spécifique, il est alors nécessaire de faire la preuve, en plus de l'intention de poser le geste comme en matière d'intention générale, « d'une intention ou d'un

¹⁹⁸ *Peracomo Inc. c. Société TELUS Communications*, 2014 CSC 29, par. 69-70.

¹⁹⁹ Pour plus de détails sur ces deux intentions, voir : H. PARENT, préc., note 173, p. 216-259; A.-C. BERGERON et P. LAPOINTE, préc., note 149 à la page 59.

²⁰⁰ H. PARENT, préc., note 173, p. 216-217.

²⁰¹ *R. c. Creighton*, [1993] 3 R.C.S. 3, 58.

dessein qui ne se limite pas à l'accomplissement de l'acte en question »²⁰². On recherche donc ici une intention d'avoir recherché un objectif précis²⁰³, comme la mort dans le cas du meurtre ou des blessures graves pour les voies de fait graves ou l'agression sexuelle grave²⁰⁴. En pareil cas, il faudra prouver soit la prévisibilité objective de la conséquence ou la prévisibilité subjective de celle-ci. Règle générale, il suffit de prouver la prévisibilité objective de la conséquence, qui requiert la « démonstration qu'une personne raisonnable aurait prévu que l'acte était susceptible d'entraîner la conséquence interdite »²⁰⁵. Ce n'est que dans les cas les plus graves que la preuve de la prévisibilité subjective de la conséquence sera exigée, comme en cas de meurtre²⁰⁶.

D'autres formes de *mens rea* existent également en droit pénal, soit l'insouciance et la négligence pénale et criminelle. L'insouciance et l'intention sont des formes de *mens rea* subjectives, par opposition à la négligence pénale et criminelle qui constitue une *mens rea* objective. En invoquant l'insouciance, il faut prouver que la personne elle-même était consciente du risque qu'elle prenait et ne s'en ait pas soucié²⁰⁷. Quant à la négligence pénale et criminelle, il faut plutôt démontrer qu'une personne raisonnablement prudente n'aurait pas adopté un tel comportement, soit une dérogation marquée (négligence pénale) ou un écart marqué et important (négligence criminelle) par rapport à la conduite qu'aurait adoptée une personne raisonnable²⁰⁸. On s'intéresse alors à la conduite qu'aurait dû avoir la personne et non à l'état d'esprit de la personne elle-même²⁰⁹.

²⁰² *R. c. Bernard*, [1988] 2 R.C.S. 833, par. 61; Rachel GRONDIN, « Outrage à certains biens », dans *Les infractions contre la personne et contre les biens*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2012, par. 164.

²⁰³ H. PARENT, préc., note 173, p. 240-241.

²⁰⁴ A.-C. BERGERON et P. LAPOINTE, préc., note 149 à la page 60; H. REID, préc., note 47, « intention spécifique ».

²⁰⁵ A.-C. BERGERON et P. LAPOINTE, préc., note 149 à la page 60; *R. c. DeSousa*, [1992] 2 R.C.S. 944.

²⁰⁶ A.-C. BERGERON et P. LAPOINTE, préc., note 149 à la page 60; *R. c. Martineau*, préc., note 149.

²⁰⁷ H. PARENT, préc., note 173, p. 281-287.

²⁰⁸ *Id.*, p. 403.

²⁰⁹ A.-C. BERGERON et P. LAPOINTE, préc., note 149 aux pages 59-60.

L'intention requise dans la notion de « faute intentionnelle » se rapproche de l'intention spécifique du droit criminel. Dans les deux cas, l'intention de poser le geste n'est pas suffisante, il faut avoir eu une intention supplémentaire quant au résultat. Comme il a été mentionné, l'intention recherchée quant aux infractions d'intention spécifique ne sera pas nécessairement celle d'avoir voulu causer les conséquences. Pour des fins de comparaison, on peut situer la « faute intentionnelle » de l'article 2464 C.c.Q. à l'égard du crime d'intention spécifique, nécessitant une preuve subjective des conséquences. Il s'agit ici de la forme d'intention la plus sévère en matière de droit criminel, ce qui n'est pas peu dire. Au surplus, même si la prévisibilité objective des conséquences était retenue pour qualifier la faute intentionnelle, cette faute se situerait tout de même à l'égard du crime d'intention spécifique nécessitant une preuve objective des conséquences, ce qui constitue somme toute une norme de faute très élevée.

À la lumière des précédents enseignements, il appert que la faute intentionnelle peut être définie comme une conduite fautive de l'assuré qui avait à la fois la volonté de poser le geste et celle de causer le dommage survenu ou qui est présumé avoir voulu causer le dommage. En d'autres termes, est une faute intentionnelle la faute où l'acte était volontaire et le résultat de celui-ci voulu ou présumé l'être. L'intention doit être reliée tant à la faute qu'aux conséquences et il faut rechercher une intention spécifique d'avoir voulu causer la conséquence survenue, par opposition à une intention générale d'avoir voulu causer un dommage quelconque. De cette façon, le fardeau de l'assureur de démontrer qu'une faute est intentionnelle en assurance responsabilité s'avère élevé en raison tant des principes fondamentaux qui justifient son existence, soit l'existence du risque et le respect de l'ordre public, que des droits des tiers lésés qu'il faut protéger dans une telle situation.

2) Comparaison du concept de faute intentionnelle avec l'atteinte illicite et intentionnelle

a) La notion d'atteinte illicite et intentionnelle

Après avoir bien établi les critères et les buts de l'exclusion de la faute intentionnelle en droit des assurances, il convient maintenant d'entreprendre une démarche similaire pour l'atteinte illicite et intentionnelle en vertu de la *Charte québécoise*. Il est utile ici de reproduire l'article pertinent afin de se remettre en contexte :

« 49. Une atteinte illicite à un droit ou à une liberté reconnu 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.

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

En vertu du second alinéa de cet article²¹⁰, en prouvant une atteinte illicite et intentionnelle à un de ses droits prévus à la *Charte québécoise*, la victime peut espérer que l'auteur de l'atteinte soit condamné à des dommages punitifs²¹¹. Ces deux notions sont interreliées, l'une vient avec l'autre. Il appert ainsi difficile de dissocier l'analyse de l'atteinte illicite et intentionnelle de celle des dommages punitifs. Dans notre analyse, il nous faudra donc prendre en considération les origines du recours pour dommages punitifs, le fondement de ce recours et l'interprétation donnée à ce concept par la jurisprudence, ce qui nous aidera à établir la définition du concept d'atteinte illicite et intentionnelle.

²¹⁰ Dans le cadre de ce mémoire, le recours prévu au premier alinéa de cet article ne sera pas abordé.

²¹¹ Voir les explications sur le choix terminologique de « dommages punitifs » ci-dessous.

i) Remarques préliminaires sur les dommages punitifs

Règle générale, la jurisprudence considère que les notions de « dommages exemplaires » et de « dommages punitifs » ont la même signification²¹². Bien que, lors de la réforme du *Code civil du Québec*, le législateur ait mentionné que la notion de « dommages-intérêts punitifs » corresponde à celle de « dommages exemplaires »²¹³, les nombreuses lois prévoyant l'attribution de tels dommages réfèrent soit aux dommages-intérêts punitifs ou aux dommages exemplaires, sans véritable cohérence²¹⁴. C'est ainsi que, dans un souci d'uniformité entre les différentes lois, le législateur a remplacé en 1999 le terme « dommages exemplaires », notamment dans la *Charte québécoise*, par celui de « dommages-intérêts punitifs »²¹⁵. La ministre de la Justice a fourni à ce moment quelques explications pour cette modification, en indiquant que le terme « dommages exemplaires » a été copié de l'anglais « exemplary damage » et qu'il n'était pas utilisé dans le *Code civil du Québec*, lequel référerait plutôt aux « dommages-intérêts punitifs ». Le législateur a donc préféré le terme « dommages-intérêts punitifs »²¹⁶. Ce choix terminologique pose problème toutefois pour de nombreux auteurs qui estiment que ce terme indique une tendance penchant vers l'aspect de la punition et s'éloignant de la prévention²¹⁷. En effet, la terminologie « dommages punitifs » ne cadre pas

²¹² Voir notamment : *Lemieux c. Polyclinique St-Cyrille inc.*, [1989] R.J.Q. 44 (C.A.). Il existe toutefois une distinction entre ces notions, laquelle ne sera pas abordée dans le cadre du présent mémoire. Pour plus d'informations, voir : Claude DALLAIRE, *La mise en oeuvre des dommages exemplaires sous le régime des chartes*, 2^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2003, p. 14-15; J.-L. BAUDOIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 420; C. DALLAIRE, préc., note 18 aux pages 194-196.

²¹³ *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*, L.Q. 1992, c. 57, art. 423, al 4(3).

²¹⁴ J.-L. BAUDOIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 420, n. 278.

²¹⁵ *Loi concernant l'harmonisation au Code civil des lois publiques*, L.Q. 1999, c. 40, art. 46.

²¹⁶ QUEBEC, ASSEMBLEE NATIONALE, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 1^{re} sess., 36^e lég., 5 octobre 1999, « Étude détaillée du projet de loi n° 5 : Loi concernant l'harmonisation au Code civil des lois publiques », 10h20 (Mme Goupil); voir aussi : *Genex Communications inc. c. Association québécoise de l'industrie du disque, du spectacle et de la vidéo*, 2009 QCCA 2201, par. 145 [*Genex*] (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 10-03-2011, 33535).

²¹⁷ J.-L. BAUDOIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 420-421; Mariève LACROIX, « Attention au gros lot! – Richard c. Time Inc », (2012) 71 *R. du B.* 147, 164, n. 53 [M. LACROIX, « Time Inc »]; Mariève LACROIX, « Dommages-intérêts punitifs et modalités procédurales », dans *JurisClasseur Québec*, coll. « Droit civil », *Obligations et responsabilité civile*, fasc. 28, Montréal, LexisNexis Canada, feuilles mobiles, à jour en 2014, par. 17 [M. LACROIX, « Modalités procédurales »]; Mariève LACROIX, « Pour une reconnaissance encadrée des dommages-intérêts punitifs en droit privé français contemporain, à l'instar du modèle juridique québécois », (2006) 85 *R. du B. can.* 569, 602; C. DALLAIRE, préc., note 212, p. 14-15; Daniel GARDNER, « Réflexions sur les

véritablement avec la fonction première des dommages punitifs, qui est celle de la prévention²¹⁸. Le terme « dommages exemplaires » paraît mieux s'harmoniser au fondement de ces dommages et plusieurs indiquent que le législateur aurait dû retenir cette formulation²¹⁹. De son côté, avant la modification du législateur, la Cour suprême semblait avoir exprimé un penchant pour l'expression « dommages exemplaires »²²⁰, puisqu'elle utilisait plus souvent cette formulation. Ce penchant semble s'être toutefois résorbé depuis le remplacement du terme par le législateur, puisque la Cour suprême utilise maintenant davantage l'expression « dommages punitifs »²²¹. Dans certaines décisions, la Cour suprême réfère même indistinctement aux expressions « dommages punitifs » et « dommages exemplaires »²²². Un auteur a toutefois proposé une lecture intéressante du terme « dommages punitifs ». Cette analyse emporte notre adhésion et c'est pourquoi nous référerons, dans le cadre du présent mémoire, au terme « dommages punitifs »²²³. Bien que le fait de préciser qu'il s'agit de dommages « punitifs » peut sembler préférer l'objectif de punition à l'objectif de dissuasion, l'auteur Pratte oppose plutôt le terme « punitif » au terme « compensatoire » et explique qu'à son avis, on entend par l'utilisation du mot « punitif » que les dommages sont de nature pénale et ne cherche pas à compenser le préjudice subi par la victime²²⁴. Le terme « punitif » serait

dommages punitifs et exemplaires », (1998) 77 *R. du B. can.* 198, 203; Pauline ROY, *Les dommages exemplaires en droit québécois, instrument de la revalorisation de la responsabilité civile*, thèse de doctorat, Montréal, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, 1996; voir aussi : P. GAGNON, préc., note 21.

²¹⁸ Voir la partie 2, chapitre a), section iii), ci-dessous.

²¹⁹ M. LACROIX, « Time Inc », préc., note 217, 164, n. 53; M. SAMSON, préc., note 14, p. 318-319; contra : D. GARDNER, préc., note 217, 204 (le professeur Gardner considère que dans le cas de la *Charte québécoise*, il aurait fallu retenir le terme de dommages punitifs).

²²⁰ *Augustus c. Gosset*, [1996] 3 R.C.S. 268 (la Cour supérieure, la Cour d'appel et la Cour suprême y ont préféré l'expression « dommages exemplaires »); *Béliveau St-Jacques c. Fédération des employées et employés*, [1996] 2 R.C.S. 345, 362 et suiv. [*Béliveau St-Jacques*]; *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18; C. DALLAIRE, préc., note 18 aux pages 194-196.

²²¹ *Richard c. Time Inc.*, 2012 CSC 8, 143-178 [*Time Inc.*]; *Cinar Corporation c. Robinson*, 2013 CSC 73, par. 110-148 [*Robinson*].

²²² *de Montigny*, préc., note 19; *Gilles E. Néron Communication Marketing inc. c. Chambre des notaires du Québec*, 2004 CSC 53.

²²³ L'expression « dommages-intérêts punitifs » est à proscrire en raison de la connotation de compensation qui accompagne le terme « intérêts », voir à cet effet : J.-L. BAUDOIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 420-421.

²²⁴ Pierre PRATTE, « Le rôle des dommages punitifs en droit québécois », (1999) 59 *R. du B.* 445, 475-478.

donc utilisé ici selon un sens très large, sans qu'il ne s'agisse d'une référence particulière à l'objectif privilégié.

i) Sources et évolution de la réclamation pour dommages punitifs

Avant l'adoption de la *Charte québécoise*, les recours visant la protection des droits et libertés reposaient sur les principes de la responsabilité civile et, comme le mentionne l'honorable Louis LeBel, certaines des qualités de la faute pouvaient se transformer en faiblesses dans un tel contexte, surtout dans les cas de discrimination²²⁵. L'adoption de la *Charte québécoise* a donc servi entre autres à mieux protéger les droits fondamentaux en raison de l'inefficacité du droit de la responsabilité civile extracontractuelle. C'est donc pourquoi cette Charte est interprétée de manière à ce que les objectifs qu'elle sous-tend soient rencontrés²²⁶.

En s'interrogeant sur l'origine des dommages punitifs, on constate que la première manifestation de l'octroi de tels dommages en droit est très lointaine. Dans son ouvrage traitant spécifiquement des dommages punitifs, l'auteure Claude Dallaire fait une étude à cet égard et elle y mentionne des échos remontant aussi loin que l'Antiquité²²⁷. Une telle analyse a aussi été effectuée par la Cour suprême dans l'arrêt *Whiten*²²⁸. De cette façon, dans l'Antiquité, un berger pouvait être condamné au paiement d'une pénalité de dix fois supérieure au dommage survenu s'il était malhonnête dans la gestion de son troupeau²²⁹. La Bible indique aussi qu'en cas de vol d'un mouton ou d'un bœuf, l'auteur du délit pouvait être condamné au paiement de pénalités additionnelles. Les Romains ont par la suite peaufiné la règle dans les cas où une personne en forçait une autre à contracter par crainte, appelé *délit de métus*. Ces

²²⁵ L'honorable Louis LEBEL, « La protection des droits fondamentaux et la responsabilité civile », (2004) 49 *R.D. McGill* 231, 238.

²²⁶ *Béliveau St-Jacques*, préc., note 220, par. 42; *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 91.

²²⁷ Nous reprendrons ici quelques exemples, mais pour une revue plus complète de l'origine des dommages punitifs, nous vous invitons à consulter l'ouvrage de Claude Dallaire.

²²⁸ *Whiten c. Pilot Insurance Co.*, 2002 CSC 18, par. 41-42 [*Whiten*].

²²⁹ C. DALLAIRE, préc., note 212, p. 1.

exemples illustrent à quel point la notion de dommages punitifs ne date pas d'hier. Les civilisations ont donc depuis des siècles souhaité sanctionner les auteurs pour leurs conduites les plus répréhensibles et graves, commises en connaissance de cause.

Plus près de nous, dans les provinces de common law²³⁰, bien que la Cour suprême ait reconnu la validité de tels dommages dès la fin du 19^e siècle²³¹, les dommages punitifs n'ont commencé à être plus fréquemment accordés qu'à partir des années 1970²³². De tels dommages sont octroyés dans toutes les situations où les conduites sont « [TRADUCTION] tyranniques, arbitraires, oppressives, délibérées, vicieuses, brutales, grossièrement frauduleuses, malicieuses, outrageuses, flagrantes, impitoyables, scandaleuses, délibérées, gratuites, au mépris des droits du demandeur ou au mépris des normes habituelles de la morale et des comportements acceptables »²³³. Il appert donc qu'en common law, toutes les situations où la conduite du fautif est assez grave, répréhensible et s'éloigne assez des standards de conduite habituellement acceptable qu'elle « choque le sens de dignité de la cour »²³⁴ peuvent amener l'octroi de dommages punitifs²³⁵.

²³⁰ Quant à l'apparition en common law en général, voir : *Wilkes c. Wood*, [1763] Lofft 1, 98 E.R. 489, 498-499 (K.B.); *Huckle c. Money*, [1763] 2 Wils. K.B. 206, 95 E.R. 768.

²³¹ Voir à cet égard : *Collette c. Lasnier*, (1886) 13 R.C.S. 563.

²³² *H.L. Weiss Forwarding Ltd. c. Omnis*, [1976] 1 R.C.S. 776; *Vorvis c. Insurance Corporation of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 1085, 1104-1110; *Paragon Properties Ltd. c. Magna Envestments Ltd.*, [1972] 24 D.L.R. (3e) 156 (C.A. Alb.), 168; *Whiten*, préc., note 228, par. 42-44; pour un historique des origines des dommages punitifs en common law, voir : Pierre-Gabriel JOBIN, « Les dommages punitifs en droit québécois », dans *Études de droit de la consommation, Liber Amicorum, Jean Calais-Auloy*, Paris, Dalloz, 2004, p. 537 aux pages 552-556; Claude DALLAIRE, « La gestion d'une réclamation en dommages exemplaires : éléments essentiels à connaître quant à la nature et l'objectif de cette réparation, les éléments de procédure et de preuve incontournables ainsi que l'évaluation du quantum », dans S.F.C.B.Q., *Congrès annuel du Barreau du Québec (2007) : Tous ensemble*, 2007, p. 71 à la page 73.

²³³ *Herman c. Graves*, 1998 ABQB 471, par. 47; cette énumération a été reprise par : C. DALLAIRE, préc., note 212, p. 3.

²³⁴ *Hill c. Église de scientologie de Toronto*, [1995] 2 R.C.S. 1130, par. 196 [*Hill*]; Cet énoncé a aussi été repris dans l'arrêt *Time inc.*, lequel fait la distinction entre le droit civil et la common law, voir : *Time Inc.*, préc., note 221, par. 149.

²³⁵ *Hill*, préc., note 234, par. 196; voir aussi *Whiten*, préc., note 228, par. 36; Mélanie SAMSON, « Les dommages punitifs en droit québécois : tradition, évolution et ... révolution? », (2012) 42 *R.D.U.S.* 159, 161.

En droit québécois, les dommages punitifs ont fait leur entrée dès 1886 dans la *Loi sur la compagnie royale d'électricité*²³⁶, et puis en 1929 par la *Loi sur la protection des arbres*²³⁷. Ces lois prévoyaient²³⁸ l'imposition de dommages punitifs lorsque certaines conditions étaient rencontrées. L'article 49 de la *Charte québécoise* a été adopté en 1975 et cette inclusion d'une disposition quant aux dommages punitifs dans la *Charte québécoise* a considérablement changé le portrait des dommages punitifs. Peu de temps après, en 1978, ce fut au tour de la *Loi sur la protection du consommateur*²³⁹ d'inclure une disposition prévoyant l'octroi de dommages punitifs dans les cas où le commerçant ne respecte pas cette loi²⁴⁰. Depuis ce temps, plus d'une vingtaine de lois prévoyant l'octroi de dommages punitifs ont été adoptées par le législateur²⁴¹. Par ailleurs, il est intéressant de souligner que, même si le législateur ouvrait tranquillement la porte aux condamnations pour dommages punitifs en responsabilité civile, de leur côté, les tribunaux étaient plutôt réfractaires à cette idée, en raison du fait que le droit civil n'avait pour fonction que la compensation et non la punition des comportements répréhensibles²⁴². Il faut mentionner également le fait que les dommages punitifs en droit québécois constituent un emprunt à la common law²⁴³, ce qui explique en partie la réticence des tribunaux à leur égard.

²³⁶ *Loi sur la compagnie royale d'électricité*, S.Q. 1898, c. 66, art. 26.

²³⁷ *Loi sur la protection des arbres*, RLRQ, c. P-37, art. 1 (la loi s'appelait à l'époque *Loi pourvoyant à la protection des arbres le long des routes*, S.Q. 1929, c. 71).

²³⁸ La *Loi sur la protection des arbres* prévoit d'ailleurs toujours cette possibilité.

²³⁹ *Loi sur la protection du consommateur*, RLRQ, c. P-40.1.

²⁴⁰ *Id.*, art. 272; M. LACROIX, préc., note 15, 2 (PDF); voir aussi *Time Inc.*, préc., note 221, par. 158 et suiv.

²⁴¹ Pour une discussion sur les différentes lois, voir : Pauline ROY, « Différentes manifestations de la notion de peine privée en droit québécois », (2004) 38 *R.J.T.* 263; M. LACROIX, « Modalités procédurales », préc., note 217, par. 5. En 2009, le législateur a adopté l'article 54.4 du *Code de procédure civile*, RLRQ, c. C-25., lequel prévoit la possibilité d'octroyer des dommages punitifs dans le cas de demande en justice ou d'acte de procédure abusif.

²⁴² En 1955, la Cour suprême a indiqué que « la loi de Québec ne connaît pas » le droit à des dommages punitifs, voir : *Chaput c. Romain*, [1955] R.C.S. 834, 841; *Béliveau St-Jacques*, préc., note 220, par. 17-25 et 125; M. LACROIX, préc., note 15, 2 (PDF); P.-G. JOBIN, préc., note 232 à la page 541; C. DALLAIRE, préc., note 18 aux pages 191-192; Stéphane BEAULAC, « Les dommages-intérêts punitifs depuis l'affaire *Whiten* et les leçons à en tirer pour le droit civil québécois », (2003) 36 *R.J.T.* 637, 680; voir aussi *French c. Héту*, [1908] 17 B.R. 429 (C.A.).

²⁴³ *Genex*, préc., note 216, par. 87; M. SAMSON, préc., note 235, 199; M. LACROIX, préc., note 15, 1-2 (PDF); P.-G. JOBIN, préc., note 232 aux pages 541-545; Jean-Louis BAUDOIN, « Les dommages punitifs : un exemple

Même si une disposition générale prévoyant la possibilité d’octroyer des dommages punitifs dans toutes les affaires où certaines conditions étaient rencontrées a été envisagée lors de la réforme du *Code civil du Québec*, le législateur a finalement choisi de limiter les réclamations en dommages punitifs aux seuls cas où une disposition législative le prévoit explicitement²⁴⁴. Le libellé de l’article 1621 C.c.Q. qui a été retenu par le législateur indique effectivement que les dommages punitifs ne seront octroyés que « [l]orsque la loi prévoit l’attribution de dommages-intérêts punitifs »²⁴⁵. La situation qui prévaut en droit québécois diffère donc de la situation en common law canadienne, qui, elle, permet l’octroi de dommages punitifs dans toutes les situations où la conduite est telle qu’elle justifie de tels dommages et ne la limite pas aux seules situations où la législation le prévoit²⁴⁶. Dans l’arrêt *Time*, la Cour suprême fait état de cette importante distinction²⁴⁷.

Certains critiquent encore l’introduction en droit civil québécois de la notion de dommages punitifs, par crainte que l’intégrité du droit civil ne soit compromise en mélangeant le civil et le criminel²⁴⁸. Ceux-ci craignent aussi que le droit civil québécois ne suive les traces des tribunaux américains et, dans une moindre mesure, de la common law canadienne, lesquels accordent généralement des sommes exorbitantes à titre de dommages punitifs et s’inquiètent des jugements plus récents qui accordent des sommes plus importantes à ce chapitre²⁴⁹. À notre avis, bien qu’il soit légitime de se questionner sur les sommes accordées à ce titre par

d’emprunt réussi à la common law », dans *Études offertes au professeur Philippe Malinvaud*, Paris, Litec, 2007, p. 1 aux pages 1-2 et 9-10.

²⁴⁴ La disposition de l’avant-projet du Code civil prévoyait que des dommages punitifs pourraient être octroyés à la victime d’une « atteinte à ses droits et libertés fondamentaux, résultant de la faute intentionnelle ou de la faute lourde du débiteur, ou lorsque la loi prévoit expressément la possibilité d’octroyer des dommages punitifs ». Pour plus de détails à cet égard, voir : M. SAMSON, préc., note 235, 165-167; P. ROY, préc., note 241, 269, n. 11; P.-G. JOBIN, préc., note 232 aux pages 542-544.

²⁴⁵ C.c.Q., art. 1621 ; J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 411-414 et 417-418; *Béliveau St-Jacques*, préc., note 220, par. 126.

²⁴⁶ M. SAMSON, préc., note 235, 161.

²⁴⁷ *Time Inc.*, préc., note 221, par. 148-153.

²⁴⁸ P. GAGNON, préc., note 21, 3-5 (PDF).

²⁴⁹ *Id.*, 13 (PDF).

nos voisins et de ne pas vouloir que cette tendance se reproduise ici, le système de droit civil québécois est différent à plusieurs égards, ce qui nous prémunit contre une augmentation faramineuse des dommages punitifs octroyés²⁵⁰. Un des premiers éléments nous prémunissant contre un tel phénomène se situe au premier alinéa de l'article 1621 C.c.Q. traitant de l'évaluation des dommages qui est considéré comme un appel à la modération²⁵¹. Certes, récemment, les tribunaux québécois se sont montrés plus généreux à ce titre, mais nous considérons que cette générosité n'est pas injustifiée et suit l'ascension des dommages punitifs en droit civil québécois. D'ailleurs, Jean-Louis Baudouin lui-même estimait, en 2007, qu'un ajustement vers le haut était nécessaire au Québec quant aux sommes octroyées à titre de dommages punitifs²⁵². En effet, traditionnellement, les montants accordés à ce titre étaient relativement peu élevés. Cela s'explique peut-être en raison du fait, comme nous l'avons souligné, que les tribunaux hésitaient encore un peu ou n'étaient pas suffisamment familiers avec ce type de dommages²⁵³. L'augmentation des sommes n'a alors rien d'alarmant, en ce sens que les sommes maximales octroyées dans les cas les plus exceptionnels²⁵⁴ se situent entre 500 000 \$ et 1 500 000 \$²⁵⁵. En réalité, la plupart des montants se situent entre 5 000 et 250 000 \$²⁵⁶. Qui plus est, de nombreuses balises ont été implantées par les tribunaux et le législateur pour empêcher une dérive semblable à celle vécue aux États-Unis²⁵⁷. La Cour

²⁵⁰ M. LACROIX, préc., note 15, 5-6 (PDF).

²⁵¹ *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 57; *Robinson*, préc., note 221, par. 138 (utilise le mot « retenue »); *Canada (Procureur général) c. Hinse*, 2013 QCCA 1513, par. 235 [*Hinse*] (demande pour autorisation d'appeler accueillie, C.S.C., 20-03-2014, 35613); J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 444-445; Sébastien GRAMMOND, « Un nouveau départ pour les dommages-intérêts punitifs », (2012) 42 *R.G.D.* 105, 119-122; M. LACROIX, préc., note 15, 4 (PDF); Daniel GARDNER, « Les dommages punitifs et la protection du consommateur : un commentaire de l'arrêt *Time inc.* », (2011) 90 *R. du B. can.* 699, 704.

²⁵² J.-L. BAUDOUIN, préc., note 243 aux pages 8-10. Voir au même effet : Claude DALLAIRE, « Les dommages-intérêts punitifs et la diffamation : arme de destruction massive ou tire-pois? », dans *La diffamation*, Collection Blais, vol. 3, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009 à la page 135.

²⁵³ C. DALLAIRE, préc., note 252 aux pages 117-118; C. DALLAIRE, préc., note 212, p. 11-13; S. GRAMMOND, préc., note 251, 119-120; L. PERRET, « Sens et contresens », préc., note 15, 243-245.

²⁵⁴ D. GARDNER, préc., note 251, 700.

²⁵⁵ *Robinson*, préc., note 221 (500 000 \$); *Groupe Enico inc. c. Agence du revenu du Québec*, 2013 QCCS 5189, par. 1116 [*Groupe Enico*] (1 000 000 \$ pour chaque codéfendeur) (appel de plein droit, C.A., 500-09-024047-136); *Markarian c. Marchés mondiaux CIBC inc.*, 2006 QCCS 3314, par. 685 [*Markarian*] (1 500 000 \$).

²⁵⁶ *Robinson*, préc., note 221, par. 249.

²⁵⁷ Voir notamment l'affaire *Liebeck*, où le jury avait accordé 2 700 000 \$US à une vieille dame qui s'était brûlé avec son café : *Liebeck c. McDonald's Restaurants*, 1995 W.L. 360309 (N.M. Dist.) (le montant a été réduit à

suprême explique que les dommages punitifs demeurent exceptionnels, même s'ils peuvent être accordés dans un grand nombre de situations²⁵⁸. Dans certaines situations, dont la *Charte québécoise* et la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*²⁵⁹, des critères plus stricts quant à l'intention de l'auteur du geste doivent être rencontrés²⁶⁰. De plus, comme nous l'avons mentionné ci-dessus, lors de l'évaluation des dommages punitifs, le mot d'ordre à respecter est la modération. Il ne faut accorder que ce qui est nécessaire pour remplir les objectifs des dommages punitifs²⁶¹ afin d'éviter l'injustice²⁶². Il ne faut pas oublier non plus que les procès civils devant jury n'existent plus au Québec, réduisant ainsi le risque de « voir l'"émotion" l'emporter sur la "raison" dans l'évaluation des dommages »²⁶³. Toutes ces balises guident le tribunal dans l'évaluation des dommages punitifs et contribuent à ce que ceux-ci demeurent raisonnables et n'atteignent pas des sommets astronomiques semblables à ceux des États-Unis.

ii) Fondements et objectifs de la réclamation pour dommages punitifs

Avant de s'intéresser plus en profondeur aux fondements des dommages punitifs, un bref commentaire sur la situation en common law nous semble pertinent. Il a été vu, dans la section précédente sur les origines, que les dommages punitifs proviennent, entre autres, de la common law. C'est pourquoi les fondements de la condamnation aux dommages punitifs en

480 000 \$US en appel). Voir à cet égard : *Whiten*, préc., note 228, par. 39; D. GARDNER, préc., note 251, 703; S. BEAULAC, préc., note 242, 648-649.

²⁵⁸ *Béliveau St-Jacques*, préc., note 220, par. 126; *de Montigny*, préc., note 19, par. 48; *Time Inc.*, préc., note 221, par. 150; *Mouvement laïque québécois c. Saguenay (Ville)*, 2015 CSC 16, par. 161; M. SAMSON, préc., note 235, 161.

²⁵⁹ RLRQ, c. A-2.1, art. 167. L'atteinte doit être intentionnelle ou il doit s'agir d'une faute lourde.

²⁶⁰ Voir la partie 2), chapitre a), section v), sous-section (3) Caractère intentionnel de l'atteinte, ci-dessous.

²⁶¹ Consulter à cet égard la partie 2), chapitre a), section iii) Fondements et objectifs, ci-dessous.

²⁶² *Hinse*, préc., note 251, par. 235; C. DALLAIRE, préc., note 232, par. 245; Marie-Annik GREGOIRE, « Réparation à la suite d'une atteinte aux droits à l'honneur, à la dignité, à l'égalité, à la réputation et à la vie privée », dans *JurisClasseur Québec*, coll. « Droit civil », *Obligations et responsabilité civile*, fasc. 27, Montréal, LexisNexis Canada, feuilles mobiles, à jour en 2014, par. 33.

²⁶³ P.-G. JOBIN, préc., note 232 à la page 556.

droit civil sont très similaires, pour ne pas dire identiques, à ceux de la common law²⁶⁴. En raison de ces grandes similarités entre les deux systèmes quant au fondement des dommages punitifs²⁶⁵, plusieurs arrêts de la Cour suprême émanant de la common law seront utilisés dans la présente section sur les fondements²⁶⁶, la jurisprudence québécoise y référant également à ce titre sans faire de distinction dans la plupart des cas.

L'octroi des dommages punitifs n'a pas les mêmes buts que l'octroi des dommages compensatoires, c'est-à-dire la compensation des pertes pécuniaires et non pécuniaires matérielles, morales ou physiques subies par la victime²⁶⁷. Les dommages punitifs sont plutôt reliés à la conduite répréhensible de l'auteur de l'atteinte et à la gravité de sa conduite²⁶⁸. Comme le mentionne la Cour suprême, le but n'est pas la compensation de la victime, « mais le maintien de l'ordre et la réparation du tort causé au bien public et à la paix sociale »²⁶⁹.

La question des fondements des dommages punitifs a évolué au fil du temps. Au départ, la jurisprudence avait reconnu que l'objectif des dommages punitifs était double : à la fois la

²⁶⁴ *de Montigny*, préc., note 19, par. 51-52. Voir aussi : *Wilkes c. Wood*, préc., note 230, 498-499. Pour une étude comparative des dommages punitifs dans les différentes juridictions de *common law*, voir : *Whiten*, préc., note 228, par. 43 et 68.

²⁶⁵ Soulignons que les ressemblances entre les deux systèmes se situent principalement à l'égard des fondements, puisque les critères pour l'octroi de ces dommages dans les deux systèmes ne sont pas les mêmes. Voir à cet égard : *Time Inc.*, préc., note 221, par. 149.

²⁶⁶ Voir au même effet : M. LACROIX, « Modalités procédurales », préc., note 217, par. 13.

²⁶⁷ *Béliveau St-Jacques*, préc., note 220, par. 21 et 126; *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 119; *Association des professeurs de Lignery c. Alvetta-Comeau*, [1990] R.J.Q. 130 (C.A.) [*Alvetta-Comeau*]; *Québec (Procureur général) c. Boisclair*, [2001] R.J.Q. 2449, par. 25 (C.A.). Voir en doctrine : C. DALLAIRE, préc., note 212, p. 8; Daniel GARDNER, *Le préjudice corporel*, 3^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009, par. 137; P.-G. JOBIN, préc., note 232 aux pages 538-539; J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 15, par. 802-803.

²⁶⁸ *de Montigny*, préc., note 19, par. 47; *Nathan c. Société hypothécaire Scotia*, 2008 QCCS 2367, par. 342 [*Nathan*].

²⁶⁹ *Whiten*, préc., note 228, par. 151 (j. Lebel, motifs min.). Voir aussi : *Lafferty, Harwood & Partners c. Parizeau*, [2003] R.J.Q. 2758, par. 71 (C.A.); *Duhaim c. Mulcair*, [2005] R.J.Q. 1134, par. 325 (C.S.); *GIFRIC c. Corporation Sun Media (Journal de Québec)*, 2009 QCCS 4148, par. 359 [*GIFRIC*].

punition²⁷⁰ et la dissuasion²⁷¹. Suite à l'affaire *de Montigny*, les deux objectifs ont été rejoints par un troisième objectif, la dénonciation²⁷², emprunté à la common law²⁷³.

Récemment, la Cour suprême a décidé de promouvoir davantage l'objectif de prévention, comme le prévoit l'article 1621 C.c.Q²⁷⁴. La plus haute cour du pays a mentionné que cette fonction constitue désormais l'objectif ultime recherché par la condamnation aux dommages punitifs²⁷⁵. La fonction de prévention a aussi été qualifiée de façon équivalente de fonction « officielle », « unique »²⁷⁶ ou « principale »²⁷⁷ et de « finalité principale »²⁷⁸. Donc, en suivant cette logique, l'octroi des dommages punitifs doit pouvoir prévenir de futures atteintes²⁷⁹ et il faut regarder vers l'avant au lieu de se concentrer sur le passé. De cette façon, dans l'affaire *Time inc.*, les trois objectifs précédemment identifiés, soit la punition, la dissuasion et la dénonciation, ont été relégués en quelque sorte au second rang, à titre de

²⁷⁰ Certains auteurs considèrent toutefois que cet objectif de punition n'a pas raison d'être, voir : P. ROY, préc., note 217, p. 224-225; P. PRATTE, préc., note 224, 455-468, 471-472, 501, 507-511. Voir quant à ce débat : S. GRAMMOND, préc., note 251, 113-117.

²⁷¹ Voir notamment : *Béliveau St-Jacques*, préc., note 220, par. 21, 126; *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 119.

²⁷² *de Montigny*, préc., note 19, par. 49-55; *Robinson*, préc., note 221, par. 123 et 126; *Fédération des médecins spécialistes du Québec c. Conseil pour la protection des malades*, 2014 QCCA 459, par. 115 et 127 [*F.M.S.Q. c. C.P.M.*] (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 02-10-2014, 35872); *Nathan*, préc., note 268, par. 334; C. DALLAIRE, préc., note 212, p. 16-21; Christian BRUNELLE, « La mise en œuvre des droits et libertés en vertu de la Charte québécoise », dans *Collection de droit 2014-2015*, École du Barreau du Québec, vol. 7, *Droit public et administratif*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014 à la page 104.

²⁷³ *Whiten*, préc., note 228, par. 43.

²⁷⁴ Le premier alinéa de cet article se lit comme suit : « 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 ». La professeure Samson considère toutefois qu'en préférant la fonction préventive, le législateur donne préséance à l'objectif de dissuasion sur celui de punition, voir : M. SAMSON, préc., note 14, p. 348-349.

²⁷⁵ *Time Inc.*, préc., note 221, par. 155; *de Montigny*, préc., note 19, par. 52-53. Voir aussi : *Lepage c. FTQ-Construction*, 2014 QCCS 2114, par. 182 (appel de plein droit, C.A., 500-09-024509-143); *Picard c. Raymond*, 2012 QCCQ 1991, par. 59. Voir en doctrine : C. BRUNELLE, préc., note 272 à la page 104; M. LACROIX, préc., note 15, 4 (PDF); S. GRAMMOND, préc., note 251, 115-116.

²⁷⁶ P. PRATTE, préc., note 224, 576; voir aussi : M. LACROIX, préc., note 15, 4 (PDF).

²⁷⁷ M. LACROIX, « *Time Inc* », préc., note 217, 163-164.

²⁷⁸ M. LACROIX, préc., note 15, 4 (PDF).

²⁷⁹ *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 122.

moyens²⁸⁰, puisque la Cour suprême a élevé la fonction de prévention au rang de fonction principale des dommages punitifs.

Pour notre part, la conclusion de la Cour suprême dans l'arrêt *Time inc.* quant à la consécration de « fonction principale » de la fonction préventive nous semble logique. En effet, on cherche ultimement à empêcher qu'une conduite fortement condamnable devienne monnaie courante et que les personnes les plus fortunées et les plus puissantes puissent se dégager de leur responsabilité pour leurs gestes répréhensibles seulement en payant les dommages compensatoires. Autrement, ces dommages compensatoires pourraient devenir en quelque sorte une « redevance à payer »²⁸¹ permettant la poursuite de l'atteinte et l'enrichissement de l'auteur²⁸² et cette « redevance à payer » pourrait, pour ces personnes, ne pas suffire pour les décourager de recommencer²⁸³. D'autres termes ont été utilisés pour exprimer ce phénomène, notamment « frais de permis ou d'exploitation »²⁸⁴, « coût d'un permis »²⁸⁵, « taxe d'amusement »²⁸⁶ ou « frais divers »²⁸⁷. De cette façon, on cherche à éviter que les montants octroyés pour les atteintes aux droits et libertés de personnes par les entreprises puissent faire partie intégrante des stratégies commerciales de celles-ci et avoir peu d'impact sur leurs activités²⁸⁸. Cela est d'autant plus nécessaire que, dans certaines situations, les sommes octroyées pour compenser le préjudice sont souvent peu élevées, puisque les

²⁸⁰ Cette terminologie est utilisée par les auteurs suivants : P. PRATTE, préc., note 224, 511-512; M. LACROIX, préc., note 15, 5 (PDF).

²⁸¹ *Hill*, préc., note 234, par. 199.

²⁸² Ce passage a été repris par la suite, voir : *Larose c. Fleury*, 2006 QCCA 1050, par. 51 (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 22-02-2007, 31673); *Castilloux c. Lerhé*, 2013 QCCS 2001, par. 386; *Kanavaros c. Artinian*, 2010 QCCS 3398, par. 68, conf. par 2012 QCCA 128 (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 21-06-2012, 34719); *Thibeault c. Ramoul*, 2014 QCCS 5793, par. 65.

²⁸³ Même si la Cour suprême a émis ce dernier commentaire en lien avec l'atteinte à la réputation, à l'instar d'une auteure, nous considérons qu'il est applicable à toutes les situations d'atteintes aux droits prévus à la *Charte québécoise*, voir : C. DALLAIRE, préc., note 212, p. 19.

²⁸⁴ Cette expression est tirée de l'opinion du juge Laskin en Cour d'appel de l'Ontario dans l'affaire *Whiten*, voir aussi : *Markarian*, préc., note 255, par. 660; *Nathan*, préc., note 268, par. 344.

²⁸⁵ *Whiten*, préc., note 228, par. 72.

²⁸⁶ C. DALLAIRE, préc., note 252 à la page 122; M.-A. GREGOIRE, préc., note 262, par. 33.

²⁸⁷ *Lancôt c. Giguère*, [1991] R.J.Q. 123, par. 86 (C.S.); voir aussi *Larouche c. Hervé Pomerleau inc.*, [1998] R.J.Q. 2853, par. 97 (C.Q.) (utilise l'expression « coût imprévu »); C. DALLAIRE, préc., note 232, par. 248.

²⁸⁸ C. DALLAIRE, préc., note 232, par. 247-250.

pertes non pécuniaires résultant d'une atteinte à un droit peuvent être minimales, voire inexistantes. En octroyant des dommages punitifs, le but visé est donc de sanctionner efficacement les atteintes aux droits et libertés protégés par la *Charte québécoise*²⁸⁹. Les droits et libertés, même lorsque garantis par une charte ayant une valeur quasi-constitutionnelle, ne sont en réalité valablement protégés que dans la mesure où les sanctions aux atteintes à ces droits et libertés s'avèrent efficaces²⁹⁰, ce qui a mené la Cour suprême à dire à cet égard que « pour que les dommages-intérêts punitifs soient utiles, ils doivent faire mal »²⁹¹. Par exemple, la plus haute cour du pays a qualifié d'acceptable le fait d'imposer des dommages punitifs à l'auteur de l'atteinte ayant pour but de le priver des profits qu'il a pu réaliser avec l'atteinte aux droits et libertés à la victime²⁹².

La question des fondements des dommages punitifs est utile à deux étapes dans l'analyse des dommages punitifs. D'abord, il y sera référé au moment de décider de l'opportunité d'octroyer de tels dommages. L'utilité de se référer aux fondements des dommages punitifs à cette étape n'existe que dans les cas de dommages punitifs où les juges conservent une certaine discrétion pour les accorder, comme dans le cas de la *Charte québécoise*²⁹³. Dans les cas où le juge n'a pas de discrétion à cet égard et qu'il doit accorder ces dommages dès que les conditions sont rencontrées, comme celui de la *Loi sur la protection des arbres*²⁹⁴, la référence aux fondements ne se fera qu'à la deuxième étape, soit à l'étape de l'évaluation des dommages.

De cette façon, nous estimons que, dans le cas de la *Charte québécoise*, ce ne sont pas toutes les situations d'atteinte illicite et intentionnelle qui justifient l'octroi de dommages punitifs. Par exemple, un adolescent un peu immature pourrait avoir commis une atteinte illicite et intentionnelle, mais avoir été suffisamment puni, dénoncé et dissuadé de reproduire son geste

²⁸⁹ *Alvetta-Comeau*, préc., note 267.

²⁹⁰ C. BRUNELLE, préc., note 272 à la page 101. Voir aussi : C. DALLAIRE, préc., note 252 aux pages 117-121.

²⁹¹ *Whiten*, préc., note 228, par. 32; *Groupe Enico*, préc., note 255, par. 1108.

²⁹² *Time Inc.*, préc., note 221, par. 206; *Robinson*, préc., note 221, par. 136.

²⁹³ Voir la partie 2, chapitre a), section iv) ci-dessous, qui traite plus en profondeur de la question de la discrétion des tribunaux quant aux dommages punitifs.

²⁹⁴ *Loi sur la protection des arbres*, préc., note 237, art. 1.

par les sanctions pénales et les condamnations compensatoires, qu'une condamnation supplémentaire à des dommages punitifs n'aurait aucun effet. Les tribunaux doivent donc statuer sur l'octroi de dommages punitifs en évaluant si la fonction de prévention, par ses trois objectifs de dissuasion, punition, dénonciation, sera rencontrée advenant une telle condamnation, afin d'être en mesure de déterminer si ces dommages sont justifiés, soit s'il est nécessaire d'envoyer un message fort à la population afin de souligner la conduite répréhensible de l'auteur de l'atteinte²⁹⁵. L'état d'esprit de l'auteur de l'atteinte n'est alors plus ici la seule condition d'ouverture du recours²⁹⁶, il faut évaluer si les dommages punitifs rempliront le rôle qu'ils sont sensés remplir²⁹⁷. Il s'agit alors de se poser la question suivante : est-il nécessaire d'octroyer des dommages punitifs pour prévenir des récidives, soit en dénonçant le geste, punissant l'auteur ou dissuadant l'auteur ou autrui de commettre un tel geste? La conduite doit être telle que le tribunal se sente obligé de la pointer du doigt et de partager à la société son indignation et son outrage. La Cour suprême traduit sa pensée de la façon suivante : en octroyant des dommages punitifs, le tribunal doit sentir le besoin de souligner sa « désapprobation particulière » ou « *special disapproval* » en anglais²⁹⁸. Dans les cas où l'octroi de dommages punitifs ne remplirait pas son rôle, le tribunal est justifié d'exercer sa discrétion et de rejeter la réclamation en dommages punitifs²⁹⁹.

Ensuite, en plus de référer au rôle des dommages punitifs lors de la décision d'octroyer de tels dommages, le tribunal se fiera aussi à leur rôle pour déterminer le montant des dommages punitifs à octroyer. À cette étape, le tribunal devra ainsi conserver à l'esprit la fonction préventive de ces dommages et les objectifs afin de fixer un montant qui permettra d'atteindre

²⁹⁵ *Time Inc.*, préc., note 221, par. 155-157, 210; *Hill*, préc., note 234, par. 196; *Nathan*, préc., note 268, par. 334-336; *Markarian*, préc., note 255, par. 651-654.

²⁹⁶ Voir les critiques de Roy et de Pratte à cet égard : P. ROY, préc., note 217, p. 224; P. PRATTE, préc., note 224, 540 et suiv.

²⁹⁷ *Contra* : M. SAMSON, préc., note 14, p. 336-337; *Genex*, préc., note 216, par. 91.

²⁹⁸ L'expression a été tirée de la décision *de Montigny*, préc., note 19, par. 47; et a été réutilisée par la suite, voir notamment : *F.M.S.Q. c. C.P.M.*, préc., note 272, par. 127; *Unfasung c. Assouline*, 2014 QCCS 1842, par. 153, conf. par 2013 QCCA 534.

²⁹⁹ Voir à cet égard la partie 2, chapitre a), section iv), ci-dessous.

adéquatement ceux-ci³⁰⁰. Les auteurs Baudouin, Deslauriers et Moore indiquent d'ailleurs à cet égard que le tribunal doit se tourner vers l'avenir en évaluant le montant des dommages punitifs et ne doit pas se concentrer uniquement sur le passé et sur la gravité de l'atteinte de l'auteur pour évaluer ce montant³⁰¹. Aussi, concernant la question du montant des dommages punitifs, une auteure souligne l'importance de ne pas accorder des sommes de manière systématique ou qui correspondent à un pourcentage des sommes accordées à titre de dommages compensatoires, ce qui ne remplirait pas adéquatement les objectifs des dommages punitifs³⁰², quoique la valeur de la condamnation aux dommages compensatoires s'avère un élément à considérer. De la même manière, il n'est pas toujours nécessaire d'accorder une somme importante pour que les dommages punitifs soient efficaces, tout dépend des circonstances propres à la situation³⁰³. Récemment, la Cour d'appel a même diminué la condamnation de la société IBM aux dommages punitifs de 300 000 \$ à 25 000 \$ en indiquant que le fait qu'IBM ait la capacité de payer une condamnation aux dommages punitifs aussi élevée ne signifie pas que seule une condamnation aussi importante puisse remplir l'objectif principal des dommages punitifs³⁰⁴. Aussi, pour l'évaluation des dommages punitifs, il faudra tenir compte de la prise en charge du paiement réparateur par un tiers, notamment un assureur, tel que le mentionne l'article 1621 C.c.Q.

De manière générale, la Cour suprême a mentionné que chacun des trois objectifs pouvait justifier à lui seul la condamnation aux dommages punitifs³⁰⁵. Par exemple, dans le cas de l'affaire *de Montigny* où l'auteur des atteintes était décédé, les instances inférieures avaient refusé de condamner la succession aux dommages punitifs, puisqu'une telle condamnation ne

³⁰⁰ *Robinson*, préc., note 221, par. 136; *Nathan*, préc., note 268, par. 343; C. DALLAIRE, préc., note 252 aux pages 122-125.

³⁰¹ J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 444-445; M. LACROIX, « *Time Inc.* », préc., note 217, 163; P. PRATTE, préc., note 224, 471; voir aussi : *Genex*, préc., note 216, par. 99.

³⁰² C. DALLAIRE, préc., note 252 aux pages 122-125.

³⁰³ *Id.*

³⁰⁴ *IBM Canada ltée c. D.C.*, 2014 QCCA 1320, par. 205-210; voir aussi *Time Inc.*, préc., note 221, par. 201; *Savoie c. Thériault-Martel*, 2015 QCCA 591, par. 71-74.

³⁰⁵ *de Montigny*, préc., note 19, par. 52, 55 et 65; *Time Inc.*, préc., note 221, par. 155; C. BRUNELLE, préc., note 272 à la page 104.

permettrait pas de toute façon à ce que les objectifs de punition et de dissuasion soient rencontrés. La Cour suprême a renversé ces décisions et a considéré que l'objectif de dénonciation justifie à lui seul la condamnation aux dommages punitifs³⁰⁶.

iii) Interprétation de la *Charte québécoise* et de la notion d'atteinte illicite et intentionnelle

Lorsqu'il est question d'interpréter la *Charte québécoise*, la jurisprudence a recours à une interprétation large et libérale (ou généreuse selon certains) des droits et libertés qui y sont protégés. La *Charte québécoise* bénéficiant d'un statut quasi-constitutionnel³⁰⁷, le recours à une interprétation large et libérale est essentiel afin de garantir que les citoyens puissent être pleinement protégés par la *Charte québécoise* et de permettre que les objectifs de ses redressements soient rencontrés³⁰⁸. Ce principe a été confirmé par la doctrine³⁰⁹.

Ces principes s'appliquent également au recours en dommages punitifs et au concept d'atteinte illicite et intentionnelle³¹⁰. Rappelons que les objectifs de ce recours constituent la dissuasion, la punition et la dénonciation. L'atteinte de ces objectifs, plus spécifiquement la dissuasion et la punition, ne serait pas possible en adoptant une interprétation stricte de ce concept. La Cour suprême préfère donc, selon ses propres termes, une « approche relativement permissive [...] lorsqu'il s'agit de donner effet à l'expression "atteinte illicite et intentionnelle" aux fins des

³⁰⁶ *de Montigny*, préc., note 19, par. 53-55.

³⁰⁷ *Béliveau St-Jacques*, préc., note 220, par. 42-46 et 116; *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 91; *de Montigny*, préc., note 19, par. 45; C. DALLAIRE, préc., note 212, p. 11; Mélanie SAMSON, « L'atteinte illicite à un droit protégé par la Charte québécoise : source d'un préjudice inhérent ? », *R.D.L.F.* 2012, chron. n°20, en ligne : <<http://www.revuedlf.com/droit-fondamentaux/latteinte-illicite-a-un-droit-protége-par-la-charte-quebecoise-sourc-e-dun-prejudice-inherent-article/>> (consulté le 15 avril 2015), 1 (PDF).

³⁰⁸ *Béliveau St-Jacques*, préc., note 220, par. 42 et 45; *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 91 et 119; *Canada (Commission canadienne des droits de la personne) c. Canada (Procureur général)*, 2011 CSC 53, par. 33; *Time Inc.*, préc., note 221, par. 188; *Markarian*, préc., note 255, par. 584, 659 et 662; *Dorion*, préc., note 23, par. 95.

³⁰⁹ J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, par. 436-437; M. SAMSON, préc., note 14, p. 284.

³¹⁰ *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 119-120.

dommages exemplaires»³¹¹. Plus récemment, en statuant sur l'autonomie des dommages punitifs, la Cour suprême a repris ce principe en traitant de la « nécessité de laisser à [la *Charte québécoise*] toute la souplesse nécessaire à la conception des mesures de réparation adaptées aux situations concrètes »³¹².

L'octroi et l'évaluation des dommages punitifs en vertu de la *Charte québécoise* relèvent de la discrétion du tribunal³¹³, puisque l'article 49 de la *Charte québécoise* prévoit que le tribunal « peut » octroyer de tels dommages. Ces dommages doivent également remplir un objectif rationnel³¹⁴. L'existence d'une atteinte illicite et intentionnelle ne garantit d'ailleurs pas que des dommages punitifs seront automatiquement accordés³¹⁵. La discrétion s'exerce après que l'existence d'une atteinte illicite et intentionnelle ait été démontrée³¹⁶. Il importe de préciser que cette discrétion n'est pas absolue et que les tribunaux se doivent de respecter certains critères³¹⁷ afin de l'exercer correctement ou judiciairement, selon les enseignements de la Cour suprême dans l'affaire *Time*³¹⁸. Un pouvoir discrétionnaire n'est pas synonyme de choix arbitraire³¹⁹. Se basant sur ces principes, le professeur Popovici considère qu'une personne n'a pas le « droit » d'obtenir des dommages punitifs, étant donné la discrétion accordée au tribunal de les octroyer. La victime a donc plutôt un « droit de demander » des dommages punitifs et le tribunal statue sur l'opportunité ou non de les octroyer³²⁰. Il faut ajouter à cet égard que, si le

³¹¹ *Id.*, par. 120.

³¹² *de Montigny*, préc., note 19, par. 44.

³¹³ *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 125; *Alvetta-Comeau*, préc., note 267; C. DALLAIRE, préc., note 232, par. 191; M. LACROIX, préc., note 15, 4 (PDF); Sylvain LUSSIER, « Les dommages exemplaires : réflexions d'un praticien à la suite de la trilogie de la Cour suprême », dans S.F.P.B.Q., vol. 91, *Développements récents en responsabilité civile (1997)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1997, p. 183.

³¹⁴ *Genex*, préc., note 216, par. 87; M. SAMSON, préc., note 235, 199; S. BEAULAC, préc., note 242, 682. Voir en common law : *Hill*, préc., note 234, par. 197; *Whiten*, préc., note 228, par. 100-101.

³¹⁵ *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 125; M. LACROIX, préc., note 15, 4 (PDF); M.-A. GREGOIRE, préc., note 262, par. 33; P. ROY, préc., note 241, 272-273.

³¹⁶ S. LUSSIER, préc., note 313.

³¹⁷ *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 126; Vincent KARIM, *Les obligations*, vol. 2, 4^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2015, p. 905-906.

³¹⁸ *Time Inc.*, préc., note 221, par. 188; C. BRUNELLE, préc., note 272 à la page 105.

³¹⁹ P. PRATTE, préc., note 224, 568.

³²⁰ Adrian POPOVICI, « Commentaire d'arrêt. L'horreur à Brossard ; De Montigny c. Brossard, 2010 CSC 51 », (2010) 89 *R. du B. can.* 431, 437-438.

tribunal de première instance a respecté les critères d'analyse dans l'exercice de sa discrétion quant à l'opportunité d'octroyer des dommages punitifs ou non, la Cour d'appel ne révisera pas cette décision³²¹.

Il est intéressant de se demander si, dans les faits, le tribunal exerce véritablement sa discrétion à cet égard ou si les dommages punitifs sont accordés dès que les conditions sont rencontrées. Notre analyse a démontré que l'exercice de la discrétion quant à l'octroi de tels dommages dépend des circonstances. Dans certains cas, le tribunal peut considérer que les montants accordés afin de compenser le préjudice suffisent pour assurer la fonction préventive des dommages punitifs et donc refuser d'octroyer des dommages punitifs. Prenons par exemple le cas d'un joueur de hockey de la Ligue de hockey junior majeur du Québec qui a diffamé deux dirigeants de son ancienne équipe, Gosselin et Sasseville, en clamant que son ancienne équipe lui devait encore des sommes et que ceux-ci ont tenté de le frauder. Le tribunal considère que le joueur avait l'intention de porter atteinte au droit à la réputation de Gosselin et Sasseville, mais use de sa discrétion et refuse d'octroyer des dommages punitifs, puisque les objectifs de dissuasion et de punition sont suffisamment remplis avec la condamnation aux dommages compensatoires, les procédures judiciaires et le stress subi³²². Ainsi, bien que les cas où le tribunal exerce sa discrétion ne soient pas nombreux, il demeure possible pour le tribunal de l'exercer si certaines circonstances le justifient.

iv) Définition de l'atteinte illicite et intentionnelle

La définition du concept d'atteinte illicite et intentionnelle doit être abordée en trois sections, puisque cette notion est composée de trois concepts distincts qu'il importe de définir séparément, soit l'atteinte à un droit prévu à la *Charte québécoise*, le caractère illicite de l'atteinte et le caractère intentionnel de l'atteinte. Bien que l'analyse de ces concepts soit faite

³²¹ C. DALLAIRE, préc., note 252 à la page 135.

³²² *Sasseville c. Vincent*, 2004 CanLII 56890 (QC C.S.), par. 233-235; voir aussi : *D.L. c. J.S.*, 2006 QCCQ 3155, par. 93-94; *Barrette c. Hubert*, 2009 QCCS 5604, par. 89-91.

séparément, ceux-ci seront examinés dans l'optique du recours en dommages punitifs et de l'article 49 de la *Charte québécoise*, et non de manière générale, afin que l'analyse permette d'établir une définition globale de la notion.

(1) Atteinte à un droit ou une liberté

L'article 49 de la *Charte québécoise* mentionne que l'atteinte doit porter sur un droit ou une liberté protégé par cette même charte. Cet aspect est essentiel à toute réclamation de dommages punitifs³²³. Ainsi, même si une atteinte au principe de bonne foi prévu au *Code civil du Québec*, aux articles 6 et 7, s'avère un comportement fortement condamnable, il ne constitue pas pour autant une atteinte à un droit prévu à la *Charte québécoise* et ne justifie donc pas l'octroi de dommages punitifs en vertu de cette charte, et ce, même si tous les autres critères sont rencontrés³²⁴. Malgré cette limite à l'octroi de dommages punitifs, il demeure que les cas d'atteintes aux droits prévus par la *Charte québécoise* sont très nombreux, ce qui a mené certains auteurs à souligner que les dommages punitifs font désormais partie des règles de droit commun en responsabilité civile³²⁵. La Cour suprême souligne toutefois que, malgré la grande portée des dommages punitifs, cette mesure demeure exceptionnelle³²⁶.

Le dictionnaire juridique Reid définit l'atteinte comme étant une « action dirigée contre une personne ou un bien et qui entraîne des dommages matériels ou moraux » ou comme le « résultat préjudiciable de cette action »³²⁷. On comprend de cette définition que le terme « atteinte » se rapproche davantage de la notion de « préjudice » que de celle de « faute ». En

³²³ *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 116; C. DALLAIRE, préc., note 212, p. 81; C. DALLAIRE, préc., note 252 à la page 129.

³²⁴ *Brique & pierre Bas-St-Laurent inc. c. Garantie (La), compagnie d'assurances de l'Amérique*, J.E. 97-1492 (C.A.), par. 14-20, 1997 CanLII 10746; *Azoulay c. Azoulay*, J.E. 2001-92 (C.A.), par. 40-41, 2000 CanLII 11378; J.-L. BAUDOIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 419-420.

³²⁵ J.-L. BAUDOIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 427-428; L. PERRET, « Impact », préc., note 15, 135, n. 44; P. ROY, préc., note 217, p. 11; P. ROY, préc., note 241, 271; voir aussi P.-G. JOBIN, préc., note 232 à la page 543.

³²⁶ *Béliveau St-Jacques*, préc., note 220, par. 126; *Time Inc.*, préc., note 221, par. 150.

³²⁷ H. REID, préc., note 47, « atteinte ».

portant atteinte à un droit, l'auteur du geste affecte les droits de la victime et c'est cet élément qui est recherché lorsqu'il est question d'« atteinte à un droit ». En d'autres termes, les droits de la victime doivent avoir été lésés ou atteints d'une certaine manière pour pouvoir alléguer une atteinte.

(2) Caractère illicite de l'atteinte

Pour pouvoir réclamer avec succès des dommages punitifs, l'article 49 de la *Charte québécoise* prévoit que le droit protégé par la *Charte québécoise* doit avoir été atteint de manière illicite. Il importe de souligner d'emblée que le critère de l'atteinte illicite est habituellement peu discuté par la doctrine qui s'intéresse davantage au critère de l'intention³²⁸. À notre avis, il est important, au vu de récentes décisions sur la question, de porter une attention particulière à ce critère qui semble être mal compris par la jurisprudence.

Que signifie le concept d'atteinte illicite? En effet, la démonstration qu'un des droits garantis par la *Charte québécoise* a été atteint ne suffit pas, l'illicéité de l'atteinte doit être prouvée³²⁹. Autrement, le législateur n'aurait pas pris la peine d'ajouter que l'atteinte devait être illicite, il aurait simplement parlé d'une atteinte à un droit ou à une liberté³³⁰. Tel que l'a mentionné l'ancien juge de la Cour suprême, l'Honorable Louis LeBel, « [l]'illicéité ne naît pas du seul fait de l'atteinte »³³¹. L'ajout de cette notion d'illicéité permet de confirmer qu'en soi, une atteinte à un droit protégé par la *Charte québécoise* n'est pas automatiquement illicite³³².

³²⁸ Dans plusieurs articles, les auteurs se contentent de dire qu'il faut démontrer une atteinte illicite sans élaborer davantage. Voir notamment : P.-G. JOBIN, préc., note 232 à la page 549; C. BRUNELLE, préc., note 272 à la page 104; M. LACROIX, « Modalités procédurales », préc., note 217, par. 26.

³²⁹ *Bou Malhab c. Diffusion Métromédia CMR inc.*, 2011 CSC 9, par. 24 [*Bou Malhab*]; M. SAMSON, préc., note 235, 190; S. GRAMMOND, préc., note 251, 110; *Aubry c. Éditions Vice-Versa inc.*, [1998] 1 R.C.S. 591, par. 7, 11 (j. Lamer, motifs min.) [*Éditions Vice-Versa*].

³³⁰ *Communauté urbaine de Montréal c. Cadieux*, [2002] R.J.D.T. 80, par. 32 (C.A.) [*Cadieux*].

³³¹ L. LEBEL, préc., note 225, 249.

³³² *Cadieux*, préc., note 330, par. 32.

Un exemple peut être évoqué afin de démontrer cet énoncé. Ainsi, l'erreur de la société Bombardier, qui a refusé de former la victime en tant que pilote en raison de la décision des autorités américaines de ne pas lui accorder son approbation de sécurité, n'était pas illicite, puisque Bombardier ignorait que cette décision des autorités américaines était le résultat d'un profilage racial, la victime étant d'origine pakistanaise. Dans ce cas, la conduite de Bombardier n'était pas fautive³³³ et l'atteinte au droit à l'égalité n'était pas illicite³³⁴.

Le concept d'atteinte illicite vise donc plusieurs conduites, dont le vol d'identité, le harcèlement, la discrimination basée sur la grossesse et plusieurs autres³³⁵.

On définit la notion d'« illicite », comme étant ce « [q]ui est contraire au Droit, qui est défendu par la loi ou contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs »³³⁶. À notre avis, ce qui permet la qualification d'une atteinte à un droit ou à une liberté d'atteinte *illicite* se situe à l'égard de la justification de l'atteinte, de telle sorte que l'atteinte illicite constitue plutôt une violation *injustifiée* aux droits et libertés protégés par la *Charte québécoise*³³⁷. L'absence de justification est importante, surtout en ce qui a trait aux droits et libertés énoncés de manière générale, comme aux articles 1 à 9 de la *Charte québécoise*³³⁸, puisque c'est cet élément qui permet de conclure à l'existence d'un comportement illicite. En violant un tel droit ou une telle liberté sans pouvoir se justifier d'une quelconque manière, l'auteur de l'atteinte

³³³ À noter que, malgré les conclusions auxquelles nous en venons dans les paragraphes qui suivent quant à la pertinence de la notion de la faute dans le concept d'atteinte illicite, nous sommes en accord avec le résultat de la décision de la Cour d'appel, à la différence près que nous considérons que la conduite de Bombardier ne pouvait être qualifiée d'illicite en référant plutôt aux critères qui seront élaborés ci-dessous.

³³⁴ *Bombardier inc. (Bombardier Aerospace Training Center) c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, 2013 QCCA 1650, par. 158-161 [*Bombardier*].

³³⁵ Pour une énumération plus exhaustive, voir : J.-L. BAUDOIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 427-431; J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 15, par. 808.

³³⁶ H. REID, préc., note 47, « illicite ».

³³⁷ Voir au même effet : M. SAMSON, préc., note 14, p. 268, 271-272; C. BRUNELLE, préc., note 272 à la page 102; M. SAMSON, préc., note 235, 190-191; M.-A. GREGOIRE, préc., note 262, par. 22; V. KARIM, préc., note 80, p. 1064-1065. Voir aussi la dissidence du juge Lamer dans *Éditions Vice-Versa : Éditions Vice-Versa*, préc., note 329, par. 11.

³³⁸ P. ROY, préc., note 217, p. 353.

transgresse les normes de conduite imposées par la *Charte québécoise* à tous les citoyens³³⁹. Donc, une fois qu'il y a atteinte à un droit ou à une liberté de la victime, l'atteinte pourra être qualifiée d'illicite si cette atteinte ne peut être justifiée³⁴⁰. Il faut en effet considérer qu'un droit s'exerce en fonction des droits et libertés des autres³⁴¹. De cette façon, toute atteinte justifiée n'est pas une atteinte illicite, mais bien une atteinte licite³⁴².

On retient donc que le concept d'« atteinte illicite » signifie « la violation injustifiée d'un droit ou d'une liberté prévu à la *Charte québécoise* ».

(3) Caractère intentionnel de l'atteinte

La notion d'intention dans le concept d'atteinte illicite et intentionnelle a déjà fait l'objet d'une certaine controverse³⁴³. D'un côté, le courant majoritaire suivait une interprétation restrictive de la notion et demandait que le caractère délibéré, voulu et intentionnel de l'acte soit démontré avant de conclure à une atteinte illicite et intentionnelle³⁴⁴. À l'opposé, le courant minoritaire, suivant une interprétation plus large, permettait que certaines fautes

³³⁹ *Béliveau St-Jacques*, préc., note 220, par. 120; *Alvetta-Comeau*, préc., note 267; J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 434.

³⁴⁰ La *Charte québécoise* comprend, à son article 9.1, deux possibilités de se justifier, l'une reliée aux rapports publics (alinéa 2) et l'autre reliée aux rapports privés (alinéa 1), voir à cet égard : *Charte québécoise*, préc., note 1, art. 9.1. Pour les rapports publics : *Ford c. Québec (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 712; *Chaoulli c. Québec (Procureur général)*, 2005 CSC 35, par. 47-48; *Éditions Vice-Versa*, préc., note 329, par. 13 (j. Lamer, motifs min.); *Syndicat Northcrest c. Amselem*, 2004 CSC 47, par. 147-152. Pour les rapports privés : *Id.*, par. 152-155; *Éditions Vice-Versa*, préc., note 329, par. 17-18 (j. Lamer, motifs min.). Les articles 20 et 20.1 de la *Charte québécoise* permet aussi de justifier une conduite en indiquant que certains actes sont réputés non discriminatoires, voir à cet égard : C. BRUNELLE, préc., note 272 à la page 102. L'existence d'une immunité en arrive au même résultat, voir : *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Communauté urbaine de Montréal*, 2004 CSC 30, par. 22-23 [Larocque]; *Bou Malhab*, préc., note 329, par. 24.

³⁴¹ P. ROY, préc., note 217, p. 353.

³⁴² C. BRUNELLE, préc., note 272 à la page 102.

³⁴³ Voir à propos de la controverse : P. ROY, préc., note 217, p. 388-408; J.-L. BAUDOUIN, préc., note 243 aux pages 5-6; J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 435-438; J.-L. BAUDOUIN et P.-G. JOBIN, préc., note 15, par. 808.

³⁴⁴ La principale décision à cet égard est la suivante : *Alvetta-Comeau*, préc., note 267. Cette décision a été suivie par la suite, voir notamment : *Végacoustic Inc. c. Tremblay*, [1995] R.R.A. 442, par. 52 (C.S.); *Proteau c. Caisse populaire Sherbrooke-Est*, [1994] R.R.A. 780, par. 120-122 (C.S.), conf. par [1998] n° AZ-50073642 (C.A.) et AZ-50073643 (C.A.).

lourdes ou grossières se qualifient comme des atteintes illicites et intentionnelles. Selon ce deuxième courant, on considérerait que la faute était si grossière qu'une intention malicieuse pouvait en être déduite³⁴⁵. La professeure Roy, dans sa thèse, a elle aussi soutenu l'inclusion d'une certaine forme de test objectif dans l'analyse de l'atteinte illicite et intentionnelle³⁴⁶.

Placée devant une telle controverse, la Cour suprême est intervenue dans l'affaire *Hôpital St-Ferdinand* et a, en quelque sorte, tranché au milieu des deux solutions. D'abord, la Cour suprême rejette définitivement la faute lourde et la négligence à titre d'atteinte illicite et intentionnelle. Elle considère qu'il y a atteinte illicite et intentionnelle « 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 »³⁴⁷. En analysant le critère de l'intention, elle s'attarde à l'intention de causer les conséquences, et non à la volonté de poser le geste³⁴⁸. En examinant la notion d'intention de l'atteinte illicite, il faut donc porter une attention particulière afin de ne pas mélanger les concepts en confondant la volonté de poser un geste et la volonté de causer les conséquences du geste. Ainsi, lorsqu'on s'attarde à démontrer l'intention, c'est l'intention de causer l'atteinte illicite aux droits fondamentaux qui est recherchée et non l'intention de poser le geste uniquement, ce qui est une nuance importante. La Cour suprême a reconfirmé plus récemment qu'on entendait par « ait eu l'intention de causer les conséquences », que l'auteur ait voulu intentionnellement porter une atteinte illicite à un ou des droit(s) de la victime³⁴⁹. Par ailleurs, comme il a été discuté précédemment, toute la condamnation aux dommages punitifs repose sur le fait que la

³⁴⁵ Ce courant a vu le jour avec la décision : *West Island Teachers' Association c. Nantel*, [1988] R.J.Q. 1569 (C.A.) (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 23-03-1989, 21154). Cet extrait a été repris par la suite, voir notamment : *Nepveu c. Limoges*, [1993] R.R.A. 497, par. 42 (C.S.); *Wilkinson c. Commission scolaire Baldwin-Cartier*, [1994] R.J.Q. 2020, par. 12 (C.S.).

³⁴⁶ P. ROY, préc., note 217, p. 408.

³⁴⁷ *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 121; voir aussi : *de Montigny*, préc., note 19, par. 60; *Mouvement laïque québécois c. Saguenay (Ville)*, préc., note 258, par. 161.

³⁴⁸ *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 117; *de Montigny*, préc., note 19, par. 60; *Gazette (The) c. Goulet*, 2012 QCCA 1085, par. 9; M.-A. GREGOIRE, préc., note 262, par. 22.

³⁴⁹ *de Montigny*, préc., note 19, par. 60.

conduite de l'auteur portait de manière intentionnelle atteinte aux droits de la victime, et non sur le préjudice réellement subi par la victime³⁵⁰.

Certains auteurs estiment que la définition élaborée par la Cour suprême est bien fondée³⁵¹, notamment puisque ces auteurs considèrent que les objectifs des dommages punitifs, la punition, la dissuasion et la dénonciation, justifient la définition ainsi donnée de l'intention³⁵².

Le professeur Jobin s'exprime d'ailleurs en ce sens :

« Au plan téléologique, la plus grande difficulté résidait dans l'interprétation du terme "intentionnelle". Donner à ce terme son sens le plus strict réduirait considérablement les objectifs de dissuasion et de réprobation, comme le montrait la jurisprudence des tribunaux inférieurs. [...] Selon la cour, il s'agit d'une interprétation qui sert bien les fonctions réprobatrice et dissuasive des dommages punitifs, puisqu'elle permet de sanctionner uniquement les "comportements dont les conséquences sont susceptibles d'être évitées". »³⁵³

En effet, quand on considère que ce qui est recherché par la condamnation est la prévention d'atteintes futures aux droits et libertés fondamentaux, il faut que les conséquences, l'atteinte à un droit, soient voulues ou connues par l'auteur afin que les dommages punitifs puissent remplir leur rôle de prévention³⁵⁴. Advenant le cas où les conséquences n'étaient pas connues, ni voulues, il ne servirait alors à rien de chercher à prévenir un geste qui n'aurait pas pu être évité par l'auteur et ne pourrait donc être prévenu.

Cette définition de l'intention élaborée dans l'affaire *Hôpital St-Ferdinand* a été reprise par la suite³⁵⁵, sans être véritablement remise en question depuis cette affaire³⁵⁶.

³⁵⁰ *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 117; *Bombardier*, préc., note 334, par. 157; *Robinson*, préc., note 221, par. 118.

³⁵¹ J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 437.

³⁵² *Id.*

³⁵³ P.-G. JOBIN, préc., note 232 à la page 549. Dans cet extrait, le professeur Jobin réfère à la décision suivante : *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 122.

³⁵⁴ P. PRATTE, préc., note 224, 556.

³⁵⁵ J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 437. Voir par exemple : *Robinson*, préc., note 221, par. 118; *Calego International inc. c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*,

Nous avons constaté que cette définition contient une analyse à deux volets. Il importe de souligner à prime abord que ces deux volets ne sont pas cumulatifs et qu'une fois que l'un ou l'autre des tests sera rencontré, l'atteinte illicite pourra être qualifiée d'intentionnelle³⁵⁷. Le premier volet concerne la première partie de la définition, soit la « volonté de causer les conséquences de sa conduite fautive ». On considère que cet aspect serait sujet à une appréciation subjective de la perspective de l'auteur de l'atteinte³⁵⁸. Pour démontrer l'intention de causer l'atteinte illicite, il faudra faire la preuve d'une atteinte consciente, délibérée et voulue par l'auteur. On recherche ainsi une démonstration de la volonté de l'auteur de causer l'atteinte illicite aux droits des victimes. Les tribunaux vont observer les motivations de l'auteur de l'atteinte pour les aider à statuer sur l'intention, sans nécessairement que ces motivations soient déterminantes. Toutefois, les tribunaux semblent être plus sévères lorsque les motivations de l'auteur visent à le favoriser stratégiquement, personnellement ou économiquement³⁵⁹. On dénote de nombreux exemples d'une telle intention délibérée dans la jurisprudence où l'intention est clairement démontrée. Par exemple, en volant l'identité d'une de ses amies d'enfance, en effectuant de nombreux achats au nom de celle-ci et même en vidant ses comptes de banque, alors que cette dernière était hospitalisée en raison d'une leucémie et combattait pour sa vie, une personne a clairement l'intention délibérée de porter atteinte aux droits à l'honneur, à la dignité, à la réputation, au respect de la vie privée et même à la jouissance aux biens de celle-ci³⁶⁰. De la même manière, les propriétaires du fonds servant qui bloquent complètement l'accès à la servitude et au droit de passage en ajoutant une clôture cadénassée ont intentionnellement porté atteinte à la libre jouissance des biens des demandeurs³⁶¹. Il en sera de même d'une femme qui, en déposant de nombreuses plaintes non-

2013 QCCA 924, par. 69 [*Calego International*]; *Genex*, préc., note 216, par. 91; *Veilleux c. Compagnie d'assurance-vie Penncorp*, 2008 QCCA 257, par. 20 [*Veilleux*].

³⁵⁶ J.-L. BAUDOIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 438.

³⁵⁷ M. SAMSON, préc., note 14, p. 337.

³⁵⁸ C. BRUNELLE, préc., note 272 à la page 105.

³⁵⁹ M.-A. GREGOIRE, préc., note 262, par. 24-25 et 29.

³⁶⁰ *Unfasung c. Assouline*, préc., note 298.

³⁶¹ *Mont Tremblant Residence Trust c. Chartier*, 2013 QCCA 199.

fondées auprès des autorités contre la garderie de la nouvelle conjointe de son ex-conjoint, cherche à nuire intentionnellement à celle-ci, puisqu'elle savait que ses propos étaient basés sur des ragots dont elle n'avait pas une connaissance personnelle³⁶².

Le second volet concerne évidemment la seconde partie de la définition, lorsque l'auteur a agi « en toute connaissance des conséquences, immédiates et naturelles ou au moins extrêmement probables, que cette conduite engendrera ». La jurisprudence et la doctrine estiment que cet aspect prône une approche objective de l'intention³⁶³. Il s'agira alors pour le tribunal de déterminer si une personne raisonnable placée dans les mêmes circonstances savait ou aurait dû savoir que le geste reproché mènerait à une atteinte aux droits de la victime³⁶⁴. Une auteure a qualifié cet aspect de test de « raisonnabilité objective » ou d'une manière plus commune, de test de « ne pouvait pas ne pas savoir »³⁶⁵. La Cour d'appel a, quant à elle, qualifié cette deuxième analyse comme représentant « une indifférence à l'atteinte que cet auteur sait des plus probables »³⁶⁶. On laisse alors entrer une certaine mesure d'objectivité dans le test d'intention. En traçant une échelle d'intention, cette analyse objective se situerait sous celle de la véritable intention de causer le dommage, mais au-delà de la négligence et de l'insouciance³⁶⁷. De cette façon, lorsqu'il n'est pas possible d'établir l'intention de manière non équivoque, il sera possible de prouver que la personne raisonnable ne pouvait ignorer les conséquences qui allaient suivre son geste. La jurisprudence regroupe de nombreux cas où l'intention de causer l'atteinte illicite a été prouvée de la sorte. Par exemple, une agente de sécurité dans un magasin à rayons a appelé la police pour faire arrêter deux individus qu'elle soupçonnait de fraude par carte de crédit, sans avoir vérifié au préalable ses soupçons.

³⁶² *Garderie Loulou de Marieville inc. c. Lavigne*, 2015 QCCS 100, par. 193-196.

³⁶³ C. DALLAIRE, préc., note 252 à la page 130; C. BRUNELLE, préc., note 272 à la page 105; M. SAMSON, préc., note 14, p. 336; *Construction Val-d'Or ltée c. Gestion LRO (1997) inc.*, 2006 QCCA 16, par. 23 [*Construction Val-d'Or*].

³⁶⁴ *Construction Val-d'Or*, préc., note 363, par. 23; *Veilleux*, préc., note 355, par. 20. Voir en doctrine : C. DALLAIRE, préc., note 18 à la page 241.

³⁶⁵ C. DALLAIRE, préc., note 252 à la page 130.

³⁶⁶ *Genex*, préc., note 216, par. 91; *Montréal (Ville de) c. Kavanaght*, 2013 QCCA 1985, par. 17.

³⁶⁷ J.-L. BAUDOIN et P.-G. JOBIN, préc., note 15, par. 808; M. LACROIX, « Modalités procédurales », préc., note 217, par. 69; C. DALLAIRE, préc., note 18 à la page 231.

L'agente et son superviseur ne pouvaient alors pas ignorer les conséquences immédiates ou, au moins probables, de leur appel à la police, soit l'arrestation des individus³⁶⁸. Un portier de club qui refuse l'entrée à deux personnes en raison de la couleur de leur peau ne peut ignorer lui aussi les conséquences immédiates et naturelles du fait de refuser l'accès au club à ces personnes³⁶⁹. Un homme ne peut ignorer qu'en tenant des propos calomnieux contre son ex-maîtresse, il portera atteinte à la réputation de celle-ci, et ce, malgré le fait qu'il voulait la faire souffrir et non porter atteinte à ses droits³⁷⁰.

Même avec l'existence d'un volet d'analyse plus objectif pour le critère de l'intention et même si la Cour suprême explique que cette analyse commande une interprétation généreuse, il demeure qu'un tel test est difficile à rencontrer³⁷¹. Il faut définitivement réussir à prouver une certaine mesure d'intention, que ce soit par les conséquences inévitables et connues par l'auteur de l'atteinte ou la démonstration de l'intention malicieuse. Tel que souligné précédemment, la négligence et l'insouciance sont désormais exclues du critère d'intention de l'atteinte intentionnelle, la jurisprudence exige une preuve d'intention plus élevée³⁷². S'il existe de nombreux exemples de situations où les dommages punitifs ont été accordés, il en existe encore davantage où l'octroi de tels dommages a été refusé. On peut mentionner à cet égard l'exemple d'une intervenante au service d'aide aux employés du gouvernement fédéral et d'une travailleuse sociale qui n'avaient pas d'intention malicieuse ou qui n'ont pas agi en connaissance des conséquences de leur conduite en dénonçant à la police une employée du gouvernement fédéral qui avait fait des menaces de mort à l'endroit de son père, malgré le fait qu'elles aient manqué de jugement. Elles avaient la certitude d'agir justement et d'avoir la responsabilité d'agir ainsi³⁷³.

³⁶⁸ *Charles c. Compagnie La Baie d'Hudson*, 2012 QCCQ 11392, par. 130-131, conf. par 2013 QCCA 177.

³⁶⁹ *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. Club Millenium inc. (Bar La Folie)*, 2014 QCTDP 13.

³⁷⁰ *A c. B*, 2010 QCCS 5024, par. 48-50.

³⁷¹ *Contra* : C. DALLAIRE, préc., note 18 à la page 242; *Veilleux*, préc., note 355, par. 20.

³⁷² C. DALLAIRE, préc., note 252 à la page 130.

³⁷³ *J.T. c. Barber*, 2014 QCCS 4726, par. 224-226.

À l'instar de la situation quant à la faute intentionnelle, il faut souligner qu'on ne doit pas confondre le mobile et l'intention de causer l'atteinte illicite au droit. Récemment, toutefois, la Cour d'appel semble s'être méprise à cet égard :

« [130] Les médecins ont manqué à une obligation contractuelle. **Ils cherchaient collectivement à faire pression sur le gouvernement pour améliorer leurs conditions de travail et leur rémunération. Voilà ce qui était voulu** au moment d'exercer des moyens de pression.

[131] Voulaient-ils nuire aux patients ou cherchaient-ils à porter atteinte à leur dignité ou encore pouvaient-ils ignorer que leurs gestes auraient cette atteinte à un droit protégé? Je crois que non et je m'en explique.

[...]

[136] Le premier juge retient de la preuve que **les médecins se soucient du bien-être de leurs patients** et que la **Fédération a pris des moyens pour éviter la faute déontologique des membres** en s'assurant d'une couverture adéquate en termes de soins d'urgence. **Cette preuve est incompatible avec une atteinte volontaire ou une insouciance déréglée** qui donnerait ouverture à une réparation prenant la forme de dommages punitifs.

[137] Il y avait lieu de faire la distinction entre le **caractère voulu de la faute et l'intention de porter atteinte à un droit protégé**.

[138] Je suis d'avis que la preuve permet d'établir le caractère intentionnel de la faute, mais pas de l'atteinte à la dignité des patients. En conséquence, je retrancherais la conclusion qui comporte une condamnation à des dommages punitifs. »³⁷⁴ (Nos soulignés)

Dans cet extrait, la Cour d'appel explique que les médecins voulaient faire pression sur le gouvernement concernant leurs conditions de travail et c'est ce qui était voulu. Respectueusement, nous soumettons qu'il s'agit là plutôt du mobile, de la raison derrière le geste posé par les médecins spécialistes, ce qui n'est pas pertinent dans l'analyse de l'intention. Que les médecins spécialistes n'aient pas voulu nuire aux patients n'en signifie pas moins qu'ils ont porté atteinte à leur droit. Un autre critère soulevé par la Cour d'appel indiquant que les médecins se soucient de leurs patients, puisqu'ils ont pris des moyens pour

³⁷⁴ *F.M.S.Q. c. C.P.M.*, préc., note 272, par. 130-131 et 136-138.

éviter la faute déontologique, nous semble militer pour un résultat inverse. En effet, les médecins, conscients que leurs gestes pouvaient affecter leurs patients, ont décidé de couvrir les soins d'urgence. Il y a là, à notre avis, une preuve que les médecins savaient, étaient conscients que le geste posé pouvait atteindre les droits de leurs patients et que ce geste pourrait de surcroît leur causer du tort auprès de leur ordre professionnel. Nous soumettons donc que la Cour d'appel aurait dû conclure à l'intention de causer l'atteinte illicite au droit des patients, même si le mobile des médecins était de faire pression sur le gouvernement, et non de nuire aux patients.

De manière similaire, le fait d'avoir l'intention de causer une atteinte à un droit ou une liberté n'implique pas nécessairement d'être de mauvaise foi³⁷⁵. Il ne suffit pas pour une personne de démontrer qu'elle est de bonne foi pour conclure qu'elle n'avait pas cette intention. On peut soulever à cet égard l'exemple de l'affaire où un homme avait transmis le virus de l'herpès à sa partenaire sans l'avoir au préalable avertie qu'il était porteur de cette maladie. La Cour a rejeté la réclamation en dommages punitifs, car elle a jugé que l'homme était « sincère et crédible lorsqu'il affirme qu'il regrette que madame ait attrapé la maladie et qu'elle ait maintenant à en supporter les inconvénients »³⁷⁶. Avec égards, le tribunal ne devait pas se baser sur ce critère pour juger de l'intention de causer l'atteinte illicite et aurait sans doute dû octroyer des dommages punitifs³⁷⁷.

En résumé, on peut conclure à l'intention de causer l'atteinte de deux façons, soit en prouvant directement que l'auteur avait l'intention de porter atteinte, ou soit en démontrant que l'auteur a agi en toute connaissance des conséquences, immédiates et naturelles ou au moins extrêmement probables de son geste³⁷⁸. Au soutien de cette preuve, certains facteurs

³⁷⁵ M. SAMSON, préc., note 14, p. 337-339.

³⁷⁶ *C.T. c. G.R.*, 2009 QCCS 4036, par. 83.

³⁷⁷ M. SAMSON, préc., note 14, p. 338.

³⁷⁸ C. DALLAIRE, préc., note 232, par. 198.

atténuants ou aggravants peuvent être considérés, notamment la planification entourant l'atteinte et la violence de l'atteinte³⁷⁹.

(4) Synthèse de la définition

En regroupant les éléments précédents, une définition globale de l'« atteinte illicite et intentionnelle » se dessine. Ainsi, en s'inspirant des enseignements des tribunaux et de la doctrine, on entend par « atteinte illicite et intentionnelle » la violation injustifiée d'un droit ou d'une liberté protégé par la *Charte québécoise* d'une personne et dont l'auteur a voulu porter atteinte à ce droit ou à cette liberté ou, à tout le moins, connaissait les conséquences immédiates, naturelles ou extrêmement probables de son geste.

b) Conciliation – opposition entre les deux concepts

Les concepts d'« atteinte illicite et intentionnelle » et de « faute intentionnelle » ayant été analysés de manière indépendante, il faut maintenant procéder à un rapprochement de ceux-ci. À cet égard, il faut souligner que la Cour suprême a déjà mentionné que les concepts de « faute lourde », de « faute dolosive », de « faute intentionnelle »³⁸⁰ doivent être distingués de celui d'« atteinte illicite et intentionnelle ». Nous examinerons quelles sont les différences entre ces deux concepts, et si elles sont significatives à un tel point que ces concepts doivent être distingués ou si, au contraire, les similitudes sont plus importantes et que, par conséquent, les deux concepts sont équivalents.

³⁷⁹ Pour voir d'autres exemples de facteurs atténuants et aggravants qui ont été utilisés par les tribunaux pour en déduire une intention ou une absence d'intention, voir : *Id.* aux pages 118-127 et la jurisprudence y citée.

³⁸⁰ Cette distinction est particulièrement importante étant donné que l'analyse de ces différents concepts peut mener à des résultats différents.

i) Opposition des notions de « faute », de « préjudice » et d'« atteinte illicite »

Aux concepts d'« atteinte illicite »³⁸¹ et de « faute »³⁸², il faut ajouter la notion de « préjudice », puisque certaines sources semblent confondre ces concepts.

Nous aborderons d'abord le rapprochement de l'atteinte illicite avec la faute pour ensuite discuter des différences et similitudes entre l'atteinte illicite et le préjudice. Notre analyse s'intéressera à ces concepts dans une optique de comparaison entre la faute intentionnelle et l'atteinte illicite et intentionnelle et non dans une optique de comparaison dans l'absolu entre ces concepts. De cette façon, il est possible que nos conclusions ne s'appliquent véritablement qu'à la question examinée³⁸³.

(1) Les concepts de « faute » et d'« atteinte illicite » n'ont pas la même signification

Avant de s'intéresser aux différences entre ces concepts, il importe de se remémorer brièvement les définitions de ceux-ci. On reconnaît généralement que la faute³⁸⁴ est « la violation du devoir légal de ne pas causer un préjudice illégitime à autrui, par une conduite contraire à celle qu'aurait eue une personne normalement prudente et diligente placée dans des circonstances identiques à celles où s'est trouvé l'auteur du dommage au moment où il a posé l'acte qu'on lui reproche ou omis de poser celui dont on lui tient rigueur »³⁸⁵. Quant à l'atteinte illicite, nous avons défini ce concept comme signifiant « la violation injustifiée d'un droit ou d'une liberté prévu à la *Charte québécoise* »³⁸⁶.

³⁸¹ Voir la partie 2), chapitre a), section v), sous-section (2), ci-dessus.

³⁸² Voir la partie 1), chapitre c), section i), sous-section (1), ci-dessus.

³⁸³ Nous ne saurions également prétendre avoir traité dans le détail de toutes les particularités qui distinguent la faute de l'atteinte illicite dans les prochains paragraphes, mais nous avons à tout le moins identifié les principales différences qui s'appliquent à la présente analyse.

³⁸⁴ Voir la partie 1), chapitre c), section i), sous-section (1), ci-dessus.

³⁸⁵ J.-L. BAUDOIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 205.

³⁸⁶ Voir la partie 2), chapitre a), section v), sous-section (2), ci-dessus.

Cela étant dit, l'atteinte illicite est-elle une faute? Nous soumettons que l'atteinte illicite doit être distinguée de la faute pour plusieurs motifs. Avant d'aborder les différences entre les concepts, il faut souligner toutefois que les deux concepts de faute et d'atteinte illicite ne s'opposent pas sur tous les fronts. En effet, tant l'atteinte illicite que la faute requièrent une conduite contraire à une norme. Pour la faute, on recherche une conduite contraire à la norme de la personne raisonnable. Pour l'atteinte illicite, on recherche une conduite contraire à une des normes édictées dans la *Charte québécoise*³⁸⁷.

Se basant sans doute sur cette ressemblance, la majorité des autorités ne voit pas de distinction entre la faute et l'atteinte illicite, puisqu'on estime que l'atteinte illicite doit être considérée comme une faute au sens du droit civil et qu'elle doit être analysée en fonction des principes de la faute. Dans l'affaire *Béliveau St-Jacques*, la Cour suprême s'exprime ainsi :

« 120 Ainsi, il est manifeste que **la violation d'un droit protégé par la Charte équivaut à une faute civile**. La Charte formalise en effet des normes de conduite, qui s'imposent à l'ensemble des citoyens. La reconnaissance législative de ces normes de conduite a dispensé la jurisprudence, dans une certaine mesure, d'en préciser le contenu. Cependant, cette reconnaissance ne permet pas de distinguer, en principe, les normes de conduite en question de celle qui découle de l'art. 1053 C.c.B.C., et que les tribunaux appliquent aux circonstances de chaque espèce. La violation d'un des droits garantis constitue donc un comportement fautif, qui, comme l'a déjà reconnu la Cour d'appel, contrevient au devoir général de bonne conduite (...). Le fait que l'interprète de la Charte ait d'abord à préciser la portée d'un droit protégé à la lumière d'un texte précis ne différencie pas cet exercice de celui qui consiste à déduire du principe reconnu à l'art. 1053 C.c.B.C. une application particulière. [...]

127 [...] Cette formulation démontre clairement que, même si l'on admettait que l'attribution de dommages exemplaires ne dépend pas de l'attribution préalable de dommages compensatoires, le tribunal devra à tout le moins avoir conclu à la présence d'une atteinte illicite à un droit garanti. **Il y aura donc identification d'un comportement fautif constitutif de responsabilité civile**, et en sus, étude plus approfondie de l'intention du responsable. C'est la combinaison de l'illicéité et de l'intentionnalité qui sous-tend la décision d'accorder des dommages exemplaires. **Le lien nécessaire avec le comportement fautif constitutif de**

³⁸⁷ Nous aborderons les distinctions entre ces deux normes ci-dessous.

responsabilité civile permet d'associer aux principes de la responsabilité civile le recours en dommages exemplaires. »³⁸⁸ (Nos soulignés)

Depuis cette décision rendue en 1996, la majorité des auteurs se sont rangés derrière l'opinion de la Cour suprême quant à la définition de l'atteinte illicite³⁸⁹ et peu de voix se sont levées contre cet aspect de la décision *Béliveau St-Jacques*³⁹⁰. De leur côté, les auteurs Baudouin, Deslauriers et Moore estiment que cet énoncé est bien fondé, puisqu'il « rappelle que la contravention à une norme élémentaire de comportement, édictée par une loi ou un règlement, constitue en principe une faute, comme le prévoit spécifiquement désormais l'article 1457 C.c. »³⁹¹. Ce qui signifie donc que, présentement, la doctrine et la jurisprudence estiment que, pour être une atteinte illicite, le droit protégé doit avoir été violé par un comportement fautif³⁹². De cette manière, les concepts de « faute civile » et d'« atteinte illicite » se retrouvent à être assimilés par la jurisprudence.

Malgré le courant majoritaire qui assimile ces concepts, la Cour suprême a récemment démontré une certaine ouverture à la distinction de ces concepts et à la position que nous soutenons. Elle a, en effet, précisé que l'atteinte à un droit garanti par la *Charte québécoise* ne correspond pas toujours au concept de faute civile. Dans l'affaire *de Montigny*, la Cour suprême a indiqué que « [l]e concept d'acte illicite, sur lequel repose l'art. 49, se confond souvent avec celui de faute civile »³⁹³ (nos soulignés). Par cet énoncé, la Cour suprême sous-

³⁸⁸ *Béliveau St-Jacques*, préc., note 220, par. 120 et 127.

³⁸⁹ J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 433-434; J.-L. BAUDOUIN, préc., note 243 aux pages 4-5; P.-G. JOBIN, préc., note 232 aux pages 547-548; C. DALLAIRE, préc., note 232, par. 183; Isabelle HUDON, « Chronique – En 2013, est-ce encore possible d'affirmer que la Charte québécoise ne crée pas un régime parallèle d'indemnisation ? », *Repères*, Mars 2013, EYB2013REP1320, 2-3 (PDF) (La référence); S. BEAULAC, préc., note 242, 684.

³⁹⁰ Voir néanmoins : Adrian POPOVICI, « De l'impact de la Charte des droits et libertés de la personne sur le droit de la responsabilité civile : un mariage raté ? », dans *Conférence Meredith 1998-1999, La pertinence renouvelée du droit des obligations : retour aux sources*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2000, p. 49. Nous exposerons plus en détail la position du professeur Popovici ci-dessous.

³⁹¹ J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 435.

³⁹² *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 116; *Cadioux*, préc., note 330, par. 32; *Bombardier*, préc., note 334, par. 158; *Proulx c. Martineau*, 2015 QCCA 472, par. 57.

³⁹³ *de Montigny*, préc., note 19, par. 44.

entend donc qu'il ne faut pas toujours confondre ces deux concepts. On constate ici une certaine volonté de dissocier les concepts, si mince soit-elle³⁹⁴.

Il faut noter néanmoins que, malgré cette ouverture, la Cour suprême continue d'exiger la preuve d'une faute au sens de l'article 1457 C.c.Q. lors de la preuve de l'atteinte illicite, comme le mentionne l'affaire *Bou Malhab* :

« Malgré toute l'importance accordée par la *Charte québécoise* à la protection des droits individuels, un comportement attentatoire à un droit qu'elle garantit ne constitue pas nécessairement une faute civile (...). En effet, encore faut-il que l'atteinte constitue une violation de la norme objective prévue par l'art. 1457 C.c.Q. qui est celle du comportement de la personne raisonnable [...]. »³⁹⁵

Nous sommes en désaccord avec cette conclusion et considérons qu'il faut pousser la réflexion plus loin. Comme l'a mentionné la Cour suprême dans *de Montigny*, les notions d'atteinte illicite et de faute civile se confondent souvent, mais pas toujours³⁹⁶. Il est ainsi nécessaire de trouver un sens à une telle ouverture. Nous pouvons identifier certains aspects qui diffèrent entre les deux concepts et ces aspects se situent principalement à l'égard des différences dans l'analyse entre les deux concepts. Cela dit, comme la Cour suprême l'a mentionné dans *de Montigny*, tout est question de nuance. L'honorable juge Lebel a par ailleurs écrit qu'il ne fallait pas passer sous silence les « nuances parfois délicates » entre des concepts tirés du droit public et d'autres tirés du droit commun de la responsabilité civile³⁹⁷. Nous partageons l'avis de la professeure Samson à cet égard qui s'exprime ainsi :

³⁹⁴ Voir du même avis : Adrian POPOVICI et Mariève LACROIX, « Les dommages-intérêts généraux - Oblivio aut omissio balduini ? », dans Benoît Moore (dir.), *Mélanges Jean-Louis Baudouin*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2012, p. 891 à la page 912, note 64; A. POPOVICI, préc., note 320, 435 et 443.

³⁹⁵ *Bou Malhab*, préc., note 329, par. 24. Voir aussi : *Proulx c. Martineau*, préc., note 392, par. 57.

³⁹⁶ A. POPOVICI et M. LACROIX, préc., note 394 à la page 912, note 64.

³⁹⁷ L. LEBEL, préc., note 225, 245; voir aussi : Michèle RIVET et Manon MONTPETIT, « L'incorporation doctrinaire des éléments constitutifs de responsabilité civile dans l'analyse de la Charte québécoise : dérives conceptuelles », dans Benoît Moore (dir.), *Mélanges Jean-Louis Baudouin*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2012, p. 921 à la page 947; V. KARIM, préc., note 80, p. 1064.

« En vérité, l'analyse des faits fondée sur la notion civiliste de faute et celle fondée sur la notion d'atteinte illicite conduisent le plus souvent au même résultat. Dans la mesure où la notion d'atteinte illicite permet d'accorder une réparation à un plus grand nombre de personnes dont les droits et libertés ont été brimés, il paraît cependant souhaitable que les tribunaux développent le réflexe de raisonner sur la base de cette notion plutôt qu'en fonction de la notion civiliste de faute. »³⁹⁸

Les auteurs Montpetit et Rivet en viennent à la même conclusion, en soulignant que, même s'il y a « coïncidence entre une atteinte illicite et un acte fautif, au sens de la responsabilité civile, [...] ce n'est pas parce que les situations factuelles se juxtaposent qu'il doit en être autant des régimes juridiques qui s'appliquent »³⁹⁹. Ainsi, il est plus que nécessaire que les tribunaux utilisent l'analyse appropriée à l'égard de l'atteinte illicite et ne recourent plus à l'analyse de la faute civile en pareil cas, et ce, afin de s'assurer que les droits et libertés prévus à la *Charte québécoise* soient protégés efficacement.

Plusieurs auteurs appuient cette distinction dont le professeur Popovici, un des principaux détracteurs de l'assimilation entre l'atteinte illicite et la faute, qui indique que « ce n'est pas parce qu'il y a eu atteinte illicite à un droit qu'il y a faute, c'est parce qu'il y a eu faute qu'il y a eu atteinte illicite à un droit »⁴⁰⁰. Plus loin, il ajoute que ces deux notions doivent être distinguées, puisque, si la faute est illicite, « l'illicite n'est pas seulement la faute »⁴⁰¹. Le professeur Popovici réfère à cet égard à l'exemple de la personne non douée de raison qui ne peut être tenue responsable du préjudice causé par sa faute, mais qui commet tout de même une atteinte illicite⁴⁰². En d'autres termes, il y a aura sans doute atteinte illicite s'il y a une faute commise, mais la faute ne semble pas nécessaire pour conclure à l'atteinte illicite.

³⁹⁸ M. SAMSON, préc., note 14, p. 272.

³⁹⁹ M. RIVET et M. MONTPETIT, préc., note 397 à la page 948.

⁴⁰⁰ A. POPOVICI, préc., note 390 à la page 60.

⁴⁰¹ Le professeur considère que la faute est une conjugaison de l'illicéité et de l'imputabilité, voir à cet égard : *Id.* aux pages 63-64; A. POPOVICI, préc., note 320, 435; voir au même effet : Mariève LACROIX, *L'illicéité : Essai théorique et comparatif en matière de responsabilité civile extracontractuelle pour le fait personnel*, coll. « Minerve », Cowansville, Yvon Blais, 2013; Mariève LACROIX, « Le fait générateur de responsabilité civile extracontractuelle personnelle : continuum de l'illicéité à la faute simple, au regard de l'article 1457 C.c.Q. », (2012) 46 *R.J.T.* 25.

⁴⁰² A. POPOVICI, préc., note 390 aux pages 63-64.

Les notions de faute et d'atteinte illicite diffèrent principalement sur deux aspects. En effet, en examinant la notion de l'atteinte illicite, dans le contexte des dommages punitifs, on constate que la notion d'atteinte illicite est à la fois plus précise dans son objet (premier aspect) et plus large dans son application (deuxième aspect) que la faute intentionnelle.

D'abord, elle est plus précise dans son objet, parce qu'elle recherche spécifiquement une atteinte à un droit ou une liberté protégé en vertu de la *Charte québécoise*. Une allégation de mauvaise foi ne suffit pas pour que soient octroyés des dommages punitifs, même si les autres conditions sont remplies. Par opposition, la faute, dans le concept de « faute intentionnelle », n'a pas besoin de viser une conduite en particulier et n'est donc pas limitée de cette manière. Une faute intentionnelle peut donc viser toutes sortes de gestes de l'assuré et non seulement ceux qui portent atteinte aux droits et libertés protégés par la *Charte québécoise*.

En revanche, l'atteinte illicite est aussi plus large que la faute, puisqu'elle peut viser des comportements qui, en vertu de la définition précédemment citée de la faute, ne seraient pas considérés fautifs, mais qui portent tout de même atteinte aux droits ou aux libertés. En effet, dans l'affaire *de Montigny*, la Cour suprême considère qu'« [e]n raison de la finalité particulière du recours qu'il prévoit, l'art. 49 al. 2 peut, en effet, viser des actes et des conduites qui ne cadrent pas avec la notion de faute civile »⁴⁰³. La professeure Samson donne l'exemple de la discrimination indirecte où les auteurs de la discrimination peuvent être honnêtes et dépourvus de mauvaise foi et pourraient ne pas avoir commis une véritable « faute civile » en vertu de l'article 1457 C.c.Q. même s'ils remplissent toutes les conditions de l'atteinte illicite⁴⁰⁴. Ces auteurs, ayant discriminé injustement une ou plusieurs personnes, pourraient, en vertu de l'article 49 de la *Charte québécoise*, devoir cesser la poursuite de l'atteinte. L'ancien juge de la Cour suprême, l'honorable Louis LeBel, poursuit dans la même

⁴⁰³ *de Montigny*, préc., note 19, par. 44.

⁴⁰⁴ M. SAMSON, préc., note 235, 191.

veine, lorsqu'il écrit à cet égard que « le régime individualisé de la faute civile ne règlera sans doute jamais que des aspects particuliers des situations de discrimination, héritage d'une longue histoire de problèmes sociaux et économiques et des difficultés propres à l'évolution des mentalités collectives »⁴⁰⁵. Il appert ainsi que le concept d'atteinte illicite « a un potentiel d'application plus large » que le concept de faute civile⁴⁰⁶.

En reprenant les définitions des concepts, on constate aussi que la définition de l'atteinte illicite est moins chargée que celle de la faute, en ce que le concept d'atteinte illicite ne requiert pas une démonstration aussi importante que celle de la faute. Pour l'atteinte illicite, il s'agit de s'interroger essentiellement à savoir si un droit ou une liberté protégé par la *Charte québécoise* a été touché, alors que le concept de faute est somme toute plus élaboré. En effet, la notion de faute, comme la définition retenue le mentionne, implique de faire la preuve de plusieurs éléments et de plusieurs concepts. Dans un premier temps, il faut démontrer une conduite de l'auteur du préjudice violant le devoir légal de ne pas causer de préjudice illégitime à autrui. Dans un second temps, il faut prouver que cette conduite adoptée par l'auteur du préjudice est contraire à celle qu'aurait adoptée une personne raisonnable, prudente et diligente. On utilise la norme de la personne raisonnable placée dans les mêmes circonstances au moment où le geste a été posé. Il faut alors, pour rencontrer ce second critère, établir quelle aurait été la conduite de la personne raisonnablement prudente et diligente en pareilles circonstances afin d'établir si l'auteur du préjudice a adopté une conduite contraire à celle-ci. L'exercice peut être fastidieux. On comprend alors que la notion de faute est une notion assez chargée, qui nécessite que plusieurs critères précis soient rencontrés et démontrés avant de pouvoir conclure à l'existence d'une faute. À l'inverse, la preuve d'une atteinte illicite est moins complexe et ne requiert que la preuve qu'un droit ou une liberté prévu à la

⁴⁰⁵ L. LEBEL, préc., note 225, 249. À noter que le juge LeBel n'est pas tout à fait de notre avis quant à l'application des principes de droit civil aux recours en vertu de la *Charte québécoise*, il prône une intégration du droit civil avec les valeurs établies par la *Charte québécoise*.

⁴⁰⁶ M. SAMSON, préc., note 235, 191; M. SAMSON, préc., note 14, p. 271; Maurice DRAPEAU, « La responsabilité pour atteinte illicite aux droits et libertés de la personne », (1994) 28 *R.J.T.* 31, 55-65; Ghislain OTIS, « Le spectre d'une marginalisation des voies de recours découlant de la Charte québécoise », (1991) 51 *R. du B.* 561, 567; A. POPOVICI, préc., note 390 aux pages 60-67.

Charte québécoise a été atteinte. L'analyse de l'atteinte illicite n'est donc pas aussi chargée que celle de la faute. Afin d'éviter que n'importe quelle atteinte à un droit soit considérée comme illicite, la norme qui doit être utilisée serait plutôt celle de la justification de l'atteinte, laquelle pourrait se faire, soit dans les cas expressément prévus par la *Charte québécoise*, soit en y opposant un autre droit ou liberté⁴⁰⁷. La question de la justification devra être abordée par l'auteur de l'atteinte lui-même, pour expliquer l'atteinte au droit de la victime. On s'éloigne donc ici du critère de la personne raisonnable et cette justification est moins exigeante que le critère de la personne raisonnable.

De cette façon, on considère que, contrairement à la faute, la notion d'atteinte illicite devrait en principe exclure la norme du comportement raisonnable, puisqu'il ne faut pas se fier à ce que la personne raisonnable aurait fait en pareilles circonstances, mais plutôt mettre l'accent sur les droits ou les libertés brimés de la victime⁴⁰⁸. Les auteures Rivet et Montpetit sont du même avis et estiment que le concept de faute ne devrait pas jouer en ce qui a trait aux recours en vertu de la *Charte québécoise*. Elles s'opposent à la conclusion de la Cour suprême à cet égard en reprenant les conclusions de l'affaire *Hôpital St-Ferdinand* :

« Tentons d'y voir plus clair. Une atteinte illicite consiste en la violation d'un droit qui découle d'un comportement fautif. Sera fautif, notamment, le comportement qui transgresse une *norme dictée par la Charte*. C'est donc dire que la transgression d'une norme dictée par la Charte peut déterminer l'existence d'une violation à un droit et, partant, l'atteinte illicite. Pourquoi faut-il alors y enchevêtrer la faute, une norme de conduire jugée raisonnable dans les circonstances, selon le droit commun? »⁴⁰⁹ (Italiques dans l'original)

Il faut souligner qu'à une certaine époque, la Cour suprême, sous la plume du juge LeBel, semblait pencher pour cette solution, dans l'affaire *Larocque* :

⁴⁰⁷ Voir la partie 2), chapitre a), section v), sous-section (2), ci-dessus.

⁴⁰⁸ P.-G. JOBIN, préc., note 232 à la page 548; M. RIVET et M. MONTPETIT, préc., note 397 à la page 945; M. SAMSON, préc., note 235, 184-185.

⁴⁰⁹ M. RIVET et M. MONTPETIT, préc., note 397 à la page 945.

« 26 Malgré des désaccords ponctuels sur les modalités des réparations appropriées, même si le droit n'est sans doute qu'aux premières étapes de son développement dans ce domaine, la jurisprudence de notre Cour a insisté sur la nécessité de la flexibilité et de la créativité dans la conception des réparations à accorder pour les atteintes aux droits fondamentaux de la personne (...). Il ne faut pas non plus oublier que des régimes législatifs comme la Charte québécoise exigent à l'occasion des interventions qui ne relèvent nullement du droit de la responsabilité civile. **Il faut parfois mettre fin à des comportements ou modifier des usages ou des méthodes incompatibles avec la Charte québécoise, même en l'absence de faute au sens du droit de la responsabilité civile.** Le droit des libertés civiles peut recourir au droit de la responsabilité civile, dans les conditions qui s'y prêtent. **Le droit de la responsabilité délictuelle ne fixe pas pour autant les limites des applications du droit des libertés civiles.** Ainsi, dans le cadre de l'exercice des recours appropriés devant les organismes ou les tribunaux compétents, la mise en œuvre de ce droit peut conduire à l'imposition d'obligations de faire ou de ne pas faire, destinées à corriger ou à empêcher la perpétuation de situations incompatibles avec la Charte québécoise. »⁴¹⁰ (Nos soulignés)

Dans cette affaire, la Cour suprême reconnaît donc que certaines situations d'atteintes aux droits et libertés exigent d'être dissociées de l'analyse de la faute selon l'article 1457 C.c.Q. En effet, dans de telles situations, il est nécessaire de pouvoir agir à l'encontre des conduites qui violent les droits et libertés de la *Charte québécoise*, sans rencontrer nécessairement les exigences précises du concept de la faute.

Dans la même optique, le professeur Jobin souligne de son côté que « [l]a Charte ne se distingue donc du droit commun qu'au niveau du processus de détermination de la faute, celle-ci étant centrée sur la notion d'atteinte à une liberté ou un droit fondamental, plutôt que sur le comportement de la personne raisonnable »⁴¹¹. À cet égard, il faut souligner que le choix du terme « atteinte » nous semble significatif, étant donné que ce terme implique nécessairement qu'on concentre l'analyse sur la victime et non l'auteur du geste. La différence peut sembler mince, mais elle a définitivement une incidence sur l'examen du tribunal, puisque l'accent est

⁴¹⁰ Larocque, préc., note 340, par. 26.

⁴¹¹ P.-G. JOBIN, préc., note 232 à la page 548.

porté sur la violation des droits et libertés de la victime et non sur le comportement de la personne fautive.

En somme, lorsqu'il est question d'atteinte illicite, on se concentre sur la victime, l'atteinte qu'elle a subie, et non sur la personne qui a commis le geste, et le tribunal doit toujours garder en tête la fonction principale des dommages punitifs, la prévention de futures atteintes. Cette conduite est donc évaluée en fonction de ce critère et non en fonction de la compensation du préjudice causé. On cherche à empêcher que la conduite se reproduise, donc la conduite n'est pas évaluée dans l'absolu.

Selon ces enseignements, il serait ainsi préférable de dissocier la notion d'atteinte illicite de celle de la norme du comportement raisonnable, donc de la faute. Cet énoncé implique toutefois de dissocier en partie le droit de la responsabilité civile des recours en vertu de la *Charte québécoise*, ce que la jurisprudence et la majorité de la doctrine ont jusqu'à présent toujours refusé de faire⁴¹². En effet, en raison des similarités entre les recours en réclamation pour dommages compensatoires en vertu de la responsabilité civile, soit l'article 1457 C.c.Q., et en réparation en vertu de la *Charte québécoise*, soit le premier alinéa de l'article 49, les tribunaux ont assimilé le recours en réparation de la *Charte québécoise* à un recours en responsabilité civile et ont exigé que la preuve des éléments de l'article 1457 C.c.Q., la faute, le préjudice et le lien de causalité, soit faite avant d'accorder une réparation à ce titre⁴¹³. Plusieurs auteurs se sont toutefois manifestés en faveur de la dissociation de ces recours⁴¹⁴. À cet égard, la professeure Samson a procédé à une analyse approfondie des interactions entre la *Charte québécoise* et le *Code civil du Québec*. Elle en est venue à la conclusion que le fait que

⁴¹² *Béliveau St-Jacques*, préc., note 220, par. 120 et 127; *Université Laval c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, [2005] R.J.Q. 347, par. 135-139 (C.A.); *Syndicat des cols bleus regroupés de Montréal, (SCFP, section locale 301) c. Coll*, 2009 QCCA 708, par. 89-100 (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 08-10-2009, 33200); *Pia Grillo c. Google inc.*, 2014 QCCQ 9394 (petites créances), par. 70; voir en doctrine : L. LEBEL, préc., note 225.

⁴¹³ *Béliveau St-Jacques*, préc., note 220, par. 119-121; M. SAMSON, préc., note 14, p. 264 et suiv.

⁴¹⁴ M. RIVET et M. MONTPETIT, préc., note 397; P. PRATTE, préc., note 22; A. POPOVICI, préc., note 320; A. POPOVICI, préc., note 390; voir aussi : G. OTIS, préc., note 406; M. DRAPEAU, préc., note 406.

les tribunaux utilisent une approche civiliste dans leur analyse des recours fondés sur la *Charte québécoise* n'est pas seulement dû à « une mauvaise compréhension de l'articulation des règles du Code civil et de la Charte », mais est aussi une « manifestation du malaise ressenti par le juge positiviste en présence de concepts à teneur plus philosophique que juridique »⁴¹⁵. En résumé, elle propose entre autres que les tribunaux aient recours à une interprétation structurante, accordant plus d'importance au rôle créateur du juge, par opposition à une interprétation qui recherche principalement l'intention du législateur, plus positiviste et plus littérale de la *Charte québécoise*⁴¹⁶. La position retenue par la professeure Samson est intéressante et nous semble logique au vu de la présente analyse. En effet, à quelques reprises, on a pu constater que le tribunal ne semblait pas saisir toutes les nuances propres au recours en dommages punitifs, ce qui se manifeste particulièrement à l'égard de l'assimilation entre la faute et l'atteinte illicite. Il serait de cette façon souhaitable qu'une telle interprétation soit suivie ou, à tout le moins, que les tribunaux agissent de façon à protéger de la manière la plus efficace possible les droits et les libertés de la *Charte québécoise*.

À cet égard, on peut ajouter que la récente reconnaissance dans l'affaire *de Montigny* de l'autonomie des dommages punitifs par la Cour suprême nous semble être un premier pas vers la reconnaissance plus générale de l'autonomie des recours en vertu de la *Charte québécoise* et de la dissociation des deux régimes, et potentiellement vers une nouvelle norme d'interprétation plus structurante, telle que proposée par la professeure Samson. Toutefois, l'assimilation entre les notions de faute et d'atteinte illicite par la jurisprudence vient directement limiter l'autonomie des dommages punitifs⁴¹⁷. En effet, en soumettant l'octroi des dommages punitifs à l'exigence de prouver une faute, on conserve ce lien très fort entre le recours en dommages punitifs et celui de l'article 1457 C.c.Q. Il y a donc un risque que

⁴¹⁵ M. SAMSON, préc., note 14, p. 368.

⁴¹⁶ Il s'agit ici d'un très court résumé de la solution proposée par la professeure. Pour plus de détails, voir : *Id.*, p. 395-428. La professeure discute aussi de la solution réflexe qui serait de modifier le Code civil ainsi que la *Charte québécoise* (voir à cet égard : *Id.*, p. 375-393).

⁴¹⁷ *Id.*, p. 369.

l'atteinte illicite soit « encore généralement définie à la lumière des conditions d'ouverture du recours en responsabilité de droit commun »⁴¹⁸.

(2) Le « préjudice » et l' « atteinte illicite » ne doivent pas être assimilés

Au-delà des rapprochements entre la notion de faute et celle d'atteinte illicite, la notion d'atteinte est souvent assimilée à celle de préjudice. La notion de préjudice en matière de responsabilité civile est, comme la faute, assez peu controversée. On entend habituellement par préjudice le « [d]ommage corporel, matériel ou moral subi par une personne par le fait d'un tiers et pour lequel elle peut éventuellement avoir le droit d'obtenir réparation » ou en une « perte que subit une personne »⁴¹⁹.

On a vu précédemment que l'atteinte à un droit n'était pas automatiquement le résultat du comportement fautif, mais la notion d'atteinte illicite est-elle équivalente à la notion de préjudice? De manière générale, les notions de « préjudice »⁴²⁰ et d' « atteinte » peuvent s'équivaloir, mais dans le contexte de la responsabilité civile et des droits et libertés, ces notions doivent plutôt être distinguées. Une atteinte à un droit ne résultera pas toujours en un véritable préjudice pour la victime⁴²¹. En effet, une victime peut ne pas avoir subi de préjudice des suites d'une atteinte à la jouissance de ses biens ou n'avoir que des pertes non pécuniaires minimales ou difficiles à évaluer après une atteinte à sa dignité⁴²². Dans le premier cas, le recours en droit commun de responsabilité civile selon l'article 1457 C.c.Q. ne lui sera pas ouvert, puisque l'une des conditions essentielles à l'ouverture de son recours n'est pas rencontrée, soit l'existence d'un préjudice. Dans le cas de préjudice minimal, la victime pourrait très souvent être découragée de poursuivre étant donné la mince somme qu'elle

⁴¹⁸ *Id.*, p. 370.

⁴¹⁹ H. REID, préc., note 47, « préjudice ».

⁴²⁰ Dans le dictionnaire Reid, la définition générale donnée au terme « préjudice » est équivoque à cet effet : « dans un sens général, atteinte portée aux droits ou aux intérêts de quelqu'un », voir *Id.*

⁴²¹ *Éditions Vice-Versa*, préc., note 329, par. 68.

⁴²² *Alvetta-Comeau*, préc., note 267; P. PRATTE, préc., note 224, 550; S. GRAMMOND, préc., note 251, 110-112.

pourrait recevoir en retour des efforts et des montants investis devant les tribunaux. L'affaire *Éditions Vice Versa* en est un bon exemple, même si le droit à l'image de la jeune femme a été clairement atteint, son seul préjudice a été le fait que « le monde ont ri de moi »⁴²³, ce qui a résulté en une indemnisation de 2 000\$⁴²⁴. Malgré ce préjudice peu élevé, il serait possible pour la victime d'obtenir des dommages punitifs dans une telle situation.

Par ailleurs, un débat a déjà eu lieu sur le fait que la preuve d'atteinte illicite à un droit signifiait automatiquement qu'un préjudice inhérent, du moins moral, existait. En d'autres termes, pour certains, le simple fait d'avoir atteint de manière illicite un droit pourrait représenter des pertes non pécuniaires susceptibles d'indemnisation. Cette théorie a d'abord reçu l'approbation de plusieurs auteurs de doctrine⁴²⁵ avant d'être rejetée par la jurisprudence à de nombreuses reprises⁴²⁶. La Cour suprême et la Cour d'appel ont, en effet, maintes fois confirmé qu'il fallait prouver un préjudice distinct de l'atteinte pour pouvoir être indemnisé en vertu des principes de responsabilité civile. La Cour suprême s'est notamment exprimée ainsi dans l'affaire *Béliveau St-Jacques* :

« 121 [...] **La violation d'un droit garanti n'a pas pour effet de** modifier les principes généraux de compensation, ni de **créer en soi un préjudice indépendant**. La Charte ne crée pas un régime parallèle d'indemnisation. »⁴²⁷
(Nos soulignés)

⁴²³ *Éditions Vice-Versa*, préc., note 329, par. 70.

⁴²⁴ Somme que la Cour suprême elle-même qualifie d'élévée, voir : *Id.*, par. 72; S. GRAMMOND, préc., note 251, 111.

⁴²⁵ M. SAMSON, préc., note 14, p. 273-281; M. SAMSON, préc., note 307, 1-2 (PDF); A. POPOVICI, préc., note 390 à la page 68 et suiv.; J.-L. BAUDOIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 433-435.

⁴²⁶ *Béliveau St-Jacques*, préc., note 220, par. 121; *Éditions Vice-Versa*, préc., note 329, par. 67-68; *Gaz métropolitain inc. c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, 2011 QCCA 1201, par. 92; *Hôpital général juif Sir Mortimer B. Davis c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, 2010 QCCA 172, par. 47 (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 08-07-2010, 33631).

⁴²⁷ *Béliveau St-Jacques*, préc., note 220, par. 121.

Certains auteurs maintiennent malgré tout la position qu'une atteinte illicite entraîne nécessairement un préjudice inhérent⁴²⁸. Par ailleurs, dans la décision *Ward*, une décision de common law rendue à l'égard de la *Charte canadienne*, la Cour suprême a reconnu qu'il fallait « aborder la violation des droits garantis par la Charte comme un préjudice distinct justifiant en soi une indemnisation »⁴²⁹. Or, subséquemment, dans l'affaire *Bou Malhab*, la Cour suprême a implicitement rejeté l'application de cette dernière conclusion à la *Charte québécoise*⁴³⁰. Elle a en effet réitéré sa position à l'effet qu'on ne peut déduire l'existence d'un préjudice de la seule commission d'une faute⁴³¹. Il faut déplorer aussi que, dans l'affaire *Bou Malhab*, la Cour ait assimilé l'analyse du recours en responsabilité à celle du recours en dommages punitifs⁴³². Dans cette affaire, la Cour suprême a conclu qu'il n'était pas nécessaire de traiter de la question des dommages punitifs étant donné la réponse à la première question traitant des dommages compensatoires. Comme la Cour suprême avait confirmé l'autonomie des dommages punitifs peu de temps auparavant, elle aurait sans doute dû se pencher sur cette question, même si elle a déterminé qu'il n'existait pas de préjudice personnel. Ce critère du préjudice ne devant pas être pris en considération dans l'analyse des dommages punitifs, la Cour suprême aurait pu octroyer tout de même de tels dommages.

L'atteinte illicite et le préjudice ont aussi été assimilés dans une décision plus récente de la Cour d'appel. Après avoir indiqué qu'il faut distinguer la faute intentionnelle de l'atteinte illicite et intentionnelle, la Cour ajoute⁴³³ :

« [132] Je ne considère pas que la situation s'approche de celle qui prévalait dans le cadre du conflit ouvrier qui a servi de toile de fond à l'arrêt Saint-Ferdinand d'Halifax.

⁴²⁸ M. SAMSON, préc., note 14, p. 273-281; M. SAMSON, préc., note 307, 4 (PDF); A. POPOVICI, préc., note 390; A. POPOVICI et M. LACROIX, préc., note 394; M. RIVET et M. MONTPETIT, préc., note 397 aux pages 936-944.

⁴²⁹ *Vancouver (Ville) c. Ward*, 2010 CSC 27, par. 55.

⁴³⁰ M. SAMSON, préc., note 14, p. 277.

⁴³¹ *Bou Malhab*, préc., note 329, par. 22.

⁴³² *Id.*, par. 13; M. SAMSON, préc., note 14, p. 332-333.

⁴³³ *F.M.S.Q. c. C.P.M.*, préc., note 272, par. 130-138.

[133] L'atteinte à la dignité des patients, dans ce contexte, était d'une prévisibilité certaine alors que, de façon objective, les auteurs de la faute retenue ne pouvaient ignorer qu'en arrêtant de prodiguer les soins d'hygiène, les personnes vulnérables qu'étaient les bénéficiaires de ce centre hospitalier allaient se trouver dans des conditions d'insalubrité telle que l'atteinte à leur dignité devenait inévitable.

[134] En l'espèce, **les dommages causés aux membres du groupe ont un caractère subjectif, qui ne présente pas le caractère certain du préjudice à venir qui, au surplus, varie en intensité selon le type de chirurgie reportée.** Je ne vois pas que les médecins ont voulu ce préjudice ou encore qu'ils ont été insouciants face à la prévisibilité de sa survenance.

[135] Or, c'est le caractère voulu de l'atteinte à un droit protégé ou une conduite à ce point téméraire que l'auteur de la faute ne pouvait en ignorer la survenance, qui ouvre la porte au remède. »⁴³⁴ (Nos soulignés)

En examinant cet extrait, on constate que la Cour d'appel s'est appuyée sur les critères du préjudice afin de déterminer s'il existait bel et bien une atteinte illicite et intentionnelle au droit. Le tribunal estime que ce qui a été déterminant dans cette affaire est que les dommages causés aux membres du groupe ne possédaient pas le caractère certain du préjudice. Or, la notion de préjudice, d'un point de vue juridique, n'est pas la même que la notion d'atteinte selon la *Charte québécoise*. Nous l'avons mentionné ci-dessus, une atteinte ne requiert pas que soient réunis tous les critères du préjudice. Le tribunal se devait donc de déterminer si les droits ou les libertés des victimes ont été violés et non si cette atteinte regroupait tous les critères nécessaires du préjudice, soit s'il était certain, direct, légitime et cessible.

Il demeure possible de conclure que, dans cette affaire, le tribunal cherchait plutôt à faire référence à un des critères que nous avons mentionnés dans notre définition de l'atteinte illicite et intentionnelle, soit le fait de connaître les conséquences immédiates, naturelles ou extrêmement probables du geste. Or, il est tout de même curieux que la Cour ait référé aux termes définissant le préjudice, soit « caractère certain », « dommages », « préjudice » et non à ceux de l'atteinte illicite pour ce faire, soit « conséquences immédiates, naturelles et

⁴³⁴ *Id.*, par. 132-135.

probables », ainsi que « atteinte illicite », et l'utilisation de ces termes démontre à notre avis une méprise quant à la portée du concept de l'atteinte illicite qu'on associe souvent au préjudice. Si le tribunal avait référé aux termes de l'atteinte illicite, le résultat aurait pu être différent, en ce sens que les dommages punitifs auraient été, à notre avis, accordés. En effet, il semble difficile de soutenir que les médecins ne pouvaient pas savoir quelles allaient être les conséquences naturelles, immédiates et probables de leur moyen de pression sur les droits de leurs patients. Par ailleurs, le tribunal semble avoir aussi relié la volonté de causer les conséquences au préjudice et non à l'atteinte illicite. En effet, en matière d'atteinte illicite et intentionnelle, on entend par « conséquences » l'atteinte à un droit ou une liberté et non le préjudice⁴³⁵. De plus, le fait de parler des conséquences « immédiates, naturelles ou extrêmement probables » dans de telles circonstances ne fait pas en sorte que les critères du préjudice doivent alors s'appliquer à l'atteinte. Il s'agit là d'un pas à ne pas franchir. Cette exigence, comme celle prévue pour la faute intentionnelle, fait référence plutôt au fait que les conséquences doivent résulter du geste.

Ces deux dernières décisions démontrent toutefois les difficultés qu'ont éprouvées les tribunaux dans la détermination de l'atteinte illicite⁴³⁶. Même si cet aspect des dommages punitifs est plus souvent qu'autrement ignoré, il importe donc de clairement définir la portée de ce concept pour que de telles méprises sur les notions ne se produisent plus dans l'avenir.

Il faut ajouter aussi que la position de la Cour d'appel dans la décision précédente quant à l'intégration des principes du préjudice dans la détermination de l'atteinte illicite est difficile à concilier avec la position récente qu'a prise la Cour suprême quant à l'autonomie du recours en dommages punitifs. Dans cette affaire, la Cour suprême conclut que le fait de consacrer l'autonomie de ce recours permet de lui donner toute l'ampleur et la flexibilité requises pour qu'il remplisse son but. La Cour suprême écrit :

⁴³⁵ Nous discuterons plus en détail de cet aspect dans la section suivante.

⁴³⁶ Ces décisions démontrent également les difficultés dans la détermination du caractère intentionnel, ce qui sera discuté plus en profondeur dans la section suivante.

« [44] [...] L'autonomie de ce recours ressort aussi bien du texte de l'art. 49 que **des finalités distinctes** de la mise en œuvre de la *Charte*, ainsi que de la **nécessité de laisser à celle-ci toute la souplesse nécessaire à la conception des mesures de réparation adaptées aux situations concrètes.**

[45] [...] En dehors de ce contexte, rien n'empêche de reconnaître le caractère autonome des dommages exemplaires et, partant, **de donner à cette mesure de redressement toute l'ampleur et la flexibilité que son incorporation à la Charte commande.** En raison de son statut quasi constitutionnel, ce document, je le rappelle, a préséance, dans l'ordre normatif québécois, sur les règles de droit commun. **Nier l'autonomie du droit à des dommages exemplaires** conféré par la Charte en imposant à ceux qui l'invoquent le fardeau supplémentaire de démontrer d'abord qu'ils ont le droit d'exercer un recours dont ils ne veulent, ou ne peuvent pas, nécessairement se prévaloir **revient à assujettir la mise en œuvre des droits et libertés que protège la Charte aux règles des recours de droit civil.** Rien ne justifie que soit maintenu cet obstacle. »⁴³⁷ (Nos soulignés)

Plus loin, la Cour suprême poursuit :

« [65] [...] Contrairement aux dommages-intérêts compensatoires, en effet, les dommages exemplaires **ne s'attachent pas au préjudice subi par les victimes, mais à la personne de l'auteur de l'acte illicite et à sa conduite,** que l'on veut punir, dissuader ou dénoncer. »⁴³⁸ (Nos soulignés)

Ces énoncés de la Cour suprême nous indiquent encore davantage que l'atteinte illicite et le préjudice dans le présent contexte sont deux concepts qui impliquent des notions différentes. Il n'est donc pas nécessaire d'approfondir la question à l'égard de l'atteinte illicite et de vérifier si cette atteinte était directe ou non, si elle était certaine ou non. Il faut regarder si une condamnation aux dommages punitifs est appropriée aux circonstances. Dans le cadre d'une analyse des dommages punitifs, les critères du préjudice ne sont pas examinés. Ils seront plutôt utilisés dans le cadre plus général d'un recours en responsabilité selon les principes du *Code civil du Québec*. Dans le cadre de l'assurance responsabilité, il sera évidemment nécessaire à

⁴³⁷ *de Montigny*, préc., note 19, par. 45.

⁴³⁸ *Id.*, par. 65.

la victime de prouver qu'elle a subi un préjudice afin que son recours initial soit accueilli et afin d'être compensé par la police de l'assuré.

De notre examen des principes de la « faute », de l' « atteinte illicite » et du « préjudice », plusieurs constats s'imposent. Il faut conclure de manière suivante : l'atteinte illicite n'est ni l'équivalent de la faute civile ni l'équivalent du préjudice. Bien que ces principes aient été parfois confondus, il appert nécessaire de les distinguer pour que la *Charte québécoise* remplisse pleinement son rôle de protection des droits fondamentaux et que les dommages punitifs à leur tour puissent remplir leur fonction de prévention. L'atteinte illicite ne requiert pas la preuve d'un comportement contraire à celui de la personne raisonnable, à l'opposé de la faute. L'atteinte illicite ne requiert pas de faire la preuve des critères du préjudice. Ce concept est définitivement plus simple et, pour les fins du recours en dommages punitifs, il doit aussi s'évaluer en fonction de l'objectif des dommages punitifs.

ii) Opposition entre le caractère intentionnel requis dans les deux notions

L'intention est un concept assez méconnu en droit civil québécois, puisque cet élément n'est pas essentiel pour retenir la responsabilité d'une personne. Qu'une personne ait eu l'intention ou non de commettre la faute et de causer le préjudice ne changera rien au fait qu'elle devra compenser le préjudice causé⁴³⁹. Il faut aussi reconnaître que « le net penchant de la mentalité civiliste en faveur de l'analyse concrète et objective de la preuve ne favorise pas d'emblée la dissection des états d'âme »⁴⁴⁰. Il est ainsi normal de penser, à prime abord, que l'intention dans la « faute intentionnelle » et dans l' « atteinte illicite et intentionnelle » est la même. Or, en reprenant les définitions retenues quant à l'intention, nous pouvons affirmer que l'intention requise n'est pas identique dans les deux cas et quelques différences peuvent être soulevées.

⁴³⁹ J.-L. BAUDOIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 180.

⁴⁴⁰ P. GAGNON, préc., note 21, 6 (PDF).

D'abord, les deux notions ont des exigences différentes quant à la norme d'intention, ce qui est requis pour être qualifié d'intentionnel. Ensuite, les deux notions diffèrent quant au sujet de l'intention, à ce qui doit être intentionnel.

En premier lieu, l'exigence des deux concepts pour la norme d'intention n'est pas identique. De son côté, l'intention liée à la faute intentionnelle suppose que l'auteur du geste voulait causer à la fois le geste et les conséquences qui sont survenues. Cette définition est celle qui correspond le mieux aux objectifs sous-tenant l'ajout d'une exclusion pour la faute intentionnelle de l'assuré. On se rend compte ici que la recherche de l'intention est très exigeante. Rappelons toutefois que la Cour d'appel a référé à certains éléments objectifs dans son analyse de l'intention de la faute, ce que nous ne retenons pas⁴⁴¹. À l'inverse, l'intention de l'atteinte illicite et intentionnelle se traduit comme suit : « dont l'auteur a voulu porter cette atteinte à ce droit ou cette liberté ou connaissait les conséquences immédiates, naturelles ou extrêmement probables de son geste ». Dans la recherche de l'intention pour le concept d'atteinte illicite, un élément d'objectivité est présent, c'est la question du « ne pouvait pas ne pas savoir »⁴⁴². Cet élément d'intention est donc moins exigeant que l'intention requise en matière de faute intentionnelle, étant donné qu'on permet de prouver l'intention en fonction d'une norme objective.

En deuxième lieu, le sujet sur lequel doit porter l'intention n'est également pas identique dans les deux cas. Pour la faute intentionnelle, l'intention doit porter à la fois sur la faute, tel que le nom l'indique, mais aussi sur le résultat, les conséquences directes qui sont survenues. Comme il en a été question plus en profondeur auparavant, une exigence d'intention à l'égard de ces deux concepts, soit la faute et les conséquences, est primordiale pour que les principales raisons de l'exclusion de couverture de la faute intentionnelle soient rencontrées. En effet, exiger une intention seulement pour la faute ferait en sorte que la plupart des situations

⁴⁴¹ *Royale*, préc., note 17, par. 28 (j. Chamberland, motifs conc.).

⁴⁴² C. DALLAIRE, préc., note 252 à la page 130.

seraient exclues de la couverture d'assurance et ne rempliraient pas les objectifs de préservation de l'aléa du contrat d'assurance et de respect de l'ordre public. Peu de fautes commises n'ont pas un caractère volontaire. À l'inverse, pour l'atteinte illicite et intentionnelle, l'intention doit porter sur le résultat, sur les conséquences, c'est-à-dire sur la volonté de causer l'atteinte illicite au droit. En effet, la Cour suprême a précisé que la notion d'intention s'applique à l'égard de l'atteinte illicite et non de la faute⁴⁴³. Le fait que le geste soit volontaire ou intentionnel intéressera plutôt le tribunal à l'égard des montants à octroyer au titre de dommages punitifs⁴⁴⁴, mais ne sera pas réellement déterminant à l'égard de la qualification de la conduite comme atteinte illicite.

Cette dernière différence en cache une autre. Dans l'examen de la faute intentionnelle, on recherche, entre autres, l'intention de causer les conséquences, ce qui est également recherché dans le cadre de l'analyse de l'atteinte illicite et intentionnelle. Or, cette notion de « conséquences » n'a pas la même signification dans les deux cas⁴⁴⁵. Pour la faute intentionnelle, on entend par « conséquences », le préjudice survenu à la victime, la perte subie⁴⁴⁶. Par exemple, dans le cas d'un assuré à qui l'on reproche d'avoir incendié la maison de son ex-conjointe, ce qui sera recherché sera l'intention de causer le dommage, soit l'incendie de la maison. Une fois, cette intention prouvée, cet aspect du recours, soit l'intention de causer les conséquences, sera démontré. Dans le cas de l'atteinte illicite et intentionnelle, lorsqu'on parle de l'intention de causer les conséquences, il est plutôt fait référence à l'intention de causer l'atteinte illicite à un droit protégé par la *Charte québécoise*. Il n'est pas ici question de prouver le préjudice, notion qui n'a pas la même signification que l'atteinte au droit⁴⁴⁷. À l'instar de l'auteur Pratte, nous considérons qu'il est donc possible d'affirmer qu'il existe alors deux niveaux de conséquences. Celui-ci affirme que :

⁴⁴³ *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 118; M.-A. GREGOIRE, préc., note 262, par. 22.

⁴⁴⁴ C.c.Q., art. 1621. Voir aussi : J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 445.

⁴⁴⁵ P. PRATTE, préc., note 224, 553.

⁴⁴⁶ *Dorion*, préc., note 23, par. 94.

⁴⁴⁷ Voir à cet égard la partie 2), chapitre a), section v), sous-section (1), ci-dessus.

« Il y a lieu, ensuite, de distinguer entre les différentes conséquences qu'une faute est susceptible d'entraîner. En effet, une faute peut, dans un premier temps, entraîner l'inexécution d'une obligation ou l'atteinte à un droit. Cette inexécution ou cette atteinte peut, dans un deuxième temps, entraîner un préjudice moral ou matériel. Autrement dit, la conduite fautive peut engendrer une première conséquence, à savoir l'inexécution de l'obligation ou l'atteinte à un droit; et, de là, il peut s'ensuivre une deuxième conséquence, à savoir un dommage quelconque. Globalement, tant le défaut d'exécution que le dommage sont des conséquences résultant du comportement fautif. Cependant, ils n'en demeurent pas moins des conséquences différentes qu'il importe de bien distinguer. Compte tenu du libellé de l'article 49 de la Charte, **on comprendra que l'intentionnalité s'adresse à la première conséquence du comportement fautif (à savoir l'atteinte à un droit) plutôt qu'à la deuxième conséquence (à savoir le préjudice)**. En effet, c'est l'atteinte illicite qui doit être intentionnelle et non le préjudice résultant de cette atteinte illicite. »⁴⁴⁸ (Nos soulignés)

Le premier niveau est donc celui de l'atteinte au droit, le fait d'affecter un droit ou une liberté fondamentale d'une autre personne. Le second niveau est celui du préjudice subi par la victime, qu'il soit moral, matériel ou physique. En effet, dans plusieurs situations, le seul fait de porter atteinte à un droit n'entraîne pas un préjudice pour la victime, même si le droit s'avère clairement atteint.

On peut souligner une autre différence en lien avec le caractère intentionnel de ces concepts à ce stade. La notion de faute intentionnelle sera interprétée restrictivement par les tribunaux alors que la notion d'atteinte illicite et intentionnelle bénéficiera d'une interprétation large et généreuse. Rappelons que les tribunaux interprètent la notion de faute intentionnelle de manière restrictive, et ce, principalement pour deux raisons⁴⁴⁹. D'abord, les exclusions de couverture en assurance s'interprètent restrictivement pour rétablir l'équilibre entre l'assureur, qui impose souvent ces exclusions, et l'assuré ou le preneur, qui n'ont pas beaucoup de poids dans la rédaction de tels contrats. Ensuite, la faute intentionnelle en elle-même doit être interprétée restrictivement afin de protéger les tiers, qui sont les principales victimes de

⁴⁴⁸ P. PRATTE, préc., note 224, 553-554.

⁴⁴⁹ Voir à cet égard la partie 1), chapitre b), ci-dessus.

l'exclusion de couverture du contrat d'assurance responsabilité. Pour l'atteinte illicite et intentionnelle, comme ce concept se retrouve dans la *Charte québécoise*, les tribunaux favoriseront une interprétation large et libérale⁴⁵⁰. À cet égard, la Cour suprême indique clairement que les droits et libertés enchâssés dans la *Charte québécoise*, de même que les redressements prévus pour faire respecter ces droits et libertés, doivent recevoir une interprétation large et libérale.

Du moment que l'on sait que la notion de faute intentionnelle selon l'article 2464 C.c.Q. comprend plus que la seule notion de faute, peut-on toujours distinguer la notion d'atteinte illicite et intentionnelle de celle de la faute intentionnelle en disant, comme l'a mentionné la Cour suprême, « c'est l'atteinte illicite – et non la faute – qui doit être intentionnelle »⁴⁵¹? Suffit-il de dire pour distinguer les deux concepts qu'il « importe de ne pas confondre le fait de vouloir commettre un acte fautif et celui de vouloir les conséquences de cet acte »⁴⁵²? À notre avis, l'analyse doit être plus rigoureuse, puisque les deux notions requièrent à un certain point la preuve d'une volonté de causer les conséquences de l'acte. Notre but ici n'est pas de critiquer la position de la Cour suprême dans cette affaire, puisque cette citation est évidemment tirée hors de son contexte. Néanmoins, les tribunaux réfèrent bien souvent à ce précédent extrait pour distinguer l'atteinte illicite et intentionnelle de la faute intentionnelle et nous croyons important d'apporter un bémol à l'utilisation de cet extrait lors d'un tel exercice.

Derrière ces multiples différences, se cache un constat. L'intention derrière la faute intentionnelle et l'atteinte illicite et intentionnelle n'a pas la même signification. D'un côté, pour atteindre les objectifs de préservation de l'aléa et de protection de l'ordre public et des tiers-victimes⁴⁵³, on exige une preuve d'intention plus rigide, laquelle sera interprétée de manière plus stricte et cette intention portera à la fois sur le geste commis et sur les

⁴⁵⁰ Voir à cet égard la partie 2), chapitre a), section iv), ci-dessus.

⁴⁵¹ *Hôpital St-Ferdinand*, préc., note 18, par. 118.

⁴⁵² *Id.*

⁴⁵³ Voir à cet égard la partie 1), chapitre a), section ii), ci-dessus.

conséquences, soit le préjudice subi par la victime. À l’opposé, la notion d’intention sera plus souple, on cherche à prévenir de futures atteintes illicites aux droits et libertés, donc toute atteinte qui a été causée intentionnellement ou dont l’auteur connaissait les conséquences de son geste sera visée⁴⁵⁴. Dans ce cas, l’intention ne vise que le résultat, soit l’atteinte illicite au droit, et non la faute. L’interprétation de la notion d’intention sera plus large et libérale, étant donné qu’il s’agit d’un redressement prévu à la *Charte québécoise*.

Concrètement, les différences précédemment identifiées entre ces deux notions d’intention nous indiquent que l’examen de ces deux concepts diffère. Le geste posé de manière volontaire pourra être considéré comme une atteinte illicite et intentionnelle en vertu de la *Charte québécoise* si on établit que l’auteur connaissait les conséquences de son geste, soit l’atteinte au droit. Or, ce même geste pourrait ne pas être considéré comme une faute intentionnelle s’il ne peut être établi qu’il voulait causer le préjudice subi par la victime. Il s’agit ici d’une nuance essentielle. D’un côté, pour la faute intentionnelle, ce qui est recherché est la volonté de causer le préjudice et de l’autre côté, c’est la volonté de causer une atteinte au droit qui est recherchée. Comme nous en avons discuté, la Cour d’appel semble s’être méprise récemment sur le sujet :

« [134] En l’espèce, les dommages causés aux membres du groupe ont un caractère subjectif, qui ne présente pas le caractère certain du préjudice à venir qui, au surplus, varie en intensité selon le type de chirurgie reportée. **Je ne vois pas que les médecins ont voulu ce préjudice ou encore qu’ils ont été insouciants face à la prévisibilité de sa survenance.**

[135] Or, c’est le caractère voulu de l’atteinte à un droit protégé ou une conduite à ce point téméraire que l’auteur de la faute ne pouvait en ignorer la survenance, qui ouvre la porte au remède. »⁴⁵⁵ (Nos soulignés)

Nous avons discuté ci-dessus de la méprise entre la question d’atteinte illicite et de préjudice. Il faut ajouter qu’en plus d’évaluer les critères du préjudice au lieu de ceux de l’atteinte

⁴⁵⁴ Voir à cet égard la partie 2), chapitre a), section iii), ci-dessus.

⁴⁵⁵ *F.M.S.Q. c. C.P.M.*, préc., note 272, par. 132-135.

illicite, le tribunal semble aussi se méprendre en analysant l'intention de causer ce préjudice, et non l'intention de causer l'atteinte illicite. En effet, on remarque que le tribunal s'interroge sur la volonté des médecins de causer le préjudice et non sur l'intention quant à l'atteinte. C'est ce dernier élément que la Cour se devait d'évaluer. En s'intéressant plutôt à l'intention de causer l'atteinte aux droits des patients, la Cour d'appel en serait probablement venue à un résultat différent. Il est donc important qu'à l'avenir, les tribunaux distinguent l'intention de causer l'atteinte illicite de celle de causer le préjudice, puisque ces deux intentions, bien que similaires, n'ont pas la même signification et n'impliquent pas l'examen des mêmes critères.

La distinction entre ces concepts, loin d'être académique, permet de véritablement cerner ce qui devrait être visé par les dommages punitifs. Des différences précédemment établies, nous comprenons que le concept de faute intentionnelle s'avère plus exigeant que le concept d'atteinte illicite et intentionnelle, tant au point de vue de l'exigence quant à l'atteinte illicite que de celle quant à l'intention.

3) L'impact concret d'une réclamation en dommages punitifs en vertu de la *Charte québécoise* sur l'assurance responsabilité

Nous avons fait la démonstration que l'atteinte illicite et intentionnelle et la faute intentionnelle ne sont pas des notions interchangeable et que l'analyse de ces deux notions doit être différente, puisqu'elle peut mener à des conclusions opposées. Il est donc évident que ces conclusions peuvent avoir un impact sur la couverture d'assurance et il importe de considérer quel sera cet impact d'abord par rapport à la couverture des dommages punitifs et ensuite, par rapport à la couverture des dommages compensatoires.

a) Cas particulier des dommages punitifs

D'abord, de nombreux contrats d'assurance excluent expressément les dommages punitifs de leur couverture d'assurance⁴⁵⁶. Le contrat d'assurance-responsabilité du Fonds d'assurance du Barreau du Québec en est un exemple :

« 2.04 - EXCLUSIONS: Le présent contrat ne s'applique pas à une Réclamation ou partie d'une Réclamation :
[...]
f) pour le paiement par l'Assuré d'amendes, pénalités, dommages punitifs ou exemplaires; »⁴⁵⁷

Aussi, le contrat d'assurance responsabilité est souvent rédigé de façon à ne couvrir que les dommages compensatoires subis par la victime. Les dommages punitifs n'étant pas des dommages compensatoires dans le sens commun du terme, il est possible de conclure que les

⁴⁵⁶ D. GARDNER, préc., note 251, 709; P. ROY, préc., note 217, p. 459; J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 454; S. V. POTTER, préc., note 108, 295.

⁴⁵⁷ ASSURANCE RESPONSABILITE PROFESSIONNELLE DU BARREAU DU QUEBEC, « Police d'assurance au 1er avril 2015 », éd. 04-2015, en ligne : <http://www.assurance-barreau.com/export/sites/farpbq/fr/pdf/Police_2015_franxais.pdf> (consulté le 27 avril 2015).

dommages punitifs ne sont donc pas couverts par une telle assurance. La Cour d'appel a d'ailleurs déjà statué en ce sens⁴⁵⁸.

Il faut ajouter que, dans certaines affaires, le tribunal a mentionné que les dommages punitifs étaient couverts par un contrat d'assurance, sans qu'il n'y ait eu de véritable discussion sur ce point⁴⁵⁹. La couverture des dommages punitifs aux États-Unis est plus répandue. En effet, plusieurs États confirment la possibilité pour les assureurs de couvrir les dommages punitifs, même pour les conduites intentionnelles⁴⁶⁰. Cette couverture des dommages punitifs n'est pas permise dans tous les États, lesquels invoquent différemment le principe de l'ordre public pour se justifier. Certains considèrent que les dommages punitifs ne doivent pas être assurés puisqu'ils servent à punir l'assuré et que la couverture par l'assureur ne permet pas de remplir un tel but. D'autres mentionnent plutôt que, si les dommages punitifs n'étaient pas couverts, le risque serait transféré sur les épaules de la victime et non sur les épaules du coupable⁴⁶¹. Aussi, dans plusieurs des cas où sera discutée la question de l'assurabilité des dommages punitifs, la notion de l'ordre public s'opposera à la liberté contractuelle des parties⁴⁶².

Au Canada, dans les provinces de common law, la question de la couverture des dommages punitifs a aussi été soulevée par le passé. Il est important de souligner que le Bureau d'assurance du Canada a expressément exclu la couverture des dommages punitifs dans sa police normalisée dès 1977⁴⁶³. Dans les provinces de common law, il semblerait donc que les polices d'assurance couvrent rarement les dommages punitifs⁴⁶⁴.

⁴⁵⁸ *Axa Assurances inc. c. Lapierre*, 2008 QCCA 1786, par. 1-2.

⁴⁵⁹ *Lanctôt c. Giguère*, préc., note 287, par. 74, 79-80; *Gauvin c. Arthur*, J.E. 2002-1577 (C.S.), par. 3; *Gillet c. Arthur*, J.E. 2006-118 (C.S.), par. 6 et 18.

⁴⁶⁰ Michael HULTQUIST, « Insurability of punitive damages - A legal perspective », (2002) 69-4 *Assurances* 545, 547. Voir aussi : Gordon HILLIKER, *Liability Insurance Law in Canada*, 5^e éd., Markham, LexisNexis Canada, 2011, p. 26, n 55.

⁴⁶¹ M. HULTQUIST, préc., note 460, 546.

⁴⁶² *Id.*, 551-557.

⁴⁶³ Voir à cet égard : P. GAGNON, préc., note 21, 11 (PDF).

⁴⁶⁴ G. HILLIKER, préc., note 460, p. 161 et 194. Voir aussi : P. GAGNON, préc., note 21, 11 (PDF); S. V. POTTER, préc., note 108, 295-297.

b) Le fait pour la victime de réclamer des dommages punitifs empêche-t-il le défendeur d'obtenir la protection d'assurance?

Le cas des dommages punitifs étant réglé, une deuxième question demeure. La réclamation des dommages punitifs par le demandeur pourra-t-elle avoir une incidence sur la réclamation des dommages compensatoires? Cette question doit être vue selon deux aspects, l'obligation de défendre et l'obligation d'indemniser. Les conditions de naissance de ces deux obligations s'évaluent de manière différente, même si les deux découlent de l'application du contrat d'assurance⁴⁶⁵.

i) Quant à l'obligation de défendre

Au stade de l'obligation de défendre, comme la victime réclame des dommages punitifs, donc allègue implicitement une atteinte illicite et intentionnelle, cela devrait-il entraîner automatiquement le refus de l'obligation de défendre de la part de l'assureur pour cause de faute intentionnelle?

L'obligation de défendre de l'assureur se retrouve à l'article 2503 du *Code civil du Québec*, qui prévoit que l'assureur doit prendre fait et cause pour son assuré dans le cadre des poursuites en responsabilité civile dirigées contre celui-ci. Cette obligation implique que l'assureur compareisse pour l'assuré dans les procédures et assume les coûts et frais de

⁴⁶⁵ *Nichols*, préc., note 76, 810; *Boréal assurances inc. c. Réno-dépôt inc.*, [1996] R.J.Q. 46 (C.A.), 61 [*Boréal assurances*] (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 10-10-1996, 25158). Voir en doctrine : J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 3, p. 571; D. LLUELLES, préc., note 4, p. 333-334.

défense⁴⁶⁶. À cette étape, la qualification de la faute comme intentionnelle est moins rigoureuse. En effet, à ce stade du dossier, les éléments du dossier ne sont pas tous disponibles et le tribunal doit procéder à une analyse plutôt sommaire et *prima facie* pour statuer.

Lors de l'examen d'une requête pour obliger l'assureur à défendre l'assuré durant les procédures, le juge devra déterminer si l'assureur pourrait avoir à indemniser la victime en vertu du contrat d'assurance le liant à l'assuré. Dans cette analyse, le tribunal doit tenir les faits pour avérés et doit donner aux allégations des procédures du demandeur leur sens le plus large⁴⁶⁷. Il s'agit ici d'une évaluation sommaire⁴⁶⁸. Pour cet exercice, le juge ne doit pas se fier aux termes utilisés dans les procédures, mais doit considérer le contenu et la nature véritable des allégations⁴⁶⁹. Il est possible que la victime, puisqu'elle souhaite bénéficier de l'indemnité d'assurance, formule sa requête de manière à ne pas mentionner expressément la faute intentionnelle de l'assuré. Le critère est ici la simple possibilité que la réclamation soit couverte⁴⁷⁰. Le doute quant à l'application ou non de la couverture d'assurance doit bénéficier à l'assuré.

⁴⁶⁶ *Smith c. Ste-Adèle (Ville de)*, 2006 QCCA 411, par. 12; *Compagnie canadienne d'assurances générales Lombard c. Roc-Teck Coatings Inc.*, 2007 QCCA 986, par. 16 [*Roc-Teck*]; *Boréal assurances*, préc., note 465, 60; Dominic NAUD et Attieha CHAMAA, « L'obligation de défendre : les tribunaux ont-ils fait le tour du jardin ? », dans S.F.C.B.Q., vol. 306, *Développements récents en droit des assurances (2009)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009, p. 67 à la page 79.

⁴⁶⁷ *Géodex inc. c. Zurich, compagnie d'assurances*, 2006 QCCA 558, par. 30-34 [*Géodex*]; *Roc-Teck*, préc., note 466, par. 24-28; *Kansa General International Insurance Co. Ltd. (Liquidation de)*, 2008 QCCA 807, par. 60-64 [*Kansa*].

⁴⁶⁸ *Hoyos c. Chubb Insurance Company of Canada*, 2008 QCCA 1296, par. 33 [*Hoyos*].

⁴⁶⁹ *Scalera*, préc., note 49, par. 50, 79; *Monenco*, préc., note 70, par. 35; *Progressive Homes*, préc., note 69, par. 20; *Wilson c. Cleary*, 2013 QCCQ 14686, par. 14, conf. par 2014 QCCA 2155. Voir en doctrine : Bernard LAROCQUE, « Obligation de défendre de l'assureur de responsabilité: quel rôle joue l'avocat? », dans S.F.C.B.Q., vol. 373, *Développements récents en droit des assurances (2013)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2013, p. 41 aux pages 185-189; Isabelle HUDON, « La requête Wellington et la preuve extrinsèque : que faire lorsque la validité même du contrat d'assurance est mise en cause ou qu'une cause de déchéance est soulevée par l'assureur ? », dans S.F.C.B.Q., vol. 322, *Développements récents en droit des assurances (2010)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 183 aux pages 185-189.

⁴⁷⁰ *Nichols*, préc., note 76, 810; *Scalera*, préc., note 49, par. 74, 108; *Monenco*, préc., note 70, par. 29, 32; *Progressive Homes*, préc., note 69, par. 19; *Hoyos*, préc., note 468, par. 28; *Promutuel Prairie-Valmont, société mutuelle d'assurances générales c. Cleary*, 2014 QCCA 2155, par. 5 [*Promutuel Prairie-Valmont*]; *Lombard du Canada ltée c. Mont-Tremblant (Ville de)*, 2010 QCCA 1910, par. 62 [*Ville de Mont-Tremblant*]; *Tremblay c. Poulin*, préc., note 76, par. 32. Il faut noter que, même si les décisions *Nichols*, *Scalera* et *Monenco* ont été

Le juge Dalphond en Cour d'appel a identifié quatre possibilités qui peuvent être rencontrées dans l'examen de l'obligation de défendre⁴⁷¹. Premièrement, la réclamation tombe clairement sous la couverture de la police d'assurance, ce qui entraîne l'obligation de défendre de l'assureur. Deuxièmement, même en conférant aux allégations le sens le plus large, la réclamation n'est définitivement pas couverte par la police d'assurance ou est exclue de cette police, ce qui fait que l'assureur n'a pas l'obligation de défendre. Troisièmement, le juge ne peut conclure si la réclamation est couverte ou non par la police. Dans cette situation, il demeure une possibilité que la réclamation soit couverte, donc l'assureur doit défendre l'assuré. Dans la dernière situation, le tribunal estime que la réclamation est couverte, mais en partie seulement, ce qui entraîne un partage des frais entre l'assureur et l'assuré⁴⁷².

Dans le cadre de l'analyse de l'obligation de défendre, le juge devra se limiter à examiner les actes de procédure et les pièces au soutien de ceux-ci et émanant du tiers victime. À cet égard, la Cour suprême a déjà mentionné dans un *obiter* que l'analyse de la preuve extrinsèque expressément mentionnée dans les actes de procédures de la demande pourrait être possible⁴⁷³. Plusieurs autorités considèrent donc que le tribunal peut examiner cette preuve extrinsèque au stade de l'évaluation de l'obligation de défendre⁴⁷⁴, ce qui est n'est pas reconnu par tous⁴⁷⁵. Pour ce qui est des allégations de la défense et de la preuve extrinsèque qui n'est pas explicitement mentionnée dans les actes de procédure de la demande, la jurisprudence

rendues dans des contextes de common law, la Cour d'appel a rappelé à quelques reprises que ces principes s'appliquaient au droit civil québécois. Voir à cet égard : *Hoyos*, préc., note 468, par. 19; *Boréal assurances*, préc., note 465.

⁴⁷¹ *Géodex*, préc., note 467, par. 30; voir aussi : *Kansa*, préc., note 467, 61-64; S. LANCTOT et P. A. MELANÇON, préc., note 43 aux pages 218-219.

⁴⁷² Yves TOURANGEAU et Dominique GIGUERE, « Le partage de la défense entre l'assureur et l'assuré », dans *L'assurance de dommages*, Collection Blais, vol. 12, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2012, p. 97.

⁴⁷³ *Monenco*, préc., note 70, par. 36; *Hoyos*, préc., note 468, par. 19, note 4.

⁴⁷⁴ Voir notamment : B. LAROCQUE, préc., note 469 aux pages 45-48; D. NAUD et A. CHAMAA, préc., note 466 aux pages 92-93; Jean-François GAGNON, « La portée des exclusions relatives aux réclamations et aux actes fautifs antérieurs dans les polices sur base de réclamation présentée », dans S.F.C.B.Q., vol. 222, *Développements récents en droit des assurances (2005)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005, p. 143 à la page 159.

⁴⁷⁵ *Ville de Mont-Tremblant*, préc., note 470, par. 45; *Ménard c. Kerr*, 2011 QCCS 1729, par. 11-15.

considère qu'il ne faut pas en tenir compte au stade de l'obligation de défendre. Il faut toutefois souligner que cette position ne semble pas fermement établie en jurisprudence⁴⁷⁶ et pourrait être appelée à évoluer⁴⁷⁷.

Le cas des fautes intentionnelles est un des cas particuliers où la position des tribunaux pourrait être appelée à évoluer. En effet, cette situation pourrait demander une preuve extrinsèque, puisque la recherche de l'intention derrière la faute nécessite habituellement de prendre en compte le point de vue de l'assuré. Or, le recours à une preuve provenant de l'assuré ne semble pas permis dans l'analyse de l'obligation de défendre. Les auteurs sont partagés sur la question. Certains auteurs soutiennent tout de même que le tribunal est en mesure d'évaluer si la faute pourrait être considérée intentionnelle ou non en ne regardant que la nature véritable du recours et non pas en s'intéressant aux allégations de la défense⁴⁷⁸. Autrement, l'analyse des allégations de l'assuré en reviendrait à faire un procès à l'intérieur d'un procès, ce qui n'est pas permis⁴⁷⁹. D'autres soutiennent que de ne pas considérer la preuve extrinsèque de l'assuré ferait en sorte que l'assuré se trouve à la merci du tiers victime et de ses allégations de faute intentionnelle⁴⁸⁰. Dans la jurisprudence, à plusieurs occasions, la Cour a considéré que les allégations, dans la demande, de conduite malveillante de la part du ou des assurés n'étaient pas suffisantes pour conclure *prima facie* à une faute intentionnelle et

⁴⁷⁶ Voir notamment : *Acier Trimax inc. c. Compagnie d'assurances Chartis du Canada*, 2010 QCCS 6103 et 2011 QCCS 2868 (requête pour permission d'appeler rejetée quant à la seconde décision, C.A., 17-02-2011, 200-09-007296-111, 2011 QCCA 317); *Immeubles Stageline inc. c. Distribution Tapico inc.*, 2012 QCCS 6319, par. 25-27. Voir aussi : *Trépanier c. Dinis*, 2011 QCCS 1732, par. 5.

⁴⁷⁷ Certains auteurs considèrent en effet que les tribunaux devraient pouvoir avoir accès à une preuve sommaire circonscrite dans les cas où la question est reliée à la validité du contrat d'assurance ou lorsqu'on invoque une clause de déchéance, voir : Ruth VEILLEUX, « Assurance de responsabilité », dans *JurisClasseur Québec*, coll. « Droit civil », *Contrats nommés 2*, fasc. 22, Montréal, LexisNexis Canada, feuilles mobiles, à jour en 2014, par. 26; J.-F. GAGNON, préc. note 474 aux pages 195 et suiv.; I. HUDON, préc. note 469 aux pages 195-201.

⁴⁷⁸ D. NAUD et A. CHAMAA, préc., note 466 à la page 90.

⁴⁷⁹ *Monenco*, préc., note 70, par. 37.

⁴⁸⁰ Emmanuelle POUPART, « L'obligation de défendre de l'assureur et l'allocation des frais de défense », dans Sébastien LANCTOT et Paul A. MELANÇON (dir.), *Commentaires sur le droit des assurances : Textes législatifs et réglementaires*, 2^e éd., Montréal, LexisNexis Canada, 2011, p. 213 à la page 218.

qu'il demeurerait possible que la réclamation soit couverte par le contrat d'assurance⁴⁸¹. Prenons par exemple une affaire où les résidents d'un immeuble ont entrepris un recours en injonction et en dommages-intérêts contre une compagnie qui a acquis les 10 premiers étages de leur immeuble et qui cherche à résilier les ententes de stationnement avec les résidents pour les offrir à ses locataires. Malgré les allégations de « *wrongful eviction from, wrongful entry into, or invasion of the right of private occupancy of premises* », le tribunal a considéré que la véritable nature de la demande portait sur la contravention à un règlement de zonage et que l'allégation de conduite malveillante et intentionnelle de la compagnie n'était qu'une allégation isolée⁴⁸². Dans d'autres situations, comme par exemple, des allégations d'agression sexuelle, le tribunal a considéré que, comme il n'y avait aucune possibilité d'indemniser au final, l'assureur n'avait pas l'obligation de défendre⁴⁸³.

Pour notre part, nous considérons que, même s'il est certain que les assurés peuvent être plus vulnérables aux allégations présentes dans la demande quant à la faute intentionnelle, le tribunal est en mesure de protéger l'assuré de telles vulnérabilités et de rétablir l'équilibre en évaluant la nature véritable de la demande, c'est-à-dire ce sur quoi le recours porte réellement sans pour autant se fier uniquement aux allégations de faute intentionnelle. Un tel exercice semble possible même sans la version de l'assuré, puisque la considération des procédures et des documents de l'assuré, même de manière sommaire, transformerait l'examen de la requête en un procès dans un procès. Les tribunaux doivent toutefois être prudents⁴⁸⁴. Il faut ajouter qu'il n'est généralement pas dans l'intérêt du tiers victime d'alléguer des fautes intentionnelles de la part d'un assuré qui risque d'être insolvable sans la présence de son assureur, incitant ainsi le tiers victime à ne pas abuser des qualificatifs reliés à la faute intentionnelle.

⁴⁸¹ *Société d'assurances générales Northbridge (Lombard General Insurance Company of Canada) c. Cirvek Fund I, l.p.*, 2015 QCCA 168, par. 6 et 15; *Promutuel Prairie-Valmont*, préc., note 470, par. 2 et 6; *Auger c. Leclerc*, 2011 QCCQ 338, par. 28-34; *Tremblay c. Poulin*, préc., note 76, par. 26.

⁴⁸² *Société d'assurances générales Northbridge (Lombard General Insurance Company of Canada) c. Cirvek Fund I, l.p.*, préc., note 481, par. 10-15.

⁴⁸³ *Hoyos*, préc., note 468, par. 11 et 29. Pour d'autres exemples ayant conclu à la non-obligation pour l'assureur de défendre, voir : *Ville de Mont-Tremblant*, préc., note 470; *Ménard c. Kerr*, préc., note 475.

⁴⁸⁴ I. HUDON, préc., note 469 à la page 186; *Charron c. Entreprises de Rénovations Pareco inc.*, 2010 QCCS 4471, par. 31.

Malgré notre position, il faut souligner néanmoins qu'en pratique, certaines décisions où la faute intentionnelle est alléguée dans la requête introductive d'instance réfèrent aux documents de l'assuré, dont notamment à la mise en demeure que l'assuré a envoyée à sa compagnie d'assurance suite au refus de celle-ci de le défendre⁴⁸⁵ ou à une déclaration assermentée de l'assuré⁴⁸⁶, pour statuer sur l'obligation de défendre.

En outre, il faut préciser, quant à l'obligation de défendre, que celle-ci existe dès le début des procédures et jusqu'au procès⁴⁸⁷. En revanche, cette obligation de défendre n'est pas fixée pour toute la durée des procédures et advenant que des faits nouveaux soient portés à la connaissance de l'assureur, l'obligation de défendre de l'assureur peut changer⁴⁸⁸. Au départ, il se peut que les procédures entamées contre l'assuré indiquent l'existence d'une faute intentionnelle, ce qui n'oblige pas alors l'assureur à défendre l'assuré. Durant les procédures, certains faits nouveaux peuvent être soulevés où les allégations de faute intentionnelle peuvent être retirées, faisant en sorte que l'assureur ait désormais l'obligation de défendre l'assuré.

De la même manière, le fait que l'assureur ait l'obligation ou non de défendre l'assuré ne viendra pas décider à ce stade préliminaire de l'obligation d'indemniser. En effet, il est possible que les procédures reposent sur une faute intentionnelle de l'assuré. Dans un tel cas, l'assureur n'a alors pas l'obligation de défendre l'assuré. Or, advenant le cas où cette faute intentionnelle ne serait pas prouvée au fond, l'assureur devra alors indemniser pour le compte de son assuré. On peut prendre l'exemple de l'affaire *Hoyos* où la demanderesse alléguait avoir été victime d'une agression sexuelle de la part de l'assuré. Une telle conduite a été qualifiée de faute intentionnelle et le tribunal a statué que l'assureur n'avait pas l'obligation de

⁴⁸⁵ *Mathieu c. Gagnon*, 2008 QCCS 1093, par. 12.

⁴⁸⁶ *Axa Assurances inc. c. Habitations Claude Bouchard inc.*, [2001] R.R.A. 861, par. 56 (C.A.).

⁴⁸⁷ E. POUPART, préc., note 480 à la page 215.

⁴⁸⁸ *Boréal assurances*, préc., note 465; *Compagnie d'assurance Wellington c. M.E.C. technologie inc.*, [1999] R.J.Q. 443, 450 (C.A.) [*Wellington*]; *Géodex*, préc., note 467, par. 28; *Kansa*, préc., note 467, par. 72-73; *Roc-Teck*, préc., note 466, par. 23; Jean-François LEPINE, « L'obligation de défendre, sa mise en oeuvre et ses conflits », (2007) 75-1-2 *Assurances* 99, 104-108.

défendre son assuré. Le tribunal a toutefois ajouté que sa conclusion sur l'obligation de défendre ne signifiait pas que l'assureur n'aurait pas l'obligation d'indemniser à la suite du procès au fond⁴⁸⁹. La situation inverse est aussi possible. En effet, il se peut qu'il n'y ait pas d'allégation de faute intentionnelle dans les procédures, entraînant l'obligation de défendre de l'assureur, mais que le procès au fond démontre une telle faute intentionnelle, ce qui fait que l'assureur n'aura pas l'obligation d'indemniser le tiers victime⁴⁹⁰.

La jurisprudence considère que l'obligation de défendre est plus large que l'obligation d'indemniser⁴⁹¹, puisque, comme expliqué précédemment, la seule possibilité que l'assurance s'applique suffit pour que l'assureur ait l'obligation de défendre. Au stade de l'obligation d'indemniser, il faut évaluer si, véritablement, l'assurance s'applique ou si l'acte reproché est exclu.

Cela étant établi, il faut s'interroger sur l'impact des enseignements précédents sur l'obligation de défendre de l'assureur. À notre avis, le seul fait de réclamer des dommages punitifs ne saurait entraîner automatiquement un refus de défendre de l'assureur⁴⁹². En effet, même si le tribunal doit tenir les faits pour avérés à cette époque, il doit aussi s'intéresser à la nature véritable de la réclamation et non seulement se fier à la terminologie choisie par le tiers victime. Ainsi, il ne suffit pas d'invoquer une atteinte illicite et intentionnelle pour que l'obligation de défendre soit écartée. Les actes de procédures et les pièces à leur soutien doivent démontrer *prima facie* qu'il n'existe aucune possibilité que la réclamation soit couverte par le contrat d'assurance. L'analyse du tribunal est sommaire à cette étape. De cette façon, pour tous les cas où la notion d'intention pourrait poser problème, l'obligation de défendre de l'assureur serait entière. En effet, dans ces cas, il demeure une possibilité que la réclamation soit couverte, il faut donc en faire bénéficier l'assuré. Prenons par exemple un

⁴⁸⁹ Hoyos, préc., note 468, par. 27-35.

⁴⁹⁰ *Id.*, par. 28-35; Boréal assurances, préc., note 465, 61.

⁴⁹¹ Monenco, préc., note 70.

⁴⁹² Voir de manière similaire : S. V. POTTER, préc., note 108, 303.

recours en responsabilité intenté contre l'assuré en raison d'un coup de bâton porté à la victime durant un match de hockey⁴⁹³. Même en tenant les faits pour avérés, il demeure une possibilité que la réclamation soit couverte, puisqu'un tel coup n'implique pas automatiquement une intention de causer le préjudice. Dans de telles situations, l'assureur doit donc assumer la défense de son assuré. Le cas des vices cachés est un autre exemple. Il est possible que ce manquement ne soit pas intentionnel, comme il est possible qu'il le soit⁴⁹⁴. À l'inverse, dans les cas où la notion d'intention invoquée est si élevée qu'elle ne pose pas problème, par exemple, dans un cas où on invoque une agression sexuelle, l'assureur n'aura pas alors l'obligation de défendre l'assuré. En effet, dans un tel cas, en prenant les faits pour avérés, il est évident que ce geste vient avec l'intention de causer tant le préjudice qu'une atteinte au droit de la victime. Il ne saurait alors y avoir d'obligation de défendre l'assuré.

ii) Quant à l'obligation d'indemniser

L'obligation d'indemniser est, quant à elle, le fondement même de l'assurance de responsabilité. L'assureur s'engage à indemniser la victime pour les dommages subis en raison de la faute de l'assuré, la faute intentionnelle étant exclue. C'est à cette étape que le tribunal doit procéder à la détermination de la faute intentionnelle en vertu de l'ensemble de la preuve présentée, des faits prouvés⁴⁹⁵. Il ne se basera pas ici seulement sur les allégués des actes de procédure et les pièces, il devra évaluer la preuve dans son ensemble.

Pour l'obligation d'indemniser, il s'agit de savoir si la réclamation pour dommages compensatoires est couverte par le contrat d'assurance si le demandeur réclame des dommages punitifs. Prenons le cas où le demandeur réclame avec succès des dommages punitifs au défendeur. La réclamation pour dommages punitifs implique la démonstration d'une atteinte illicite et intentionnelle. Or, comme nous l'avons démontré précédemment, l'atteinte illicite et intentionnelle ne peut être qualifiée automatiquement de faute intentionnelle. L'analyse de ces

⁴⁹³ Il s'agit en l'espèce des faits à l'origine de l'affaire *Mathieu c. Gagnon*, préc., note 485.

⁴⁹⁴ *St-Aubin c. Bilodeau*, 2010 QCCQ 11784, par. 23, 44-49.

⁴⁹⁵ *Ville de Mont-Tremblant*, préc., note 470, par. 62.

concepts est différente. Il ne suffirait donc pas de démontrer l'atteinte illicite et intentionnelle pour refuser de couvrir la réclamation en dommages compensatoires. Il faudrait aussi effectuer l'analyse de la faute intentionnelle qui se base sur des éléments différents de l'atteinte. Cela implique donc de faire la preuve d'une faute commise de façon volontaire et de l'intention de causer les conséquences du geste, alors que l'atteinte illicite et intentionnelle nécessite la preuve d'une atteinte à un droit ou une liberté protégé par la *Charte québécoise* et le caractère illicite et intentionnel de l'atteinte, soit au minimum une preuve de la connaissance de l'atteinte au droit ou à la liberté qui allait survenir.

Selon toute évidence, lorsque l'atteinte au droit résulte d'un comportement fautif de l'auteur du geste et lorsque l'intention de poser le geste et causer les conséquences, soit à la fois l'atteinte illicite et le préjudice, est prouvée, il ne pourra y avoir de couverture d'assurance étant donné que le risque disparaît en pareilles circonstances⁴⁹⁶.

Bien que plusieurs cas d'atteinte illicite et intentionnelle correspondent à la faute intentionnelle, il est possible que certains cas ne correspondent pas. En effet, dans les cas où l'intention ne peut être clairement démontrée et que la preuve de l'atteinte illicite et intentionnelle repose sur une analyse objective de la personne raisonnable qui aurait dû prévoir que son geste causerait une atteinte au droit, l'intention requise pour la faute intentionnelle ne sera pas démontrée. Ce sont surtout ces cas où la preuve d'intention dans les dommages punitifs ne sera pas établie directement, mais sera prouvée en référant à un critère objectif, qui poseront problème en l'espèce. Pour illustrer ce problème, on peut se référer aux faits dans l'affaire *FMSQ c. CPM*⁴⁹⁷, en faisant abstraction des motifs du tribunal. Rappelons que, dans cette affaire, les médecins spécialistes ont exercé des moyens de pression sur le gouvernement afin d'améliorer leurs conditions de travail en organisant des journées d'étude et en reportant des chirurgies fixées durant ces journées d'étude. Pour les fins de ce présent

⁴⁹⁶ G. HILLIKER, préc., note 460, p. 194; S. V. POTTER, préc., note 108, 295-297.

⁴⁹⁷ *F.M.S.Q. c. C.P.M.*, préc., note 272.

exemple, on pourrait conclure qu'une personne raisonnable aurait su que son geste de reporter toutes ses chirurgies pour une journée donnée causerait des conséquences⁴⁹⁸ à ses patients. Néanmoins, comme ce critère de l'intention quant à l'atteinte illicite repose sur une analyse objective, cette preuve de l'intention pourrait ne pas être suffisante pour être qualifiée d'intentionnelle au sens de l'article 2464 C.c.Q., puisqu'il faudrait démontrer que les médecins spécialistes avaient vraiment l'intention de causer les conséquences à leurs patients par ce moyen de pression et non qu'ils auraient dû savoir. Cette dernière démonstration étant plus ardue, il arrive des situations où la preuve de l'atteinte illicite et intentionnelle est rencontrée, mais pas celle de la faute intentionnelle, ce qui fait en sorte que l'assureur doive indemniser la victime de cette atteinte illicite et intentionnelle pour ses dommages compensatoires.

Nous nous sommes aussi interrogé sur les situations où l'intention de causer l'atteinte est prouvée, mais pas celle de causer le préjudice. En effet, le fait de conclure à l'atteinte illicite et intentionnelle n'implique pas automatiquement qu'a été démontrée une intention de causer le préjudice, essentielle pour la qualification de la faute intentionnelle. À prime abord, il peut toutefois sembler difficile de trouver un exemple où l'un vient sans l'autre. Peut-on véritablement vouloir porter atteinte aux droits d'une personne, sans vouloir pour autant lui causer un préjudice? On peut penser à une personne qui porte atteinte intentionnellement au droit à l'image d'une autre personne en publiant sa photographie en première page de son journal sans son consentement, mais sans intention malicieuse⁴⁹⁹. La victime pourrait subir un préjudice moral important par cette publication, même si ce n'était pas l'intention au départ. Dans cette situation, l'intention quant à l'atteinte illicite au droit à l'image semble plus facile à démontrer. En effet, on pourrait soulever que la personne avait l'intention de porter cette atteinte illicite, puisqu'elle n'avait pas le consentement pour publier les images de la victime et les a publiées tout de même, sachant qu'elle n'avait pas le consentement. Or, cette intention quant à l'atteinte illicite implique-t-elle nécessairement l'intention de causer le préjudice subi

⁴⁹⁸ Nous ne définissons pas le terme « conséquences » pour les fins de l'exemple étant donné que nous nous concentrons sur les nuances de l'intention.

⁴⁹⁹ Cet exemple est basé sur les faits de l'affaire *Éditions Vice-Versa*, préc., note 329.

par la victime, soit le préjudice moral? À notre avis, la réponse à cette question n'est pas automatique et dépendra des circonstances. De cette façon, l'atteinte illicite et intentionnelle pourrait être démontrée, alors qu'encore une fois, les critères requis pour la faute intentionnelle ne seraient pas rencontrés, obligeant l'assureur à indemniser le tiers victime.

Ces exemples démontrent qu'il ne faut donc pas négliger d'effectuer les deux analyses pour ne pas écarter la couverture d'assurance dans les cas où la faute n'est pas intentionnelle au sens de l'article 2464 C.c.Q. et ce, même dans les cas où des dommages punitifs ont été accordés et que le geste constitue une atteinte illicite et intentionnelle aux yeux du tribunal.

Conclusion

L'analyse précédente nous permet de conclure que les concepts d'atteinte illicite et intentionnelle et de la faute intentionnelle doivent être distingués sur plusieurs aspects, et ce, même si, par le passé, la doctrine et la jurisprudence ont eu tendance à les assimiler. Bien que certains se soient manifestés pour indiquer qu'il existait une différence entre ces concepts, ces derniers ont rarement soulevé les éléments qui différencient ces concepts, rendant la présente analyse essentielle.

D'abord, quant à la faute intentionnelle, nous avons démontré que cette notion requiert la preuve à la fois d'une faute et de l'intention. Cette intention doit porter tant sur la faute, soit la volonté de poser le geste, que sur les conséquences du geste, qui signifient en l'espèce le préjudice subi par la victime. La notion de causer les conséquences est essentielle dans la démonstration d'une faute intentionnelle, mais, à défaut de réussir à prouver l'intention véritable à cet égard, la doctrine et la jurisprudence vont parfois lui substituer la variable de la prévisibilité des conséquences. Si plusieurs autorités estiment que la prévisibilité objective des conséquences suffit pour un tel exercice, nous avons rejeté cette théorie, qui ne rencontre pas les objectifs de l'exclusion de la faute intentionnelle, notamment la nécessité de préserver le risque. Un certain risque demeure si la personne raisonnable aurait pu prévoir un résultat que la personne en question n'a pas prévu du tout. Plus récemment, les tribunaux ont semblé retenir la prévisibilité subjective des conséquences, ce qui, à notre avis, n'est pas satisfaisant, car la question de la prévisibilité des conséquences ne devrait être qu'un des éléments sur lequel se base le tribunal pour conclure à l'intention de causer les conséquences. Nous avons ainsi retenu l'approche élaborée par le professeur Bergeron, qui indique que, s'il n'est pas possible d'établir directement que l'assuré avait l'intention de causer les conséquences de son geste, il sera possible d'établir cette intention par présomptions. Au terme de cet exercice, l'assuré sera présumé avoir voulu causer les conséquences de son geste ou non.

La définition qui a donc été retenue pour la faute intentionnelle prend en compte ces principes et on entend ainsi par faute intentionnelle « conduite fautive qui requiert que l'acte ait été posé de manière volontaire et que les conséquences survenues, soit le préjudice subi, aient été voulues par l'assuré ». La volonté de causer le préjudice peut soit être prouvée directement ou soit être déduite des circonstances et des faits mis en preuve.

Nous avons procédé à un exercice similaire avec la notion d'atteinte illicite et intentionnelle. Notre attention s'est portée en premier sur le caractère illicite de l'atteinte, lequel nous avons défini comme une violation *injustifiée* à un droit ou une liberté protégé par la *Charte québécoise*. Ensuite, à l'égard du caractère intentionnel de l'atteinte illicite, celui-ci peut être établi de manière subjective ou objective. En vertu de l'analyse subjective, il faut établir l'intention de l'auteur du geste de causer les conséquences de son geste, soit de porter atteinte aux droits ou aux libertés. En vertu de l'analyse objective, il est possible d'établir une telle intention en prouvant que l'auteur connaissait les conséquences immédiates et naturelles ou au moins extrêmement probables de sa conduite. Cette dernière analyse s'intéressera à la conduite de l'auteur du geste en la comparant à ce qu'une personne raisonnable aurait su ou aurait dû savoir. Tous ces éléments nous ont permis de définir la notion d'atteinte illicite et intentionnelle, encore une fois, de la manière la plus précise possible et ce terme signifie donc « la violation injustifiée d'un droit ou d'une liberté protégé par la *Charte québécoise* d'une personne et dont l'auteur a voulu porter atteinte à ce droit ou à cette liberté ou, à tout le moins, connaissait les conséquences immédiates, naturelles ou extrêmement probables de son geste ».

À la lumière de ces précédents enseignements, nous avons opposé les concepts de faute intentionnelle et d'atteinte illicite et intentionnelle pour déterminer sur quels points ils s'opposaient et sur quels points ils se rapprochaient. Notre analyse a porté sur deux aspects, d'abord le rapprochement entre « atteinte illicite » et « faute », ensuite l'examen du caractère intentionnel de ces deux notions.

D'abord, nous l'avons souligné, les autorités vont souvent confondre les notions d'atteinte illicite et de faute. Toutefois, notre analyse a démontré que l'atteinte illicite n'implique pas la norme de la personne raisonnable, comme la faute l'exige. En matière de dommages punitifs,

il suffit de prouver une atteinte injustifiée aux droits et libertés de la *Charte québécoise*, sans nécessairement exiger que la personne ne se soit pas comportée comme une personne raisonnable en pareilles circonstances. Cette exigence de la personne raisonnable devient trop lourde tout particulièrement dans les cas de discrimination. Afin que toutes les situations d'atteinte ne soient pas susceptibles de mener à un recours en dommages punitifs, au lieu de recourir à la notion de la personne raisonnable, il est préférable de se référer à l'absence de justification de l'atteinte. Cette justification pourrait être prévue dans la loi ou pourrait provenir du principe que les droits doivent être interprétés les uns par rapport aux autres. Ainsi, quant à l'atteinte illicite et la faute, il est primordial de distinguer ces deux concepts.

Quant au caractère intentionnel, même si le terme est identique dans les deux cas, nous avons soulevé quelques différences quant à ce qui est requis dans chacun des cas et ce à quoi se rapporte l'intention. L'intention pour l'atteinte illicite et intentionnelle est plus large et, en plus de la preuve de l'intention en elle-même, elle englobe le fait que l'auteur connaissait les conséquences qui résulteraient de son geste. L'intention pour la faute intentionnelle requiert obligatoirement la preuve de l'intention, que ce soit une preuve directe ou présumée, autrement les objectifs de cette exclusion ne seraient pas remplis. L'intention de la faute intentionnelle se rapporte tant à la faute qu'aux conséquences, alors que l'intention pour l'atteinte illicite et intentionnelle se rapporte principalement aux conséquences. Une dernière distinction pour l'intention se situe à l'égard de la signification des « conséquences ». Pour la faute intentionnelle, on entend par « conséquences » le préjudice subi par la victime. Pour l'atteinte illicite et intentionnelle, on entend plutôt l'atteinte illicite. L'intention quant aux conséquences recherchées n'étant pas identique, l'examen de la notion d'intention par le tribunal ne devrait pas porter sur les mêmes notions dans les deux cas.

De ces enseignements, il n'est possible de tirer qu'une seule conclusion. Même si les principes de faute intentionnelle et d'atteinte illicite et intentionnelle peuvent se ressembler dans leur formulation, les différences qui les séparent font en sorte qu'il ne faut les confondre.

Rappelons qu'auparavant, les autorités semblaient confondre les deux notions et les interchanger. Les différences précédemment identifiées font en sorte que l'examen de ces

notions ne devrait pas être identique et pourrait mener à des résultats différents selon les circonstances. Une conduite pourrait être jugée intentionnelle du point de vue des dommages punitifs et de l'article 49 de la *Charte québécoise*, mais pas du point de vue du droit des assurances et de l'article 2464 C.c.Q. En droit, ces subtilités peuvent faire toute la différence entre une condamnation et un rejet de la demande, et elles demeurent donc importantes.

Nous nous sommes donc interrogée sur l'impact concret de nos conclusions sur la couverture d'assurance responsabilité. Que signifie en réalité le fait que la faute intentionnelle n'implique pas tout à fait la même exigence quant à l'intention que l'atteinte illicite et intentionnelle, et que l'analyse de la faute et de l'atteinte illicite ne soit pas identique?

Nous avons traité d'abord de la situation particulière des dommages punitifs. En effet, comme ils sont souvent expressément exclus des contrats d'assurance, au final, l'assureur n'aura que rarement l'obligation d'indemniser ces dommages. Le constat est le même dans les cas où la police d'assurance indique ne couvrir que les dommages compensatoires subis par la victime.

Ensuite, pour la réclamation en dommages compensatoires, nos précédentes conclusions nous ont mené à deux constats. D'abord, quant à l'obligation de défendre, le fait de réclamer des dommages punitifs, et par le fait même d'invoquer une atteinte illicite et intentionnelle à un de ses droits, ne signifie pas automatiquement que la faute est intentionnelle. Le tribunal doit tout de même examiner la nature véritable de la demande, en ne prenant en considération que les procédures et les pièces alléguées à leur soutien en provenance du tiers victime, pour déterminer si la faute peut être qualifiée d'intentionnelle. Ce n'est qu'après avoir déterminé que le recours n'offre aucune possibilité de couverture, soit que la nature véritable de ce recours repose sur un geste purement intentionnel, que l'assureur sera relevé de son obligation de défendre. Ensuite, quant à l'obligation d'indemnisation, dans les cas où les dommages punitifs en vertu de la *Charte québécoise* sont réclamés avec succès, il demeure possible que l'assureur ait tout de même à indemniser la victime pour ses dommages compensatoires. En effet, la démonstration de l'atteinte illicite et intentionnelle étant moins sévère que la démonstration de la faute intentionnelle, certaines situations peuvent constituer une atteinte illicite et intentionnelle, sans pour autant être une faute intentionnelle.

Une dernière question peut être soulevée à cet égard et a trait à la couverture des dommages punitifs. En droit québécois, un assureur pourrait-il volontairement accepter de couvrir les dommages punitifs réclamés à son assuré ? À notre avis, une telle couverture d'assurance pourrait être possible, mais plusieurs aspects doivent être considérés.

Au Québec, plusieurs arguments ont été soulevés à l'encontre de l'assurabilité des dommages punitifs. D'abord, rappelons que l'article 1621 C.c.Q. prévoit comme critère d'évaluation la possibilité de prise en charge du paiement réparateur par un tiers, qui peut être l'assureur. Certains y voient une affirmation du législateur que le paiement pour les dommages punitifs, donc non réparateur, ne peut être pris en charge par l'assureur⁵⁰⁰.

Ensuite, certains soulèvent aussi que la couverture des dommages punitifs ne saurait être possible pour des questions d'ordre public. Dans un *obiter*, la Cour d'appel souligne à cet égard « qu'il est douteux que l'ordre public puisse tolérer que des parties conviennent à l'avance que l'une d'entre elles assumera en lieu et place de l'autre les dommages punitifs auxquels la conduite intentionnellement fautive de cette autre partie pourrait donner ouverture »⁵⁰¹. De l'avis de la Cour, une telle couverture ferait en sorte que les objectifs de ces dommages ne pourraient être remplis. De manière similaire, le professeur Gardner considère qu'on ne pourrait soulever l'article 2414 C.c.Q. *a contrario* pour justifier la couverture des dommages punitifs⁵⁰², étant donné que le libellé de l'article 2464 C.c.Q. est non équivoque quant aux fautes intentionnelles, celui-ci prévoyant expressément que les dommages punitifs

⁵⁰⁰ P. GAGNON, préc., note 21, 11-12 (PDF). Voir aussi : S. LUSSIER, préc., note 313.

⁵⁰¹ *Solomon c. Québec (Procureur général)*, 2008 QCCA 1832, par. 201. Voir aussi S. V. POTTER, préc., note 108, 302.

⁵⁰² Soulignons ici que l'article 2414 C.c.Q. prévoit qu'il n'est pas possible de déroger aux principes prévus dans le chapitre des assurances si cette dérogation accorde moins de droits à l'assuré. Invoquer cet article *a contrario* signifierait de soutenir que, comme la couverture des dommages punitifs n'est pas une disposition qui confère moins de droits à l'assuré, cette clause est valide.

ne peuvent être couverts⁵⁰³. Il ajoute que la couverture des dommages punitifs contreviendrait à l'intérêt général prévu à l'article 1417 C.c.Q., lequel intérêt représente la base de l'ordre public⁵⁰⁴. À l'instar du professeur Gardner, les auteurs Baudouin, Deslauriers et Moore rejettent la possibilité d'avoir recours à l'article 2414 C.c.Q. *a contrario* et estiment que l'exclusion de la faute intentionnelle constitue une disposition d'ordre public de direction et non de protection de l'assuré⁵⁰⁵, qu'on ne peut donc y déroger d'aucune façon.

Cette dernière question d'ordre public pourrait venir empêcher que, volontairement, les dommages punitifs soient couverts par un contrat d'assurance de responsabilité. Nous sommes en accord avec cette conclusion lorsqu'il s'agit de situations où le geste posé par l'assuré résulte d'un comportement fautif et intentionnel et qu'il a aussi été prouvé que l'assuré désirait toutes les conséquences de ce geste, soit le préjudice subi par la victime et l'atteinte au droit ou à la liberté de celle-ci. Dans ces situations, l'aléa, essentiel au contrat d'assurance, ne peut subsister et l'assuré profiterait de son geste hautement fautif, ce qui est clairement contraire à l'ordre public. Néanmoins, à notre avis, ce principe ne doit pas s'étendre à toutes les situations. En effet, considérant nos conclusions, les atteintes aux droits et libertés, qui ne constituent pas des fautes ou qui ne rencontrent pas le critère d'intention exigeant de la faute intentionnelle, mais rencontrent celui des dommages punitifs, soit de l'atteinte illicite et intentionnelle, ne peuvent être qualifiées de fautes intentionnelles et pourraient, par le fait même, être couvertes par un contrat d'assurance. Soulignons que ces situations ne seraient peut-être pas les plus fréquentes, puisqu'on parle ici de cas très précis où l'un des deux critères d'intention est rencontré alors que l'autre ne l'est pas, de même que des situations où l'atteinte illicite est prouvée, mais pas la faute. Dans de telles situations, serait-il contraire à l'ordre public que les victimes ayant subi de telles atteintes puissent être compensées par l'assurance responsabilité de l'assuré? Nous soumettons qu'une telle compensation ne serait pas contraire

⁵⁰³ D. GARDNER, préc., note 251, 709. Voir du même avis : J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 454-455.

⁵⁰⁴ D. GARDNER, préc., note 251, 709.

⁵⁰⁵ J.-L. BAUDOUIN, P. DESLAURIERS et B. MOORE, préc., note 24, p. 454-455.

à l'ordre public et serait même souhaitable. Il ne s'agirait pas alors de quelqu'un qui profite de son geste, puisque l'intention ne serait alors pas suffisante pour que la conduite soit considérée comme intentionnelle. La faute intentionnelle est une notion exigeante, interprétée restrictivement afin que soient atteints ses objectifs, qui, rappelons-le, consistent en la préservation de l'aléa dans le contrat d'assurance et en la protection de l'ordre public, en empêchant que l'assuré ne profite de son crime. Ces deux objectifs requièrent une conduite fautive et hautement intentionnelle de la part de l'assuré. Dans les cas où il n'y a pas nécessairement de faute et que l'intention à proprement parler ne peut être établie selon la balance des probabilités, même par présomptions, le contrat d'assurance responsabilité doit s'appliquer et compenser la victime. De cette façon, il pourrait être possible d'assurer les dommages punitifs sans contrevenir à l'ordre public tout en préservant l'aléa du contrat d'assurance⁵⁰⁶, mais évidemment, il ne s'agira pas de la majorité des situations, mais essentiellement celles où l'intention de l'assuré ne rencontrera pas les critères exigeants du droit des assurances. Pour reprendre les enseignements d'un auteur, « là où l'aléa subsiste, même d'une manière très ténue, le contrat d'assurance a vocation à jouer »⁵⁰⁷.

Il faut ajouter à cela une dernière critique à l'égard de l'assurabilité des dommages punitifs. Certains considèrent que « la prise en charge du paiement exemplaire par l'assureur du contrat d'assurance de responsabilité est l'un des facteurs qui fait obstacle à la fonction préventive des dommages punitifs »⁵⁰⁸. En d'autres termes, le but recherché par la condamnation aux dommages punitifs ne peut être atteint que si cette condamnation est assumée directement par l'auteur du fait dommageable et non par un tiers, l'assureur dans ce cas. L'esprit de l'article 2464 C.c.Q. doit donc faire en sorte que le paiement des dommages punitifs ne puisse être couvert par le contrat d'assurance-responsabilité⁵⁰⁹. Cette dernière critique s'avère, à notre

⁵⁰⁶ M. LACROIX, préc., note 15, 5 (PDF).

⁵⁰⁷ H. MARGEAT, préc., note 53, p. 114; voir aussi : G. BRIERE DE L'ISLE, préc., note 52, 138.

⁵⁰⁸ P. PRATTE, préc., note 22, 397.

⁵⁰⁹ P. ROY, préc., note 217, p. 460; Geneviève COTNAM, « Un assureur peut-il réellement assurer sa responsabilité découlant de ses pratiques d'emploi ? : L'application des polices EPL au Québec », dans S.F.C.B.Q., vol. 322,

avis, plus déterminante que la première. En effet, comment justifier que l'assureur puisse prendre en charge le paiement de dommages punitifs octroyés justement pour prévenir la répétition de telles atteintes et pour punir, dissuader ou dénoncer le geste de l'auteur? Or, il faut souligner qu'une telle situation n'est pas bien différente des cas où un tiers s'engage à payer pour l'auteur de l'atteinte toute condamnation aux dommages punitifs⁵¹⁰. Il ne s'agirait alors pas du seul cas où un tiers couvrirait la condamnation en dommages punitifs de l'auteur du geste, nous maintenons donc notre position qu'une telle couverture pourrait quand même être possible. La question demeure tout de même entière en droit civil québécois et il est certain que le tribunal qui aura à examiner une telle question devra prendre en considération à la fois les principes d'ordre public, les objectifs et la fonction des dommages punitifs, la liberté contractuelle des parties, de même que les droits des tiers victimes.

Développements récents en droit des assurances (2010), Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 211 aux pages 223-224. Voir aussi : P. GAGNON, préc., note 21, 11-12 (PDF).

⁵¹⁰ Voir par exemple : *Lepage c. FTQ-Construction*, préc., note 275, par. 279-280, 287-289.

Tables bibliographiques

TABLE DE LA LÉGISLATION

Textes québécois

Charte des droits et libertés de la personne, RLRQ, c. C-12.

Code de procédure civile, RLRQ, c. C-25.

Loi concernant l'harmonisation au Code civil des lois publiques, L.Q. 1999, c. 40.

Loi d'interprétation, RLRQ, c. I-16.

Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels, RLRQ, c. A-2.1.

Loi sur la compagnie royale d'électricité, S.Q. 1898, c. 66, art. 26.

Loi sur l'application de la réforme du Code civil, L.Q. 1992, c. 57.

Loi sur la protection des arbres, RLRQ, c. P-37.

Loi sur la protection du consommateur, RLRQ, c. P-40.1.

Loi sur les assurances, L.Q. 1974, c. 70.

Textes français

Loi du 13 juillet 1930 relative au contrat d'assurance, J.O., 18 juillet 1930, 8003.

Loi n° 81-5 du 7 janvier 1981 relative au contrat d'assurance et aux opérations de capitalisation, J.O., 8 janvier 1981.

TABLE DE LA JURISPRUDENCE

Jurisprudence canadienne

157758 Canada inc. c. Pridham, 2006 QCCS 276.

9097-7083 *Québec inc. c. Château Drummond inc.*, 2014 QCCS 4782 (appel de plein droit, C.A., 06-11-2014, 500-09-024826-141).

A c. B, 2010 QCCS 5024.

Acier Trimax inc. c. Compagnie d'assurances Chartis du Canada, 2010 QCCS 6103 et 2011 QCCS 2868 (requête pour permission d'appeler rejetée quant à la seconde décision, C.A., 17-02-2011, 200-09-007296-111, 2011 QCCA 317).

A.G. c. ING Assurances inc., 2008 QCCS 5438.

Allstate du Canada c. D., [2001] R.J.Q. 2457 (C.A.).

American Home Assurance Company c. Auberge des Pins inc., [1990] R.R.A. 152 (C.A.) (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 22-03-1990, 21771).

Andy Transport inc. c. CAT inc., 2011 QCCS 2502.

Associated Collection Agencies Inc. c. Radius Properties Inc., 2013 QCCQ 304.

Association des professeurs de Lignery c. Alvetta-Comeau, [1990] R.J.Q. 130 (C.A.).

Auberge Rolande St-Pierre inc. c. Compagnie d'Assurance Canadienne Générale, [1994] R.J.Q. 1213 (C.A.) (désistement de la demande pour autorisation d'appeler, C.S.C., 12-10-1994, 24225).

Aubry c. Éditions Vice-Versa inc., [1998] 1 R.C.S. 591.

Audet c. Transamerica Life Canada, 2012 QCCA 1746 (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 04-04-2013, 35098).

Auger c. Leclerc, 2011 QCCQ 338.

Augustus c. Gosset, [1996] 3 R.C.S. 268.

Axa Assurances inc. c. Assurances générales des caisses Desjardins inc., 2006 QCCA 674.

Axa Assurances Inc. c. Beaugard, [2001] R.R.A. 470 (C.S.).

Axa Assurances inc. c. Habitations Claude Bouchard inc., [2001] R.R.A. 861 (C.A.).

Axa Assurances inc. c. Lapierre, 2008 QCCA 1786.

Axa Assurances inc. c. Toitures Trois Étoiles inc., 2010 QCCQ 6662.

Azoulay c. Azoulay, J.E. 2001-92 (C.A.).

Banque Toronto Dominion c. Mayer, 2008 QCCS 6064.

Barrette c. Hubert, 2009 QCCS 5604.

Barrette c. Union canadienne (L'), compagnie d'assurances, 2013 QCCA 1687.

Béliveau St-Jacques c. Fédération des employées et employés, [1996] 2 R.C.S. 345.

Bombardier inc. (Bombardier Aerospace Training Center) c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, 2013 QCCA 1650.

Boréal assurances inc. c. Réno-dépôt inc., [1996] R.J.Q. 46 (C.A.).

Boucher c. Philippe Gosselin et Associés ltée, 2008 QCCQ 43.

Bou Malhab c. Diffusion Métromédia CMR inc., 2011 CSC 9.

Brique & pierre Bas-St-Laurent inc. c. Garantie (La), compagnie d'assurances de l'Amérique, J.E. 97-1492 (C.A.).

Caisse populaire des Deux Rives c. Société mutuelle d'assurance contre l'incendie de la vallée du richelieu, [1990] 2 R.C.S. 995.

Calego International inc. c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, 2013 QCCA 924.

Canada (Commission canadienne des droits de la personne) c. Canada (Procureur général), 2011 CSC 53.

Canada (Procureur général) c. Hinse, 2013 QCCA 1513 (demande pour autorisation d'appeler accueillie, C.S.C., 20-03-2014, 35613).

Canadian Indemnity Co. c. Walkem Machinery & Equipment Ltd., [1976] 1 R.C.S. 309.

Castilloux c. Lerhé, 2013 QCCS 2001.

Centre de développement familial provincial (1978) inc. c. Axa Assurances inc., 2007 QCCS 4899.

Chaoulli c. Québec (Procureur général), 2005 CSC 35.

Chaput c. Romain, [1955] R.C.S. 834.

Charles c. Compagnie La Baie d'Hudson, 2012 QCCQ 11392, conf. par 2013 QCCA 177.

Charron c. Entreprises de Renovations Pareco inc., 2010 QCCS 4471.

Cinar Corporation c. Robinson, 2013 CSC 73.

Collette c. Lasnier, (1886) 13 R.C.S. 563.

Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. Club Millenium inc. (Bar La Folie), 2014 QCTDP 13.

Communauté urbaine de Montréal c. Cadieux, [2002] R.J.D.T. 80 (C.A.).

Compagnie canadienne d'assurances générales Lombard c. Roc-Teck Coatings Inc., 2007 QCCA 986.

Compagnie d'assurance Wellington c. M.E.C. technologie inc., [1999] R.J.Q. 443 (C.A.).

Constantineau c. Berger, [1975] C.S. 211.

Construction Val-d'Or ltée c. Gestion LRO (1997) inc., 2006 QCCA 16.

Co-operative Fire & Cas Co. c. Saindon, [1976] 1 R.C.S. 735.

Côté c. Prévoyants du Canada, J.E. 85-57 (C.A.).

Crispino c. General Accident Insurance Company, 2007 QCCA 1293.

Croteau c. Fonds d'assurance responsabilité professionnelle de la Chambre des notaires du Québec, 2012 QCCS 5741.

C.T. c. G.R., 2009 QCCS 4036.

De Montigny c. Brossard (Succession de), 2010 CSC 51.

D.L. c. J.S., 2006 QCCQ 3155.

Dorion c. Entreprises Télé-Capitale Ltée, [2005] R.R.A. 1122 (C.S.).

Duhaime c. Mulcair, [2005] R.J.Q. 1134 (C.S.).

Érablières Roger Caron inc. c. Fédération des producteurs acéricoles du Québec, 2015 QCCS 645.

Fédération des médecins spécialistes du Québec c. Conseil pour la protection des malades, 2014 QCCA 459 (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 02-10-2014, 35872).

Ford c. Québec (Procureur général), [1988] 2 R.C.S. 712.

Foucher c. Demers, 2014 QCCS 6069 (appel de plein droit, C.A., 23-12-2014, 500-09-025002-155).

Frappier c. Bélair, compagnie d'assurances, [1995] R.J.Q. 1930 (C.Q.).

French c. Héту, [1908] 17 B.R. 429 (C.A.).

Garderie Loulou de Marieville inc. c. Lavigne, 2015 QCCS 100.

Gauthier c. Charlebois, 2007 QCCS 2867.

Gauvin c. Arthur, J.E. 2002-1577 (C.S.).

Gazette (The) c. Goulet, 2012 QCCA 1085.

Gaz métropolitain inc. c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, 2011 QCCA 1201.

Genex Communications inc. c. Association québécoise de l'industrie du disque, du spectacle et de la vidéo, 2009 QCCA 2201 (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 10-03-2011, 33535).

Géodex inc. c. Zurich, compagnie d'assurances, 2006 QCCA 558.
Gestion Rer inc. et Raymond Chabot inc., 2015 QCCS 1087.
G.G. c. Bélanger, 2014 QCCS 236.
GIFRIC c. Corporation Sun Media (Journal de Québec), 2009 QCCS 4148.
Gilles E. Néron Communication Marketing inc. c. Chambre des notaires du Québec, 2004 CSC 53.
Gillet c. Arthur, J.E. 2006-118 (C.S.).
Goulet c. Cie d'Assurance-Vie Transamerica du Canada, 2002 CSC 21.
Groupe Commerce, Cie d'assurance c. Général Accident, Cie d'assurance du Canada, [2000] R.J.Q. 617 (C.A.).
Groupe Enico inc. c. Agence du revenu du Québec, 2013 QCCS 5189 (appel de plein droit, C.A., 500-09-024047-136).
Guay c. Bédard, 2014 QCCQ 11731.
Habitations Châtelain inc. c. Bourassa, 2014 QCCS 5122.
Herman c. Graves, 1998 ABQB 471.
Hill c. Église de scientologie de Toronto, [1995] 2 R.C.S. 1130.
H.L. Weiss Forwarding Ltd. c. Omnus, [1976] 1 R.C.S. 776.
Hôpital général juif Sir Mortimer B. Davis c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, 2010 QCCA 172 (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 08-07-2010, 33631).
Hoyos c. Chubb Insurance Company of Canada, 2008 QCCA 1296.
IBM Canada ltée c. D.C., 2014 QCCA 1320.
Immeubles Stageline inc. c. Distribution Tapico inc., 2012 QCCS 6319.
Indemnity Insurance Co. of North America c. Excel Cleaning Service, [1954] R.C.S. 169.
Investissements René St-Pierre inc. c. Zurich, 2007 QCCA 1269.
J.T. c. Barber, 2014 QCCS 4726.
Kanavaros c. Artinian, 2010 QCCS 3398, conf. par 2012 QCCA 128 (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 21-06-2012, 34719).
Kansa General International Insurance Co. Ltd. (Liquidation de), 2008 QCCA 807.
Lacombe c. André, [2003] R.R.A. 886 (C.A.).
Lafferty, Harwood & Partners c. Parizeau, [2003] R.J.Q. 2758 (C.A.).

Lanctôt c. Giguère, [1991] R.J.Q. 123 (C.S.).

Larose c. Fleury, 2006 QCCA 1050 (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 22-02-2007, 31673).

Larouche c. Hervé Pomerleau inc., [1998] R.J.Q. 2853 (C.Q.).

Lawyers Title Insurance Corp. c. Michalakopoulos, [2004] R.R.A. 1215 (C.S.).

Layne Christensen Company c. Forages LBM inc., 2009 QCCA 1514.

Leblanc c. Axa Assurances inc., 2014 QCCS 4393.

Lemieux c. Polyclinique St-Cyrille inc., [1989] R.J.Q. 44 (C.A.).

Lepage c. FTQ-Construction, 2014 QCCS 2114 (appel de plein droit, C.A., 500-09-024509-143).

Lombard du Canada ltée c. Mont-Tremblant (Ville de), 2010 QCCA 1910.

Longpré c. Thériault, [1979] C.A. 258.

Majidi c. Société d'assurance automobile du Québec, 2015 QCCQ 1573.

Marcoux c. Roy, 2011 QCCS 1218.

Markarian c. Marchés mondiaux CIBC inc., 2006 QCCS 3314.

Mathieu c. Gagnon, 2008 QCCS 1093.

Ménard c. Kerr, 2011 QCCS 1729.

Monenco Ltd. c. Commonwealth Insurance Co., 2001 CSC 49.

Montréal (Ville de) c. Kavanaght, 2013 QCCA 1985.

Mont Tremblant Residence Trust c. Chartier, 2013 QCCA 199.

Moreau c. Prévoyants du Canada, J.E. 83-156 (C.S.).

Morin c. Compagnie d'assurance du Home Canadien, [1987] R.R.A. 470 (C.A.).

Mouvement laïque québécois c. Saguenay (Ville), 2015 CSC 16.

Mutual of Omaha Insurance Co c. Stats, [1978] 2 R.C.S. 1153.

Nathan c. Société hypothécaire Scotia, 2008 QCCS 2367.

Nepveu c. Limoges, [1993] R.R.A. 497 (C.S.).

Nichols c. American Home Assurance Co., [1990] 1 R.C.S. 801.

Non-Marine Underwriters, Lloyd's of London c. Scalera, 2000 CSC 24.

Nordstrom c. Baumann, [1962] R.C.S. 147.

Paragon Properties Ltd. c. Magna Envestments Ltd., [1972] 24 D.L.R. (3e) 156 (C.A. Alb.).

Parisien c. 9112-6847 Québec inc., 2015 QCCS 171.

Peracomo Inc. c. Société TELUS Communications, 2014 CSC 29.

Pereira c. Tribunal administratif du Québec, 2014 QCCS 4312 (requête pour permission d'appeler accueillie, C.A., 12-12-2014, 500-09-024744-146, 2014 QCCA 2375).

P.G. du Québec c. Boyd, J.E. 85-256 (C.A.).

Pia Grillo c. Google inc., 2014 QCCQ 9394 (petites créances).

Picard c. Raymond, 2012 QCCQ 1991.

Place Biermans inc. c. C.D., 2010 QCCS 4170, conf. par 2013 QCCA 64 (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 23-05-2013, 35275).

Place Biermans inc. c. C.D., 2013 QCCA 64 (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 23-05-2013, 35275).

Progressive Homes Ltd. c. Cie canadienne d'assurances générales Lombard, 2010 CSC 33.

Promutuel Prairie-Valmont, société mutuelle d'assurances générales c. Cleary, 2014 QCCA 2155.

Proteau c. Caisse populaire Sherbrooke-Est, [1994] R.R.A. 780 (C.S.), conf. par [1998] no AZ-50073642 (C.A.) et AZ-50073643 (C.A.).

Proulx c. Martineau, 2015 QCCA 472.

Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Communauté urbaine de Montréal, 2004 CSC 30.

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

Québec (Procureur général) c. Boisclair, [2001] R.J.Q. 2449 (C.A.).

R. c. Bernard, [1988] 2 R.C.S. 833.

R. c. Creighton, [1993] 3 R.C.S. 3.

R. c. DeSousa, [1992] 2 R.C.S. 944.

R. c. Martineau, [1990] 2 R.C.S. 633.

Reid Crowther & Partners Ltd. c. Simcoe & Erie General Insurance Co., [1993] 1 R.C.S. 252.

Richard c. Time Inc., 2012 CSC 8.

Royale du Canada, Cie d'assurance c. Curateur public du Québec, [2000] R.R.A. 594 (C.A.).

Sasseville c. Vincent, 2004 CanLII 56890 (QC C.S.).

Savoie c. Thériault-Martel, 2015 QCCA 591.

Scottish & York Ins. Co. c. Victoriaville (Ville), [1996] R.J.Q. 2908 (C.A.).

Sirois-Hallé c. Bélair Cie d'assurances générales, [2004] R.R.A. 1078 (C.A.).

Smith c. Ste-Adèle (Ville de), 2006 QCCA 411.

Société d'assurances générales Northbridge (Lombard General Insurance Company of Canada) c. Cirvek Fund I, l.p., 2015 QCCA 168.

Solomon c. Québec (Procureur général), 2008 QCCA 1832.

Spagnolo c. Compagnie d'assurance Pitts (1977), [1989] R.R.A. 421 (C.A.).

St-Aubin c. Bilodeau, 2010 QCCQ 11784.

St-Cyr c. Gosselin, 2011 QCCQ 16076.

Symons General Insurance Co c. Sabau Construction Inc., [1986] R.J.Q. 2823 (C.A.).

Syndicat des cols bleus regroupés de Montréal, (SCFP, section locale 301) c. Coll, 2009 QCCA 708 (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 08-10-2009, 33200).

Syndicat Northcrest c. Amselem, 2004 CSC 47.

Therriault c. Barreau du Québec, [2003] R.R.A. 370 (C.A.).

Thibeault c. Ramoul, 2014 QCCS 5793.

Toulch c. Litvack, 2014 QCCS 1143.

Tremblay c. Poulin, [2005] R.L. 492 (C.S.).

Trépanier c. Dinis, 2011 QCCS 1732.

Trudeau c. Axa Assurances inc., 2014 QCCS 2112.

Turpin c. Optimum Assurances agricoles inc., 2010 QCCS 6377.

Unfasung c. Assouline, 2014 QCCS 1842.

Université Laval c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, [2005] R.J.Q. 347 (C.A.).

Vancouver (Ville) c. Ward, 2010 CSC 27.

Végacoustic Inc. c. Tremblay, [1995] R.R.A. 442 (C.S.).

Veilleux c. Compagnie d'assurance-vie Penncorp, 2008 QCCA 257.

Vorvis c. Insurance Corporation of British Columbia, [1989] 1 R.C.S. 1085.

West Island Teachers' Association c. Nantel, [1988] R.J.Q. 1569 (C.A.) (demande pour autorisation d'appeler refusée, C.S.C., 23-03-1989, 21154).

Whiten c. Pilot Insurance Co., 2002 CSC 18.

Wilkinson c. Commission scolaire Baldwin-Cartier, [1994] R.J.Q. 2020 (C.S.).

Wilson c. Cleary, 2013 QCCQ 14686, conf. par 2014 QCCA 2155.

Jurisprudence anglaise

Huckle c. Money, [1763] 2 Wils. K.B. 206, 95 E.R. 768.

Leyland Shipping Co. c. Norwich Union Fire Insurance Society, [1918] A.C. 350.

Wilkes c. Wood, [1763] Lofft 1, 98 E.R. 489 (K.B.).

Jurisprudence américaine

Liebeck c. McDonald's Restaurants, 1995 W.L. 360309 (N.M. Dist.).

BIBLIOGRAPHIE

Monographies

BAUDOIN, J.-L., P. DESLAURIERS et B. MOORE, *La responsabilité civile, vol. 1 : Principes généraux*, 8^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014.

———, *La responsabilité civile, vol. 2 : Responsabilité professionnelle*, 8^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014.

BAUDOIN, J.-L. et P.-G. JOBIN, *Les obligations*, 7^e éd. par P.-G. JOBIN et Nathalie VEZINA, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2013.

BAUDOIN, L., *Assurances terrestres*, Montréal, Les Éditions scientifiques, 1960.

BERGERON, J.-G., *Les contrats d'assurance (terrestre) : lignes et entre-lignes*, vol. 1, Sherbrooke, Éditions SEM, 1989.

———, *Les contrats d'assurance (terrestre) : lignes et entre-lignes*, vol. 2, Sherbrooke, Éditions SEM, 1992.

———, *Précis de droit des assurances*, Éditions Revue de droit Université de Sherbrooke, Sherbrooke, 1996.

BOIVIN, D., *Le droit des assurances dans les provinces de common law*, Markham, LexisNexis Canada, 2006.

COTE, P.-A., *Interprétation des lois*, 4^e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2009.

- DALLAIRE, C., *La mise en oeuvre des dommages exemplaires sous le régime des chartes*, 2^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2003.
- GARDNER, D., *Le préjudice corporel*, 3^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009.
- HILLIKER, G., *Liability Insurance Law in Canada*, 5^e éd., Markham, LexisNexis Canada, 2011.
- KARIM, V., *Les obligations, vol. 1*, 4^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2015.
 ———, *Les obligations, vol. 2*, 4^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2015.
- LACROIX, M., *L'illicéité : Essai théorique et comparatif en matière de responsabilité civile extracontractuelle pour le fait personnel*, coll. « Minerve », Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2013.
- LAMBERT-FAIVRE, Y. et L. LEVENEUR, *Droit des assurances*, 13^e éd., Paris, Dalloz, 2011.
- LAROMBIERE, *Théorie et pratique des obligations*, vol. 7, Paris, Pédone-Lauriel, 1885.
- LLUELLES, D., *Précis des assurances terrestres*, 5^e éd. révisée (2014), Montréal, Éditions Thémis, 2009.
- MARGEAT, H., *Responsabilité et assurance des entreprises*, L'Argus, 1977.
- PARENT, H., *La culpabilité - Traité de droit criminel*, 3^e éd., t. 2, Montréal, Éditions Thémis, 2014.
- PICARD, M. et A. BESSON, *Les assurances terrestres, tome 1 - Le contrat d'assurance*, 5^e éd., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1982.
- ROYER, J.-C. et S. LAVALLEE, *La preuve civile*, 4^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2008.
- ROY, P., *Les dommages exemplaires en droit québécois, instrument de la revalorisation de la responsabilité civile*, thèse de doctorat, Montréal, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, 1996.
- SAMSON, M., *Les interactions de la Charte des droits et libertés de la personne avec le Code civil du Québec : une harmonie à concrétiser*, coll. « Minerve », Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2013.
- SIMARD, F.-X. J. et G. DE K. MARCEAU, *Le droit des assurances terrestres depuis 1976 (articles 2468 à 2605 C.c.B.-C.)*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1988.
- TANCELIN, M., *Des obligations en droit mixte du Québec*, 7^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2009.

Articles de revue et études d'ouvrages collectifs

- BAUDOIN, J.-L., « Les dommages punitifs : un exemple d'emprunt réussi à la common law », dans *Études offertes au professeur Philippe Malinvaud*, Paris, Litec, 2007, p. 1.
- BEAULAC, S., « Les dommages-intérêts punitifs depuis l'affaire Whiten et les leçons à en tirer pour le droit civil québécois », (2003) 36 *R.J.T.* 637.
- BELLEAU, C., « Réflexions sur les origines et l'interprétation de certains articles du Code civil en matière d'assurance », dans *Le nouveau droit québécois des assurances : dix ans de contentieux*, Montréal, Éditions Thémis, 1988, p. 1.
- BERGERON, A.-C. et P. LAPOINTE, « Les infractions criminelles », dans Collection de droit 2014-2015, École du Barreau du Québec, vol. 12, *Droit pénal : infractions, moyens de défense et peine*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014.
- BRIERE DE L'ISLE, G., « La faute dolosive - tentative de clarification », (1980) *D. Chron.* 133.
- BRUNELLE, C., « La mise en œuvre des droits et libertés en vertu de la Charte québécoise », dans Collection de droit 2014-2015, École du Barreau du Québec, vol. 7, *Droit public et administratif*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014.
- COTNAM, G., « Un assureur peut-il réellement assurer sa responsabilité découlant de ses pratiques d'emploi ? : L'application des polices EPL au Québec », dans *S.F.C.B.Q.*, vol. 322, *Développements récents en droit des assurances (2010)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 211.
- , « Dispositions générales applicables aux assurances de dommages », dans *JurisClasseur Québec*, coll. « Droit civil », *Contrats nommés 2*, fasc. 20, Montréal, LexisNexis Canada, feuilles mobiles, à jour en 2013.
- DALLAIRE, C., « L'évolution des dommages exemplaires depuis les décisions de la Cour suprême en 1996 : dix ans de cheminement », dans *S.F.C.B.Q.*, vol. 240, *Développements récents en droit administratif et constitutionnel (2006)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 185.
- , « La gestion d'une réclamation en dommages exemplaires : éléments essentiels à connaître quant à la nature et l'objectif de cette réparation, les éléments de procédure et

- de preuve incontournables ainsi que l'évaluation du quantum », dans S.F.C.B.Q., *Congrès annuel du Barreau du Québec (2007) : Tous ensemble*, 2007, p. 71.
- , « Les dommages-intérêts punitifs et la diffamation : arme de destruction massive ou tire-pois? », dans *La diffamation*, Collection Blais, vol. 3, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009.
- DRAPEAU, M., « La responsabilité pour atteinte illicite aux droits et libertés de la personne », (1994) 28 *R.J.T.* 31.
- DUPRAT, F., « La négociation du contrat d'assurance : du plus fort au plus faible », dans S.F.C.B.Q., vol. 306, *Développements récents en droit des assurances (2009)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009, p. 41.
- GAGNON, J.-F., « La portée des exclusions relatives aux réclamations et aux actes fautifs antérieurs dans les polices sur base de réclamation présentée », dans S.F.C.B.Q., vol. 222, *Développements récents en droit des assurances (2005)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005, p. 143.
- GAGNON, P., « Chronique – Le redressement punitif en matière civile : paradoxes et paramètres », *Repères*, Novembre 2005, EYB2005REP394.
- GARDNER, D., « Réflexions sur les dommages punitifs et exemplaires », (1998) 77 *R. du B. can.* 198.
- , « Les dommages punitifs et la protection du consommateur : un commentaire de l'arrêt Time inc. », (2011) 90 *R. du B. can.* 699.
- GRAMMOND, S., « Un nouveau départ pour les dommages-intérêts punitifs », (2012) 42 *R.G.D.* 105.
- GREGOIRE, M.-A., « Réparation à la suite d'une atteinte aux droits à l'honneur, à la dignité, à l'égalité, à la réputation et à la vie privée », dans JurisClasseur Québec, coll. « Droit civil », *Obligations et responsabilité civile*, fasc. 27, Montréal, LexisNexis Canada, feuilles mobiles, à jour en 2014.
- GRONDIN, R., « Outrage à certains biens », dans *Les infractions contre la personne et contre les biens*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2012.
- GUY, M., « Le Code civil du Québec : un peu d'histoire, beaucoup d'espoir », (1993) 23 *R.D.U.S.* 453.

- HUDON, I., « La requête Wellington et la preuve extrinsèque : que faire lorsque la validité même du contrat d'assurance est mise en cause ou qu'une cause de déchéance est soulevée par l'assureur ? », dans S.F.C.B.Q., vol. 322, *Développements récents en droit des assurances (2010)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 183.
- , « Chronique – En 2013, est-ce encore possible d'affirmer que la Charte québécoise ne crée pas un régime parallèle d'indemnisation ? », *Repères*, Mars 2013, EYB2013REP1320.
- HULTQUIST, M., « Insurability of punitive damages - A legal perspective », (2002) 69-4 *Assurances* 545.
- JOBIN-LABERGE, O., « La faute intentionnelle : approche objective et subjective », dans S.F.P.B.Q., vol. 147, *Développements récents en droit des assurances (2001)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2001, p. 139.
- JOBIN, P.-G., « Les dommages punitifs en droit québécois », dans *Études de droit de la consommation, Liber Amicorum, Jean Calais-Auloy*, Paris, Dalloz, 2004, p. 537.
- KRNJEVIC, N., « L'exclusion de l'acte intentionnel de l'assuré », (2007) 75-1-2 *Assurances* 161.
- LACROIX, M., « Pour une reconnaissance encadrée des dommages-intérêts punitifs en droit privé français contemporain, à l'instar du modèle juridique québécois », (2006) 85 *R. du B. can.* 569.
- , « Attention au gros lot ! – Richard c. Time Inc », (2012) 71 *R. du B.* 147.
- , « Le fait générateur de responsabilité civile extracontractuelle personnelle : continuum de l'illicéité à la faute simple, au regard de l'article 1457 C.c.Q. », (2012) 46 *R.J.T.* 25.
- , « Chronique - Actualités en matière de dommages-intérêts punitifs », *Repères*, Janvier 2013, EYB2013REP1245.
- , « Dommages-intérêts punitifs et modalités procédurales », dans *JurisClasseur Québec*, coll. « Droit civil », *Obligations et responsabilité civile*, fasc. 28, Montréal, LexisNexis Canada, feuilles mobiles, à jour en 2014.
- LALOU, H., « La gamme des fautes », (1940) *D.H. Chron.* 17.

- LAMOUREUX, J.-F., « Le droit des assurances », dans Collection de droit 2014-2015, École du Barreau du Québec, vol. 6, *Contrats, sûretés, publicité des droits et droit international privé*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014.
- LANCTOT, S. et P. A. MELANÇON, « De la preuve des déclarations et disposition particulière (art. 2413-2414 C.c.Q.) », dans Sébastien LANCTOT et Paul A. MELANÇON (dir.), *Commentaires sur le droit des assurances : Textes législatifs et réglementaires*, 2^e éd., Montréal, LexisNexis Canada, 2011, p. 71.
- LAROCQUE, B., « Obligation de défendre de l'assureur de responsabilité: quel rôle joue l'avocat? », dans S.F.C.B.Q., vol. 373, *Développements récents en droit des assurances (2013)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2013, p. 41.
- LEBEL, L. L., « La protection des droits fondamentaux et la responsabilité civile », (2004) 49 *R.D. McGill* 231.
- LEPINE, J.-F., « L'obligation de défendre, sa mise en oeuvre et ses conflits », (2007) 75-1-2 *Assurances* 99.
- LUSSIER, S., « Les dommages exemplaires : réflexions d'un praticien à la suite de la trilogie de la Cour suprême », dans S.F.P.B.Q., vol. 91, *Développements récents en responsabilité civile (1997)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1997, p. 183.
- NAUD, D. et A. CHAMAA, « L'obligation de défendre : les tribunaux ont-ils fait le tour du jardin? », dans S.F.C.B.Q., vol. 306, *Développements récents en droit des assurances (2009)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009, p. 67.
- NICHOLL, J. I. S., « Courting the Risk in Insurance Law », (1988) 48-2 *R. du B.* 175.
- OTIS, G., « Le spectre d'une marginalisation des voies de recours découlant de la Charte québécoise », (1991) 51 *R. du B.* 561.
- PARIZEAU, I., « La faute intentionnelle et l'intoxication », (1984) 52 *Assurances* 110.
- PERRET, L., « De l'impact de la Charte des droits et libertés de la personne sur le droit civil des contrats et de la responsabilité au Québec », (1981) 12 *R.G.D.* 121.
- , « Le droit de la victime à des dommages punitifs en droit civil québécois : sens et contresens », (2003) 33 *R.G.D.* 233.
- POPOVICI, A., « De l'impact de la Charte des droits et libertés de la personne sur le droit de la responsabilité civile : un mariage raté? », dans *Conférence Meredith 1998-1999, La*

- pertinence renouvelée du droit des obligations : retour aux sources*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2000, p. 49.
- , « Commentaire d'arrêt. L'horreur à Brossard ; De Montigny c. Brossard, 2010 CSC 51 », (2010) 89 *R. du B. can.* 431.
- POPOVICI, A. et M. LACROIX, « Les dommages-intérêts généraux - Oblivio aut omissio balduini ? », dans Benoît MOORE (dir.), *Mélanges Jean-Louis Baudouin*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2012, p. 891.
- POTTER, S. V., « The Insurability of Punitive Damages », *Mer. Mem. Lect.* 1983.292.
- POUPART, E., « L'obligation de défendre de l'assureur et l'allocation des frais de défense », dans Sébastien LANCTOT et Paul A. MELANÇON (dir.), *Commentaires sur le droit des assurances : Textes législatifs et réglementaires*, 2^e éd., Montréal, LexisNexis Canada, 2011, p. 213.
- PRATTE, P., « Les dommages punitifs : institution autonome et distincte de la responsabilité civile », (1998) 58 *R. du B.* 287.
- , « Le rôle des dommages punitifs en droit québécois », (1999) 59 *R. du B.* 445.
- RIVET, M. et M. MONTPETIT, « L'incorporation doctrinaire des éléments constitutifs de responsabilité civile dans l'analyse de la Charte québécoise : dérives conceptuelles », dans Benoît MOORE (dir.), *Mélanges Jean-Louis Baudouin*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2012, p. 921.
- ROY, P., « Différentes manifestations de la notion de peine privée en droit québécois », (2004) 38 *R.J.T.* 263.
- SAMSON, M., « L'atteinte illicite à un droit protégé par la Charte québécoise : source d'un préjudice inhérent ? », *R.D.L.F.* 2012, chron. n°20, en ligne : <http://www.revuedlf.com/droit-fondamentaux/latteinte-illicite-a-un-droit-protege-par-la-charte-quebecoise-source-dun-prejudice-inherent-article/> (consulté le 15 avril 2015).
- , « Les dommages punitifs en droit québécois : tradition, évolution et ... révolution ? », (2012) 42 *R.D.U.S.* 159.
- TOURANGEAU, Y. et D. GIGUERE, « Le partage de la défense entre l'assureur et l'assuré », dans *L'assurance de dommages*, Collection Blais, vol. 12, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2012, p. 97.

- TRASBOT, A., « Commentaires accompagnant la Loi relative au contrat d'assurance du 13 juillet 1930 », D. 1931.4.1 s.
- VEILLEUX, R., « Assurance de responsabilité », dans JurisClasseur Québec, coll. « Droit civil », *Contrats nommés 2*, fasc. 22, Montréal, LexisNexis Canada, feuilles mobiles, à jour en 2014.
- VINEY, G., « Remarques sur la distinction entre faute intentionnelle, faute inexcusable et faute lourde », (1975) *D. Chron.* 261.
- VISOCKIS, P., « Des dispositions communes à l'assurance de biens et de responsabilité (art. 2463-2479 C.c.Q.) : Section 1, Du caractère indemnitaire de l'assurance (art. 2463-2465 C.c.Q.) », dans Sébastien LANCTOT et Paul A. MELANÇON (dir.), *Commentaires sur le droit des assurances : Textes législatifs et réglementaires*, 2^e éd., Montréal, LexisNexis Canada, 2011, p. 141.

Documents gouvernementaux

- QUEBEC, ASSEMBLEE NATIONALE, *Journal des débats de la Commission des institutions*, 1^{re} sess., 36^e lég., 5 octobre 1999, « Étude détaillée du projet de loi n^o 5 : Loi concernant l'harmonisation au Code civil des lois publiques ».
- MINISTERE DE LA JUSTICE DU QUEBEC, *Commentaires du ministre de la Justice, Le Code civil du Québec*, t. 2, Québec, Publications du Québec, 1993.

Dictionnaires et ouvrages de référence

- MAYAUX, L., « Assurances (terrestres) », dans *Encyclopédie juridique Dalloz : Répertoire de droit civil*, t. 2, Paris, Dalloz, 1999.
- REID, H., *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, 4^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2010.

Autres sources

ASSURANCE RESPONSABILITE PROFESSIONNELLE DU BARREAU DU QUEBEC, « Police d'assurance au 1er avril 2015 », éd. 04-2015, en ligne : <http://www.assurance-barreau.com/export/sites/farpbq/fr/pdf/Police_2015_franxais.pdf> (consulté le 27 avril 2015).

