

UNIVERSITÉ DE MONTRÉAL

**L'adoption d'un régime d'indemnisation sans égard à la
faute en faveur des victimes d'infections nosocomiales,
et pourquoi pas?**

par

Emma Ramos-Paque

Faculté de droit

Mémoire présenté à la Faculté de droit
en vue de l'obtention du grade de maîtrise en droit option recherche.

AOÛT 2012

© Emma Ramos-Paque, 2012

UNIVERSITÉ DE MONTRÉAL

Faculté de droit

Ce mémoire intitulé :

L'adoption d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute en faveur des victimes
d'infections nosocomiales, et pourquoi pas?

présenté par :

Emma Ramos-Paque

a été évalué par un jury composé des personnes suivantes :

Patrice Deslauriers

président-rapporteur

Thérèse Leroux

directeur de recherche

Lara Khoury

membre du jury

RÉSUMÉ

Phénomène à haute prévalence dans le monde entier, les infections acquises au cours de la prestation de soins de santé constituent une menace importante pour la santé publique. Il s'agit d'une réalité inéluctable du système de santé qui touche de nombreuses victimes en les affectant de dommages variés. Fruit d'une interaction complexe entre divers facteurs, ces infections représentent un lourd fardeau pour les victimes comme pour la société, tant au plan physique, mental et financier.

Bien que les infections nosocomiales semblent être au cœur des préoccupations des autorités sanitaires québécoises, l'indemnisation des victimes demeure problématique. Actuellement, l'indemnisation se fait via le régime traditionnel de responsabilité civile mais nombreux sont les obstacles auxquels font face les patients désirant obtenir compensation. Les règles classiques s'avèrent difficiles d'application dans un contexte où la source de l'infection est souvent inconnue et les facteurs ayant pu contribuer à son développement sont multiples.

Face à cette problématique et à l'insatisfaction ressentie, certaines juridictions étrangères ont reconnu le caractère inadapté du régime traditionnel et ont implanté un régime d'indemnisation sans égard à la faute dans l'espoir d'améliorer le sort des victimes. Le Québec a opté pour la même solution dans divers domaines, tels que les accidents automobiles et la vaccination. Ce mémoire propose une étude approfondie de l'opportunité d'adopter, en droit québécois, un régime d'indemnisation sans égard à la faute bénéficiant aux victimes d'infections nosocomiales. L'objectif de ce projet est de faire une esquisse des caractéristiques assurant l'efficacité et la viabilité d'un tel régime.

Mots clés : infections nosocomiales, responsabilité, indemnisation sans égard à la faute, soins de santé.

ABSTRACT

Highly prevailing phenomenon worldwide, healthcare associated infections pose a significant threat to public health. They are considered to be an inevitable reality of the healthcare system that affects a large number of persons with diverse injuries. They result from a complex interplay of factors and represent a major burden for both victims and society, physically, mentally and financially.

Although healthcare associated infections seem to be an important concern for health authorities in Quebec, compensation of victims remains problematic. At the moment, victims have to go through the traditional system of civil liability and face numerous obstacles. Classic rules are proved to be difficult to apply in a context where the source of the infection is often unknown and the factors that contributed to its development multiple.

Confronted to this problem and to the dissatisfaction felt, some foreign jurisdictions have recognized the unsuitability of traditional rules and have introduced a no-fault compensation system in the hope of improving victims' fate. Quebec chose to opt for the same solution in various fields, such as automobile accidents and immunization. This thesis proposes a comprehensive study of the need to adopt a no-fault compensation scheme benefiting victims of healthcare associated infections. The objective of this project is to outline the characteristics that would ensure the efficiency and viability of the no-fault scheme.

Key words: healthcare associated infections, liability, no-fault compensation, healthcare.

TABLE DES MATIÈRES

LISTE DES SIGLES ET ABRÉVIATIONS	v
REMERCIEMENTS	viii
INTRODUCTION	1
CHAPITRE 1 : LES INFECTIONS NOSOCOMIALES - CARACTÉRISTIQUES ET ÉTAT DE LA SITUATION	8
CHAPITRE 2 : LE RÉGIME ACTUEL APPLICABLE AUX VICTIMES D’INFECTIONS NOSOCOMIALES CHERCHANT À OBTENIR INDEMNISATION AU QUÉBEC	40
1. Principes régissant le régime actuel de responsabilité.....	41
1.1 <i>Notion de faute</i>	42
1.2 <i>Les obligations imposées aux médecins</i>	46
1.3 <i>Les obligations imposées aux établissements de santé</i>	55
2. Difficultés et obstacles auxquels font face les victimes	63
2.1 <i>Difficulté de prouver la faute</i>	64
2.2 <i>Difficulté de prouver le lien de causalité</i>	72
2.3 <i>Difficultés inhérentes aux poursuites en responsabilité médicale et hospitalière</i>	76
3. Sentiment d’insatisfaction et nécessité de changement	78
CHAPITRE 3 : LES DIFFÉRENTS RÉGIMES D’INDEMNISATION SANS ÉGARD À LA FAUTE ACTUELLEMENT EN PLACE	82
1. Régimes sans égard à la faute en faveur des victimes d’infections nosocomiales existant dans des juridictions étrangères.....	84
1.1 <i>Le régime français</i>	84

1.2	<i>Le régime néo-zélandais</i>	101
2.	Régimes sans égard à la faute existant au Québec.....	123
2.1	<i>Le régime québécois applicable aux victimes d'accidents automobiles</i>	123
2.2	<i>Le régime québécois applicable aux victimes de vaccination</i>	148
CHAPITRE 4 : LA CRÉATION D'UN RÉGIME D'INDEMNISATION SANS ÉGARD À LA		
FAUTE BÉNÉFICIAIRE AUX VICTIMES D'INFECTIONS NOSOCOMIALES AU		
QUÉBEC.		
161		
1.	Analyse critique des régimes d'indemnisation sans égard à la faute.....	163
2.	L'instauration d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute pour les victimes d'infections nosocomiales : une solution envisageable et souhaitable au Québec? .	172
3.	Définition des caractéristiques d'un éventuel régime d'indemnisation sans égard à la faute en faveur des victimes d'infections nosocomiales au Québec.....	182
CONCLUSION		193
BIBLIOGRAPHIE		199
TABLE DE LA LÉGISLATION		199
TABLE DES JUGEMENTS		202
DOCTRINE.....		206
ANNEXE 1 : MODE DE FONCTIONNEMENT DU RÉGIME FRANÇAIS		i
ANNEXE 2 : INDEMNITÉS VERSÉES SOUS LA LOI SUR L'ASSURANCE AUTOMOBILE ..		iv

LISTE DES SIGLES ET ABRÉVIATIONS

A.C.A.	<i>Accident Compensation Act</i>
A.C.C.	<i>Accident Compensation Corporation</i>
ACPM	Association canadienne de protection médicale
<i>Am. J. L. and Med.</i>	American Journal of Law and Medicine
AZ	Azimut (SOQUIJ)
<i>B.C. L. Rev.</i>	Boston College Law Review
B.E.	Banque Express (SOQUIJ)
<i>BMJ</i>	British Medical Journal
<i>Bull. civ.</i>	Bulletin des arrêts des chambres civiles de la Cour du cassation
<i>Bull World Health Organ</i>	Bulletin of the World Health Organization
C. adm.	Cour administrative d'appel
<i>C. de D.</i>	Cahiers de Droit
C. Difficile	<i>Clostridium Difficile</i>
C.A.	Cour d'appel du Québec
C.c.Q.	Code civil du Québec
CINQ	Comité d'experts pour la prévention des infections nosocomiales
Civ. 1^{re}	Chambre civile de la Cour de cassation
Cons. d'État	Conseil d'État
C.Q.	Cour du Québec
C.S.	Cour supérieure du Québec
C.S.C.	Cour suprême du Canada
ERV	<i>Enterococcus</i> résistants à la vancomycine
EYB	Éditions Yvon Blais
G.O.	Gazette Officielle
<i>Health L.J.</i>	Health Law Journal
<i>Health L. Rev.</i>	Health Law Review
HELICS	<i>Hospitals in Europe Link for Infection Control through Surveillance</i>

<i>IIUM Law Journal</i>	International Islamic University of Malaysia Law Journal
INSPQ	Institut national de la santé publique du Québec
<i>J. du Bar.</i>	Journal du Barreau
<i>JAMA</i>	Journal of the American Medical Association
<i>J.-Cl. Adm.</i>	Juri-classeur Administratif
<i>J.-Cl. Fonctions publiques</i>	Juri-classeur Fonctions publiques
<i>J.-Cl. Resp. civ. et Ass.</i>	Juri-classeur Responsabilité civile et Assurances
<i>J.C.P.</i>	Juri-classeur périodique (semaine juridique)
J.E.	Jurisprudence Express
<i>JMAJ</i>	Japan Medical Association Journal
J.O.	Journal officiel de la République française
QCCA	Cour d'appel du Québec (référence neutre)
QCCQ	Cour du Québec (référence neutre)
QCCS	Cour supérieure du Québec (référence neutre)
L.A.A.	<i>Loi sur l'assurance automobile</i>
L.Q.	Loi du Québec
L.R.Q.	Loi refondue du Québec
LSSSS	<i>Loi sur les services de santé et les services sociaux</i>
<i>McGill L.J.</i>	McGill Law Journal
MSSS	Ministère de la Santé et des Services sociaux
NNISS	<i>National Nosocomial Infections Surveillance System</i>
N.Z.L.R.	New Zealand Law Reports
OMS	Organisation Mondiale de la Santé
ONIAM	Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales
<i>R. du N.</i>	Revue du Notariat
R.C.S.	Recueils de la Cour suprême du Canada
<i>R.D.U.S.</i>	Revue de droit de l'Université de Sherbrooke
<i>Rev. gén. dr. med.</i>	Revue générale de droit médical
<i>R.G.D.</i>	Revue générale de droit
<i>R.J.E.U.L.</i>	Revue juridique des étudiants de l'Université Laval

R.J.Q.	Recueils de jurisprudence du Québec
R.R.A.	Revue en responsabilité et en assurance
S.A.A.Q.	Société de l'assurance-automobile du Québec
SARM	<i>Staphylococcus Aureus</i> résistant à la méthicilline
<i>Soc. Sci. & Med.</i>	Social Science & Medicine
SPIN	Comité de surveillance provinciale des infections nosocomiales
<i>U. Cin. L. Rev.</i>	University of Cincinnati Law Review
<i>Windsor Y.B. Access Just.</i>	Windsor Yearbook of Access to Justice

REMERCIEMENTS

Tout d'abord, je tiens à remercier ma directrice de mémoire, la professeure Thérèse Leroux qui a su me guider lors de la rédaction du présent mémoire. J'ai eu l'opportunité de bénéficier de sa grande rigueur intellectuelle et de son encadrement; ses précieux conseils m'ont accompagné tout au long de ce projet.

À mes parents, Mauricette et Félix, et ma sœur, Oriane, je désire exprimer ma plus profonde reconnaissance. Sans leur soutien constant, je n'aurais pas franchi avec la même force les différents obstacles qui se sont dressés sur mon chemin lors de mes études. Leurs judicieux conseils et leur présence m'ont permis d'avancer dans les moments où je me questionnais. Je ne saurais assez remercier mes parents pour l'importance accordée à mon éducation, qui a toujours été leur priorité. Ils m'ont toujours encouragé à poursuivre des études dans un domaine qui me passionne et sans eux, je ne serais pas là aujourd'hui. Je leur dois tout ce que j'accomplirai au plan professionnel. Merci d'avoir cru en moi et de continuer à le faire!

Finalement, merci à mes ami(e)s pour leurs encouragements et pour avoir été à mes côtés tout au long de cette épreuve.

INTRODUCTION

Les infections nosocomiales sont des complications infectieuses qui surviennent suite à la prestation de soins de santé ou au séjour dans un établissement de soins de santé. En effet, étymologiquement, le terme « nosocomial » provient du latin *nosocomium*, qui signifie hôpital, et ses racines grecques *nosos* et *komein* signifient respectivement maladie et soigner¹. Les définitions données à la notion d'infection nosocomiale sont très larges et manquent de précision. Les différents acteurs dans le domaine de la santé s'accordent pour exiger que l'infection s'acquière au cours de l'administration de soins de santé ou au cours de la prise en charge d'un patient par le réseau de la santé et qu'elle n'ait pas été présente ou en incubation au moment de l'admission du patient. Par contre, il n'est pas nécessaire que les symptômes infectieux se soient déclarés sur les lieux de l'établissement où les soins de santé ont été prodigués pour que l'infection soit considérée être nosocomiale. Ce qui importe est d'abord que l'infection ne soit pas la raison pour laquelle le patient ait consulté un professionnel de la santé et ensuite, de relier l'infection à la prestation des soins de santé ou à la prise en charge par l'établissement du réseau de la santé qu'entraîne la consultation.

Les infections nosocomiales peuvent être directement liées aux soins ou survenir indépendamment de tout acte médical, lors de l'hospitalisation. Une particularité que présente ce genre d'infection est qu'elle peut autant être causée par une bactérie déjà présente dans la propre flore du patient, qu'être acquise par le contact avec un autre patient, un visiteur, un membre du personnel de l'établissement ou encore être liée à une bactérie contaminant l'environnement où sont dispensés les soins de santé. Même dans les cas où le patient serait porteur de la bactérie avant même son admission dans un établissement de soins de santé, le développement de l'infection est généralement exacerbé par la prise en charge médicale. En effet, les infections nosocomiales résultent d'une interaction complexe de plusieurs éléments et

¹ Jean Christophe LUCET et Pascal ASTAGNEAU, « Transmission des infections nosocomiales - Principes et prévention », dans Gilles BRÜCKER (dir.), *Infections nosocomiales et environnement hospitalier*, Paris, Flammarion Médecine-Sciences, 1998, p. 6, à la page 6 ; Félix GAFFIOT (dir.), *Dictionnaire Latin Français*, Paris, Hachette, 1934, p. 1038, « nōsōcōmīum ».

nombreux sont les facteurs qui accroissent le risque d'infection et précipitent le développement de l'infection. Parmi ceux-ci se retrouvent l'âge, l'immunité affaiblie et la prévalence de maladies chroniques chez certains patients ainsi que l'utilisation de techniques diagnostiques et thérapeutiques affectant les défenses immunitaires². D'autres éléments favorisent également leur développement, pensons simplement à l'utilisation de techniques médicales de plus en plus invasives qui ouvrent la voie à l'infection telles que les perfusions, les sondes urinaires, les coloscopies, les intubations et les chirurgies³. La surpopulation au sein de nos hôpitaux, le va et vient constant des patients et visiteurs, la résistance de plus en plus accrue des agents pathogènes aux médicaments et la vétusté des installations des établissements jouent également des rôles non négligeables dans la propagation des infections⁴. Malgré tout, il est unanimement reconnu que l'une des principales causes des infections nosocomiales est le défaut dans les pratiques d'hygiène⁵.

Les infections nosocomiales constituent un problème majeur de sécurité pour les patients dans les établissements de soins de santé, mais il ne s'agit pas d'un problème de santé nouveau. Malgré les progrès de la médecine moderne, les infections nosocomiales constituent un phénomène inéluctable, dont l'éradication complète est, pour l'instant, jugée impossible⁶. Toute intervention médicale ou séjour en milieu de soins de santé comporte un certain risque infectieux. Les infections nosocomiales représentent un important défi de santé publique à l'échelle mondiale. Selon l'OMS, à tout moment, plus de 1,4 million de personnes en souffrent⁷ et elles affectent autant la population de pays développés que celle des pays en

² ORGANISATION MONDIALE DE LA SANTÉ, *Prévention des infections nosocomiales – Guide pratique*, 2^e éd, Genève, 2008, p. 2, en ligne : <http://whqlibdoc.who.int/hq/2008/WHO_CDS_CSR_EPH_2002.12_fre.pdf> (consulté le 22 avril 2012).

³ *Id.*, p. 1 ; Lara KHOURY, « L'indemnisation des victimes d'une infection nosocomiale au Québec : les leçons du droit français », (2004) 45 *C. de D.* 619, 625.

⁴ MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX, *Prévention et contrôle des infections nosocomiales – Principes généraux d'aménagement pour les centres hospitaliers de soins généraux et spécialisés (CHSGS) et les centres hospitaliers et instituts affiliés universitaires (CHU, CHAU et IU)*, Québec, 2009, p. 1, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2009/09-209-04.pdf>> (consulté le 22 avril 2012) ; OMS, préc., note 2, p. 1-3.

⁵ Sophie HOCQUET-BERG, *J.-Cl. Resp. civ. et Ass.*, fasc. 440-60, n° 65.

⁶ MSSS, *Le Québec et les infections nosocomiales*, en ligne : <http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sante/nosocomiales/index.php?situation> (consulté le 22 avril 2012).

⁷ OMS, *Pourquoi un Défi mondial sur les infections nosocomiales*, en ligne : <<http://www.who.int/gpsc/background/fr/>> (consulté le 22 avril 2012) ; Benedetta ALLEGIANZI et al., « Burden of endemic health-care-associated infection in developing countries: systematic review and meta-analysis », (2011) 377 *The Lancet* 228, 234 ; OMS, préc., note 2, p. 1.

développement. Le Canada est le pays développé ayant le plus haut taux de prévalence d'infections nosocomiales, celles-ci touchant 11,6% de la population admise en milieu hospitalier⁸. Au Québec, 10% des patients admis dans un établissement de soins contracteraient une infection nosocomiale⁹ et en moyenne 2 000 à 3 000 personnes en mourraient à chaque année¹⁰. Les infections nosocomiales sont un des plus graves problèmes auxquels fait face la médecine moderne et représentent un lourd fardeau pour les patients comme pour la société en général, tant du point de vue de ses conséquences sur la santé physique et mentale des individus que de son impact financier pour l'individu lui-même et la société qui prend en charge les coûts assumés par le système de santé.

Les cas d'infections nosocomiales contractées en milieu hospitalier se sont multipliés ces dernières années et les dommages subis par les patients ont souvent défrayé les manchettes (surtout depuis la recrudescence de cas de *Clostridium Difficile* en 2004), soulevant ainsi un grand débat au sein de la société sur l'hygiène et l'asepsie des centres hospitaliers. Les infections nosocomiales sont au cœur des préoccupations des autorités québécoises en matière de santé depuis déjà quelques années et des programmes et comités de surveillance des infections nosocomiales ainsi que des plans d'action ont été mis en place à l'échelle nationale, provinciale, régionale et institutionnelle. Pour les juristes québécois, les infections nosocomiales sont au cœur d'un débat sur l'opportunité d'assouplir les règles traditionnelles de responsabilité civile. En effet, si les recours en responsabilité médicale intentés par des patients s'avèrent difficiles, ceux exercés par les patients ayant contracté des infections nosocomiales le sont encore plus et débouchent pour la majorité sur des échecs. L'indemnisation des victimes se fait actuellement via le régime traditionnel de responsabilité civile et la victime doit saisir les tribunaux civils d'une action en responsabilité médicale ou hospitalière et prouver trois éléments essentiels : la faute,

⁸ OMS, *Report on the burden of endemic health care-associated infection worldwide*, Genève, 2011, p. 13, en ligne: <http://whqlibdoc.who.int/publications/2011/9789241501507_eng.pdf> (consulté le 22 avril 2012) ; Denise GRAVEL et al., « Point prevalence survey for healthcare-associated infections within Canadian adult acute-care hospitals », (2007) 66 *Journal of Hospital Infection* 243, 246.

⁹ MSSS, préc., note 6.

¹⁰ MSSS, COMITÉ SUR LES INFECTIONS NOSOCOMIALES DU QUÉBEC, *Normes en ressources humaines pour la prévention des infections au Québec – Avis scientifique pour les centres hospitaliers*, Québec, 2004, p. 2, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/preventioncontrole/maladiestransmissibles/recominflections.pdf>> (consulté le 22 avril 2012) ; L. KHOURY, préc., note 3, 625.

les dommages ainsi que le lien de causalité¹¹. Le régime juridique actuellement en place ne permet la compensation des victimes qu'en présence de négligence, lorsqu'il existe une faute pouvant être imputée à l'établissement hospitalier ou au prestataire des soins de santé¹². Comme nous le verrons plus amplement au cours de l'analyse que nous effectuerons, la difficulté en matière d'infection nosocomiale tient principalement à l'identification de la cause de l'infection et des circonstances qui ont entourées son développement, mais également à la quasi-impossibilité de rattacher l'infection au comportement fautif d'un professionnel. Les victimes se voient ainsi imposer un fardeau de preuve extrêmement difficile à surmonter et les victimes de dommages ne résultant pas d'une faute mais plutôt de l'aléa thérapeutique sont laissées pour compte¹³. Pourquoi alors assujettir l'indemnisation des victimes au régime traditionnel de responsabilité civile et exiger d'elles qu'elles démontrent la présence d'une faute? Les victimes d'infections nosocomiales n'ont-elles pas droit, elles aussi, d'être indemnisées pour le préjudice qu'elles subissent? Doivent-elles souffrir des difficultés inhérentes de ce genre de recours et de la quasi-impossibilité d'établir les éléments traditionnels de responsabilité civile?

Plusieurs critiques se sont faites entendre face au régime actuel d'indemnisation des victimes d'infections nosocomiales comme en témoigne le passage suivant:

« On a ressenti, au cours des dernières années, une profonde insatisfaction face au régime québécois d'indemnisation des victimes des infections nosocomiales, lequel système, rappelons-le, ne diffère pas du système traditionnel de la responsabilité médicale et hospitalière. Cette insatisfaction est certes avant tout celle des bénéficiaires du système de santé, et plus particulièrement de ceux et celles qui se considèrent comme des victimes d'infections nosocomiales, mais elle est aussi partagée par d'autres

¹¹ Code civil du Québec, L.Q. 1991, c. 64, art. 1457 et 1458.

¹² Jean-Louis BAUDOUIN et Patrice DESLAURIERS, *La responsabilité civile – Responsabilité professionnelle*, 7^e éd., vol. 2, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2007, n° 2-38, p. 43 ; Suzanne PHILIPS-NOOTENS, Pauline LESAGE-JARJOURA et Robert P. KOURI, *Éléments de responsabilité médicale – Le droit dans le quotidien de la médecine*, 3^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2007, n° 48, p. 41.

¹³ Nathalie DE MARCELLIS-WARIN, « Mise en place d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute pour les victimes d'accidents liés à la prestation des soins au Québec : les enjeux économiques », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 313, aux pages 316-317 ; Daniel JUTRAS, « Réflexions sur la réforme de la responsabilité médicale au Québec », (1990) 31-3 *C. de D.* 821, 838.

intervenants (professionnels de la santé, direction d'établissements, assureurs, etc.). »¹⁴

Face à l'insatisfaction exprimée par les victimes, les acteurs du système de santé et la société en général, nous avons décidé d'entreprendre une étude sur l'opportunité d'adopter au Québec un régime d'indemnisation étatique sans égard à la faute¹⁵ en faveur des victimes d'infections nosocomiales. En effet, certains pays comme la Nouvelle-Zélande, la Suède, la Norvège, le Danemark, la Finlande, l'Islande et la France ont mis sur pied des programmes d'indemnisation sans égard à la faute visant les victimes de dommages médicaux¹⁶. Ces programmes proposent une indemnisation plus rapide et plus efficace que le régime de responsabilité traditionnel. Ils paraissent donc assez séduisants, puisqu'ils permettraient l'indemnisation de plus de victimes, notamment celles dont le préjudice ne découle pas de la présence d'une faute¹⁷.

La première partie de notre analyse se concentrera sur les données scientifiques disponibles sur le sujet. Nous étudierons le mode de transmission des infections nosocomiales, les facteurs favorisant leur développement, les caractéristiques que présentent les infections les plus fréquemment rencontrées. Nous esquisserons ensuite le portrait de la situation actuelle prévalant dans le monde, avec une attention plus particulière sur le Canada et le Québec. À cet égard, nous ferons notamment état du taux d'incidence des infections nosocomiales, des conséquences subies par les personnes infectées, du taux de mortalité associé et du fardeau financier que représentent les infections pour les divers systèmes de santé. Finalement, nous aborderons les différents programmes mis en place pour lutter contre les infections nosocomiales et leur survenance.

¹⁴ Jacques NOLS et Marie-Andrée GAGNON, « Les infections nosocomiales : un problème juridique ou un problème social? », dans Service de la formation continue, Barreau du Québec, vol. 287, *Tendances en droit de la santé*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2008, p. 85, à la page 121.

¹⁵ Certains utilisent plutôt l'expression « sans égard à la responsabilité ».

¹⁶ Jos DUTE, « Comparison of no-fault compensation schemes », dans Jos DUTE, Michael FAURE et Helmut KOZIOL (eds.), *No-Fault Compensation in the Health Care Sector*, vol. 8 - Tort and Insurance Law, Vienne, European Centre of Tort and Insurance Law, 2004, p. 444, à la page 444.

¹⁷ Joan M. GILMOUR, *Patient safety, medical error and tort law: An international comparison*, Toronto, 2006, p. 41, en ligne : [http://osgoode.yorku.ca/osgmedia.nsf/0/094676DE3FAD06A5852572330059253C/\\$FILE/FinalReport_Full.pdf](http://osgoode.yorku.ca/osgmedia.nsf/0/094676DE3FAD06A5852572330059253C/$FILE/FinalReport_Full.pdf) (consulté le 22 avril 2012).

En seconde partie, nous examinerons le régime actuel suivant lequel les victimes d'infections nosocomiales sont indemnisées. Nous recenserons les règles générales développées par la jurisprudence et la doctrine, mais également les règles particulières applicables en matière d'infections nosocomiales. Nous passerons donc en revue l'ensemble des lois, règlements et des règles et recommandations élaborées par des organismes ou des comités qui régissent le comportement que les professionnels de la santé et les établissements de soins de santé doivent adopter afin d'éviter l'infection des patients. Ces règles seront ensuite étudiées afin de mettre en lumière leur suffisance et leur effet sur l'imputabilité des professionnels ou des établissements poursuivis en responsabilité. Après avoir établi le contexte du régime de responsabilité traditionnel, nous analyserons les difficultés inhérentes que présente ce régime pour les victimes d'infections nosocomiales, notamment la preuve de la faute et du lien de causalité. Afin d'évaluer si le système actuel s'avère adéquat, nous verrons également quels sont les obstacles auxquels sont confrontés les victimes dans leur démarche judiciaire.

Cela nous amènera, dans la troisième partie de notre mémoire, à étudier quatre régimes d'indemnisation sans égard à la faute. D'abord, nous nous attarderons sur deux régimes étrangers qui couvrent les victimes d'infections nosocomiales. Le premier est le régime français, un incontournable en raison de notre système de droit et en raison du fait qu'il s'agit d'un régime qui couvre, de façon spécifique mais non exclusive, les victimes d'infections nosocomiales. Le second est le régime néo-zélandais qui s'avère être un régime unique, puisqu'il couvre toutes les personnes ayant subi un préjudice personnel, qu'il soit le résultat de soins médicaux, d'accidents automobiles ou d'accidents de travail. Par la suite, nous explorerons la solution adoptée par le législateur québécois dans deux domaines précis : les dommages découlant des accidents automobiles et de la vaccination. Il s'agit en effet de deux domaines dans lesquels le législateur a mis en place un régime d'indemnisation sans égard à la faute.

Dans le cadre de notre analyse de chacun de ces régimes d'indemnisation, nous proposons d'examiner les objectifs de ces régimes, la raison pour laquelle ils ont été adoptés et les problèmes qu'ils visent à résoudre. Nous aborderons les cas et

circonstances couverts par ces régimes, la procédure par laquelle les victimes se voient indemnisées, les éléments qu'elles doivent établir pour obtenir une compensation, les mécanismes mis en place pour les aider dans leur demande, ainsi que les indemnités offertes. Nous évaluerons les avantages qu'ont ces régimes d'indemnisation sans égard à la faute par rapport aux régimes qu'ils remplacent, de même que les limites qu'ils présentent. Bref, le troisième chapitre de notre mémoire constitue une analyse critique de quatre régimes d'indemnisation sans égard à la faute actuellement en place.

Cette analyse critique nous permettra de nous pencher, en dernier lieu, sur la question de savoir si la création d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute en faveur des victimes d'infections nosocomiales est une solution envisageable au Québec pour régler les problèmes actuels du régime traditionnel de responsabilité. Nous terminerons avec une esquisse des caractéristiques qu'un tel régime devrait présenter et de la façon dont il devrait être façonné et administré.

Avant de débiter notre analyse, nous tenons à préciser que, pour des raisons de commodité, nous utiliserons le terme « victime d'infection nosocomiale » sans forcément impliquer le caractère évitable de l'infection. L'expression ne sera donc pas employée dans le sens juridique traditionnel.

CHAPITRE 1 : LES INFECTIONS NOSOCOMIALES - CARACTÉRISTIQUES ET ÉTAT DE LA SITUATION

Étymologiquement, le terme « nosocomial » provient du latin *nosocomium* qui se traduit par « hôpital », et ses racines grecques *nosos* et *komein* signifient respectivement « maladie » et « soigner »¹⁸. Les infections nosocomiales sont donc des complications infectieuses qui surviennent suite à la prestation de soins de santé. Ce sont des infections contractées lors du séjour dans un établissement de soins de santé qui peuvent autant être directement reliées aux soins dispensés que survenir indépendamment de tout acte médical, lors de l'hospitalisation¹⁹.

Les définitions données à la notion d'infection nosocomiale sont généralement larges et peu précises²⁰. Au Québec, le Ministère de la Santé et des Services sociaux (ci-après : « MSSS ») la définit, dans l'une de ses publications, simplement comme étant une infection acquise « *au cours d'un épisode de soins administrés par un établissement du réseau de la santé, quel que soit le lieu où ils ont été administrés* »²¹.

L'Organisation Mondiale de la Santé (ci-après : « OMS ») apporte certaines précisions utiles, reprises unanimement pour caractériser les infections nosocomiales. L'OMS retient ainsi la définition suivante :

« Infection acquise à l'hôpital par un patient admis pour une raison autre que cette infection. Infection survenant chez un patient à l'hôpital ou dans un autre établissement de santé et chez qui cette infection n'était ni présente ni en incubation au moment de l'admission. Cette définition inclut les infections contractées à l'hôpital mais qui se déclarent après la sortie, et également les

¹⁸ J.C. LUCET et P. ASTAGNEAU, préc., note 1, à la page 6 ; F. GAFFIOT, préc., note 1, p. 1038, « *nōsōcōmīum* ».

¹⁹ MINISTÈRE DU TRAVAIL, DE L'EMPLOI, ET DE LA SANTÉ DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE, DIRECTION GÉNÉRALE DE L'OFFRE DES SOINS, *Infections nosocomiales : le dossier*, 2010, p. 3, en ligne : <http://www.sante.gouv.fr/IMG/pdf/Infections_Nosocomiales_le_dossier_2010.pdf> (consulté le 9 juin 2011).

²⁰ Pierre TIFINE, *J.-Cl. Fonctions publiques*, fasc. 630, n° 24.

²¹ MSSS, DIRECTION GÉNÉRALE DE LA SANTÉ PUBLIQUE, *Cadre de référence à l'intention des établissements de santé du Québec*, Québec, 2006, p. 9, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2006/06-209-02.pdf>> (consulté le 9 juin 2011).

infections professionnelles parmi le personnel de l'établissement. »²²

En France, le Ministère du travail, de l'emploi et de la Santé va dans le même sens que l'OMS en indiquant qu'il s'agit d'une infection qui « *survient au cours ou au décours d'une prise en charge (diagnostique, thérapeutique, palliative, préventive ou éducative) d'un patient, et [qui] n'était ni présente, ni en incubation au début de la prise en charge* »²³. Il souligne également que le critère de la prise en charge du patient doit être interprété de façon large²⁴.

Quant au *Center for Disease Control and Prevention*, une agence fédérale américaine chapeauté par le Ministère de la Santé et des Services sociaux des États-Unis, il suggère que l'on définisse l'infection nosocomiale comme étant :

« a localized or systemic condition that (1) results from an adverse reaction to the presence of an infectious agent(s) or its toxin(s), (2) that occurs during a hospital admission, (3) for which there is no evidence the infection was present or incubating at admission, and (4) meets body site-specific criteria. »²⁵

De l'ensemble de ces définitions, nous pouvons donc retenir qu'une infection est nosocomiale lorsqu'elle est acquise lors du séjour dans un établissement de soins de santé et qu'elle n'était ni présente ni en incubation lors de l'admission dans l'établissement. Lorsque l'état infectieux du patient à l'admission est inconnu, une infection est généralement considérée nosocomiale lorsque s'écoule, avant son apparition, un délai minimal de 48 heures depuis la prise en charge du patient²⁶. Lorsqu'il s'agit d'infections du site opératoire et d'infections qui suivent la mise en place d'un implant, d'une prothèse ou d'un matériel prothétique, elles sont

²² OMS, préc., note 8, p. 6 ; OMS, préc., note 2, p. 1.

²³ MINISTÈRE DU TRAVAIL, DE L'EMPLOI, ET DE LA SANTÉ DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE, DIRECTION GÉNÉRALE DE L'OFFRE DES SOINS, préc., note 19, p. 3.

²⁴ *Id.*

²⁵ R. Monina KLEVENS et al., « Estimating health care-associated infections and deaths in U.S. hospitals, 2002 », (2007) 122 *Public Health Reports* 160, 161.

²⁶ MINISTÈRE DU TRAVAIL, DE L'EMPLOI, ET DE LA SANTÉ DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE, DIRECTION GÉNÉRALE DE L'OFFRE DES SOINS, préc., note 19, p. 3 ; OMS, préc., note 2, p. 4 ; J.C. LUCET et P. ASTAGNEAU, préc., note 1, à la page 6.

considérées nosocomiales lorsqu'elles surviennent respectivement dans les 30 jours ou dans l'année de l'intervention²⁷.

Cependant, au Québec, le MSSS diffère de ce consensus relatif entourant le délai de 48 heures et estime plutôt qu'une infection est nosocomiale lorsque les symptômes ont débuté plus de 72 heures après l'admission ou moins de 4 semaines après le congé du patient²⁸. Par contre, le Comité d'examen sur la prévention et le contrôle des infections nosocomiales, créé en 2005 par le ministre de la Santé et des Services sociaux de l'époque, retient, dans un rapport, le délai de 48 heures²⁹. Cette différence est certainement due à la variabilité des périodes d'incubation des divers microorganismes pouvant causer une infection. Cette variabilité pourrait poser problème dans l'éventuelle création d'un régime étatique d'indemnisation sans égard à la faute. Nous reviendrons sur ce problème dans les sections subséquentes de notre analyse. Pour le moment, retenons simplement que les définitions données par les différents organismes et agences au terme « infection nosocomiale » sont imprécises.

Comme nous l'aborderons un peu plus loin dans ce chapitre, les infections nosocomiales constituent un problème majeur de sécurité pour les patients dans les établissements de soins de santé³⁰. Elles ne sont toutefois pas un problème de santé nouveau, puisque déjà, au 18^e siècle, certaines observations sur les infections acquises en milieu hospitalier avaient été réalisées et des mesures sanitaires mises en place³¹. Par ailleurs, aux États-Unis, dès le début des années 1970, le *Center for Disease*

²⁷ MINISTÈRE DU TRAVAIL, DE L'EMPLOI, ET DE LA SANTÉ DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE, DIRECTION GÉNÉRALE DE L'OFFRE DES SOINS, préc., note 19, p. 3.

²⁸ MSSS, *Données de surveillance des infections à Clostridium difficile dans les centres hospitaliers au Québec*, 2011, p. 4, en ligne : <http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2010/10-209-02F_no23.pdf> (consulté le 9 juin 2011).

²⁹ MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, *D'abord ne pas nuire ... Les infections nosocomiales au Québec, un problème majeur de santé, une priorité*, Québec, 2005, p. 18, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2005/05-209-01web.pdf>> (consulté le 9 juin 2011).

³⁰ MSSS, préc., note 4, p. 2 ; OMS, préc., note 2, p. 16 ; G. Ross BAKER et al., « The Canadian adverse events study: the incidence of adverse events among hospital patients in Canada », (2004) 170-11 *Canadian Medical Association Journal* 1678, 1678.

³¹ E. ELLENBERG, « L'infection nosocomiale: relire l'histoire et penser au présent », (2005) 17-3 *Santé publique* 471, 471.

Control and Prevention créait le *National Nosocomial Infections Surveillance System* pour surveiller l'incidence des infections nosocomiales et leurs facteurs de risque³².

Malgré les progrès de la médecine moderne et de la santé publique, les infections nosocomiales sont toujours présentes dans les établissements de soins³³. Il s'agit même d'un phénomène en hausse dans l'ensemble des pays industrialisés³⁴. Cependant, il faut garder à l'esprit qu'il s'agit d'un phénomène inéluctable, dont l'éradication complète est, pour l'instant, jugée impossible³⁵. Bien qu'un certain pourcentage des infections nosocomiales puisse être évité, plusieurs sont inévitables, puisque toute intervention médicale et tout séjour en milieu de soins de santé comporte un certain risque infectieux³⁶, et peu importe les précautions pouvant être prises, l'infection aura lieu³⁷. Le risque zéro n'existe donc pas³⁸.

Les circonstances qui entourent le développement des infections nosocomiales sont complexes et il est difficile d'identifier une cause spécifique³⁹. Au contraire, les origines sont multiples et sont à la fois associées aux systèmes, aux procédures de soins et aux pratiques comportementales⁴⁰. En effet, comme nous l'avons déjà mentionné, les infections nosocomiales peuvent tout autant être directement liées aux soins prodigués que survenir indépendamment de tout acte médical, lors du séjour hospitalier. Cependant, plusieurs éléments favorisent le risque d'infection. Nous pouvons classer ces facteurs en trois catégories : les facteurs propres aux microorganismes, les facteurs propres à l'hôte et les facteurs environnementaux⁴¹. Tel que l'explique le Comité d'examen sur la prévention et le contrôle des infections

³² Belinda OSTROWSKY, « Epidemiology of healthcare-associated infections », dans William R. JARVIS, *Bennett & Brachman's Hospital Infections*, 5^e éd., Philadelphie, Lippincott Williams & Wilkins, 2007, p. 3, à la page 5.

³³ OMS, préc., note 2, p. 1.

³⁴ Alain POIRIER, *Situation au Québec en regard du C. difficile : Les faits*, Présentation Power Point du 16 novembre 2006, diapositive numéro 2, en ligne : http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sante/nosocomiales/index.php?documentation-presentation (consulté le 9 juin 2011).

³⁵ MSSH, préc., note 6.

³⁶ MSSH, DIRECTION GÉNÉRALE DE LA SANTÉ PUBLIQUE, préc., note 21, p. 10.

³⁷ B. OSTROWSKY, préc., note 32, à la page 6.

³⁸ S. HOCQUET-BERG, préc., note 5, n° 65.

³⁹ Michael GARDAM, Paige REASON et Liz RYKERT, « Healthcare culture and the challenge of preventing healthcare-associated infections », (2010) 13 *Healthcare Quarterly - Special Issue* 116, 119.

⁴⁰ OMS, *Pourquoi un Défi mondial sur les infections nosocomiales*, préc., note 7.

⁴¹ OMS, préc., note 2, p. 2.

nosocomiales :

*« une infection nosocomiale est toujours le résultat d'une interaction complexe entre la personne hôte, ses conditions cliniques de base, les interventions qu'elle subit, sa flore microbienne, l'environnement hospitalier, et les modes de transmission des microorganismes. »*⁴²

Au sujet des microorganismes, leur nature et leurs caractéristiques, tels que leur virulence, leur pathogénicité et leur capacité de survivre dans l'environnement, ont un impact sur le risque infectieux⁴³. La virulence d'un microorganisme peut être définie comme étant la sévérité de la maladie qu'il provoque, alors que la pathogénicité réfère plutôt à la capacité du microorganisme de provoquer une maladie⁴⁴. D'autre part, il ne faut pas négliger les conséquences de la résistance bactérienne des microorganismes, qui ne cesse de s'accroître depuis le début des années 1960⁴⁵. En effet, depuis la découverte de la pénicilline, des infections graves et mortelles ont réussi à être traitées grâce à l'utilisation d'antibiotiques⁴⁶. Est ainsi apparue la croyance que, pour chaque microbe, correspond un antibiotique comme remède⁴⁷. Cette croyance a été à l'origine de l'usage excessif, incontrôlé et inapproprié des antibiotiques. La sur-prescription, l'administration de doses inadaptées, l'utilisation non nécessaire d'antibiotiques, l'insuffisance de la durée des traitements et les erreurs de diagnostics ont contribué à la multiplication et à la propagation de souches de plus en plus résistantes⁴⁸. La prescription abusive d'antibiotiques à large spectre entraîne la destruction de la flore bactérienne des

⁴² MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 8.

⁴³ MSSS, préc., note 4, p. 2 ; OMS, préc., note 2, p. 2 ; SANTÉ CANADA, BUREAU DES MALADIES INFECTIEUSES, DIVISION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET DU TRAVAIL, *Guide de prévention des infections - Pratiques de base et précautions additionnelles visant à prévenir la transmission des infections dans les établissements de santé*, Ottawa, 1999, p. 20, en ligne : <<http://www.collectionscanada.gc.ca/webarchives/20071124112837/http://www.phac-aspc.gc.ca/publicat/ccdr-rmtc/99pdf/cdr25s4f.pdf>> (consulté le 9 juin 2011).

⁴⁴ B. OSTROWSKY, préc., note 32, aux pages 18-19.

⁴⁵ MSSS, DIRECTION DE LA PROTECTION DE LA SANTÉ PUBLIQUE, *Prévention et contrôle des infections nosocomiales – Plan d'action 2010-2015*, Québec, 2011, p. 11, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2010/10-209-04.pdf>> (consulté le 9 juin 2011) ; MSSS, préc., note 4, p. 1.

⁴⁶ OMS, préc., note 2, p. 56.

⁴⁷ E. ELLENBERG, préc., note 31, 472.

⁴⁸ OMS, préc., note 2, p. 56 ; T. Grace EMORI, « Epidemiology of healthcare-associated infections », dans INTERNATIONAL FEDERATION OF INFECTION CONTROL, *Basic concepts of infection control*, éd. Candace Friedman et William Newsom, 2007, p. 11, à la page 16.

patients et permet ainsi aux bactéries résistantes de proliférer⁴⁹. Il est estimé qu'aujourd'hui, près de 70% des infections nosocomiales sont dues à des microorganismes ayant développé une résistance à un ou plusieurs antibiotiques⁵⁰. L'antibiorésistance est un problème grave, puisque les agents pathogènes résistants se transmettent ensuite entre patients, ce qui fait en sorte que même les patients qui n'ont pas reçu de traitements antibiotiques se retrouvent infectés⁵¹. Ainsi, les souches résistantes se propagent rapidement au sein de la population des établissements de santé et le traitement des infections nosocomiales devient de plus en plus ardu.

Parmi les facteurs propres à l'hôte, l'âge et la prévalence de maladies chroniques réduisent les défenses immunitaires des patients et favorisent le développement d'infections nosocomiales⁵². Au Canada, il est estimé que 54% des infections nosocomiales touchant les adultes sont contractées par des individus de 65 ans et plus⁵³. Le vieillissement de la population est donc un facteur de risque⁵⁴. D'autre part, les patients immunodéprimés, les polytraumatisés, les grands brûlés présentent un risque élevé de contracter une infection nosocomiale lors de leur séjour dans un établissement de soins de santé⁵⁵. Les départements de néonatalogie, d'hémodialyse et d'oncologie ainsi que les unités de soins intensifs et de soins de longue durée comportent des taux d'incidence d'infections nosocomiales particulièrement importants en raison de la vulnérabilité et de la promiscuité de leur

⁴⁹ ASSOCIATION DES VICTIMES D'INFECTIONS NOSOCOMIALES, *La menace nosocomiale (vidéo)*, en ligne : <<http://www.advin.org/>> (consulté le 9 juin 2011).

⁵⁰ John P. BURKE, « Infection control – A problem for patient safety », (2003) 348-7 *New England Journal of Medicine* 651, 651.

⁵¹ OMS, DEPARTMENT OF COMMUNICABLE DISEASE SURVEILLANCE AND RESPONSE, *WHO Global strategy for containment of antimicrobial resistance*, Genève, 2001, p. 31, en ligne : <http://whqlibdoc.who.int/hq/2001/WHO_CDS_CSR_DRS_2001_2.pdf> (consulté le 9 juin 2011).

⁵² SANTÉ CANADA, BUREAU DES MALADIES INFECTIEUSES, DIVISION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET DU TRAVAIL, préc., note 43, p. 20 ; T. G. EMORI, préc., note 48, à la page 12.

⁵³ Caroline QUACH et al., *La transmission des infections dans les établissements de soins : les risques d'infection chez les aînés après une visite à l'urgence*, 2009, p. 4, en ligne : <<http://www.patientsafetyinstitute.ca/French/research/cpsiResearchCompetitions/2006/Documents/Quach/Report/Quach%20Rapport%20complet.pdf>> (consulté le 9 juin 2011).

⁵⁴ MSSS, préc., note 4, p. 1.

⁵⁵ MINISTÈRE DU TRAVAIL, DE L'EMPLOI, ET DE LA SANTÉ DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE, DIRECTION GÉNÉRALE DE L'OFFRE DES SOINS, préc., note 19, p. 4.

clientèle⁵⁶. La mobilité de la population est également un facteur qui contribue au développement des infections nosocomiales⁵⁷.

La médecine moderne est aussi une médecine de plus en plus invasive sur le plan diagnostique et thérapeutique, et alors que ces procédures augmentent les chances de survie des patients et améliorent leur qualité de vie, elles augmentent aussi le risque d'infection⁵⁸. Ces techniques affectent les défenses immunitaires des patients en ouvrant la voie à l'infection⁵⁹. Les biopsies, les endoscopies, les perfusions, les coloscopies, les poses de cathéters et de sondes, les intubations et les interventions chirurgicales sont toutes des procédures devenues communes de nos jours mais qui présentent, pour les patients, un risque accru de contracter une infection nosocomiale⁶⁰.

Pour ce qui est de l'environnement dans lequel sont dispensés les soins de santé, plusieurs facteurs ont un impact majeur sur l'incidence des cas d'infections nosocomiales. Le développement des services ambulatoires, les fréquents transferts de patients d'une unité à l'autre au sein d'un même établissement ou d'un établissement à un autre, la surpopulation au sein des établissements et le va et vient constant de visiteurs jouent tous un rôle non négligeable⁶¹. Le sous-investissement financier dans le secteur de la santé crée également un risque d'infection accru⁶². Il se traduit en effet par la vétusté de certaines installations⁶³, le partage obligatoire de

⁵⁶ MSSS, DIRECTION GÉNÉRALE DE LA SANTÉ PUBLIQUE, préc., note 21, p. 25-27 ; Lennox K. ARCHIBALD et William R. JARVIS, « Incidence and nature of endemic and epidemic healthcare-associated infections », dans William R. JARVIS, *Bennett & Brachman's Hospital Infections*, 5^e éd., Philadelphie, Lippincott Williams & Wilkins, 2007, p. 483, à la page 489.

⁵⁷ MSSS, préc., note 4, p. 1.

⁵⁸ MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 8 ; CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION, *Healthcare-associated infections (HAIs)*, en ligne: <<http://www.cdc.gov/HAI/index.html>> (consulté le 9 juin 2011) ; J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, à la page 87 ; J.-P. MARCEL et al., « Healthcare-associated infections : think globally, act locally », (2008) 14-10 *Clinical Microbiology and Infection* 895, 896 ; L. KHOURY, préc., note 3, 621.

⁵⁹ OMS, préc., note 2, p. 2.

⁶⁰ *Id.* ; L. KHOURY, préc., note 3, 625.

⁶¹ MSSS, préc., note 4, p. 1 ; OMS, préc., note 2, p. 2-3 ; SANTÉ CANADA, BUREAU DES MALADIES INFECTIEUSES, DIVISION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET DU TRAVAIL, préc., note 43, p. 20.

⁶² Jacques PÉPIN, Louis VALIQUETTE et Benoît COSSETTE, « Mortality attributable to nosocomial *Clostridium difficile*-associated disease during an epidemic caused by a hypervirulent strain in Quebec », (2005) 173-9 *Canadian Medical Association Journal* 1037, 1037.

⁶³ MSSS, préc., note 4, p. 1.

certains équipements entre les patients⁶⁴, la diminution du ratio personnel-patient en raison des coupures de personnel⁶⁵ et la surcharge de travail du personnel soignant⁶⁶. Or, « [p]roviding modern medical care within hospitals built a century ago is no longer acceptable »⁶⁷. Finalement, le développement des infections est intrinsèquement lié aux pratiques d'hygiène et les lacunes sur ce plan ont des conséquences importantes⁶⁸, que ce soit le lavage des mains, le port de gants, l'entretien ménager ou la stérilisation et la désinfection du matériel⁶⁹.

Bref, les établissements de soins de santé sont des milieux d'interactions complexes qui s'avèrent être de véritables terreaux pour le développement des infections nosocomiales. À chaque jour, un grand nombre de personnes s'y présente pour recevoir des soins de santé ou pour visiter des proches admis en tant que patients. Il y a donc de fréquentes interactions entre les patients, le personnel soignant et les visiteurs pouvant être porteurs de bactéries⁷⁰. Qui plus est, l'Agence de la santé publique du Canada affirme que la population de patients qui fréquente les établissements de soins de santé s'est transformée au cours des dernières années et qu'il y a de plus en plus de patients au risque élevé de contracter une infection nosocomiale⁷¹. D'abord, parce que les cas pris en charge sont de plus en plus compliqués et les patients de plus en plus gravement malades, vulnérables et au système immunitaire affaibli, mais aussi parce que les procédures et interventions pratiquées de plus en plus invasives et agressives⁷².

⁶⁴ SANTÉ CANADA, BUREAU DES MALADIES INFECTIEUSES, DIVISION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET DU TRAVAIL, préc., note 43, p. 20.

⁶⁵ B. OSTROWSKY, préc., note 32, à la page 3.

⁶⁶ MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 8.

⁶⁷ J. PÉPIN, L. VALIQUETTE et B. COSSETTE, préc., note 62, 1041

⁶⁸ S. HOCQUET-BERG, préc., note 5, n° 65.

⁶⁹ MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 8.

⁷⁰ T. G. EMORI, préc., note 48, à la page 13.

⁷¹ SANTÉ CANADA, BUREAU DES MALADIES INFECTIEUSES, DIVISION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET DU TRAVAIL, préc., note 43, p. 4.

⁷² B. OSTROWSKY, préc., note 32, à la page 3. Voir également : AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, SECTION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET PROFESSIONNELLES, *Ressources essentielles pour un programme efficace de prévention et de lutte contre les infections : Assurer la sécurité des patients*, Ottawa, 2010, p. 14, en ligne : <<http://www.phac-aspc.gc.ca/nois-sinp/guide/ps-sp/pdf/ps-sp-fra.pdf>> (consulté le 9 juin 2011) ; MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 23.

Les portes d'entrée des infections dans l'organisme d'un patient sont surtout l'appareil respiratoire, les voies gastro-intestinales, les voies urinaires et les lésions cutanées⁷³. L'infection peut donc provenir d'un micro-organisme dont le patient était porteur préalablement à son admission, d'un germe présent chez un autre patient, chez un visiteur ou chez le personnel hospitalier, ou encore d'une bactérie présente dans l'environnement en raison du manque d'hygiène⁷⁴. Les infections peuvent donc autant être acquises d'un autre patient ou d'une personne présente à l'hôpital, tout comme être causées par la propre flore du patient⁷⁵. Il s'agit là de la différence entre une infection exogène et une infection endogène. L'infection est considérée endogène lorsque ce sont les bactéries présentes dans la flore normale du patient qui sont la source de l'infection. L'infection peut alors être causée par le fait que ces bactéries se retrouvent dans un site autre que leur habitat naturel en raison d'une intervention, ou par la prise d'un traitement antibiotique qui fait proliférer les bactéries et provoque un déséquilibre de la flore microbienne du patient⁷⁶. Par contre, on parle d'infection exogène lorsque les bactéries proviennent d'une autre personne ou de l'environnement. La contamination croisée est le mode de transmission privilégié par plusieurs micro-organismes et est favorisée par des facteurs tels que la surpopulation hospitalière, les fréquents contacts entre le personnel soignant et les patients et la proximité des patients⁷⁷. Sur le plan épidémiologique, on recense différents modes de transmission des agents infectieux dans les établissements de soins de santé : la transmission par contact (soit direct ou indirect), par projection de gouttelettes et par voie aérienne⁷⁸. On parle de transmission par contact direct en présence d'un contact physique entre une personne infectée ou colonisée et un hôte réceptif qui se traduit par le transfert de microorganismes⁷⁹. Généralement, la transmission par contact direct se fait par les mains. La transmission par contact indirect survient plutôt

⁷³ SANTÉ CANADA, BUREAU DES MALADIES INFECTIEUSES, DIVISION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET DU TRAVAIL, préc., note 43, p. 19 ; T. G. EMORI, préc., note 48, à la page 12.

⁷⁴ L. KHOURY, préc., note 3, 622.

⁷⁵ OMS, préc., note 2, p. 2.

⁷⁶ *Id.*, p. 7 ; B. OSTROWSKY, préc., note 32, à la page 6 ; S. HOCQUET-BERG, préc., note 5, n° 60.

⁷⁷ J.-P. MARCEL et al., préc., note 58, 896 ; J.C. LUCET et P. ASTAGNEAU, préc., note 1, à la page 7.

⁷⁸ J.K. FERGUSON, « Preventing healthcare-associated infection: risks, healthcare systems and behavior », (2009) 39 *Internal Medicine Journal* 574, 575 ; MSSS, GROUPE HYGIÈNE ET SALUBRITÉ AU REGARD DE LA LUTTE AUX INFECTIONS NOSOCOMIALES, *Lignes directrices en hygiène et salubrité – Analyse et concertation*, Québec, 2006, p. 11-12, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2006/06-602-01.pdf>> (consulté le 9 juin 2011).

⁷⁹ MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 20 ; SANTÉ CANADA, BUREAU DES MALADIES INFECTIEUSES, DIVISION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET DU TRAVAIL, préc., note 43, p. 9-10.

lorsqu'un hôte réceptif entre en contact avec un objet dans son environnement contaminé par une personne infectée ou colonisée qui a touché l'objet auparavant⁸⁰, il s'agit du mode de transmission le plus répandu qui a généralement lieu via les mains contaminées du personnel soignant⁸¹. Quant à la transmission par projection de gouttelettes, elle s'effectue lorsque des gouttelettes sont projetées dans l'air (toux, éternuements, postillons) sur une courte distance et se déposent sur la muqueuse nasale ou buccale d'un hôte⁸². Finalement, la transmission par voie aérienne correspond à la dissémination de microgouttelettes dans l'air qui restent en suspension dans l'air pendant de longues périodes et qui sont par la suite inhalées par des hôtes réceptifs qui peuvent être à une certaine distance de la source du microorganisme⁸³. Ainsi, dans un hôpital, la transmission par voie aérienne fait en sorte qu'il est possible que des agents infectieux soient transférés à des patients installés dans des chambres ou des unités différentes que le patient initialement infectée ou colonisée.

Peu importe le mode de transmission, les principales infections nosocomiales sont les infections urinaires, les pneumonies nosocomiales, les infections du site opératoire et les bactériémies nosocomiales primaires⁸⁴. Ensemble, elles comptent pour plus de 80% des infections nosocomiales⁸⁵. Les micro-organismes les plus fréquemment responsables de ces infections sont le *Clostridium Difficile*, le *Staphylococcus Aureus* résistant à la méthicilline et les *Enterococcus* résistants à la vancomycine (ci-après respectivement : « C. Difficile », « SARM » et « ERV »). Il s'agit, en effet, des micro-organismes pour lesquels le Ministère de la Santé et des Services sociaux du Québec manifeste une préoccupation particulière⁸⁶. Les données

⁸⁰ *Id.*

⁸¹ L. K. ARCHIBALD et W. R. JARVIS, préc., note 56, à la page 489.

⁸² MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 20 ; SANTÉ CANADA, BUREAU DES MALADIES INFECTIEUSES, DIVISION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET DU TRAVAIL, préc., note 43, p. 10.

⁸³ MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 21 ; SANTÉ CANADA, BUREAU DES MALADIES INFECTIEUSES, DIVISION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET DU TRAVAIL, préc., note 43, p. 11.

⁸⁴ OMS, préc., note 2, p. 5-6 ; MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 21.

⁸⁵ J. P. BURKE, préc., note 50, 651.

⁸⁶ MSSS, préc., note 6.

épidémiologiques démontrent que le C. Difficile, le SARM et les ERV sont en hausse à travers le monde⁸⁷.

Le C. Difficile est un bacille sporulé Gram positif qui se développe dans l'intestin⁸⁸ et qui est présent dans les matières fécales⁸⁹. Le développement de cette bactérie est souvent précipité par les traitements antibiotiques prescrits aux patients, lesquels altèrent l'équilibre de la flore gastro-intestinale naturelle et détruisent les bonnes bactéries présentes, ce qui permet au C. Difficile de se multiplier et de produire des toxines⁹⁰. La production de ces toxines se traduit ensuite par de la diarrhée, de la fièvre, des crampes abdominales, de la nausée et de la perte d'appétit chez le patient infecté⁹¹. Les selles de la personne infectée peuvent alors contenir du sang, du mucus ou du pus⁹². La majorité des patients guérissent de l'infection au C. Difficile grâce à un traitement antibiotique⁹³ mais, chez les personnes âgées plus vulnérables, l'infection peut provoquer une inflammation grave de l'intestin (colite sévère) ou une déshydratation qui peut mettre en danger leur vie⁹⁴. L'infection au C. Difficile se diagnostique par une analyse des selles⁹⁵.

Le C. Difficile est généralement transmis à un patient par les mains contaminées d'un patient infecté ou des personnes étant entrées en contact avec celui-ci. Également, puisque le C. Difficile est une bactérie qui possède la capacité de

⁸⁷ B. Lynn JOHNSTON et Elizabeth BRYCE, « Hospital infection control strategies for vancomycin-resistant *Enterococcus*, methicillin-resistant *Staphylococcus aureus* and *Clostridium difficile* », (2009) 180-6 *Canadian Medical Association Journal* 627, 627.

⁸⁸ MSSS, *Flash Vigie – Bulletin québécois de vigie et d'intervention en maladies infectieuses*, vol. 1, no. 6, 2006, p. 1, en ligne : <http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2006/06-271-02W-vol1_no8.pdf> (consulté le 9 juin 2011).

⁸⁹ AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, *Fiche de renseignements sur le Clostridium difficile (C. difficile)*, en ligne : <<http://www.phac-aspc.gc.ca/id-mi/cdiff-fra.php>> (consulté le 9 juin 2011) ; CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION, *Frequently asked questions about Clostridium difficile for healthcare providers*, en ligne : <http://www.cdc.gov/HAI/organisms/cdiff/Cdiff_faqs_HCP.html> (consulté le 9 juin 2011).

⁹⁰ SANTÉ CANADA, *C. difficile (Clostridium difficile)*, en ligne : <<http://www.hc-sc.gc.ca/hl-vs/iyh-vsv/diseases-maladies/cdifficile-fra.php>> (consulté le 9 juin 2011) ; INSTITUT NATIONAL DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU QUÉBEC, *Clostridium difficile*, en ligne : <<http://www.inspq.qc.ca/aspx/fr/clostridium.aspx?sortcode=1.53.54.56.56.58>> (consulté le 9 juin 2011) ; MSSS, préc., note 88, p. 1.

⁹¹ SANTÉ CANADA, préc., note 90 ; CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION, *Clostridium difficile (C. diff) in healthcare settings*, en ligne : <<http://www.cdc.gov/HAI/organisms/cdiff/Cdiff.html>> (consulté le 9 juin 2011).

⁹² MSSS, *C. difficile*, en ligne : <http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sante/nosocomiales/index.php?cdifficile> (consulté le 9 juin 2011).

⁹³ CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION, préc., note 91.

⁹⁴ MSSS, préc., note 92 ; MSSS, préc., note 88, p. 1.

⁹⁵ MSSS, préc., note 92.

survivre dans l'environnement jusqu'à 5 à 6 mois⁹⁶, le contact avec l'environnement du patient infecté permet la transmission de l'infection à d'autres patients⁹⁷ (contact avec les robinets, les poignées de porte, la chasse d'eau que le patient infecté utilise). Un individu en santé ne présente que peu de risque d'être infecté au *C. Difficile*⁹⁸; toutefois, les individus porteurs de la bactérie devront presque toujours subir un traitement, qu'ils soient ou non en bonne santé⁹⁹. Il faut également souligner que les récurrences sont très fréquentes, soit entre 10% et 30%¹⁰⁰.

Le *C. Difficile* est une bactérie répandue : on estime qu'environ 5% de la population en serait porteuse et que, parmi les patients admis en milieu de soins, cette proportion pourrait atteindre entre 20% et 50%¹⁰¹. Santé Canada estime qu'il s'agit de l'infection la plus fréquemment rencontrée dans les hôpitaux et les établissements de santé de longue durée¹⁰². Le *C. Difficile* se classe en première position des causes de diarrhée nosocomiale dans les pays industrialisés¹⁰³. Nous verrons d'ailleurs, lorsque nous ferons le portrait de la situation au Québec, l'étendue des dommages résultant des éclosions de *C. Difficile* dans les centres de soins québécois.

Les infections au SARM sont elles aussi très répandues dans les établissements de soins de santé : le SARM est, en tout temps, présent chez 20% à

⁹⁶ MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 20.

⁹⁷ CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION, préc., note 91.

⁹⁸ AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, préc., note 89.

⁹⁹ MSSS, préc., note 92.

¹⁰⁰ INSPQ, *Prévention et contrôle de la diarrhée nosocomiale associée au Clostridium difficile au Québec – Lignes directrices pour les établissements de soins*, 3^e éd., Québec, 2005, p. 5, en ligne : <<http://www.inspq.qc.ca/pdf/publications/362-CDifficile-LignesDirectrices-3eEdition.pdf>> (consulté le 9 juin 2011).

¹⁰¹ INSPQ, *Clostridium difficile*, en ligne : <<http://www.inspq.qc.ca/aspx/fr/clostridium.aspx?sortcode=1.53.54.56.56.58>> (consulté le 9 juin 2011) ; INSPQ, préc., note 100, p. 3.

¹⁰² SANTÉ CANADA, préc., note 90 ; AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, préc., note 89.

¹⁰³ David A. ENOCH et Sani H. ALIYU, « Is *Clostridium difficile* infection still a problem for hospitals? », (2012) 184-1 *Canadian Medical Association Journal* 17, 17 ; Denise GRAVEL et al., « Health care-associated *Clostridium difficile* infection in adults admitted to acute care hospitals in Canada: A Canadian nosocomial infection surveillance program study », (2009) 48 *Clinical Infectious Diseases* 568, 568 ; Jacques PÉPIN et al., « *Clostridium difficile*-associated diarrhea in a region of Quebec from 1991 to 2003: a changing pattern of disease severity », (2004) 171-5 *Canadian Medical Association Journal* 466, 466. Voir aussi : AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, PROGRAMME CANADIEN DE SURVEILLANCE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, *Rapport final - Diarrhée associée à Clostridium difficile dans les hôpitaux de soins actifs participant au PCSIN : du 1^{er} novembre 2004 au 30 avril 2005*, 2007, p. 3, en ligne : <http://www.phac-aspc.gc.ca/nois-sinp/pdf/c-difficile_cnisp-pcsin-fra.pdf> (consulté le 9 juin 2011).

30% de la population¹⁰⁴. Le SARM est une bactérie que l'on retrouve sur la peau ou dans les narines¹⁰⁵. Les infections au SARM peuvent provoquer de graves complications telles que des infections du sang, des os, des valves cardiaques ou des poumons qui peuvent s'avérer fatales pour les patients¹⁰⁶. On estime que le tiers des infections au SARM sont potentiellement létales¹⁰⁷. Tout comme pour le C. Difficile, les personnes en bonne santé ne présentent généralement pas de risque d'infections¹⁰⁸. Par contre, les infections au SARM posent plusieurs défis pour les établissements de santé. D'abord parce que leur traitement est très limité étant donné la résistance de la bactérie à plusieurs antibiotiques, dont la Méthicilline¹⁰⁹. Il s'agit en fait du pathogène résistant aux antibiotiques le plus répandu dans le monde¹¹⁰. Mais le SARM pose aussi plusieurs défis parce que, une fois introduit dans un établissement de soins de santé, il se propage très rapidement¹¹¹. Cela est entre autres dû au fait que le SARM peut rester dans les narines ou les plaies pendant plusieurs mois, voire des années, et que la transmission de l'infection s'effectue surtout via les mains contaminées du personnel soignant¹¹².

Quant aux ERV, il s'agit de bactéries présentes dans l'intestin, les selles, les voies urinaires et les parties génitales des individus¹¹³. Les infections aux ERV

¹⁰⁴ AGENCE NATIONALE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, *Fiche de renseignements – Staphylococcus aureus résistant à la méthicilline*, en ligne : <<http://www.phac-aspc.gc.ca/id-mi/mrsa-fra.php>> (consulté le 9 juin 2011) ; CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION, *Staphylococcus aureus in healthcare settings*, en ligne : <<http://www.cdc.gov/HAI/organisms/staph.html>> (consulté le 9 juin 2011) ; J.-P. MARCEL et al., préc., note 58, 897.

¹⁰⁵ AGENCE NATIONALE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, préc., note 104 ; MSSS, *SARM*, en ligne : <http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sante/nosocomiales/index.php?sarm> (consulté le 9 juin 2011) ; MSSS, DIRECTION DE LA SANTÉ PUBLIQUE, *Information sur le Staphylococcus aureus résistant à la méthicilline (SARM) pour le patient et sa famille*, Québec, 2004, en ligne : <http://www.ammiq.org/ab63mk28lo/Maladies/Docs/Maladie_76.pdf> (consulté le 9 juin 2011).

¹⁰⁶ AGENCE NATIONALE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, préc., note 104 ; CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION, préc., note 104.

¹⁰⁷ INSPQ, *Mesures de prévention et de contrôle des infections à Staphylococcus aureus résistant à la méthicilline (SARM) au Québec*, 2^e éd., version intérimaire, Québec, 2006, p. 4, en ligne : <<http://www.inspq.qc.ca/pdf/publications/489-MesuresPreventionControleSARM.pdf>> (consulté le 9 juin 2011).

¹⁰⁸ MSSS, *SARM*, préc., note 105 ; MSSS, DIRECTION DE LA SANTÉ PUBLIQUE, *Information sur le Staphylococcus aureus résistant à la méthicilline (SARM) pour le patient et sa famille*, préc., note 105.

¹⁰⁹ *Id.*

¹¹⁰ B. L. JOHNSTON et E. BRYCE, préc., note 87, 627.

¹¹¹ OMS, préc., note 2, p. 64.

¹¹² MSSS, *SARM*, préc., note 105 ; MSSS, DIRECTION DE LA SANTÉ PUBLIQUE, *Information sur le Staphylococcus aureus résistant à la méthicilline (SARM) pour le patient et sa famille*, préc., note 105.

¹¹³ ASSOCIATION POUR LA MICROBIOLOGIE MÉDICALE ET L'INFECTIOLOGIE CANADA, *Les entérocoques résistants à la vancomycine (ERV)*, p. 1, en ligne : <http://www.ammiq.org/ab63mk28lo/Maladies/Docs/Maladie_58.pdf> (consulté le 9 juin 2011) ; AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, *Entérocoques résistants à la vancomycine (ERV)*, en ligne : <<http://www.phac-aspc.gc.ca/nois-sinp/vre-erv-fra.php>> (consulté le 9 juin 2011).

peuvent causer des infections urinaires, des infections des plaies et des infections du sang¹¹⁴. Tout comme pour le SARM, le choix de traitement est limité, vu la résistance des ERV à certains antibiotiques, dont la Vancomycine¹¹⁵. Les ERV se transmettent surtout via les mains contaminées du personnel soignant ou par contact avec des objets de l'environnement du patient porteur¹¹⁶. Ces bactéries peuvent rester dans les selles des patients colonisés pendant plusieurs semaines, voire plusieurs mois, et elles survivent plusieurs semaines dans l'environnement¹¹⁷. Les patients les plus à risque de contracter une infection aux ERV sont ceux qui souffrent d'une insuffisance rénale chronique, qui ont subi une greffe ou qui ont été hospitalisés pendant une longue période¹¹⁸.

Un constat est donc maintenant possible : la survenance des infections nosocomiales n'est pas forcément rattachable au comportement d'un professionnel en particulier. De nombreux intervenants peuvent être impliqués dans la chaîne de transmission des infections (tout le personnel qui entre en contact avec un patient porteur) et l'environnement est un vecteur possible de transmission. Sans développer plus profondément ce point, nous verrons plus loin en quoi ce constat sera utile dans notre argumentaire lorsque nous proposerons l'établissement d'un régime étatique d'indemnisation sans égard à la faute pour les victimes d'infections nosocomiales.

Nous avons passé en revue les différentes données scientifiques concernant les infections nosocomiales tant en ce qui concerne les facteurs de risque et les modes de transmission que les microorganismes les plus fréquemment rencontrés. Il est maintenant temps d'examiner la situation actuelle qui prévaut dans le monde, avec une attention plus particulière qui sera portée sur le Canada et le Québec.

¹¹⁴ CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION, *Vancomycin-resistant Enterococci (VRE) in healthcare settings*, en ligne : <<http://www.cdc.gov/HAI/organisms/vre/vre.html>> (consulté le 9 juin 2011).

¹¹⁵ MSSS, *ERV*, en ligne : <http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sante/nosocomiales/index.php?erv> (consulté le 9 juin 2011).

¹¹⁶ AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, préc., note 113 ; CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION, préc., note 114.

¹¹⁷ MSSS, préc., note 115 ; ASSOCIATION POUR LA MICROBIOLOGIE MÉDICALE ET L'INFECTIOLOGIE CANADA, préc., note 113, p. 1-2.

¹¹⁸ ASSOCIATION POUR LA MICROBIOLOGIE MÉDICALE ET L'INFECTIOLOGIE CANADA, préc., note 113, p. 2.

Les infections nosocomiales représentent un important défi de santé publique à l'échelle mondiale : à tout moment, plus de 1,4 million de personnes en contractent une¹¹⁹. Elles touchent tous les pays quel que soit leur niveau de développement et sont donc autant présentes dans les pays développés que dans les pays en développement¹²⁰. Selon une enquête de prévalence dirigée par l'OMS entre 1995 et 2010, dans les pays développés, elles affectent de 3.5 % à 12% des personnes admises alors que dans les pays en développement, le risque d'infection est de 3 à 20 fois plus élevé et la proportion peut dépasser 25% des admissions¹²¹. Les infections nosocomiales toucheraient plus de patients que n'importe quelle autre maladie connue¹²². Aux États-Unis, il est estimé qu'il y aurait eu 1.7 million d'infections nosocomiales en 2002¹²³. Toutefois, parmi les pays développés, celui qui possède le plus haut taux de prévalence au sein de sa population est le Canada, avec une proportion atteignant 11,6% des admissions dans les établissements de soins de santé et jusqu'à 33,2% dans les unités de soins intensifs¹²⁴. Au Canada, les infections nosocomiales toucheraient ainsi entre 220 000 et 250 000 patients par année¹²⁵. Au Québec, chaque année, ce serait entre 80 000 et 90 000 patients qui contracteraient une infection nosocomiale, soit 10% des patients admis dans un établissement de soins¹²⁶.

Les infections nosocomiales sont en croissance dans le monde¹²⁷ et le risque pour un patient hospitalisé d'en contracter une est élevé¹²⁸. Le risque est présent dans tous les types d'établissements de santé, aussi bien dans les plus petits centres de

¹¹⁹ OMS, *Pourquoi un Défi mondial sur les infections nosocomiales*, préc., note 7 ; B. ALLEGRANZI et al., préc., note 7, 234 ; OMS, préc., note 2, p. 1.

¹²⁰ OMS, *Background to Clean Care is safer care*, en ligne : <<http://www.who.int/gpsc/background/en/index.html>> (consulté le 9 juin 2011) ; OMS, *Principaux volets des programmes de lutte contre l'infection – Rapport de la deuxième réunion du réseau informel de lutte contre l'infection dans le cadre des soins de santé*, Genève, 2010, p. 1, en ligne : <http://whqlibdoc.who.int/hq/2010/WHO_HSE_EPR_2009.1_fre.pdf> (consulté le 9 juin 2011) ; OMS, préc., note 2, p. 1.

¹²¹ OMS, préc., note 8, p. 12 et 18 ; B. ALLEGRANZI et al., préc., note 7, 234 ; OMS, préc., note 2, p. 1 ; OMS, *Pourquoi un Défi mondial sur les infections nosocomiales*, préc., note 7.

¹²² R. M. KLEVENS et al., préc., note 25, 164.

¹²³ *Id.*

¹²⁴ OMS, préc., note 8, p. 13 ; D. GRAVEL et al., préc., note 8, 246.

¹²⁵ Lara KHOURY et Mikhail IOKHELES, « Factual causation and healthcare-associated infections », (2009) 17 *Health Law Journal* 195, 198 ; Dick E. ZOUTMAN et al., « The state of infection surveillance and control in Canadian acute care hospitals », (2003) 31-5 *American Journal of Infection Control* 266, 271.

¹²⁶ MSSS, préc., note 6.

¹²⁷ J. P. BURKE, préc., note 50, 651.

¹²⁸ T. G. EMORI, préc., note 48, à la page 12.

soins que dans les établissements universitaires sophistiqués¹²⁹. Il ne s'agit pas non plus uniquement d'une réalité des unités de soins aigus, mais d'un problème retrouvé partout où des soins de santé sont prodigués, que ce soit dans les centres de soins de courte durée, de longue durée, les centres de réadaptation et les centres psychiatriques¹³⁰. Il est toutefois vrai que le risque d'infection est beaucoup plus élevé dans les unités de soins intensifs, de néonatalogie, de trauma, des grands brûlés et de chirurgie d'urgence¹³¹, étant donné la vulnérabilité de la clientèle. Considérant que les infections nosocomiales existent partout où des soins de santé sont dispensés, elles constituent une véritable menace pour la santé de la population.

Les infections nosocomiales sont la cause majeure de complications reliées à la prestation des soins de santé¹³² et constituent l'évènement indésirable le plus fréquent à travers le monde¹³³. Il s'agit d'un des plus graves problèmes auxquels fait face la médecine moderne¹³⁴ qui représente un lourd fardeau pour les patients comme pour la société en général¹³⁵. D'abord, parce que les infections nosocomiales figurent sur la liste des causes majeures de mortalité et de morbidité chez les patients hospitalisés¹³⁶ et qu'il s'agit de la quatrième cause de décès en Amérique du Nord¹³⁷. Aux États-Unis, on évalue le nombre de décès à 99 000 par année¹³⁸ (soit un décès aux six minutes¹³⁹), au Canada, ce sont 8 000 à 12 000 patients qui décèdent après avoir contracté une infection nosocomiale¹⁴⁰ et au Québec, le taux de mortalité est de l'ordre de 4%, soit en moyenne de 2 000 à 3 000 personnes¹⁴¹. En Europe, les

¹²⁹ *Id.*

¹³⁰ MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 29.

¹³¹ D. GRAVEL et al., préc., note 8, 246.

¹³² MSSS, DIRECTION GÉNÉRALE DE LA SANTÉ PUBLIQUE, préc., note 21, p. 9 ; MSSS, COMITÉ SUR LES INFECTIONS NOSOCOMIALES DU QUÉBEC, préc., note 10, p. 2 ; J. P. BURKE, préc., note 50, 651 ; INSPQ, *Les infections nosocomiales*, en ligne : <http://www.inspq.qc.ca/aspx/fr/infections_nosocomiales.aspx?sortcode=1.53.55.58> (consulté le 9 juin 2011).

¹³³ B. ALLEGRANZI et al., préc., note 7, 228.

¹³⁴ L. KHOURY, préc., note 3, 621.

¹³⁵ OMS, préc., note 2, p. 1.

¹³⁶ OMS, *Background to Clean Care is safer care*, préc., note 120 ; OMS, préc., note 2, p. 1.

¹³⁷ INSPQ, préc., note 107, p. 3.

¹³⁸ R. M. KLEVENS et al., préc., note 25, 164.

¹³⁹ Pamela NOLAN, « Unclean hands : holding hospitals responsible for hospital-acquired infections », (2000) 34 *Columbia Journal of Law and Social Problems* 133, 133.

¹⁴⁰ L. KHOURY et M. IOKHELES, préc., note 125, 198 ; D. E. ZOUTMAN et al., préc., note 125, 271.

¹⁴¹ MSSS, COMITÉ SUR LES INFECTIONS NOSOCOMIALES DU QUÉBEC, préc., note 10, p. 2 ; L. KHOURY, préc., note 3, 625.

infections nosocomiales touchent plus de 4 millions de patients par année et résultent en 37 000 morts¹⁴².

En plus de la mortalité associée aux infections nosocomiales, pour les patients, contracter une infection peut entraîner des périodes d'invalidité et d'incapacité temporaires ou permanentes, une réduction de leur qualité de vie, des souffrances, un stress émotionnel ainsi qu'une prolongation du séjour hospitalier¹⁴³. En moyenne, les patients qui contractent une infection nosocomiale resteront 2,5 fois plus longtemps à l'hôpital qu'un patient non infecté, ce qui se traduit par une prolongation de la durée du séjour hospitalier de 8,5 à 22 jours¹⁴⁴. Cette prolongation du séjour hospitalier se traduit d'ailleurs par une perte de salaire pour le patient infecté et sa famille qui doivent s'absenter de leur travail pour une période additionnelle¹⁴⁵. Pour la société, les impacts des infections nosocomiales incluent l'engorgement des urgences, la diminution des lits disponibles et l'augmentation des listes d'attente¹⁴⁶. Une autre conséquence indirecte non négligeable est sans aucun doute la perte de confiance de la population à l'égard du système de santé, puisque l'on ne s'y sent plus en sécurité.

Les infections nosocomiales constituent également un fardeau financier lourd à porter pour les systèmes de santé, et du même coup pour l'ensemble de la société. Elles se traduisent par une augmentation des dépenses dans le réseau de la santé¹⁴⁷. Sur le plan financier, leur coût est difficile à établir compte tenu du fait qu'il varie

¹⁴² OMS, préc., note 8, p. 14 et 21.

¹⁴³ AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, SECTION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET PROFESSIONNELLES, préc., note 72, p. 6 ; OMS, préc., note 2, p. 1.

¹⁴⁴ MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 21 ; PUBLIC HEALTH LABORATORY SERVICE – LONDON SCHOOL OF HYGIENE AND TROPICAL MEDICINE, « The socio-economic burden of hospital acquired infection », Londres, 1999, p.7, en ligne: <http://www.dh.gov.uk/prod_consum_dh/groups/dh_digitalassets/@dh/@en/documents/digitalasset/dh_408972_5.pdf> (consulté le 9 juin 2011).

¹⁴⁵ AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, SECTION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET PROFESSIONNELLES, préc., note 72, p. 7 ; R. Douglas SCOTT II, *The direct medical costs of healthcare-associated infections in U.S. hospitals and the benefits of prevention*, 2009, p. 2 et 11, en ligne: <http://www.cdc.gov/ncidod/dhqp/pdf/Scott_CostPaper.pdf> (consulté le 9 juin 2011) ; OMS, préc., note 2, p. 1.

¹⁴⁶ MSSS, DIRECTION DE LA PROTECTION DE LA SANTÉ PUBLIQUE, *Prévention et contrôle des infections nosocomiales – Plan d'action 2010-2015*, préc., note 45, p. 12.

¹⁴⁷ Luc DE LA SABLONNIÈRE et Marie-Nancy PAQUET, « La responsabilité civile découlant des infections nosocomiales », dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, vol. 230, *Développements récents en responsabilité médicale et hospitalière*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005, p. 37, à la page 41.

entre les différents systèmes de santé¹⁴⁸. Toutefois, l'impact économique des infections nosocomiales comprend très certainement la prolongation du séjour hospitalier, le coût des traitements additionnels dispensés (médicaments, procédures et interventions supplémentaires rendus nécessaires), le coût des tests de laboratoires et des autres examens d'investigation ainsi que le coût de la main d'œuvre et des équipements technologiques¹⁴⁹.

L'OMS estime que les coûts médicaux directs sont de l'ordre de 7 milliards d'euros pour les systèmes de santé en Europe¹⁵⁰. Aux États-Unis, le *Center for Disease Control and Prevention* retient des coûts directs annuels variant entre 28 et 45 milliards de dollars, chaque infection coûtant approximativement entre 16 000 et 25 000 dollars à traiter¹⁵¹. Par contre, au Canada, il n'y a pas beaucoup d'études récentes fiables sur le fardeau économique que constituent les infections nosocomiales¹⁵². En 2005, les dépenses additionnelles pour le système de santé québécois ont été évaluées être de l'ordre de 180 millions de dollars par année¹⁵³. Une étude canadienne publiée en 2001 estimait que chaque infection à SARM coûtait environ 14 360 dollars à traiter¹⁵⁴, alors qu'un article paru en 2007 établissait le coût de leur traitement à 12 216 dollars¹⁵⁵. Cette dernière publication évaluait également, pour le système de santé canadien, les dépenses directes associées aux cas d'infection et de colonisation à SARM à 82 millions de dollars annuellement, chiffre qui pourrait atteindre 129 millions de dollars en 2010¹⁵⁶. Quant au coût de traitement des infections au C. Difficile, une étude très récente de l'Agence canadienne des médicaments et des technologies de la santé datant de janvier 2011, concluait qu'il

¹⁴⁸ Gary FRENCH, « The costs of healthcare-associated infection », dans INTERNATIONAL FEDERATION OF INFECTION CONTROL, *Basic concepts of infection control*, éd. Candace Friedman et William Newsom, 2007, p. 193, à la page 194.

¹⁴⁹ *Id.* ; AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, SECTION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET PROFESSIONNELLES, préc., note 72, p. 7 ; R. D. SCOTT II, préc., note 145, p. 2 et 11 ; OMS, préc., note 2, p. 1.

¹⁵⁰ OMS, préc., note 8, p. 21.

¹⁵¹ R. D. SCOTT II, préc., note 145, p. 13.

¹⁵² MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 25.

¹⁵³ *Id.*, p. 24-25.

¹⁵⁴ Tony KIM, Paul I. OH et Andrew E. SIMOR, « The economic impact of methicillin-resistant *Staphylococcus aureus* in Canadian hospitals », (2001) 22-2 *Infection Control and Hospital Epidemiology* 99, 101-102.

¹⁵⁵ Mireille GOETGHEBEUR, Pierre-Alexandre LANDRY, Donald HAN, Colin VICENTE, « Methicillin-resistant *Staphylococcus aureus*: A public health issue with economic consequences », (2007) 18:1 *Canadian Journal of Infectious Diseases & Medical Microbiology* 27, 31.

¹⁵⁶ *Id.*

était en moyenne de 36 018 dollars par patient pour le traitement à Metronidazole et de 36 250 dollars par patient pour le traitement à la Vancomycine¹⁵⁷. Enfin, une étude publiée en 1998 évaluait le coût de traitement des infections de la plaie chirurgicale à 3 937 dollars par patient¹⁵⁸.

Les conséquences des infections nosocomiales sont encore difficiles à mesurer considérant les difficultés rencontrées dans la collecte de données fiables et la complexité que revêt le diagnostic d'une infection nosocomiale¹⁵⁹. Néanmoins, les impacts humains et sociaux que nous avons mentionnés démontrent la gravité et l'étendue du problème. Pour toutes ces raisons, les infections nosocomiales sont au cœur des préoccupations des autorités en matière de santé depuis déjà plusieurs années. Même il s'agit d'un phénomène inéluctable, certaines mesures de prévention peuvent être prises. Des mesures de prévention et de contrôle efficaces permettraient de réduire le nombre de nouveaux cas d'infections nosocomiales de près du tiers, ce qui représenterait une épargne annuelle de près de 40 millions de dollars pour le système de santé québécois¹⁶⁰.

L'OMS a d'ailleurs créé, en octobre 2004, le programme *WHO Patient Safety* qui vise l'amélioration de la sécurité des patients dans le monde¹⁶¹. Au cœur de ce programme, on retrouve le *First Global Patient Safety Challenge – Clean care is safer care* qui a pour objectif de sensibiliser les pays au problème des infections nosocomiales en élaborant des stratégies permettant de réduire leur incidence¹⁶². De plus, en 2009, a été lancée la campagne *SAVE LIVES: Clean your hands* pour promouvoir l'hygiène des mains par les professionnels et le personnel des réseaux de la santé dans le monde entier, puisque le lavage des mains s'avère être le moyen le plus efficace de prévenir la transmission des microorganismes responsables des

¹⁵⁷ CANADIAN AGENCY FOR DRUGS AND TECHNOLOGIES IN HEALTH, *Vancomycin or Metronidazole for Treatment of Clostridium difficile Infection: Clinical and Economic Analyses*, Ottawa, 2011, p. 29, en ligne : <http://www.cadth.ca/media/pdf/H0499_Cdifficile_tr_e.pdf>.

¹⁵⁸ Dick ZOUTMAN, Shirley McDONALD et Dilini VETHANAYAGAN, « Total and attributable costs of surgical-wound infections at a Canadian tertiary-care center », (1998) 19-4 *Infection Control and Hospital Epidemiology* 254.

¹⁵⁹ OMS, préc., note 8, p. 20.

¹⁶⁰ MSSS, préc., note 6 ; AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, SECTION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET PROFESSIONNELLES, préc., note 72, p. 4 ; MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 9.

¹⁶¹ OMS, *Patient safety – About us*, en ligne : <<http://www.who.int/patientsafety/about/en/index.html>> (consulté le 9 juin 2011).

¹⁶² OMS, *Background to Clean Care is safer care*, préc., note 120.

infections dans les établissements de soins de santé¹⁶³. Une autre initiative intéressante de l'OMS est la *WHO Infection Prevention and Control in Health Care Initiative* qui aide les États à réduire la propagation des infections en offrant le support de l'OMS pour l'adoption et la mise en œuvre de politiques nationales de contrôle¹⁶⁴. À l'heure actuelle, 124 pays se sont engagés à lutter contre les infections nosocomiales par l'implantation de différentes actions et le partage des données à l'échelle internationale¹⁶⁵.

Les premiers programmes de lutte contre les infections nosocomiales ont été créés dans les années 1950¹⁶⁶. La prévention des infections peut s'avérer d'une certaine complexité compte tenu du fait que leur survenance relève généralement d'une multitude de facteurs. L'OMS précise que les mesures de contrôle et de prévention doivent passer par l'ensemble des acteurs du système de santé¹⁶⁷. D'ailleurs, selon plusieurs, la responsabilité ultime repose sur les administrateurs et les gestionnaires des établissements, sur les médecins, les professionnels, les intervenants et le personnel des services techniques et de soutien de l'établissement¹⁶⁸. L'OMS est d'avis que toutes les autorités responsables de la santé devraient développer un programme national ou régional de prévention et de contrôle des infections nosocomiales et désigner une agence ainsi qu'un comité d'experts chargés de superviser ce programme et d'organiser des activités sur le plan national¹⁶⁹. Un tel programme devrait, entre autres, développer un système national de surveillance pour certaines infections, évaluer l'efficacité de certaines interventions, faciliter l'accès au matériel essentiel à l'hygiène et à la sécurité des patients et encourager les établissements de santé à surveiller les infections

¹⁶³ OMS, *Clean care is safer care – SAVE LIVES: Clean your hands: WHO's global annual campaign*, en ligne: <<http://www.who.int/gpsc/5may/en/>> (consulté le 9 juin 2011).

¹⁶⁴ OMS, *Global Alert and Response (GAR) – Infection prevention and control in health care*, en ligne: <http://www.who.int/csr/bioriskreduction/infection_control/en/index.html> (consulté le 9 juin 2011).

¹⁶⁵ OMS, *Clean care is safer care – Support from countries or areas worldwide*, en ligne: <<http://www.who.int/gpsc/statements/en/index.html>> (consulté le 9 juin 2011).

¹⁶⁶ AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, SECTION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET PROFESSIONNELLES, préc., note 72, p. 4.

¹⁶⁷ OMS, préc., note 2, p. 11.

¹⁶⁸ OMS, préc., note 2, p. 9 ; MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 43-45.

¹⁶⁹ OMS, *Practical guidelines for infection control in health care facilities*, New Dehli, 2004, p. 4-5, en ligne: <http://www.searo.who.int/LinkFiles/publications_PracticalguidelinSEAROPub-41.pdf> (consulté le 9 juin 2011).

nosocomiales¹⁷⁰. De plus, chaque établissement de soins de santé devrait développer lui aussi un programme de contrôle qui devrait prévoir l'éducation et la formation du personnel, la surveillance et l'émission de rapports d'incidents¹⁷¹. Ces programmes de lutte devraient bénéficier d'effectifs suffisants et qualifiés pour réaliser leurs objectifs, avoir accès à l'expertise d'infectiologues et de microbiologistes et prévoir la collaboration entre les établissements et les organismes de santé provinciaux et fédéraux afin de favoriser l'échange d'information¹⁷².

Un volet qui revêt une importance primordiale pour la lutte contre les infections est celui de l'hygiène et de la salubrité. Plusieurs précautions de base peuvent en effet être prises afin de réduire le risque d'infection et d'éviter les éclosions. Parmi celles-ci, se retrouvent le nettoyage de l'environnement hospitalier, la désinfection ou la stérilisation du matériel à usage multiple et l'utilisation d'équipements de protection individuelle pour le personnel soignant tels que des gants, masques et blouses¹⁷³. L'isolement des patients présentant des symptômes cliniques d'infection est aussi privilégié¹⁷⁴. Mais l'hygiène des mains, tant pour les patients, le personnel que les visiteurs, demeure sans aucun doute la mesure la plus simple qui s'avère très efficace pour limiter la propagation des bactéries¹⁷⁵. Néanmoins, en ce qui concerne le personnel, plusieurs carences sont notées à cet

¹⁷⁰ *Id.* ; Ossama RASSLAN et Peter HEEG, « Infection prevention and control program organizational structure », dans INTERNATIONAL FEDERATION OF INFECTION CONTROL, *Basic concepts of infection control*, éd. Candace Friedman et William Newsom, 2007, p. 1, à la page 2.

¹⁷¹ OMS, préc., note 2, p. 9 ; OMS, préc., note 169, p. 5-6. Voir aussi : Nasia SAFDAR et Cybéle ABAD, « Educational interventions for prevention of healthcare-associated infection: a systematic review », (2008) 36-3 *Critical Care Medicine* 933, 933.

¹⁷² AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, SECTION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET PROFESSIONNELLES, préc., note 72, p. 27-31.

¹⁷³ OMS, préc., note 169, p. 10-45 ; SANTÉ CANADA, BUREAU DES MALADIES INFECTIEUSES, DIVISION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET DU TRAVAIL, préc., note 43, p. 27-34.

¹⁷⁴ Dana Y. TELTSCH et al., « Infection acquisition following intensive care unit room privatization », (2011) 171-1 *Archives of Internal Medicine* 32 ; Pola BRENNER et Ulrika RANSJÖ, « Isolation precautions », dans INTERNATIONAL FEDERATION OF INFECTION CONTROL, *Basic concepts of infection control*, éd. Candace Friedman et William Newsom, 2007, p. 75, à la page 79.

¹⁷⁵ OMS, *Clean care is safer care – The evidence for clean hands*, en ligne: <http://www.who.int/gpsc/country_work/en/index.html> (consulté le 9 juin 2011) ; M. GARDAM, P. REASON et L. RYKERT, préc., note 39, 116 ; OMS, *WHO Guidelines on hand hygiene in health care*, Genève, 2009, p. 24, en ligne: <http://whqlibdoc.who.int/publications/2009/9789241597906_eng.pdf> (consulté le 9 juin 2011) ; Gertie VAN KNIPPENBERG-GORDEBEKE, Pola BRENNER et Peter HEEG, « Hand hygiene », dans INTERNATIONAL FEDERATION OF INFECTION CONTROL, *Basic concepts of infection control*, éd. Candace Friedman et William Newsom, 2007, p. 65 ; MSSS, DIRECTION GÉNÉRALE DE LA SANTÉ PUBLIQUE, préc., note 21, p. 38 ; SANTÉ CANADA, BUREAU DES MALADIES INFECTIEUSES, DIVISION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET DU TRAVAIL, préc., note 43, p. 27.

égard¹⁷⁶. Plusieurs organismes officiels, tels que l’OMS, le *Center for Disease Control and Prevention*, l’Agence de la santé publique du Canada ou l’Institut national de la santé publique du Québec (ci-après : « INSPQ »), émettent régulièrement des avis scientifiques ainsi que des lignes directrices sur les mesures permettant de réduire le risque d’infection. De même, les associations professionnelles concernées par la lutte contre les infections jouent un rôle non négligeable sur l’éducation du personnel soignant.

La surveillance est également un volet essentiel à tout programme de prévention et de contrôle des infections. En effet, elle permet de collecter des données sur l’incidence, la répartition et la prévalence des infections au sein des différentes unités des établissements, de mesurer l’évolution temporelle et géographique des éclosions, d’observer les facteurs qui augmentent le risque ainsi que de comparer l’incidence d’infections entre établissements et entre pays¹⁷⁷. Aux États-Unis, un système de surveillance a été mis en place dès le début des années 1970 et plus de 300 hôpitaux participent actuellement aux collectes de données du NNIS (*National Nosocomial Infections Surveillance System*)¹⁷⁸. En Europe, le HELICS (*Hospitals in Europe Link for Infection Control through Surveillance*) a été mis sur pied en 1994¹⁷⁹.

Au Canada, l’Agence de la santé publique a également mis sur pied le Programme canadien de surveillance des infections nosocomiales. Créé en 1994, il

¹⁷⁶ Didier PITTET, « Improving compliance with hand hygiene », dans Richard P. WENZEL, *Prevention and control of nosocomial infections*, 4^e éd., Philadelphie, Lippincott Williams & Wilkins, 2003, p. 524, à la page 525.

¹⁷⁷ OMS, préc., note 2, p. 16 ; Gary FRENCH, « Surveillance for healthcare-associated infections », dans INTERNATIONAL FEDERATION OF INFECTION CONTROL, *Basic concepts of infection control*, éd. Candace Friedman et William Newsom, 2007, p. 19, à la page 20 ; INSPQ, *À propos du SPIN*, en ligne : <<http://www.inspq.qc.ca/aspx/fr/spin.aspx?sortcode=1.53.54.61.67.68>> (consulté le 9 juin 2011) ; MSSS, préc., note 88, p. 1.

¹⁷⁸ NNIS SYSTEM, « National nosocomial infections surveillance (NNIS) system report, data summary from january 1992 through june 2004, issued october 2004 », (2004) 32-8 *American Journal of Infection Control* 470, 470 ; Teresa C. HORAN, Mary ANDRUS et Margaret A. DUDECK, « CDC/NHSN surveillance definition of health care-associated infection and criteria for specific types of infections in the acute care setting », (2008) 36-5 *American Journal of Infection Control* 309, 309 ; CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION, *National Healthcare Safety Network (NHSN) – About NHSN*, en ligne : <<http://www.cdc.gov/nhsn/about.html>> (consulté le 9 juin 2011).

¹⁷⁹ HOSPITALS IN EUROPE LINK FOR INFECTION CONTROL THROUGH SURVEILLANCE, *About HELICS*, en ligne : <<http://helics.univ-lyon1.fr/helics/home.htm>> (consulté le 9 juin 2011).

compte actuellement 49 hôpitaux participants¹⁸⁰ et étudie, entre autres, l'incidence des infections au C. Difficile, au SARM et aux ERV. Comme on peut le constater dans les tableaux suivants qui reprennent les données des rapports les plus récents disponibles, il y a augmentation des taux d'incidence des infections au SARM et aux ERV.

Infections au SARM¹⁸¹ :

1995	2009
106 cas sur 374 027 hospitalisations	2 036 cas sur 701 477 hospitalisations

Infections aux ERV¹⁸² :

2006	2009
43 cas sur 757 269 admissions	168 cas sur 701 477 hospitalisations

En ce qui concerne le C. Difficile, qui a caractère endémique dans les hôpitaux canadiens¹⁸³, en 2009, sur 473 103 admissions, 2 225 cas d'infections ont été enregistrés¹⁸⁴.

Au Québec, le MSSS a récemment décidé que la survenue d'infections nosocomiales dans le réseau de la santé devait faire l'objet d'une surveillance constante¹⁸⁵. Il reconnaît une préoccupation particulière pour trois bactéries : le C. Difficile, le SARM et les ERV. Pour ces trois microorganismes, les programmes de surveillance sont maintenant obligatoires. De plus, par souci de transparence, les données relatives aux taux d'infections nosocomiales qui prévalent dans les différents

¹⁸⁰ AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, *Programme canadien de surveillance des infections nosocomiales*, en ligne : <<http://www.phac-aspc.gc.ca/nois-sinp/survprog-fra.php>> (consulté le 9 juin 2011).

¹⁸¹ ASSOCIATION POUR LA MICROBIOLOGIE MÉDICALE ET L'INFECTIOLOGIE CANADA, PROGRAMME CANADIEN DE SURVEILLANCE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, *Résultats de la surveillance des Staphylocoques dorés résistants à la méthicilline – de 1995 à 2009*, p. 2-3, en ligne : <[http://www.ammi.ca/media/1246/mrsa_fr_\[1\].pdf](http://www.ammi.ca/media/1246/mrsa_fr_[1].pdf)> (consulté le 9 juin 2011).

¹⁸² Information reçue par communication avec Jayson Shurgold, Analyste des données au Programme canadien de surveillance des infections nosocomiales le 13 avril 2011 ; AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, PROGRAMME CANADIEN DE SURVEILLANCE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, *Surveillance des entérocoques résistants à la vancomycine (ERV) chez les patients hospitalisés dans des hôpitaux canadiens de soins de courte durée participant au PCSIN – Résultats pour l'année 2006*, p.1, en ligne : <<http://www.phac-aspc.gc.ca/nois-sinp/pdf/vre-erv06-result-fra.pdf>> (consulté le 9 juin 2011).

¹⁸³ J. PÉPIN, L. VALIQUETTE et B. COSSETTE, préc., note 62, 1037.

¹⁸⁴ Information reçue par communication avec Jayson Shurgold, Analyste des données au Programme canadien de surveillance des infections nosocomiales le 13 avril 2011.

¹⁸⁵ MSSS, préc., note 6.

centres hospitaliers sont publiquement diffusées depuis 2005¹⁸⁶. Les programmes de surveillance sont opérés par l'INSPQ.

Selon le bilan le plus récent disponible pour le *C. Difficile*, entre le 6 décembre 2009 et le 31 mars 2010 (sur presque 4 mois), sur 196 333 admissions, 1 610 cas de *C. Difficile* ont été rapportés, dont 83% étaient d'origine nosocomiale (soit 1 141 cas)¹⁸⁷. Le taux de mortalité dans les 30 jours suivant l'infection était de l'ordre de 15,6%¹⁸⁸. En 2008-2009, sur 611 949 admissions, 4 522 cas de *C. Difficile* ont été enregistrés, dont 3 322 d'origine nosocomiale, avec un taux de décès dans les 30 jours de 15,6%¹⁸⁹. Quant au SARM, selon le bilan de 2009, sur 610 179 admissions, 1 763 bactériémies à *Staphylococcus aureus* ont été déclarées, dont 355 provenaient de souches résistantes à la méthicilline, soit presque 20,1%¹⁹⁰. Étant donné que l'INSPQ estime que le nombre de bactériémies à SARM représente 10% des infections à SARM¹⁹¹, pour l'année 2009, nous pouvons donc conclure que le nombre d'infections à SARM avoisinerait 3 550. Notons par ailleurs qu'en 2004, l'INSPQ évaluait que ce chiffre tournait autour de 6 250¹⁹². Finalement, en 2008-2009, 1 154 cas d'infection aux ERV ont été recensés dans les laboratoires hospitaliers québécois, comparativement à 577 cas en 2007-2008¹⁹³. Ces statistiques révèlent l'ampleur du problème posé par les infections nosocomiales : aujourd'hui encore, le nombre de personnes touchées est élevé.

¹⁸⁶ MSSS, *Rôle des établissements*, en ligne : <http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sante/nosocomiales/index.php?role> (consulté le 9 juin 2011).

¹⁸⁷ INSPQ, *Surveillance des diarrhées associées à Clostridium difficile au Québec – Bilan du 6 décembre 2009 au 31 mars 2010*, Québec, 2010, p. 5, en ligne : <http://www.inspq.qc.ca/pdf/publications/1154_SurvCDiff_Bilan6Dec2009Au31Mars2010.pdf> (consulté le 9 juin 2011).

¹⁸⁸ *Id.*, p. 17.

¹⁸⁹ INSPQ, *Surveillance des diarrhées associées à Clostridium difficile au Québec – Bilan du 17 août 2008 au 15 août 2009*, Québec, 2009, p. 7 et 21, en ligne : <http://www.inspq.qc.ca/pdf/publications/1064_CD difficile_17aout2008-15aout2009.pdf> (consulté le 9 juin 2011).

¹⁹⁰ INSPQ, *Surveillance provinciale des bactériémies Staphylococcus aureus – Rapport 2009*, Québec, 2010, p. 5, en ligne : <http://www.inspq.qc.ca/pdf/publications/1218_SurvAureus2009.pdf> (consulté le 9 juin 2011).

¹⁹¹ INSPQ, *Surveillance provinciale des bactériémies Staphylococcus aureus – Rapport 2008*, Québec, 2009, p. 21, en ligne : <http://www.inspq.qc.ca/pdf/publications/966_RappSARM2008.pdf> (consulté le 9 juin 2011).

¹⁹² *Id.*

¹⁹³ INSPQ, *Surveillance provinciale des nouveaux cas d'entérocoques résistant à la vancomycine (ERV) – septembre 2008-août 2009*, Québec, 2010, p. 11, en ligne : <http://www.inspq.qc.ca/pdf/publications/1145_RapportSPINERV_2008-2009.pdf> (consulté le 9 juin 2011).

Depuis l'instauration des programmes de surveillance, on constate une diminution constante des cas d'infections nosocomiales, mais il y a une certaine stabilité dans les chiffres depuis 2007. Selon le ministre de la Santé et des Services sociaux, Monsieur Yves Bolduc, les bilans de surveillance des dernières années sont encourageants et confirment l'efficacité des mesures de prévention et de contrôle prises¹⁹⁴. Au Québec, c'est véritablement suite à la grave écloison de C. Difficile en 2004 que l'ensemble des mesures préventives ont été adoptées. Cette écloison a, en effet, mis en évidence la vulnérabilité du système de santé québécois à l'égard des infections nosocomiales ainsi que la disparité des interventions des directions de santé publique en la matière¹⁹⁵.

Pour l'année 2004-2005, l'INSPQ considère que, sur 607 222 admissions, il y aurait eu 8 663 cas de C. Difficile parmi les patients hospitalisés du réseau de la santé, dont 6 350 auraient été confirmés être d'origine nosocomiale, et rapporte également que le taux de mortalité dans les 30 jours tournait autour de 17,8%¹⁹⁶. La période à laquelle le taux d'infections au C. Difficile était à son plus haut est l'année 2003-2004, toutefois aucun chiffre officiel n'est disponible pour cette période vu que la surveillance n'a débuté qu'en août 2004. Des scientifiques estiment néanmoins que 7004 cas de C. Difficile nosocomiale ont été recensés à travers le Québec, parmi lesquels on compte 1270 décès (soit 18%)¹⁹⁷. Le nombre de cas avait plus que doublé par rapport à l'année 2000 et le taux de décès était en hausse de 60%¹⁹⁸. À l'Hôpital Royal Victoria, 466 patients ont contracté le C. Difficile et 51 en sont décédés, à l'Hôpital Général Juif de Montréal, 440 patients ont souffert de cette infection et 16 patients des soins intensifs sont morts entre janvier 2003 et mars 2004, à l'Hôpital Maisonneuve-Rosemont, le C. Difficile aurait causé entre 3 et 5 décès par mois parmi

¹⁹⁴ MSSS, DIRECTION DE LA PROTECTION DE LA SANTÉ PUBLIQUE, *Prévention et contrôle des infections nosocomiales – Plan d'action 2010-2015*, préc., note 45, « Message du ministre de la Santé et des Services sociaux, Yves Bolduc ».

¹⁹⁵ MSSS, DIRECTION DE LA PROTECTION DE LA SANTÉ PUBLIQUE, *Cadre de référence sur les rôles et responsabilités des directions de santé publique en matière de surveillance et de protection de la santé de la population*, Québec, 2008, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2008/08-209-07F.pdf>> (consulté le 9 juin 2011).

¹⁹⁶ INSPQ, préc., note 189, p. 7 et 21.

¹⁹⁷ Laura EGGERTSON, « C. difficile: by the numbers », (2004) 171-11 *Canadian Medical Association Journal* 1331, 1331.

¹⁹⁸ *Id.*

les patients admis¹⁹⁹. Pendant une période de 18 mois, entre 2003 et 2004, au moins douze hôpitaux montréalais ont été confrontés à une écloison de *C. Difficile* et l'Hôpital du Sacré-Cœur a même dû fermer complètement les portes de son unité de soins intensifs pendant une journée et partiellement pendant trois semaines en raison de l'achalandage de cas de *C. Difficile*²⁰⁰. À Sherbrooke aussi la situation était grave : dans les premiers six mois de l'année 2004, 46 patients du Centre hospitalier universitaire de Sherbrooke seraient morts dans les 30 jours suivants le diagnostic d'une infection au *C. Difficile*²⁰¹.

L'écloison de *C. Difficile* a été particulièrement grave au Québec, plus que dans les autres provinces canadiennes, et le manque d'investissement dans les établissements de soins pourrait expliquer l'écloison²⁰². Il s'agit de la pire épidémie d'infection nosocomiale qu'a connue le Québec²⁰³.

Un peu plus tard, un autre évènement marquant se produisit : la mort, en 2006, de 16 patients à l'Hôpital Honoré-Mercier à Saint-Hyacinthe. Suite à cette série de décès, la tenue d'une enquête publique du coroner a été ordonnée par le ministre de la Sécurité publique de l'époque, Monsieur Jacques P. Dupuis. Selon l'enquête du coroner Catherine Rudel-Tessier, le *C. Difficile* a contribué indirectement au décès de 9 de ces patients en détériorant leur état général, il a entraîné de sévères complications et était plus directement lié aux causes des décès pour 3 autres de ces patients et le *C. Difficile* a été directement responsable de la mort de 4 patients qui ne seraient pas décédés n'eût été des complications importantes de l'infection²⁰⁴. En tout, entre avril et novembre 2006, 70 patients avaient contracté le *C. Difficile* à l'Hôpital Honoré-Mercier²⁰⁵. L'enquête publique a révélé de grandes lacunes sur le plan de l'hygiène : l'entretien ménager était défectueux, le matériel de soin n'était pas

¹⁹⁹ Laura EGGERTSON et Barbara SIBBALD, « Hospitals battling outbreaks of *C. difficile* », (2004) 171-1 *Canadian Medical Association Journal* 19.

²⁰⁰ *Id.*

²⁰¹ Laura EGGERTSON, « *C. difficile* hits Sherbrooke, Quebec hospital: 100 deaths », (2004) 171-5 *Canadian Medical Association Journal* 436, 436.

²⁰² J. PÉPIN, L. VALIQUETTE et B. COSSETTE, préc., note 62, 1041.

²⁰³ L. EGGERTSON, préc., note 201, 436.

²⁰⁴ Catherine RUDEL-TESSIER, *Enquête publique portant sur la recherche des causes et des circonstances de décès de seize personnes survenus à l'Hôpital de Saint-Hyacinthe, entre mai et novembre 2006, alors que sévissait la bacteria Clostridium difficile*, Québec, Bureau du coroner, 2007, p. 11-12.

²⁰⁵ *Id.*, p. 12.

toujours désinfecté et stérilisé et les mains de la majorité du personnel soignant étaient contaminées, certains médecins ne se gantant pas et utilisant le même matériel pour plusieurs patients²⁰⁶. Le coroner a également mis en évidence la déficience dans les communications internes de l'Hôpital (entre ses instances décisionnelles) et l'absence d'implication de la direction de l'Hôpital en ce qui a trait à la prévention et au contrôle des infections nosocomiales²⁰⁷.

Parmi les autres évènements qui ont marqué le réseau de la santé québécois, notons l'éclosion de *Pseudomonas aeruginosa* mortelles au département des prématurés de l'Hôpital Sainte-Justine en 2004-2005. Pendant deux ans, 49 bébés prématurés ont été contaminés, parmi ceux-ci, on compte 25 cas graves et 6 décès²⁰⁸. L'éclosion a été attribuée à la surcharge de l'unité et à la vétusté des locaux, plus particulièrement de la plomberie (écoulement d'eau, accumulation de poussière, odeurs et refoulements dans les lavabos insalubres, drains des éviers bouchés)²⁰⁹. La découverte de la bactérie dans les drains des éviers a forcé la fermeture de l'ancienne unité de néonatalogie; toutefois l'hôpital n'a pas pu effectuer de rénovations majeures des drains, puisque cela aurait supposé la quasi fermeture de l'hôpital, ce qui était impensable²¹⁰.

Comme nous l'avons déjà mentionné précédemment, c'est suite à l'éclosion de *C. Difficile* en 2003-2004 que le Québec s'est doté d'une panoplie de mesures de prévention et de contrôle des infections nosocomiales. D'ailleurs, le 27 janvier 2005, le ministre de la Santé et des Services sociaux de l'époque, Monsieur Philippe Couillard, a annoncé que le Ministère investirait 20 millions de dollars dans la lutte

²⁰⁶ *Id.*, p. 16-18.

²⁰⁷ *Id.*, p. 15 et 22.

²⁰⁸ RADIO-CANADA – ZONE LIBRE, *Infections mortelles à Sainte-Justine – Accueil*, en ligne : <http://www.radio-canada.ca/actualite/zone_libre/2007/04/27/001-ste-justine_accueil.asp> (consulté le 9 juin 2011).

²⁰⁹ RADIO-CANADA – ZONE LIBRE, *Infections mortelles à Sainte-Justine – Une unité en mauvais état*, en ligne : <http://www.radio-canada.ca/actualite/zone_libre/2007/04/27/007-ste-justine_unite.asp> (consulté le 9 juin 2011).

²¹⁰ RADIO-CANADA – ZONE LIBRE, *Infections mortelles à Sainte-Justine – Accueil*, en ligne : <http://www.radio-canada.ca/actualite/zone_libre/2007/04/27/001-ste-justine_accueil.asp> (consulté le 9 juin 2011); RADIO-CANADA – ZONE LIBRE, *Infections mortelles à Sainte-Justine – Plomberie problématique*, en ligne : <http://www.radio-canada.ca/actualite/zone_libre/2007/04/27/004-ste-justine_plomberie.asp> (consulté le 9 juin 2011).

contre les infections²¹¹. C'est ainsi que fut d'ailleurs créé en 2005 le Comité d'examen sur la prévention et le contrôle des infections nosocomiales présidé par Léonard Aucoin qui avait le mandat d'examiner la situation et d'émettre des recommandations quant aux mesures de prévention et de contrôle à adopter²¹². Le rapport qui fut déposé est communément appelé le rapport Aucoin²¹³. Le Comité constata le peu de soutien accordé aux professionnels œuvrant dans le domaine de la prévention des infections ainsi que la grande disparité entre les établissements dans la prise en charge de la prévention et du contrôle²¹⁴. Selon le rapport Aucoin, le problème principal se situe au niveau de la gestion des priorités au sein des établissements mais aussi au sein du Ministère. Le Comité note la réelle méconnaissance, passivité et indifférence des gestionnaires quant aux facteurs de risques, aux conséquences et aux impacts des infections nosocomiales et le fait qu'aucune priorité n'est accordée à la prévention, que ce soit à l'échelle locale, régionale ou nationale²¹⁵. C'est ainsi que le Comité recommande que les établissements mettent sur pied un programme de prévention et de contrôle des infections doté d'une équipe spécialisée et compétente, disposant de formations continues et d'un soutien professionnel, technique et informationnel²¹⁶. Le Comité impute la responsabilité de la prévention des infections aux établissements, et plus particulièrement à leurs directeur général et conseil d'administration²¹⁷. L'éclosion de C. Difficile a ainsi révélé la vulnérabilité du système de santé québécois, son manque de ressources humaines, ses carences dans la surveillance, la prévention et le contrôle ainsi que l'inertie des décideurs dans le passage à l'action²¹⁸. Le Comité réitère le droit de tous les Québécois de recevoir des soins de santé de qualité et sécuritaires, leur droit de connaître les risques encourus et les complications survenues lors de la prestation de soins et leur droit de connaître le niveau de sécurité des soins offerts dans chaque établissement²¹⁹.

²¹¹ MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 13.

²¹² *Id.*

²¹³ *Id.*

²¹⁴ *Id.*, p. 40.

²¹⁵ *Id.*, p. 40-41.

²¹⁶ *Id.*, p. 49-55.

²¹⁷ *Id.*, p. 56.

²¹⁸ *Id.*, 36.

²¹⁹ *Id.*, 43.

Le ministre Couillard s'est engagé à mettre en application les recommandations formulées dans le Rapport Aucoin²²⁰. Le Québec dispose aujourd'hui d'un comité d'experts pour la prévention des infections nosocomiales (le CINQ) et d'un de ses sous-comités, le Comité de surveillance provinciale des infections nosocomiales (le SPIN), tous les deux chapeautés par l'INSPQ²²¹. Alors que le premier émet des recommandations et des expertises scientifiques sur la prévention, le contrôle et la surveillance des infections, le second constitue le réseau de surveillance provincial²²². De plus, depuis le mois de décembre 2005, tous les établissements de soins de santé doivent s'inscrire à un programme d'agrément qui permet d'évaluer la réalisation de plusieurs recommandations du rapport Aucoin²²³. Le rapport Aucoin a également conduit à l'élaboration du Plan d'action sur la prévention et le contrôle des infections nosocomiales 2006-2009 par le MSSS qui vise, entre autres, à uniformiser et à mettre à niveau les meilleures pratiques de nettoyage et de désinfection de l'environnement hospitalier²²⁴. Le nouveau Plan d'action pour 2010-2015 est une continuation du premier et préconise le développement de programmes de surveillance tant à l'échelle locale, régionale que nationale ainsi que la documentation régulière des facteurs expliquant la variation dans l'incidence des infections dans les établissements québécois²²⁵.

D'ailleurs un programme de formation en hygiène et salubrité, accessible au personnel, a été mis sur pied et a permis la mise à jour de leurs connaissances au sujet des mesures adéquates de prévention des infections, des risques reliés à certaines manipulations, de la gestion des risques d'infections et des techniques de travail à

²²⁰ Philippe COUILLARD, *Notes pour une allocution du ministre de la santé et des services sociaux, Monsieur Philippe Couillard, à l'occasion d'une conférence de presse relative au rapport Aucoin sur les infections nosocomiales*, Québec, 22 juin 2005, en ligne : <http://www.bibliotheque.assnat.qc.ca/01/mono/2005/11/829794.pdf> (consulté le 9 juin 2011).

²²¹ INSPQ, *Surveillance, prévention et contrôle des infections nosocomiales*, en ligne : <http://www.inspq.qc.ca/domaines/index.asp?Dom=60&Axe=64> (consulté le 9 juin 2011).

²²² INSPQ, *Mandat du CINQ*, en ligne : http://www.inspq.qc.ca/asp/ft/infections_nosocomiales2.aspx?sortcode=1.53.54.60.62 (consulté le 9 juin 2011); INSPQ, préc., note 177.

²²³ MSSS, DIRECTION DE LA PROTECTION DE LA SANTÉ PUBLIQUE, *Prévention et contrôle des infections nosocomiales – Plan d'action 2010-2015*, préc., note 45, p. 5.

²²⁴ INSPQ, *Hygiène et salubrité*, en ligne : http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sante/nosocomiales/index.php?Hygiene_et_salubrite (consulté le 9 juin 2011).

²²⁵ MSSS, DIRECTION DE LA PROTECTION DE LA SANTÉ PUBLIQUE, *Prévention et contrôle des infections nosocomiales – Plan d'action 2010-2015*, préc., note 45, p. 20 à 23.

privilégier²²⁶. D'autre part, en 2009, l'INSPQ dénombrait 193 professionnels en prévention et contrôle des infections au Québec, soit deux fois plus qu'en 2004²²⁷. Soulignons également que l'Ordre des infirmières et infirmiers du Québec reconnaît maintenant la prévention et le contrôle des infections nosocomiales comme domaine de spécialité de l'infirmier²²⁸. À moyen terme, les établissements de soins de santé québécois pourront donc bénéficier des connaissances spécialisées de ces infirmiers et infirmières.

La réalisation des activités de prévention et de contrôle dans les établissements de soins de santé a définitivement contribué à l'amélioration de la situation épidémiologique au Québec²²⁹. D'après le MSSS, avec la série de mesures adoptées depuis 2004, le Québec se situe à l'avant-garde en matière de prévention et de contrôle des infections nosocomiales²³⁰. Les différents rapports, avis et publications du MSSS, de l'INSPQ, du CINQ et du SPIN mettent en évidence la volonté des autorités de faire des infections nosocomiales une priorité pour le système de santé.

Les infections nosocomiales sont les accidents médicaux les plus étudiés²³¹ et constituent un enjeu majeur des systèmes de santé. Malgré tout, aux côtés du problème épidémiologique et de la nécessité d'exercer une vigie constante afin de mieux comprendre les répercussions cliniques de ces infections et d'assurer un contrôle rapide lors d'éclotions, existe un problème juridique de taille ayant trait au sort réservé aux victimes.

²²⁶ MSSS, *Programme de formation en hygiène et salubrité pour les personnes préposées en hygiène et salubrité*, en ligne : <http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sante/nosocomiales/index.php?formation> (consulté le 9 juin 2011).

²²⁷ INSPQ, *Étude sur les mesures de prévention et de contrôle du Staphylococcus aureus résistant à la méthicilline (SARM) appliquées dans les centres hospitaliers de soins aigus du Québec - 2009*, Québec, 2010, p. I, en ligne : <http://www.inspq.qc.ca/pdf/publications/1216_MesuresPrevControleSARMCentresHospi2009.pdf> (consulté le 9 juin 2011).

²²⁸ ORDRE DES INFIRMIÈRES ET INFIRMIERS DU QUÉBEC, *Création de la spécialité en prévention et contrôle des infections – Le ministre Bolduc donne son appui*, en ligne : <<http://www.oiiq.org/publications/le-journal/archives/janvierfevrier-2009-vol-6-n-1/creation-de-la-specialite-en-preventi>> (consulté le 9 juin 2011).

²²⁹ MSSS, préc., note 88, p. 1.

²³⁰ INSPQ, *Accueil*, en ligne : <http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sante/nosocomiales/index.php?accueil> (consulté le 9 juin 2011).

²³¹ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, à la page 87 ; J. P. BURKE, préc., note 50, 651.

Nous faisons tous confiance à notre système de santé pour recevoir des soins sécuritaires et bien que nous soyons conscients des risques encourus, nous ne nous attendons certainement pas à ce que les soins qui nous sont dispensés nous rendent malades ou nous fassent mourir²³². D'ailleurs, c'est à Hippocrate, ce médecin grec du 5^e siècle avant Jésus-Christ considéré comme étant le père de la médecine, que l'on doit la locution latine *Primum non nocere*, qui se traduit par « D'abord, ne pas nuire ». Dans son traité sur les Épidémies, Hippocrate affirmait que dans les maladies, il y avait deux choses : soulager ou du moins ne pas nuire²³³. Or, les progrès de la médecine, quoique grandement positifs, engendrent en contrepartie un accroissement des risques²³⁴. La question de la sécurité des patients dans le système de santé suscite donc de plus en plus de préoccupations et soulève des enjeux légaux importants liés à la responsabilité des intervenants concernés, au dévoilement de l'information aux patients, au signalement aux organismes de régulation et aux agences gouvernementales²³⁵.

Ces dernières années, les cas d'infections nosocomiales se sont multipliés et ont été largement médiatisés (surtout depuis la recrudescence de cas de C. Difficile en 2004), soulevant ainsi un débat au sein de la société sur l'hygiène et l'asepsie des centres hospitaliers²³⁶ mais également sur la nécessité d'indemniser les victimes. En effet, on a pu constater l'augmentation du nombre des poursuites judiciaires²³⁷. D'ailleurs, un recours collectif a récemment été intenté contre l'Hôpital Honoré-Mercier par les victimes d'une infection au C. Difficile entre le 15 octobre 2005 et le 30 novembre 2006²³⁸, mais il ne s'est pas rendu à jugement, puisqu'il a fait l'objet d'un règlement hors cour²³⁹. Comme nous l'étudierons dans la prochaine partie de notre analyse, si les recours en responsabilité médicale intentés par des patients

²³² MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 15.

²³³ HIPPOCRATE, *Traité des Épidémies*, Livre Premier, par. 5, reproduit dans Charles DAREMBERG, *Œuvres choisies d'Hippocrate*, 2^e éd., Paris, Labé, 1855, p. 418.

²³⁴ L. KHOURY, préc., note 3, 621.

²³⁵ Tracy M. BAILEY et Nola M. RIES, « Legal issues in patient safety: the example of nosocomial infection », (2005) 8 *Healthcare Quarterly-Special Issue* 140, 140.

²³⁶ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 39 ; L. KHOURY, préc., note 3, 621.

²³⁷ T. M. BAILEY et N. M. RIES, préc., note 235, 141.

²³⁸ *Dorion c. Centre de santé et de services sociaux Richelieu-Yamaska (Hôpital Honoré-Mercier)*, 2009 QCCS 3086, par. 2.

²³⁹ Michel ROCHON, *L'Hôpital Honoré-Mercier versera près de 1 M\$ aux victimes du C. Difficile*, 7 octobre 2011, en ligne : <http://www.radio-canada.ca/regions/Montreal/2011/10/07/005-honore-mercier-cdifficile.shtml> (consulté le 30 décembre 2011).

s'avèrent difficiles, les recours intentés par les patients ayant contracté des infections nosocomiales le sont encore plus et débouchent généralement sur des échecs. Ainsi, pour les juristes québécois, les infections nosocomiales sont au cœur d'un débat sur l'opportunité d'assouplir les règles traditionnelles de responsabilité civile.

CHAPITRE 2 : LE RÉGIME ACTUEL APPLICABLE AUX VICTIMES D'INFECTIONS NOSOCOMIALES CHERCHANT À OBTENIR INDEMNISATION AU QUÉBEC

Avant d'étudier comment un régime d'indemnisation sans égard à la faute bénéficiant aux victimes d'infections nosocomiales pourrait être conçu, il est primordial de comprendre le régime de responsabilité qui encadre actuellement l'indemnisation des victimes. Tel est le sujet de ce deuxième chapitre. Il nous permettra de mieux comprendre les enjeux et les difficultés auxquelles sont confrontées les victimes et d'identifier les failles et lacunes du système. Nous pourrons ainsi mieux évaluer, par la suite, si un régime d'indemnisation sans égard à la faute pourrait répondre adéquatement aux problématiques actuelles.

Pour l'instant, le régime québécois d'indemnisation des victimes d'infections nosocomiales est le régime de responsabilité civile fondé sur la faute. Dans un premier temps, nous examinerons les principes de la responsabilité civile des médecins et des établissements de soins de santé. Nous avons constaté, dans le chapitre précédent, que différents intervenants du milieu de la santé pouvaient être impliqués dans le développement et la transmission des infections nosocomiales, les médecins, les infirmières, les différents thérapeutes, le personnel ménager ou les préposés aux bénéficiaires. Nous avons choisi de nous limiter à l'étude de la responsabilité des médecins, des établissements de santé et des cliniques privées uniquement, puisque, comme nous le verrons, les infirmières, les thérapeutes et les différents membres du personnel sont considérés comme étant les préposés des établissements de santé ou des médecins et les fautes qu'ils peuvent commettre engagent la responsabilité de ces derniers. Après avoir examiné les différentes façons dont les médecins et les établissements de santé peuvent engager leur responsabilité civile dans le contexte des infections nosocomiales, nous nous pencherons sur la question de savoir si les règles actuelles permettent l'indemnisation adéquate des victimes. À cet effet, nous vérifierons si la législation et la réglementation sont suffisantes pour assurer la compensation des dommages subis par les victimes suite à

une infection nosocomiale. Nous relèverons par la suite les obstacles et difficultés auxquels font face les victimes dans le régime actuel, notamment les difficultés à l'égard du fardeau de preuve qui leur est imposé et les autres difficultés propres aux poursuites en responsabilité civile. Nous constaterons finalement que, malgré les outils mis à leur disposition, les victimes réussissant à obtenir réparation suite à une infection nosocomiale sont rares et qu'un climat d'insatisfaction règne à l'égard du régime juridique actuel.

1. Principes régissant le régime actuel de responsabilité

À l'heure actuelle, le patient qui croit être victime d'une infection nosocomiale devra, pour obtenir indemnisation, s'adresser aux tribunaux civils par le biais d'une action en responsabilité médicale et/ou hospitalière²⁴⁰. Dans l'arrêt *Lapointe c. Hôpital Le Gardeur*²⁴¹, la Cour suprême du Canada rappelait que la responsabilité médicale et hospitalière répond aux principes de la responsabilité civile ordinaire. Selon les articles 1457, 1458, 2803 et 2804 du *Code civil du Québec*, la victime d'infection nosocomiale a donc le fardeau de prouver trois éléments sur la balance des probabilités afin d'avoir gain de cause, soit : la faute, les dommages et le lien de causalité entre la faute et les dommages subis.

Avant d'aborder en quoi consiste la notion de faute, notons que dans la majorité des cas, la relation qui s'établit entre le patient et le médecin ou l'hôpital prend la forme d'une relation contractuelle : le patient consulte le médecin de son choix ou se présente à l'hôpital de son choix²⁴². Cependant, il arrive que l'échange des volontés essentiel à la formation d'un lien contractuel soit inexistant, par exemple lorsqu'un patient arrive inconscient à l'urgence²⁴³. Ainsi, les poursuites en responsabilité contre le médecin ou l'établissement de soins de santé pourront se faire tant en vertu de l'article 1457 C.c.Q. (régime extracontractuel), qu'en vertu de

²⁴⁰ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, à la page 103.

²⁴¹ [1992] 1 R.C.S. 382.

²⁴² J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-26, p. 30.

²⁴³ *Id.*

l'article 1458 C.c.Q. (régime contractuel). Mais nous n'entrerons pas plus dans les détails de la différence entre les deux régimes, puisqu'il ne s'agit pas du point sur lequel nous aimerions attirer l'attention du lecteur.

1.1 Notion de faute

La faute peut être définie comme étant le manquement à un devoir ou à une règle de conduite imposé par le législateur ou par la jurisprudence, ou encore comme étant une conduite contraire aux usages ou au comportement qu'aurait eu une personne raisonnable placée dans les mêmes circonstances²⁴⁴. Les usages réfèrent à la norme générale du comportement socialement acceptable²⁴⁵. En matière de responsabilité professionnelle ou médicale, la notion de faute n'étant pas différente, le médecin ou l'établissement de soins de santé sera reconnu fautif s'il a agi contrairement aux standards, aux normes de pratique et aux règles de l'art généralement reconnus dans le milieu²⁴⁶.

Le manquement aux normes législatives et réglementaires constitue donc généralement une faute sanctionnable selon les principes de la responsabilité civile. Tel que l'énonce Me Ménard :

« [L]activité médicale fait l'objet d'une abondante législation et réglementation qui imposent des devoirs de toutes sortes aux médecins dans l'exercice de leurs activités. [...] La contravention à l'une ou l'autre de ces règles peut aussi constituer une faute civile, dans la mesure où ces règles imposent des normes de comportements que devrait respecter le médecin raisonnablement prudent, compétent et diligent et que leur finalité est la protection du public. »²⁴⁷

²⁴⁴ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, à la page 103 ; Jean-Louis BAUDOUIN et Patrice DESLAURIERS, *La responsabilité civile – Principes généraux*, 7^e éd., vol. 1, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2007, n° 1-159, p. 151 ; L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, aux pages 43-44.

²⁴⁵ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 44.

²⁴⁶ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, aux pages 103-104 ; Thierry BOURGOIGNIE, « Faute ou risque, patient ou consommateur, obligation d'indemniser ou droit à obtenir réparation? Jalons pour un régime de réparation des dommages causés par les accidents thérapeutiques au Québec », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 1, à la page 1.

²⁴⁷ Jean-Pierre MÉNARD, « La causalité dans les causes de responsabilité médicale depuis les affaires Lawson et Farell », dans Services de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit de la santé (1991)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 1, à la page 30.

Quant aux normes administratives et scientifiques élaborées et publiées par les différents organismes du milieu et les agences gouvernementales, leur violation de manière déraisonnable peut également servir de base à une action en responsabilité médicale ou hospitalière sans toutefois qu'elles possèdent le même caractère obligatoire que les normes législatives et règlementaires :

« Outre les normes législatives [...], il faut également tenir compte des normes administratives et scientifiques publiées par certains organismes, tels le ministère de la Santé et des Services sociaux, le Collège des médecins ou l'Ordre des infirmières et infirmiers du Québec. Sans reconnaître quelque portée obligatoire ou de « contraignabilité » que ce soit à celles-ci, nous considérons que ces normes sont, en partie, assimilables à des obligations légales quant à la conséquence de leur violation sur la détermination du caractère fautif ou non d'un acte. Ces organismes bénéficient d'une certaine autorité (ou d'une autorité certaine !) et les recommandations mises de l'avant par ceux-ci devraient être respectées par les intervenants du système de santé. Il en est de même pour les protocoles établis par les centres hospitaliers. »²⁴⁸

Ces normes administratives encadrent et guident les établissements de soins de santé ainsi que les professionnels de la santé dans leur lutte contre les infections nosocomiales²⁴⁹. Elles permettent donc aux tribunaux d'évaluer le caractère raisonnable et diligent du comportement reproché²⁵⁰. Le défaut de se conformer aux pratiques recommandées peut être un facteur indiquant que le professionnel ou l'établissement n'a pas respecté la norme de diligence appropriée²⁵¹. En effet, en diffusant des techniques, pratiques et moyens de prévention permettant de réduire le risque d'infection, elles viennent préciser les règles de conduite générale relatives à la sécurité et l'hygiène adoptées par le législateur et la jurisprudence. Ces normes administratives établissent des règles de l'art et élèvent donc, en quelque sorte, le standard de conduite exigé des professionnels de la santé. Démontrer que le défendeur n'a pas suivi les recommandations de ces organismes pourrait amener le juge à considérer que son comportement s'éloigne inévitablement de celui qu'aurait adopté une personne raisonnable placée dans les mêmes circonstances²⁵².

²⁴⁸ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 54.

²⁴⁹ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, à la page 107.

²⁵⁰ *Id.* ; T. M. BAILEY et N. M. RIES, préc., note 235, 141.

²⁵¹ *Morin c. Blais*, [1977] 1 R.C.S. 570, 580; T. M. BAILEY et N. M. RIES, préc., note 235, 141.

²⁵² *Morin c. Blais*, préc., note 251, 580 ; L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 55.

Néanmoins, le respect des normes administratives n'est pas forcément exonératoire dans le contexte de la responsabilité civile : encore faut-il que la pratique établie ne soit pas de nature à porter atteinte aux règles élémentaires de prudence ou dangereuse pour la santé ou la vie d'un patient²⁵³. Une pratique qui comporte de nombreux risques évidents sera donc qualifiée de négligente même s'il s'agit d'une pratique courante et reconnue²⁵⁴. Ceci est d'ailleurs conforme au principe reconnu par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Roberge c. Bolduc*²⁵⁵. La juge L'Heureux-Dubé, s'exprimant au nom de la Cour, affirme:

*« [I]l ne suffit pas, à mon avis, de suivre la pratique professionnelle courante pour échapper à sa responsabilité. Il faut que le caractère raisonnable de cette pratique puisse être démontré. »*²⁵⁶

Plus loin, elle ajoute:

*« Le principe voulant que la pratique professionnelle courante ne soit pas nécessairement prudente et diligente est également reconnu par les tribunaux. »*²⁵⁷

Elle conclut ainsi:

*« Il se peut fort bien que la pratique professionnelle soit le reflet d'une conduite prudente et diligente. On peut, en effet, espérer qu'une pratique qui s'est développée parmi les professionnels relativement à un acte professionnel donné témoigne d'une façon d'agir prudente. Le fait qu'un professionnel ait suivi la pratique de ses pairs peut constituer une forte preuve d'une conduite raisonnable et diligente, mais ce n'est pas déterminant. Si cette pratique n'est pas conforme aux normes générales de responsabilité, savoir qu'on doit agir de façon raisonnable, le professionnel qui y adhère peut alors, suivant les faits de l'espèce, engager sa responsabilité. »*²⁵⁸

²⁵³ Alain BERNARDOT et Robert P. KOURI, *La responsabilité civile médicale*, Sherbrooke, Éditions Revue de droit de l'Université Sherbrooke, 1980, n° 27, p. 16-17.

²⁵⁴ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 57 ; *ter Neuzen c. Korn*, [1995] 3 R.C.S. 674, 696-697.

²⁵⁵ *Roberge c. Bolduc*, [1991] 1 R.C.S. 374.

²⁵⁶ *Id.*, 434.

²⁵⁷ *Id.*, 435.

²⁵⁸ *Id.*, 436-437.

La portée de ces passages doit cependant être nuancée. Bien que dans certaines circonstances, il puisse y avoir négligence du professionnel malgré que la pratique reconnue suggère le contraire, il demeure que les cas visés sont rares²⁵⁹. Cela ne doit pas empêcher les tribunaux d'examiner les pratiques admises dans la profession médicale²⁶⁰. D'autant plus que l'affaire *Roberge*²⁶¹ touchait à la responsabilité professionnelle d'un notaire, domaine dans lequel le juge peut « *puiser dans ses connaissances personnelles des règles de l'art de la pratique du droit, vu sa formation juridique* »²⁶². Dans le contexte de la responsabilité professionnelle d'un médecin, les juges ne possèdent pas l'expertise suffisante pour évaluer les pratiques et les techniques à adopter²⁶³. Il leur faut donc faire preuve de davantage de déférence et se fier à l'opinion émise par les experts :

« [L]es tribunaux ne devraient pas intervenir dans les différends scientifiques dont la solution exige des connaissances spécialisées. Les juges et jurés n'ont pas les connaissances nécessaires pour apprécier des questions techniques concernant le diagnostic ou le traitement des patients. Quand une pratique courante et reconnue est suivie en conformité avec les données acquises de la science et de la technique, il serait peu judicieux que le juge des faits conclue que cette pratique constitue en soi de la négligence. »²⁶⁴

Dans une affaire très récente, la Cour d'appel du Québec s'exprima comme suit :

« [C]linical and diagnostic experience is critical to understanding whether a physician's conduct is reasonable. Where courts do not have the necessary expertise to assess technical matters relating to medical treatment, due regard must be given to the opinion of experts. »²⁶⁵

Avant de conclure, ajoutons que ce n'est pas tout manquement à une norme règlementaire, législative ou administrative qui constitue une faute dans le contexte

²⁵⁹ *Watters c. White*, 2012 QCCA 257 (requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême, C.S.C., 05-04-2012, 34758), par. 77.

²⁶⁰ *Id.*

²⁶¹ *Roberge c. Bolduc*, préc., note 255.

²⁶² *Leduc c. Soccio*, 2007 QCCA 209 (requête pour autorisation de pourvoi rejetée, C.S.C., 06-09-2007, 31968), par. 77.

²⁶³ *Hébert c. Centre hospitalier affilié universitaire de Québec – Hôpital de l'Enfant-Jésus*, 2011 QCCA 1521 (requête pour autorisation de pourvoi rejetée, C.S.C., 26-04-2012, 34460), par. 60-63.

²⁶⁴ *Ter Neuzen c. Korn*, préc., note 254, par. 44.

²⁶⁵ *Watters c. White*, préc., note 259, par. 77.

de la responsabilité civile. En effet, comme nous le verrons plus en détails dans les prochaines sous-sections, il ne faut pas oublier que, sauf exceptions, les médecins et les établissements de santé sont généralement soumis à une obligation de moyens à l'égard des patients. Or, le débiteur d'une obligation de moyens promet uniquement de prendre les meilleurs moyens pour fournir un résultat au créancier, contrairement au débiteur d'une obligation de résultat qui s'engage à fournir un résultat précis à son créancier²⁶⁶.

Voyons maintenant quels sont les manquements qui peuvent être reprochés aux médecins et aux établissements de soins de santé dans le contexte des infections nosocomiales.

1.2 Les obligations imposées aux médecins

Dans le contexte des infections nosocomiales, comme nous l'avons déjà mentionné, le médecin assume généralement une obligation de moyens à l'égard de son patient. Les tribunaux imposent au médecin qu'il fasse tout ce qui est en son pouvoir pour tenter d'obtenir le résultat souhaité et tant qu'il se sera conduit avec prudence, diligence, habileté et qu'il aura utilisé les méthodes reconnues dans les circonstances, rien ne pourra lui être reproché²⁶⁷. Le médecin aura donc comme obligation de se conformer aux standards généralement reconnus dans la profession et le critère qui lui sera applicable, dans le cadre d'une action en responsabilité, sera celui du praticien raisonnablement prudent, diligent, habile et compétent placé dans les mêmes circonstances²⁶⁸. Il s'agit d'une appréciation du comportement *in abstracto*. En effet, l'activité médicale étant trop aléatoire, il serait injuste d'exiger du médecin un résultat précis ou la guérison de ses patients, compte tenu de l'existence d'impondérables qui échappent à sa volonté et son contrôle et compromettent la réussite des interventions et des traitements, tels que l'état de santé du malade et son comportement, de même que l'évolution de la maladie et l'avancement de la

²⁶⁶ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 244, n° 1-1250 et 1-1252, p. 1025-1027.

²⁶⁷ S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 54, p. 44.

²⁶⁸ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-31, p. 35-36 ; S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 55 et 62, p. 45 et 50 ; A. BERNARDOT et R. P. KOURI, préc., note 253, n° 21, p. 12. Voir à cet effet : *Leduc c. Soccio*, préc., note 262, par. 59.

science²⁶⁹. En fait, le médecin se verra imposer une obligation de moyens tant qu'il ne garantit pas lui-même l'efficacité d'un traitement ou la guérison d'une maladie²⁷⁰, chose qui lui est d'ailleurs interdite de faire en vertu de l'article 83 du *Code de déontologie des médecins*²⁷¹.

Il importe également de noter que le comportement du médecin sera jugé selon les circonstances et les connaissances qui prévalaient à l'époque des faits reprochés²⁷². Dans l'affaire *Lapointe c. Hôpital Le Gardeur*²⁷³, la Cour suprême mettait en garde les tribunaux de ne pas se fier à la vision parfaite que permet le recul et de ne pas tenir le médecin responsable d'erreurs qui ne deviennent évidentes qu'après le fait. De plus, la conduite du médecin poursuivi sera comparée à celle du médecin prudent et diligent qui œuvre dans la même spécialité, à moins que le défendeur soit sorti de son champ de compétence, auquel cas il risquera d'être comparé au comportement qu'aurait adopté le spécialiste dont relève l'acte posé²⁷⁴. Finalement, l'intensité de l'obligation du médecin variera également en fonction des ressources dont il disposait : pratiquait-il dans un établissement spécialisé, de pointe et bien équipé, ou dans un établissement de soins généraux et courants?²⁷⁵

Le médecin peut se voir reprocher autant une faute d'action qu'une faute d'omission²⁷⁶. Il assume essentiellement quatre grandes catégories d'obligations à l'endroit de ses patients. Il doit obtenir leur consentement libre et éclairé avant toute intervention, les soigner adéquatement (c'est-à-dire poser un diagnostic juste et leur administrer un traitement), assurer le suivi et respecter le secret professionnel.

Dans le contexte des infections nosocomiales, les médecins se voient majoritairement reprocher une faute médicale d'asepsie et le manquement à leur

²⁶⁹ François TÔTH, « L'évolution du régime de la responsabilité médicale au Québec », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 15, à la page 19 ; S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 54-55, p. 44-46.

²⁷⁰ S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 56, p. 46.

²⁷¹ (2002) 134 G.O. II, 7354.

²⁷² S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 63, p. 51.

²⁷³ Préc., note 241.

²⁷⁴ S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 65, p. 52-53.

²⁷⁵ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-32, p. 39.

²⁷⁶ S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 66, p. 53.

obligation d'information dans le cadre de l'obtention d'un consentement libre et éclairé²⁷⁷. Lorsque dans une action en responsabilité professionnelle, le demandeur reproche au médecin une faute médicale d'asepsie, il ne lui reproche pas une faute dans le diagnostic ou le traitement de l'infection, mais il lui reproche plutôt d'avoir causé l'infection par certains gestes ou omissions.

La première catégorie d'obligation imposée aux médecins a donc trait à son devoir d'obtenir le consentement libre et éclairé de son patient avant d'intervenir sur lui. Ce devoir lui est imposé par l'article 11 C.c.Q. et l'article 28 du *Code de déontologie des médecins*²⁷⁸. Pour remplir son obligation, il doit fournir au patient l'information nécessaire pour lui permettre de prendre une décision éclairée²⁷⁹. Le médecin doit s'assurer que le patient a reçu les explications pertinentes lui permettant de comprendre la nature, le but et les conséquences possibles d'un examen, d'une investigation ou d'un traitement qu'il s'apprête à effectuer²⁸⁰. Il doit également s'assurer que l'information soit adaptée à la capacité de compréhension du patient et individualiser l'information²⁸¹. L'information fournie par le médecin sera celle qu'un médecin raisonnablement prudent et diligent aurait fournie dans des circonstances identiques²⁸².

L'obligation de renseignement comprend donc le dévoilement des risques encourus lors de l'intervention²⁸³. Dans le contexte des infections nosocomiales, le patient pourra donc reprocher au médecin de ne pas lui avoir divulgué le risque d'infection²⁸⁴. Cependant, ce n'est pas nécessairement tout risque qui devra être dévoilé au patient, sinon l'activité médicale s'en trouverait paralysée²⁸⁵. Les risques qui devront être dévoilés varieront en fonction de la complexité du cas, des choix qui

²⁷⁷ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, à la page 104.

²⁷⁸ Préc., note 271, art. 28.

²⁷⁹ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-43 et 2-44, p. 45-46.

²⁸⁰ *Code de déontologie des médecins*, préc., note 271, art. 29.

²⁸¹ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-46 et 2-55, p. 47 et 55.

²⁸² J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-46, p. 47.

²⁸³ *Id.*, n° 2-52, p. 51-52 ; S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 183, p. 145.

²⁸⁴ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, aux pages 51-52.

²⁸⁵ S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 191, p. 152-153.

s'offrent au patient, de la fréquence et de la gravité des complications possibles et de la situation particulière du patient²⁸⁶.

La même année, la Cour suprême du Canada a rendu deux décisions ayant eu un impact majeur quant aux risques devant être divulgués par le médecin à son patient. Dans l'affaire *Hopp c. Lepp*²⁸⁷, la Cour suprême distingua les risques probables des risques possibles. Les risques possibles sont les risques inhérents à toute opération ou traitement, comme le risque d'infection²⁸⁸. Les risques inhérents sont par ailleurs définis comme étant des complications connues qui peuvent survenir même lorsque le traitement ou l'intervention sont parfaitement réussis, il s'agit de risques incontrôlables²⁸⁹. Ainsi, dans *Hopp c. Lepp*²⁹⁰, la Cour suprême jugea que les risques probables font partie du devoir d'information du médecin²⁹¹ alors que le médecin n'a aucune obligation de dévoiler les risques possibles²⁹². Toutefois, si le patient pose des questions précises, alors le médecin devrait y répondre, même si les questions portent sur la simple possibilité de risques²⁹³. La Cour suprême ajoute, dans sa décision, que la dichotomie entre risque probable et possible ne saurait être absolue, puisqu'il faut également considérer la gravité des conséquences si le risque devait se réaliser²⁹⁴. La Cour suprême conclut que le médecin a l'obligation d'informer son patient de tous les risques importants et de tous les risques particuliers ou inhabituels que présente l'intervention²⁹⁵. Dans le deuxième arrêt, *Reibl c. Hughes*²⁹⁶, la Cour suprême vint confirmer que le devoir de divulgation porte sur tous les risques importants que présente l'intervention et sur les risques qui ne sont qu'une simple possibilité mais dont la réalisation entraîne des conséquences graves pour le patient²⁹⁷. L'applicabilité des arrêts *Hopp*²⁹⁸ et *Reibl*²⁹⁹ en droit québécois a fait l'objet d'un débat quant au critère à partir duquel la situation doit être évaluée :

²⁸⁶ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, à la page 109.

²⁸⁷ [1980] 2 R.C.S. 192.

²⁸⁸ *Id.*, 208.

²⁸⁹ *Hamelin-Hankins c. Papillon*, [1980] C.S. 879.

²⁹⁰ Préc., note 287.

²⁹¹ *Id.*, 208.

²⁹² *Id.*, 204.

²⁹³ *Id.*

²⁹⁴ *Id.*, 209.

²⁹⁵ *Id.*, 210.

²⁹⁶ [1980] 2 R.C.S. 880.

²⁹⁷ *Id.*, 884-885.

²⁹⁸ *Hopp c. Lepp*, préc., note 287.

²⁹⁹ *Reibl c. Hughes*, préc., note 296.

s'agit-il d'un critère objectif ou subjectif? Les enseignements que nous avons cités demeurent donc à notre avis applicables au Québec.

Les auteurs Jean-Louis Baudouin et Patrice Deslauriers distinguent, quant à eux, les risques généraux communs à un même type d'intervention, tels les risques inhérents et les risques d'infection postopératoire, et les risques spéciaux qui s'attachent au caractère spécifique de l'intervention elle-même. Les premiers n'auront pas à être divulgués par le médecin, puisqu'ils présentent un caractère de généralité et sont présumés connus et souvent non nécessairement significatifs³⁰⁰. Si le patient présente toutefois des caractéristiques particulières augmentant le risque, alors le médecin pourrait être tenu de les lui dévoiler³⁰¹. Quant aux risques spéciaux, s'ils sont normalement prévisibles et revêtent une certaine importance, ils doivent être communiqués au patient afin qu'il ait la possibilité d'accepter ou de refuser l'intervention, mais ceux qui sont exceptionnels ne feront pas partie du devoir d'information³⁰².

Les auteurs Suzanne Philips-Nootens, Pauline Lesage-Jarjoura et Robert P. Kouri estiment, à leur tour, que pour satisfaire aux exigences de la jurisprudence, le médecin aura intérêt à dévoiler les risques probables et prévisibles, les risques importants, les risques rares ou connus de tous lorsque graves et particuliers au patient, ainsi que les risques accrus, lorsqu'un choix est possible³⁰³.

Peu importe la classification retenue, un constat s'impose : afin de savoir si un certain risque doit être dévoilé au patient par le médecin, il faut évaluer la probabilité de sa matérialisation mais également la sévérité ou la gravité de sa réalisation pour le patient³⁰⁴. Un risque ayant de graves conséquences devra donc être mentionné malgré sa rareté³⁰⁵.

³⁰⁰ J.-L. BAUDOUIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-53, p. 51.

³⁰¹ *Id.*

³⁰² *Id.*, n° 2-53, p. 52-53.

³⁰³ S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 191, p. 154.

³⁰⁴ *Parenteau c. Drolet*, [1994] R.J.Q. 689 (C.A.). Voir aussi : J.-L. BAUDOUIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-53, p. 52-53 ; S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 191, p. 153-154.

³⁰⁵ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 52.

L'intensité du devoir d'information est atténuée en cas d'urgence³⁰⁶ mais est amplifiée lorsque l'intervention est purement élective³⁰⁷. Néanmoins, le médecin n'aura pas à divulguer les risques inhérents à l'intervention que tous peuvent connaître, ni les risques négligeables sans conséquence sérieuse³⁰⁸.

Dans le contexte des infections nosocomiales, le devoir d'information du médecin peut être difficile à évaluer, puisqu'elles sont souvent considérées comme étant des risques inhérents à la prestation de soins de santé et connus de tous³⁰⁹. Il est difficile de poser une règle claire et précise³¹⁰. Comme l'affirmait le juge LeBel, alors à la Cour d'appel, dans l'arrêt *Chouinard c. Landry*³¹¹ :

« L'on fait reproche à l'intimé de ne pas avoir mentionné le risque d'infection, Encore ici, l'obligation de renseigner visait plutôt soit les risques spéciaux à tel traitement particulier, soit les complications au moins possibles. L'obligation deviendrait incommensurable s'il fallait qu'elle s'étende à toutes les possibilités, même les plus incertaines. Ici, le reproche serait de ne pas avoir, non seulement mentionné le risque d'infection, mais celui d'une infection d'une virulence toute particulière. Déjà, le risque d'infection dans une intervention chirurgicale est minime. Comme l'écrivait mon collègue, le juge Tyndale, suivant la preuve, on parle d'un risque de peut-être de l'ordre d'environ deux pour cent. Encore, doit-on ajouter que tous les témoins ont été d'accord pour reconnaître que l'on ne rencontre à peu près jamais une infection aussi fulminante que celle qui a malheureusement frappé l'appelant. L'obligation du médecin prudent s'apprécie par rapport à l'ordre du prévisible. L'infection dont l'appelant fut frappé avait un caractère imprévisible et échappait à l'obligation de renseignement. »³¹²

Généralement, la jurisprudence québécoise ne considère pas que les risques inhérents d'infections doivent être dévoilés aux patients³¹³. Toutefois, si l'utilisateur rend

³⁰⁶ S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 257-259, p. 215-217.

³⁰⁷ *Parenteau c. Drolet*, préc., note 304 ; J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-55, p. 54-55.

³⁰⁸ S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 250, p. 208.

³⁰⁹ *A.Q. c. Hôpital Fleury*, 2008 QCCS 531, par. 114 ; *J.G. c. Taguchi*, 2008 QCCS 417, par. 156 ; *Trudeau c. Pellemans*, 2006 QCCS 199, par. 108 ; *Tarissants c. Landa*, [1999] R.R.A. 540 (C.S.) ; *Chouinard c. Landry*, [1987] R.J.Q. 1954 (C.A.) (requête pour autorisation d'appeler rejetée, C.S.C., 28-01-1988, 20660).

³¹⁰ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, aux pages 53-54.

³¹¹ Préc., note 309.

³¹² *Id.*

³¹³ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, à la page 110. Voir à titre d'exemples : *Jablonski c. Marosi*, J.E. 1985-657 (C.S.) (appel rejeté sur requête, C.A., 16-10-1985, 500-09-000844-852) ; *Marcelin c. Leblanc*, 2009 QCCS 4293.

le risque d'infections nosocomiales plus élevé en raison de ses caractéristiques propres, certains jugent que le risque devrait être dévoilé par le médecin³¹⁴.

En dernier lieu, il faut mentionner qu'encore faut-il qu'il soit démontré que le patient n'aurait pas accepté l'intervention s'il avait été convenablement informé du risque d'infection, et ce, en raison de l'exigence de causalité³¹⁵.

La deuxième catégorie d'obligation à la charge du médecin est l'obligation de soigner. Elle comprend à la fois l'obligation de poser un diagnostic et l'obligation de traiter le patient. La médecine n'étant pas une science exacte, le seul fait que le médecin n'ait pas posé le bon diagnostic ou n'ait pas réussi à traiter son patient ne peut suffire pour engager sa responsabilité³¹⁶. Il faudra donc examiner si le médecin a choisi les bonnes méthodes et techniques pour poser son diagnostic³¹⁷, s'il a eu recours aux méthodes scientifiques les plus appropriées et non à des méthodes diagnostiques désuètes, abandonnées, non usuelles ou non reconnues³¹⁸. Quant au traitement, le médecin sera responsable s'il utilise une thérapie inadéquate, une technique non indiquée, non utilisée de façon courante, dépassée, dangereuse, risquée ou non éprouvée³¹⁹. Le médecin doit donc agir en conformité avec les données actuelles de la science³²⁰ et administrer le traitement avec prudence et habileté³²¹.

Quant à son obligation de suivi, le médecin est tenu d'assurer le suivi médical après que le traitement ait été administré, en informant le patient des signes à observer après l'intervention et en demeurant disponible et facilement joignable en

³¹⁴ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 53.

³¹⁵ Patrice DESLAURIERS, « La responsabilité médicale et hospitalière », dans Collection de droit 2010-2011, École du Barreau du Québec, vol. 4, *Responsabilité*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 119, à la page 130 ; J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-62, p. 61 ; L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 54. Voir également : *Reibl c. Hughes*, préc., note 296 ; *Parenteau c. Drolet*, préc., note 304 ; *Chouinard c. Landry*, préc., note 309.

³¹⁶ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-67, p. 65.

³¹⁷ *Id.*, n° 2-68, p. 65-66 ; P. DESLAURIERS, préc., note 315, à la page 126.

³¹⁸ Jean-Pierre MÉNARD, « L'erreur de diagnostic : fautive ou non fautive? », dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, vol. 230, *Développements en responsabilité médicale et hospitalière 2005*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 247, à la page 257.

³¹⁹ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-72, p. 68 ; S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 299, p. 265.

³²⁰ *Code de déontologie des médecins*, préc., note 271, art. 6 ; S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 299, p. 265.

³²¹ *Code de déontologie des médecins*, préc., note 271, art. 5 ; J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-73, p. 69.

cas de complications³²². Cette obligation lui est entre autres imposée par les articles 32 et 37 du *Code de déontologie des médecins*³²³. D'ailleurs, le fait, pour le médecin, de ne pas se montrer disponible après l'opération, de ne pas retourner les nombreux appels de son patient en détresse et de se contenter de donner des instructions au patient via sa secrétaire constitue un comportement négligent et fautif engageant sa responsabilité³²⁴.

Dans le contexte des infections nosocomiales, les victimes reprochent le plus souvent à leur médecin de ne pas les avoir adéquatement informées du risque d'infection³²⁵. Par contre, il arrive également qu'elles reprochent au médecin d'avoir manqué à son obligation de soins ou de suivi. Elles blâment alors le médecin de ne pas avoir diagnostiqué l'infection assez tôt, ou de ne pas avoir administré le traitement le plus approprié, ou encore de ne pas avoir assuré de suivi de l'état infectieux³²⁶.

Certaines normes légales s'imposent aux médecins dans le contexte des infections nosocomiales et peuvent servir d'appui à une action en responsabilité professionnelle. D'abord, le *Code de déontologie des médecins*³²⁷ requiert des médecins qu'ils informent, le plus tôt possible, leur patient de tout incident, accident ou complication susceptible d'entraîner des conséquences significatives sur son état de santé³²⁸. De plus, le *Règlement ministériel d'application de la Loi sur la santé publique*³²⁹, qui liste les maladies à déclaration obligatoire au Québec, oblige les médecins à déclarer au directeur de la santé publique de son territoire les éclosions à ERV et à SARM, et ce, dans les 48 heures³³⁰.

³²² J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-74, p. 69-70 ; S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 357, p. 313.

³²³ Préc., note 271, art. 32 et 37.

³²⁴ *Girouard c. Hôpital Royal-Victoria*, [1987] R.R.A. 858 (C.S.).

³²⁵ *Chouinard c. Landry*, préc., note 309 ; *Soltani c. Desnoyers*, 2008 QCCS 1720 (appel rejeté, 2010 QCCA 2257).

³²⁶ À titre d'exemples, voir : *Lamontagne c. Lefrançois*, [1994] R.R.A. 26 (C.A.) ; *Painchaud-Cleary c. Pap*, [2002] R.R.A. 452 (C.S.) (appel rejeté sur requête, C.A., 16-07-2002, 500-09-012265-021) ; *A.Q. c. Hôpital Fleury*, préc., note 309 ; *Couture c. Hôtel-Dieu d'Arthabaska*, 2008 QCCS 3438 ; *Soltani c. Desnoyers*, préc., note 325 ; *Bélisle c. Centre hospitalier régional de Trois-Rivières*, 2009 QCCQ 15093.

³²⁷ Préc., note 271.

³²⁸ *Id.*, art. 56.

³²⁹ (2003) 135 G.O. II, 4909.

³³⁰ *Id.*, art. 3.

Par contre, lorsque la victime reproche au médecin d'avoir causé l'infection, d'autres normes légales s'avèrent utiles. Le *Règlement sur les dossiers, les lieux d'exercice et la cessation d'exercice d'un médecin*³³¹, entré en vigueur le 31 mai 2012³³², s'applique tant aux médecins qui œuvrent dans une clinique privée qu'en établissement. À son article 39, ce règlement commande d'assurer en tout temps la salubrité, l'hygiène et la sécurité appropriées à son exercice professionnel. Notamment, le législateur spécifie que le médecin doit s'assurer qu'un lavabo soit installé dans le cabinet de consultation³³³, que les méthodes de désinfection et de stérilisation des instruments, des appareils ou du matériel respectent les normes reconnues³³⁴ et que les règles de prévention des infections soient observées³³⁵. Le médecin doit également noter au dossier médical du patient toute information relative à un incident, accident ou complication survenus en lien avec les soins de santé dispensés³³⁶. Finalement, il doit tenir un registre dans lequel sont identifiés les incidents et accidents survenus lors d'une intervention médicale effractive ainsi que les mesures prises pour les prévenir³³⁷.

Quant aux normes administratives applicables à la pratique des médecins, il y a eu une véritable éclosion d'une pluralité de groupes chargés de la surveillance, de la prévention et du contrôle des infections nosocomiales au Québec, comme au Canada et à l'international. Une série de rapports a ainsi été publiée sur l'état de la situation par plusieurs organismes. Ces rapports³³⁸ établissent certaines normes et pratiques que les professionnels du milieu de la santé doivent suivre en matière d'hygiène. Sans prétendre une quelconque exhaustivité, notons que les pratiques recommandées pour

³³¹ (2012) 144 G.O. II, 2415.

³³² Remplace le *Règlement sur la tenue des dossiers, des cabinets ou bureaux des médecins ainsi que des autres effets*, (2005) 137 G.O. II, 895.

³³³ *Règlement sur les dossiers, les lieux d'exercice et la cessation d'exercice d'un médecin*, préc., note 331, art. 39 al. 1 (2).

³³⁴ *Id.*, art. 39 al. 1 (4) et 23 al. 2.

³³⁵ *Id.*, art. 39 al. 1 (5).

³³⁶ *Id.*, art. 6.

³³⁷ *Id.*, art. 19.

³³⁸ À titre d'exemples : INSTITUT CANADIEN POUR LA SÉCURITÉ DES PATIENTS, *Lignes directrices nationales relatives à la divulgation – Parler ouvertement aux patients et aux proches*, Edmonton, 2011, en ligne :

<<http://www.patientsafetyinstitute.ca/French/toolsresources/disclosure/Documents/CPSI%20Canadian%20Disclosure%20Guidelines%20FR.pdf>> (consulté le 9 juin 2011) ; MSSS, GROUPE HYGIÈNE ET SALUBRITÉ AU REGARD DE LA LUTTE AUX INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 78 ; MSSS, préc., note 4 ; OMS, préc., note 2 ; INSPQ, préc., note 107 ; INSPQ, préc., note 100 ; SANTÉ CANADA, BUREAU DES MALADIES INFECTIEUSES, DIVISION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET DU TRAVAIL, préc., note 43.

le personnel médical comprennent le lavage des mains régulier, le port de gants à usage unique, de blouses à manches longues et de masques et l'isolement des patients infectés. Ces diverses recommandations pourront, comme nous l'avons vu, permettre aux juges de déterminer le caractère fautif et raisonnable d'un acte ou d'une omission reprochés au médecin dans le contexte des infections nosocomiales.

1.3 Les obligations imposées aux établissements de santé

Il existe deux types d'établissements dispensant des soins de santé au Québec : les cliniques privées et les établissements assujettis à la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*³³⁹ (ci-après : « LSSSS »). Dans *Pilon c. Centre Lapointe Inc.*³⁴⁰, la Cour supérieure a confirmé que les principes qui gouvernent les cliniques privées sont semblables à ceux qui régissent les établissements visés par la LSSSS.

Les établissements de soins de santé, quels qu'ils soient, offrent deux grandes catégories de services : l'ensemble des prestations non médicales (incluant l'accueil, l'hébergement, la garde des effets des patients) et les services professionnels³⁴¹. Parmi les services médicaux offerts, les établissements seront directement responsables lorsqu'ils ne mettent pas à la disposition des patients des services diagnostiques conformes aux normes généralement acceptées, des services suffisants et adéquats et lorsqu'ils offrent les services d'un personnel incompetent³⁴².

L'intensité des obligations des établissements est fonction du type de services rendus. Les établissements seront tenus à une obligation de moyens quant aux soins dispensés mais à une obligation de résultat relativement aux services non médicaux (sauf quant à son obligation d'assurer la sécurité des patients³⁴³, sur laquelle nous

³³⁹ L.R.Q., c. S-4.2.

³⁴⁰ EYB 2005-88308, par. 48 (C.S.).

³⁴¹ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-86, p. 78 ; L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 64.

³⁴² J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-92 et 2-93, p. 79-80.

³⁴³ *Id.*, n° 2-89, p. 78-79.

reviendront plus tard) et aux prestations impliquant l'utilisation de produits ou de matériel³⁴⁴.

Il est utile de rappeler que, dans le cas des infections nosocomiales, deux types de faute sont majoritairement reprochés aux établissements : le manquement aux règles générales d'asepsie et d'hygiène³⁴⁵ dans un contexte davantage relié à la prévention des infections et le manquement aux normes de stérilisation du matériel³⁴⁶. Alors que dans le premier cas, l'établissement se verra imposer une obligation de moyens, dans le second, il assume une obligation de résultat³⁴⁷. La tâche de la victime peut donc paraître plus simple dans le deuxième cas de figure, puisque l'acte fautif n'a pas à être démontré, l'absence de résultat faisant présumer la faute de l'établissement et donc sa responsabilité si le dommage et le lien de causalité sont établis³⁴⁸. Néanmoins, le demandeur doit tout de même être capable de faire un lien entre son dommage et le mauvais fonctionnement de l'appareil, c'est-à-dire qu'il doit démontrer que l'infection est consécutive au défaut de fonctionnement de l'appareil, chose qui n'est pas évidente³⁴⁹.

La législation applicable aux établissements de soins de santé dépend du type d'établissements. La majorité des devoirs imposés par le législateur en matière d'infections nosocomiales se retrouve à la LSSSS. Toutefois, la LSSSS ne vise que les centres locaux de services communautaires, les centres hospitaliers, les centres de protection de l'enfance et de la jeunesse, les centres d'hébergement et de soins de longue durée ainsi que les centres de réadaptation³⁵⁰. Ces établissements peuvent être publics ou privés³⁵¹ ; par contre, les cabinets privés de professionnels et les centres médicaux spécialisés, auxquels nous référons par le vocable de «clinique privée», ne sont pas soumis à la LSSSS³⁵².

³⁴⁴ *Id.*, n° 2-33 et 2-34, p. 39-41; L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, aux pages 64-65.

³⁴⁵ *Desjardins c. Québec (Procureur général)*, 2007 QCCQ 2836.

³⁴⁶ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, à la page 105.

³⁴⁷ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 65. Position partagée par : J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, à la page 105.

³⁴⁸ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 244, n° 1-1251, p. 1027.

³⁴⁹ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, à la page 105 ; L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 65.

³⁵⁰ LSSSS, préc., note 339, art. 79 et 94.

³⁵¹ *Id.*, art. 97.

³⁵² *Id.*, art. 95.

La LSSS et ses règlements correspondants imposent aux établissements visés des normes quant à la sécurité, la stérilisation et l'asepsie qui proviennent en majorité d'amendements législatifs adoptés au début des années 2000. En effet, en 2000, le ministère de la Santé et des Services sociaux confiait à un comité ministériel, présidé par monsieur Jean Francoeur, le mandat de procéder à l'examen du phénomène des accidents évitables en milieu de santé au Québec. Le rapport déposé³⁵³ recommandait notamment d'effectuer des modifications législatives afin d'intégrer à la LSSSS l'obligation expresse d'assurer la sécurité des usagers du système de santé et de prévoir le droit du patient d'être informé de tout accident survenu au cours de la prestation de services reçus³⁵⁴. Suite au dépôt de ce rapport en février 2001, le projet de loi 113 fut adopté le 19 décembre 2002 afin d'apporter à la LSSSS les modifications proposées.

Les normes législatives pertinentes dans le contexte des infections nosocomiales et contenues à la LSSSS et à ses règlements peuvent se diviser en trois catégories : les normes relatives à la prestation sécuritaire des soins de santé, les normes concernant la divulgation aux patients de leur état infectieux et les normes touchant à la gestion des risques et à la prévention des infections nosocomiales.

D'abord, le droit des usagers du système de la santé à une prestation sécuritaire des soins et l'obligation corrélative des établissements de dispenser des services sécuritaires et de qualité ont été reconnus par le législateur aux articles 2 (8.1), 3 (3), 5 et 100 de la LSSSS. L'article 172 (1) met également à la charge du conseil d'administration des établissements le devoir d'assurer la qualité et la sécurité des services rendus. Or, il est acquis que le devoir de sécurité comprend celui de maintenir une hygiène et une salubrité adéquates, bien qu'aucune définition ne soit fournie par la LSSSS³⁵⁵. Malgré le fait que ce soient les modifications législatives de 2002 qui ont mené à l'adoption de ces dispositions, la notion de prestation sécuritaire

³⁵³ MSSS, COMITÉ MINISTÉRIEL, *Les accidents évitables dans la prestation des soins de santé – La gestion des risques, une priorité pour le réseau*, Québec, 2001, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2000/00-915.pdf>> (consulté le 9 juin 2011).

³⁵⁴ *Id.*, p. 41 et 45.

³⁵⁵ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, à la page 106.

des soins de santé n'est pas nouvelle³⁵⁶. Au début des années 1970, l'article 3.8.1 du *Règlement en vertu de la Loi sur les services de santé et les services sociaux*³⁵⁷ prévoyait déjà que tout établissement devait assurer la protection et la sécurité de son personnel et des usagers et qu'il devait mettre en application des normes d'hygiène adéquates.

Mentionnons également que le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements*³⁵⁸ exige des établissements visés par la LSSSS qu'ils s'assurent que chaque personne qui œuvre en son sein se soumette aux normes en matière d'hygiène³⁵⁹.

La deuxième catégorie d'obligation pertinente aux infections nosocomiales et assumée par les établissements visés par la LSSSS est celle d'informer tout patient des accidents survenus au cours de la prestation des soins. Ce droit des patients d'être informés des accidents survenus est prévu à l'article 8 al. 2 LSSSS et le devoir de divulgation à l'article 233.1 LSSSS. Cette obligation de divulguer s'impose à tout employé et stagiaire de l'établissement, de même qu'aux médecins qui y œuvrent. Ces personnes doivent déclarer au directeur général de l'établissement tout incident ou accident qu'elles constatent, et ce, le plus tôt possible. L'article 8 al. 2 LSSSS traite d'accidents uniquement alors que l'article 233.1 LSSSS fait référence aux accidents et aux incidents. La notion d'accident est définie à l'article 8 al. 4 LSSSS comme étant une « *action ou situation où le risque se réalise et est, ou pourrait être, à l'origine de conséquences sur l'état de santé ou le bien-être de l'utilisateur, du personnel, d'un professionnel concerné ou d'un tiers* ». La distinction entre accident et incident n'est pas des plus évidentes, elle réside essentiellement dans les conséquences que l'évènement peut avoir sur les patients : lorsque les individus ne voient pas leur état menacé ou affecté, alors l'évènement est qualifié d'incident³⁶⁰. Ce ne sont pas toutes les infections nosocomiales qui répondent à la définition

³⁵⁶ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 46.

³⁵⁷ *Règlement en vertu de la Loi sur les services de santé et les services sociaux*, (1972) 104 G.O. II, 10566, art. 3.8.1.

³⁵⁸ (1984) 116 G.O. II, 2745.

³⁵⁹ *Id.*, art. 10.

³⁶⁰ LSSSS, préc., note 339, art. 183.2 al. 3 ; L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 48.

d'accident; ainsi celles pouvant être consécutives à l'état de santé préexistant du patient ne seront pas toujours qualifiées de risque tel que le requiert l'article 8 al. 4 LSSSS³⁶¹. Quant à la notion d'incident, elle permettra de couvrir les situations où une technique ou un appareil créerait un danger d'infection sans pour autant nécessiter la matérialisation du danger³⁶². De plus, l'article 235.1 LSSSS précise que c'est le conseil d'administration de l'établissement qui établit les règles régissant la divulgation des accidents aux patients³⁶³. Le conseil d'administration a également le devoir de mettre à la disposition des patients affectés par un accident des mesures de soutien visant à prévenir la récurrence de l'accident³⁶⁴.

Finalement, le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements*³⁶⁵ affirme que le dossier tenu par le centre hospitalier doit inclure notamment les rapports d'infection nosocomiale³⁶⁶. Ce règlement ajoute que le comité d'évaluation médicale, dentaire et pharmaceutique doit réviser, de façon périodique, le traitement prescrit pour les infections nosocomiales³⁶⁷. Ce comité est institué par le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens de l'établissement visé par la LSSSS³⁶⁸.

La troisième catégorie d'obligation a trait à la gestion des risques et à la prévention des infections nosocomiales. Les articles 181.0.1 et 181.0.3 LSSSS imposent au conseil d'administration des établissements visés par la LSSSS la création d'un comité de vigilance et la qualité qui doit veiller à ce que le conseil d'administration accomplit son devoir d'assurer la sécurité des services dispensés par l'établissement. Les articles 183, 183.1 et 183.2 LSSSS édictent, quant à eux, que tous les établissements visés par la LSSSS doivent préparer un plan d'organisation administratif, professionnel et scientifique qui prévoit la formation d'un comité de gestion des risques, lequel a notamment pour fonction d'identifier et d'analyser les risques d'accidents et d'incidents en vue d'assurer la sécurité des patients et de

³⁶¹ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, aux pages 48-49.

³⁶² *Id.*, aux pages 48-49.

³⁶³ LSSSS, préc., note 339, art. 235.1 al. 1.

³⁶⁴ *Id.*, art. 235.1 al. 2.

³⁶⁵ Préc., note 358.

³⁶⁶ *Id.*, art. 53 (16).

³⁶⁷ *Id.*, art. 103 (7).

³⁶⁸ *Id.*, art. 97.

prévenir et de contrôler la survenance d'infections nosocomiales. L'article 183.2 LSSSS est la seule disposition de la LSSSS faisant spécifiquement référence aux infections nosocomiales.

Au chapitre du contrôle des infections, le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements*³⁶⁹ enjoint aux établissements de prendre les dispositions qui s'imposent pour prévenir et enrayer l'infection et d'être en mesure d'isoler les patients infectés ou susceptibles de l'être³⁷⁰.

Bien que l'obligation d'information à l'égard du patient incombe au médecin, dans le contexte des infections nosocomiales, les établissements de soins de santé ont le devoir d'aviser la population en cas d'éclosion afin que les patients soient plus à même de choisir de consulter un autre établissement³⁷¹.

Tout comme pour les médecins, plusieurs normes administratives s'appliquent aux établissements dispensant des soins de santé. Les différents rapports et lignes directrices³⁷² enseignent, entre autres, les techniques optimales de lavage des mains du personnel, d'entretien et de nettoyage de l'environnement ainsi que de désinfection et de stérilisation du matériel, de la lingerie et de l'équipement médical. Entre autres, ils traitent des types de produits à privilégier, de la manipulation et gestion des déchets, des consignes à respecter en présence d'un patient infecté, des

³⁶⁹ *Id.*

³⁷⁰ *Id.*, art. 9.

³⁷¹ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, à la page 111.

³⁷² INSTITUT CANADIEN POUR LA SÉCURITÉ DES PATIENTS, préc., note 330 ; MSSS, GROUPE HYGIÈNE ET SALUBRITÉ AU REGARD DE LA LUTTE AUX INFECTIONS NOSOCOMIALES, *Hygiène et salubrité en milieu de soins – Démarche pour le développement de stratégies d'entretien des surfaces*, Québec, 2010, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2010/10-209-01F.pdf>> (consulté le 20 juillet 2011) ; MSSS, *Désinfectants et désinfection en hygiène et salubrité : principes fondamentaux*, Québec, 2009, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2009/09-209-03F.pdf>> (consulté le 9 juin 2011) ; MSSS, *Techniques et équipements de travail en hygiène et salubrité*, Québec, 2009, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2009/09-209-01.pdf>> (consulté le 20 juillet 2011) ; MSSS, préc., note 4 ; OMS, préc., note 2 ; MSSS, GROUPE DE TRAVAIL HYGIÈNE ET SALUBRITÉ AU REGARD DE LA LUTTE AUX INFECTIONS NOSOCOMIALES, *Mesures d'hygiène et de salubrité au regard du Clostridium difficile – Lignes directrices*, Québec, 2008, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2008/08-209-02.pdf>> (consulté le 20 juillet 2011) ; MSSS, GROUPE HYGIÈNE ET SALUBRITÉ AU REGARD DE LA LUTTE AUX INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 78 ; INSPQ, préc., note 107 ; MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29 ; INSPQ, préc., note 100 ; MSSS, COMITÉ SUR LES INFECTIONS NOSOCOMIALES DU QUÉBEC, préc., note 10 ; OMS, préc., note 169 ; SANTÉ CANADA, BUREAU DES MALADIES INFECTIEUSES, DIVISION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET DU TRAVAIL, préc., note 43.

protocoles de dépistages à implanter. Ces rapports décrivent également les différents volets que doivent contenir les programmes de prévention et de contrôle des infections nosocomiales implantés par les établissements de santé pour qu'ils soient efficaces (formation du personnel, collaboration et communication entre les différents comités et services impliqués, gestion des éclosions) ainsi que les ressources humaines, matérielles, financières et informationnelles à y consacrer.

Les normes jusqu'à maintenant étudiées ne visent que les établissements assujettis à la LSSSS. Qu'en est-il des cliniques privées? Aucune législation ou réglementation pertinente aux infections nosocomiales ne leur est applicable. Néanmoins, nous avons étudié que les médecins qui œuvrent dans les cliniques privées, qu'ils en soient ou non les propriétaires, se voient imposer des obligations d'hygiène en vertu du *Règlement sur les dossiers, les lieux d'exercice et la cessation d'exercice d'un médecin*³⁷³.

Finalement, il faut ajouter que les établissements de soins de santé peuvent également engager leur responsabilité en tant que commettants. L'article 1463 C.c.Q. prévoit que le commettant est tenu de réparer le préjudice causé par la faute de ses préposés dans l'exécution de leurs fonctions. Les actes fautifs du personnel de l'établissement qui fournit pour lui des services médicaux, paramédicaux, professionnels ou ménagers engagent donc la responsabilité de l'établissement³⁷⁴, peu importe que les actes qu'ils posent le soient en présence d'un médecin³⁷⁵. Ce principe est, entre autres, applicable aux actes de tous ses employés, donc aux infirmières, aux techniciens, aux résidents et aux étudiants en médecine³⁷⁶. Si ces employés commettent une faute sur le plan des pratiques d'hygiène ou d'asepsie qui leur sont imposées et si cette faute entraîne le développement d'une infection chez le patient, alors l'établissement sera tenu responsable. Par exemple, dans *Turgeon c. Centre de santé et de services sociaux de Beauce*³⁷⁷, le défaut de nettoyer une plaie rapidement a

³⁷³ Préc., note 331.

³⁷⁴ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-98, p. 84 ; *A.Q. c. Hôpital Fleury*, préc., note 309, par. 48.

³⁷⁵ S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 142, p. 112-113.

³⁷⁶ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-81 et 2-82, p. 75-76 ; S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 140, p. 111.

³⁷⁷ 2010 QCCQ 5140.

été considéré comme constituant une faute professionnelle de l'infirmière engageant la responsabilité du centre hospitalier. Également, dans *Désaulniers c. Centre hospitalier de Trois-Rivières*³⁷⁸, la Cour du Québec a retenu la responsabilité du centre hospitalier pour les fautes commises par les infirmières lors du départ d'un patient hospitalisé :

« La demanderesse déclare qu'elle ne comprend pas que l'équipe médicale qui la soigne durant son premier séjour dans l'établissement de la défenderesse n'assure aucun suivi. La demanderesse se pose la question suivante : la défenderesse n'a-t-elle pas une responsabilité dans le cas d'une infection hospitalière?

La demanderesse n'a pas de médecin de famille, on lui donne son congé sans lui suggérer un professionnel pour assurer un suivi post hospitalisation, puisque la défenderesse sait qu'une absence de diarrhées durant trois jours ne signifie pas que l'infection soit disparue.

L'infirmière contactée s'est contentée de dire que les médecins qui la soignaient ne sont plus là et que son dossier est aux archives.

De plus, on ne donne rien au patient encore infectieux, alors que l'infirmière déclare que le patient demeure positif au C. difficile pendant environ trois mois.

Cette façon de faire est répréhensible, l'infirmière aurait dû au moins conseiller que la demanderesse soit conduite à l'urgence.

Au départ d'un tel patient, on devrait donner un document au patient traité pour un C. difficile lui expliquant les consignes à suivre dans un tel cas ou à ses représentants, et à qui s'adresser en cas de récurrence. Ce document guiderait le patient et/ou ses représentants après le retour au domicile, sur la surveillance à faire et à qui s'adresser en cas de récurrence de diarrhées. Cette information n'ayant pas été donnée, il faut donc retenir la faute de la défenderesse sur ce point. »³⁷⁹

Il est néanmoins important de spécifier que le personnel de l'établissement pourrait éventuellement engager la responsabilité d'un médecin. Cependant, il doit se produire un transfert du pouvoir de direction de l'établissement vers le médecin pour que l'employé de l'établissement devienne ainsi le préposé occasionnel du médecin³⁸⁰. Cela survient lorsque l'employé de l'établissement effectue une tâche relevant de l'activité propre au médecin (délégation des actes du médecin³⁸¹) ou

³⁷⁸ 2008 QCCQ 21356.

³⁷⁹ *Id.*, par. 38-43.

³⁸⁰ S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 141, p. 112.

³⁸¹ *Les Soeurs de St-Joseph c. Villeneuve*, [1975] 1 R.C.S. 285.

lorsqu'il agit directement sous les ordres du médecin³⁸². Également, dans le cadre des cliniques privées, le personnel est engagé par le médecin lui-même et ce dernier sera donc responsable des services dispensés par le personnel qu'il engage pour le secourir, puisqu'il agit directement sous ses ordres et son contrôle³⁸³.

2. Difficultés et obstacles auxquels font face les victimes

En matière d'infections nosocomiales, trois types de faute sont généralement reconnus par les tribunaux : la faute hospitalière d'asepsie, la faute médicale d'asepsie et le manquement à l'obligation d'information³⁸⁴. Les modifications apportées à la LSSSS suite au dépôt du rapport Francoeur et l'adoption de la panoplie de lignes directrices ces dernières années ont fourni aux victimes des normes légales et administratives sur lesquelles elles peuvent se baser pour intenter leurs actions. Le Québec s'est en effet doté de règles permettant d'assurer que soient dispensés aux patients des services de santé sécuritaires et la transparence du système a été favorisée³⁸⁵. Par l'adoption de ces différentes normes à la fois légales et administratives, transparaît la volonté et le souci des autorités de faire de la prévention et du contrôle des infections nosocomiales une priorité³⁸⁶ ainsi que le désir d'élever le standard de conduite dans le milieu hospitalier pour réduire au maximum les risques d'infections. L'augmentation des normes en matière d'asepsie et le débat social sur le sujet permettent donc d'envisager que les obligations qui pèsent sur les médecins et les Hôpitaux seront de plus en plus sévères vu la précision avec laquelle les règles de conduites sont élaborées. D'ailleurs, en 2005, le Comité d'examen sur la prévention et le contrôle des infections nosocomiales affirmait, dans le rapport Aucoin, qu'au Québec, la législation ne manquait pas et qu'elle fournissait l'encadrement nécessaire à la prestation des soins de qualité et sécuritaires³⁸⁷. Les

³⁸² S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 141, p. 112 ; J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-81, p. 75.

³⁸³ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-81, p. 75.

³⁸⁴ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, à la page 104.

³⁸⁵ *Id.*, à la page 103.

³⁸⁶ *Id.*, à la page 96.

³⁸⁷ MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 34.

responsabilités de chacun et les droits de patients sont clairement établis³⁸⁸. Toutefois, la suffisance de ces règles ne veut pas dire que la réparation et la sanction du défaut de les respecter soient assurées³⁸⁹. En effet, les victimes d'infections nosocomiales font face à de nombreux obstacles lorsqu'elles cherchent à être indemnisées du préjudice subi.

Si les recours en responsabilité médicale intentés par des patients s'avèrent difficiles en ce qui concerne la preuve de la faute et du lien de causalité, les recours intentés par les patients ayant contracté des infections nosocomiales le sont encore plus. Comme nous le verrons plus amplement au cours de l'analyse que nous effectuerons, la difficulté en matière d'infections nosocomiales tient principalement de la nature de ce genre d'infection, de ses différentes sources possibles ou de son origine multifactorielle ainsi que du type d'obligations imposées aux médecins et aux centres hospitaliers. Aux difficultés spécifiques au contexte des infections nosocomiales, s'ajoutent ensuite les difficultés inhérentes aux poursuites en responsabilité. Cela explique donc les nombreux jugements défavorables aux victimes en la matière. Bien qu'il y ait de plus en plus de cas d'infections nosocomiales médiatisés, très peu de poursuites judiciaires sont intentées suite à ces infections³⁹⁰.

2.1 Difficulté de prouver la faute

La première difficulté à laquelle sont confrontées les victimes d'infections nosocomiales est celle de prouver l'acte ou l'omission fautif du médecin, personnel médical ou de l'établissement de soins de santé.

La difficulté provient essentiellement du fait que ce n'est qu'une obligation de moyens qui pèse généralement sur les médecins, sur le personnel médical et sur les établissements :

³⁸⁸ *Id.*, p. 34.

³⁸⁹ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 51.

³⁹⁰ *Id.*, à la page 39.

« La preuve de la faute, dans le cas des infections nosocomiales, peut s'évaluer en fonction de normes légales, de normes administratives ou des règles de l'art. Pour Me Paquet, peu importe l'avenue que prendra le demandeur, la preuve d'une faute en cette matière est extrêmement difficile à établir, d'autant que l'obligation d'asepsie des lieux de travail en est une de moyens plutôt que de résultat. »³⁹¹

Malgré la multiplicité des normes légales et administratives et leur augmentation ces dernières années, l'obligation de prestation de soins sécuritaires demeure une obligation de moyens et non de résultat³⁹². De sorte que, bien que le non-respect d'une norme de conduite puisse généralement constituer une faute, un tel manquement ne constituera pas nécessairement une faute dans le contexte de la responsabilité civile médicale ou hospitalière. Seule l'obligation de l'établissement hospitalier relativement au matériel en est une de résultat³⁹³, mais il demeure que la preuve que l'infection est consécutive au défaut de fonctionnement de l'appareil ou à un manquement aux normes de stérilisation du matériel sera tout de même nécessaire (nous référons le lecteur à la section suivante sur la difficulté d'établir le lien de causalité).

Il suffira donc au défendeur de démontrer qu'il s'est comporté comme un professionnel ou un établissement prudent et diligent placé dans les mêmes circonstances et qu'il a respecté la pratique généralement reconnue dans le milieu afin d'être exonéré³⁹⁴. Une grande partie des décisions judiciaires québécoises rejettent d'ailleurs le recours de la victime sur cette base³⁹⁵. N'ayant pas de connaissances spécialisées assez poussées dans le domaine médical, les tribunaux hésitent aussi à taxer de négligence les professionnels de la santé lorsque plusieurs pratiques différentes sont admises par les experts³⁹⁶. Les tribunaux ont toujours refusé de trancher les querelles scientifiques et les différentes écoles de pensée lorsque les

³⁹¹ Étienne GAUTHIER, « Responsabilité médicale et hospitalière : Quand l'hôpital rend malade ... », (2005) 37-16 *Journal du Barreau*, en ligne : <<http://www.barreau.qc.ca/publications/journal/vol37/no16/actualite7.html>> (consulté le 20 juillet 2011).

³⁹² J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-89, p. 78-79.

³⁹³ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 65.

³⁹⁴ *ter Neuzen c. Korn*, préc., note 254, 695.

³⁹⁵ *Lamontagne c. Lefrançois*, préc., note 326 ; *Marcelin c. Leblanc*, préc., note 313 ; *A.Q. c. Hôpital Fleury*, préc., note 309 ; *Leblanc c. Grégoire*, 2008 QCCS 5235 ; *Rondeau-Lévis (Succession de) c. Centre hospitalier Le Gardeur*, B.E. 2005BE-709 (C.S.) ; *Bélisle c. Centre hospitalier régional de Trois-Rivières*, préc., note 320 ; *Gentile c. Duranceau*, [2005] n°AZ-50314500 (C.Q.) ; *Poulin c. Hobeychi*, 2007 QCCQ 2306.

³⁹⁶ *ter Neuzen c. Korn*, préc., note 254, 695.

différents techniques ou traitements proposés sont jugés raisonnables, courants et admis³⁹⁷ :

« Il n'a jamais été question pour les tribunaux de s'ériger en Académie de médecine et de discuter des problèmes scientifiques. Sur ce point, leur attitude n'a jamais varié. Ils se sont toujours déclarés incompetents en s'épargnant "le ridicule de départager Hippocrate et Galien". À maintes reprises ils ont préféré rejeter les actions portées devant eux plutôt que d'avoir une attitude prétorienne. Ils estiment que le différend scientifique ou la controverse médicale n'est pas de leur ressort. »³⁹⁸

De plus, les tribunaux se contentent généralement de la preuve de la mise en œuvre des règles d'asepsie habituelles afin de démontrer l'absence de faute³⁹⁹ et tendent à considérer qu'exiger plus imposerait un fardeau trop lourd aux hôpitaux⁴⁰⁰. Par exemple, dans l'arrêt *Dineen c. Queen-Elizabeth Hospital*⁴⁰¹, suite à une opération à la jambe qui eut lieu le lendemain du règlement d'une longue grève dans les hôpitaux du Québec, le patient fut atteint d'une infection grave et poursuivit l'Hôpital en lui reprochant un manquement aux règles habituelles d'asepsie. Le juge LeBel, alors à la Cour d'appel, considéra qu'on ne pouvait imposer à l'Hôpital de prévenir toute infiltration de bactéries, puisque cela nécessiterait qu'il se consacre complètement à la vérification de l'état de tout le personnel, de tous les visiteurs et à une asepsie continue de tous ses locaux, chose qui paralyserait ses activités et qui serait matériellement impensable et irréalisable⁴⁰².

Il faut en effet se garder d'imposer des obligations trop lourdes aux intervenants en raison du fait que la médecine est une science nécessairement faillible :

« Medicine is necessarily fallible. Science is the search for knowledge; scientific progress is the overcoming of ignorance. As a result, science operates only where there is at least partial ignorance, and it is this ignorance which potentiates error. Thus,

³⁹⁷ J.-L. BAUDOUIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-32, p. 37-38.

³⁹⁸ A. BERNARDOT et R. P. KOURI, préc., note 253, n° 28, p. 19.

³⁹⁹ *A.Q. c. Hôpital Fleury*, préc., note 309 (les normes de salubrité de l'Association infirmière du bloc opératoire ont été respectées, le personnel était ganté, blousé et masqué).

⁴⁰⁰ L. KHOURY, préc., note 3, 634.

⁴⁰¹ [1988] R.R.A. 658 (C.A.).

⁴⁰² *Id.*

because medicine is a practice based on science, unintentional medical error may occur either as a result of the present limitations of medical science or from the negligence of the physician. If a physician performs a medical procedure that results in harm to the patient, then either the medical science in support of that procedure is to blame, or the physician, by not acting in accordance with the best knowledge available, was negligent. But unintentional medical error can also occur in a third way. While medical science is concerned with generalizations, medical practice must treat particular individuals. In practice, medicine is always an experiment to determine whether a specific treatment will work for a particular patient in unique circumstances. Thus, as it pertains to particular patients, medicine is necessarily fallible. It follows that medical injury is not necessarily related to medical culpability. Iatrogenic injury may also occur because of the present limitations of medical science (ignorance) or its inherent fallibility; injury does not necessarily presuppose culpability. »⁴⁰³.

Ajoutons également que la découverte *a posteriori* d'une nouvelle technique plus efficace n'accroît pas les chances de succès de la poursuite en responsabilité médicale, puisque, comme nous l'avons déjà évoqué, il faut éviter la rétrospection et ne pas se fier à la vision parfaite qu'offre le recul : le caractère fautif d'un acte ou d'une omission s'évalue au jour où il s'est produit⁴⁰⁴.

Un deuxième obstacle que les demandeurs ont à surmonter réside dans le fait que les obligations pertinentes aux infections nosocomiales à la charge des médecins, du personnel médical et des établissements de soins de santé sont formulées de façon beaucoup trop générale. En effet, ce qui est généralement imposé aux intervenants est une prestation des soins sécuritaires et de qualité. De plus, souvent, les obligations ne sont pas spécifiques aux infections nosocomiales. Or, pour avoir gain de cause, il faut, selon certains auteurs, prouver un manquement spécifique aux normes d'hygiène et de salubrité :

« Il est utile de comparer l'obligation de sécurité qu'a l'hôpital en matière d'asepsie à celle par exemple qu'il a en matière de prévention des accidents. Examinons par exemple la situation où un usager se suicide au cours de son hospitalisation. Lorsque la succession de cet usager s'adresse aux tribunaux pour obtenir

⁴⁰³ Chris HUBBARD, «Culpability and compensation in Canadian health care: Much ado about no-fault?», (2000) 5 *McGill Journal of Medicine* 111, 112.

⁴⁰⁴ *Lapointe c. Hôpital Le Gardeur*, préc., note 241 ; L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 64.

réparation, elle ne peut, pour avoir gain de cause, se limiter à alléguer que l'hôpital a manqué à son obligation de sécurité. Elle doit alléguer et prouver un défaut de surveillance spécifique de la part d'un préposé de l'hôpital ou un manquement au niveau de l'infrastructure ou du bâtiment (exemple : fenêtres non sécuritaires, portes non verrouillables, etc.). Afin de s'assurer d'une constance en matière d'obligation de sécurité, il doit en aller de même en matière de faute d'asepsie.

Nous estimons donc que la victime a le fardeau de prouver un manquement spécifique aux normes d'hygiène et de salubrité. »⁴⁰⁵

Il est vrai que les normes administratives étant plus précises, elles peuvent apparaître susceptibles d'aider les victimes. Toutefois, il demeure qu'elles énoncent des règles d'hygiène assez usuelles. Lorsque le médecin ou le personnel médical ne respecte pas ces règles usuelles, tel que le port de gants lors d'une chirurgie, la faute sera facile à établir, mais les choses sont rarement aussi simples⁴⁰⁶.

Au fait que les obligations soient des obligations de moyens formulées de façon générale, s'ajoute le fait que, comme nous l'avons vu au premier chapitre, les infections nosocomiales peuvent tout autant être liées à un comportement fautif que survenir indépendamment de tout acte médical. Il n'y aura donc pas forcément de comportement fautif identifiable. À titre d'exemple, l'infection peut s'être développée, tantôt parce que le patient était déjà porteur d'une bactérie et que son système immunitaire était affaibli, tantôt parce qu'elle peut avoir été acquise en raison d'une éclosion de *C. Difficile* dans l'établissement ou encore avoir été acquise dans la communauté ou par le contact avec un visiteur⁴⁰⁷. Le patient supporte ainsi l'impossibilité scientifique de cerner la source exacte de son infection⁴⁰⁸.

Compte tenu des difficultés de prouver le manquement aux règles d'asepsie et d'hygiène, il n'est pas étonnant que de plus en plus de victimes décident de faire porter le débat plutôt sur le manquement à l'obligation d'information du médecin à

⁴⁰⁵ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, aux pages 106-107.

⁴⁰⁶ *Id.*, à la page 107.

⁴⁰⁷ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, à la page 104 ; L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 59.

⁴⁰⁸ F. TÔTH, préc., note 269, à la page 20.

leur endroit avant l'intervention⁴⁰⁹. Il s'agit en effet d'une solution intéressante pour éviter les difficultés que présente la preuve de l'origine de l'infection⁴¹⁰. En revanche, même lorsqu'elle choisit cette avenue, comme nous l'avons déjà étudié, la victime d'infection nosocomiale n'est pas dans une position enviable puisque le risque d'infection n'a pas toujours à être dévoilé au patient⁴¹¹ et parce que, même si c'était le cas, la victime doit démontrer qu'elle ne se serait pas soumise à l'intervention si elle avait connu les risques d'infection⁴¹². De la même façon, si la victime décide de reprocher au médecin et au personnel médical une faute dans la prise en charge de l'infection (diagnostic, traitement ou suivi), elle devra réussir à prouver que l'infection était prévisible, capable d'être prévenue ou diagnostiquée à temps et qu'il était possible d'éviter le préjudice en la traitant plus tôt⁴¹³, ce qui n'est encore une fois pas une tâche aisée⁴¹⁴.

Face à ces constats très pessimistes sur les chances de succès d'une action en responsabilité médicale ou hospitalière suite à une infection nosocomiale, il est toutefois important de spécifier que certains outils ont été mis au bénéfice des victimes. Les présomptions de fait ont en effet le potentiel d'alléger leur fardeau de preuve et de permettre que justice soit rendue⁴¹⁵.

La preuve par présomptions de fait est le résultat d'un processus inductif⁴¹⁶, il s'agit d'un moyen d'établir indirectement ce qu'on est incapable d'établir directement⁴¹⁷. Selon l'article 2849 C.c.Q., les présomptions de fait ne seront considérées par les tribunaux que si elles sont graves, précises et concordantes. Ces

⁴⁰⁹ *Chouinard c. Landry*, préc., note 309 ; *Couture c. Hôtel-Dieu d'Arthabaska*, préc., note 326 ; *Galarneau c. Beaudoin*, B.E. 2001BE-786 (C.S.) ; *Jablonski c. Marosi*, préc., note 313 ; *Gingras c. Lessard*, [2004] n°AZ-50274296 (C.Q.) ; *Haim c. Dionisopoulos*, [2004] n°AZ-50266951 (C.Q.).

⁴¹⁰ L. KHOURY, préc., note 3, par. 632.

⁴¹¹ Voir à titre d'exemples : *Chouinard c. Landry*, préc., note 309 ; *Marcelin c. Leblanc*, préc., note 313 ; *Jablonski c. Marosi*, préc., note 313.

⁴¹² *Reibl c. Hughes*, préc., note 296 ; *Parenteau c. Drolet*, préc., note 304 ; *Chouinard c. Landry*, préc., note 309 ; *Dineen c. Queen Elizabeth Hospital*, préc., note 401 ; *Hussul c. Mitmaker*, 2006 QCCS 1381 ; *Galarneau c. Beaudoin*, préc., note 409 ; *Jablonski c. Marosi*, préc., note 313 ; *Haim c. Dionisopoulos*, préc., note 409.

⁴¹³ *Couture c. Hôtel-Dieu d'Arthabaska*, préc., note 326 ; *Leblanc c. Grégoire*, préc., note 395 ; *Bélisle c. Centre hospitalier régional de Trois-Rivières*, préc., note 326.

⁴¹⁴ L. KHOURY, préc., note 3, 634.

⁴¹⁵ *Hôpital général de la région de l'Amiante inc. c. Perron*, [1979] C.A. 567.

⁴¹⁶ Robert P. KOURI, « From presumptions of fact to presumptions of causation: Reflexions on the perils of judge-made rules in Quebec medical malpractice law », (2001) 32 *R.D.U.S.* 213, 237 ; Pierre NICOL, « Faute médicale: preuve par présomptions de fait et exonération », (1996-97) 27 *R.D.U.S.* 139, 153.

⁴¹⁷ S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 72, p. 59.

qualificatifs ont été interprétés par la Cour d'appel en 1979 par le juge Lamer, siégeant alors à la Cour d'appel du Québec, et ses propos sont toujours d'actualité:

« Les présomptions sont graves, lorsque les rapports du fait connu au fait inconnu sont tels que l'existence de l'un établit, par une induction puissante, l'existence de l'autre...

Les présomptions sont précises, lorsque les inductions qui résultent du fait connu tendent à établir directement et particulièrement le fait inconnu et contesté. S'il était également possible d'en tirer les conséquences différentes et mêmes contraires, d'en inférer l'existence de faits divers et contradictoires, les présomptions n'auraient aucun caractère de précision et ne feraient naître que le doute ou l'incertitude.

Elles sont enfin concordantes, lorsque, [...] elles tendent, par leur ensemble et leur accord, à établir le fait qu'il s'agit de prouver. Si elles se contredisent et se neutralisent, elles ne sont plus concordantes, et le doute seul peut entrer dans l'esprit du magistrat. »⁴¹⁸

Une fois les présomptions de fait appliquées, il appartiendra au défendeur d'apporter la preuve d'absence de faute⁴¹⁹ :

« Lorsque le demandeur a réussi à convaincre le tribunal d'appliquer le régime des présomptions de fait, le fardeau de la preuve est renversé. C'est désormais sur les épaules du défendeur que repose la tâche de convaincre le juge que le préjudice n'est pas dû à sa faute ou à celle de quelqu'un dont il est responsable. [...] le défendeur n'a, théoriquement, ni à identifier la cause précise du dommage, ni à rapporter la preuve spécifique d'un fait extrinsèque qui ne lui est pas imputable (faute de la victime, d'un tiers, force majeure). Exiger cette preuve, en effet, aboutirait, une fois le renversement du fardeau de preuve opéré, à transformer son obligation de résultat et à le forcer à justifier l'absence du résultat escompté par une preuve particularisée d'un fait extrinsèque. Il doit donc simplement prouver qu'il s'est comporté en personne raisonnablement prudente et diligente, et apporter une preuve générale d'absence de faute dans les moyens utilisés. »⁴²⁰

Les présomptions de fait ne sont pas des présomptions légales⁴²¹ et donc on ne peut conclure à la commission d'une faute par le professionnel du seul fait que l'intervention a causé un dommage. Deux conditions doivent être rencontrées afin de

⁴¹⁸ Longpré c. Thériault, [1979] C.A. 258, 262.

⁴¹⁹ Bureau c. Sakkal, [1994] R.R.A. 893 (C.S.) ; Chabot c. Roy, [1997] R.R.A. 920 (C.A.) ; Gariépy-Plouffe c. Blais, J.E. 2003-1454 (C.S.) ; L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 62.

⁴²⁰ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-110, p. 92-93.

⁴²¹ R. P. KOURI, préc., note 416, 237.

pouvoir utiliser les présomptions de fait comme moyen de prouver la faute. Premièrement, le dommage subi doit avoir été, en apparence, en relation avec l'intervention médicale reprochée au défendeur et, ensuite, il faut prouver que le préjudice ne se serait pas produit dans des circonstances normales sans un acte fautif⁴²². Le fait que survient un événement qui, dans le cours normal des choses, n'aurait pas dû se produire, et que l'origine véritable du dommage reste inexpliquée par les moyens habituels fait présumer que l'évènement en question est le résultat ou la conséquence très probable d'une faute du défendeur⁴²³. Le jeu des présomptions de fait a le même effet que la doctrine de *common law* connue sous la maxime *res ipsa loquitur*. Auparavant appliquée par les tribunaux québécois, cette doctrine a été peu à peu abandonnée avec la codification de l'article 2849 C.c.Q.⁴²⁴. Cette doctrine a été résumée ainsi :

*« Quand, dans le cours normal des choses, un événement ne doit pas se produire, mais arrive tout de même, et cause un dommage à autrui, et quand il est évident qu'il ne serait pas arrivé s'il n'y avait pas eu de négligence, alors, c'est à l'auteur de ce fait à démontrer qu'il y a une cause étrangère, dont il ne peut être tenu responsable et qui est la source de ce dommage. »*⁴²⁵

Les présomptions de fait paraissent donc, à prime abord, être une avenue intéressante pour faciliter la preuve des victimes d'infections nosocomiales. En effet, les tribunaux ne semblent exiger de la victime uniquement qu'elle prouve que l'existence d'une faute est la cause la plus probable du préjudice subi, et non pas que seule l'existence d'une faute puisse expliquer le résultat⁴²⁶. Néanmoins, leur mise en œuvre pour établir la faute en matière d'infection nosocomiale reste difficile⁴²⁷, notamment parce que les infections nosocomiales sont tout autant compatibles avec l'existence d'une faute qu'avec un simple échec thérapeutique⁴²⁸.

⁴²² J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-109, p. 91 ; A. BERNARDOT et R. P. KOURI, préc., note 253, n° 60, p. 42.

⁴²³ Patrice DESLAURIERS et Sophie-Emmanuelle CHEBIN, « Perspectives québécoises sur la responsabilité médicale », (1999) 101 R. du N. 299. Voir également : *Parent c. Lapointe*, [1952] 1 R.C.S. 376.

⁴²⁴ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-108, p. 90.

⁴²⁵ *Parent c. Lapointe*, préc., note 423, 381 ; *Cardin c. La Cité de Montréal et al.*, [1961] R.C.S. 655, 659.

⁴²⁶ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-109, p. 92.

⁴²⁷ À titre d'exemples, voir : *A.Q. c. Hôpital Fleury*, préc., note 309.

⁴²⁸ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-109, p. 92 ; L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 61.

2.2 Difficulté de prouver le lien de causalité

Jusqu'à maintenant, nous avons surtout traité de l'aspect «faute» des poursuites intentées par les victimes. Il ne faut cependant pas oublier qu'un autre élément essentiel à être démontré pour obtenir indemnisation est le lien de causalité entre la faute et les dommages subis. La victime doit prouver que la faute identifiée est la cause de son préjudice, que son préjudice est la conséquence directe et immédiate de la faute reprochée⁴²⁹. Or le lien de causalité constitue un autre aspect de la poursuite qui revêt une certaine difficulté pour les victimes d'infections nosocomiales⁴³⁰. Comme le note la professeure Lara Khoury, « *the proof of the cause of the damage suffered by the patient involves serious challenges when science is not able to identify the origin of a biological phenomenon or when it is controversial.* »⁴³¹.

Il est vrai qu'en pratique, il existe certains cas dans lesquels les juges sont en mesure de déduire le lien de causalité de l'ensemble de la preuve administrée quant à la faute et au préjudice⁴³². Cependant, dans plusieurs cas, en matière d'infections nosocomiales, le processus exact par lequel le dommage s'est matérialisé est souvent inconnu des intervenants⁴³³. La preuve du lien de causalité sera donc difficile⁴³⁴ puisqu'elle exige de la victime qu'elle identifie la cause de son préjudice et donc qu'elle explique le phénomène qui s'est produit et qui a résulté en l'infection⁴³⁵. De plus, une telle preuve exige du demandeur la démonstration que si la faute n'avait pas été commise, il n'aurait pas subi de dommages, ou, du moins, des dommages de la même étendue⁴³⁶.

⁴²⁹ *Code civil du Québec*, préc., note 11, art. 1607 ; Pierre DESCHAMPS, « Les conditions générales de la responsabilité civile du fait personnel », dans Collection de droit 2010-2011, École du Barreau du Québec, vol. 4, *Responsabilité*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 15, à la page 30.

⁴³⁰ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 69.

⁴³¹ Lara KHOURY, *Uncertain causation in medical liability*, collection Minerve, sous la direction de Jean-Louis Baudouin, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 5.

⁴³² L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 72.

⁴³³ *Id.*, à la page 72.

⁴³⁴ *Bérubé c. Cloutier*, [2000] R.R.A. 484 (C.S.) (appel rejeté, [2003] R.R.A. 374 (C.A.)) ; *Couture c. Hôtel-Dieu d'Arthabaska*, préc., note 326.

⁴³⁵ F. TÔTH, préc., note 269, à la page 20.

⁴³⁶ *Hudon c. Cloutier*, 2010 QCCS 4612 (requête pour permission d'appeler hors délai accueillie, 2011 QCCA 263) ; *Bérubé c. Cloutier*, préc., note 434 ; *Leblanc c. Grégoire*, préc., note 395.

Le premier obstacle auquel font face les victimes est la difficulté de déterminer si l'infection est tributaire de leur état préexistant ou si elle résulte véritablement d'une faute du personnel médical ou de l'établissement⁴³⁷. En effet, ce n'est pas parce que l'infection est apparue suite à la prestation des services de santé qu'elle a été nécessairement acquise lors du séjour dans l'établissement de soins de santé, et ce, en raison de la période d'incubation variable des différents microorganismes⁴³⁸. Il est extrêmement ardu de déterminer le moment exact où l'infection s'est produite⁴³⁹.

Mais même lorsque l'infection a été clairement contractée lors du séjour dans l'établissement de santé, le défi de prouver le lien causal subsiste en raison de l'origine multifactorielle des infections nosocomiales⁴⁴⁰. Même si un comportement fautif a été démontré, encore faut-il prouver que c'est cette faute qui est la cause de l'infection⁴⁴¹. Or, d'autres facteurs peuvent entrer en jeu dans le développement des infections et interagissent entre eux, tel l'âge, le système immunitaire et la condition de santé du patient, les interventions qu'il a subies, le caractère endogène ou exogène de l'infection, les facteurs environnementaux, etc.⁴⁴². Sur ce point, les victimes d'infections nosocomiales se retrouvent dans une situation pire que dans la majorité des poursuites en responsabilité médicale : il est souvent impossible d'identifier la source de l'infection et de relier la survenance de cette dernière à un comportement individuel précis⁴⁴³.

Une autre difficulté concernant la preuve du lien causal réside en la grande précision de la preuve exigée par les tribunaux⁴⁴⁴. Une preuve d'expert doit être administrée spécifiquement sur le lien de causalité⁴⁴⁵. Puisque les décisions judiciaires doivent être basées sur des probabilités et non de simples possibilités,

⁴³⁷ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 72. Voir à titre d'exemples : *Desjardins c. Québec (Procureur général)*, préc., note 345.

⁴³⁸ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, à la page 115.

⁴³⁹ L. KHOURY et M. IOKHELES, préc., note 125, 204.

⁴⁴⁰ *Id.*, 204-205. Voir également : *Pelletier c. Centre hospitalier de Val-d'Or*, [2002] n°AZ-50145064 (C.Q.).

⁴⁴¹ L. KHOURY et M. IOKHELES, préc., note 125, 204.

⁴⁴² *Id.*, 205 ; J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, aux pages 114-115 ; L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 67.

⁴⁴³ P. NOLAN, préc., note 139, 144.

⁴⁴⁴ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-22, p. 28.

⁴⁴⁵ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 67. Voir aussi : *Bélisle c. Centre hospitalier régional de Trois-Rivières*, préc., note 326.

l'incertitude entourant la détermination de la source de l'agent infectieux conjuguée à la nature multifactorielle des infections mine réellement les chances des victimes d'être indemnisées. D'autant plus que les juges éprouvent de sérieuses difficultés à distinguer causalité scientifique et causalité juridique et imposent trop souvent aux victimes un fardeau plus grand que la loi ne leur prescrit⁴⁴⁶ :

« Le troisième est que la jurisprudence actuelle éprouve de sérieuses difficultés à distinguer causalité scientifique et causalité juridique, la première ayant un degré d'exigence beaucoup plus élevé quant à l'établissement d'un seuil de balance des probabilités. »⁴⁴⁷

Alors que la causalité scientifique requiert une certitude quasi-mathématique, la causalité juridique n'exige qu'une preuve sur la balance des probabilités⁴⁴⁸. Face à des experts du milieu de la santé qui se prononcent sur la causalité et l'origine de l'infection d'une manière scientifique, il peut être difficile pour les juges de rechercher si la causalité a été établie au plan juridique. Le problème est que le droit et la médecine *« ne raisonnent pas en fonction des mêmes grilles d'analyse »*⁴⁴⁹ donc *« les raisonnements scientifique et juridique risquent de se buter »*⁴⁵⁰. Les juges doivent ainsi faire preuve de prudence et de circonspection face aux expertises scientifiques. D'ailleurs, à de nombreuses reprises, la Cour suprême a réitéré la nécessité d'éviter une application trop rigide des principes de causalité. D'abord, dans *Snell c. Farrell*⁴⁵¹, le juge Sopinka affirma :

« Je suis d'avis que le mécontentement à l'égard de la façon traditionnelle d'aborder la causalité dépend dans une large mesure de son application trop rigide par les tribunaux dans un grand nombre d'affaires. La causalité n'a pas à être déterminée avec une précision scientifique. »⁴⁵²

⁴⁴⁶ J.-L. BAUDOUIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-107, p. 89-90.

⁴⁴⁷ *Id.*, n° 2-107, p. 89.

⁴⁴⁸ P. NICOL, préc., note 416, 167.

⁴⁴⁹ *Id.*, 165.

⁴⁵⁰ *Id.*, 165.

⁴⁵¹ [1990] 2 R.C.S. 311.

⁴⁵² *Id.*, 328.

Puis, dans *Athey c. Leonati*⁴⁵³, le juge Major indiqua :

« Il n'est pas et il n'a jamais été nécessaire que le demandeur établisse que la négligence du défendeur a été la seule cause du préjudice. Fréquemment, une myriade d'autres facteurs ont été des préalables nécessaires à la réalisation du préjudice. [...] Dans la mesure où le défendeur est en partie la cause du préjudice, il engage sa responsabilité, même si son acte était insuffisant à lui seul pour concrétiser le préjudice. Il n'y a aucune raison de réduire la responsabilité parce qu'il existait d'autres préalables: le défendeur reste responsable de tout préjudice qu'il a causé ou contribué à causer par sa négligence. »⁴⁵⁴

Toutefois, il ne faut pas oublier que le critère demeure celui suivant lequel n'eût été l'acte de négligence, la victime n'aurait pas subi de préjudice. C'est ce que vint d'ailleurs rappeler la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Resurfice Corp. c. Hanke*⁴⁵⁵.

Encore une fois, tout comme c'était le cas pour la preuve de la faute, la victime peut utiliser les présomptions de fait afin de démontrer le lien de causalité⁴⁵⁶. Certains faits seraient utiles dans l'établissement de présomptions de fait à l'égard de la causalité. Par exemple, peuvent être considérés le délai dans lequel l'infection est survenue, l'absence de foyer d'infection chez le patient à son arrivée dans l'établissement de santé et les coïncidences spatio-temporelles. Les cas d'éclosion sont particulièrement propices à l'application de présomptions de fait⁴⁵⁷. À titre illustratif, dans *Labadie c. Hôpital St-François d'Assise*⁴⁵⁸, le juge a considéré qu'il était probable que la victime ait contracté le *C. Difficile* à l'occasion de ses nombreuses visites à l'hôpital, étant donné qu'à l'époque l'établissement était aux prises avec une éclosion de *C. Difficile*. Il retient donc la responsabilité de l'établissement hospitalier mais il s'agit néanmoins d'un jugement critiquable puisque le juge omet de discuter de la faute qu'aurait commise l'établissement.

⁴⁵³ [1996] 3 R.C.S. 458.

⁴⁵⁴ *Id.*, par. 17.

⁴⁵⁵ [2007] 1 R.C.S. 333, par. 21.

⁴⁵⁶ L. KHOURY, préc., note 431, p. 6 ; P. NICOL, préc., note 416, 156.

⁴⁵⁷ L. KHOURY et M. IOKHELES, préc., note 125, 219-221.

⁴⁵⁸ 2011 QCCQ 4968.

Malgré tout, il reste beaucoup de pessimisme quant aux chances de succès des victimes d'infections nosocomiales, même si elles ont la possibilité d'utiliser l'outil des présomptions de faits :

« En outre, la preuve par présomptions de fait risque d'être de peu d'utilité pour l'usager, qui se retrouvera, dans la majorité des cas, devant une preuve scientifique controversée étant donné l'origine multifactorielle des infections nosocomiales. »⁴⁵⁹

En effet, comme nous l'avons déjà mentionné, les tribunaux ont tendance à rejeter l'action civile lorsque la défense présente en preuve des scénarios compatibles avec la création du préjudice. Il demeure que, même en appliquant les présomptions de fait, le défendeur pourra toujours repousser sa responsabilité en démontrant que la survenance du préjudice est tout aussi compatible avec l'absence de faute⁴⁶⁰.

2.3 Difficultés inhérentes aux poursuites en responsabilité médicale et hospitalière

À toutes ces difficultés s'ajoutent également les difficultés inhérentes aux poursuites en responsabilité médicale. D'abord, il peut être difficile pour un patient de poursuivre en responsabilité professionnelle son médecin et de remettre en question sa pratique considérant la relation de confiance qui les lie et le statut qu'occupe, encore aujourd'hui, un médecin dans la société⁴⁶¹. En effet, la relation patient-médecin n'est pas des plus équilibrées⁴⁶².

Un autre obstacle pour les victimes est la difficulté de recruter des experts en demande. Les expertises scientifiques sont nécessaires à toute action en responsabilité médicale ou hospitalière⁴⁶³. Pour la victime d'infection nosocomiale, comme pour toute victime d'erreur médicale, le problème en est un d'accessibilité : il n'est pas aisé de trouver un expert de la spécialité impliquée qui acceptera de critiquer la

⁴⁵⁹ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 74.

⁴⁶⁰ L. KHOURY et M. IOKHELES, préc., note 125, 215 ; L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 73.

⁴⁶¹ T. BOURGOIGNIE, préc., note 246, à la page 6.

⁴⁶² A. BERNARDOT et R. P. KOURI, préc., note 253, n° 41, p. 28.

⁴⁶³ S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc., note 12, n° 69, p. 55 ; Anthony ARQUIN, « L'instauration du « no-fault » en matière médicale, Eden ou futures désillusions? », (2003-2004) 17 *R.J.E.U.L.* 3, 13.

conduite de son confrère, à moins que la faute ne soit évidente⁴⁶⁴. Cette sorte de solidarité professionnelle ou ce que d'autres appellent la «conspiration du silence», constitue un véritable déni de justice pour les victimes⁴⁶⁵.

Finalement, les victimes d'erreurs médicales se heurtent souvent aux problèmes de taille que sont le coût et la longueur des procédures judiciaires⁴⁶⁶. Les litiges s'étendent sur de nombreuses années, en moyenne 40 mois en 2011, soit plus de 3 ans⁴⁶⁷. La victime doit avancer les frais d'avocats et d'experts très élevés avant même de savoir si elle aura gain de cause et alors qu'elle souffre peut-être d'une incapacité de travailler suite au préjudice qu'elle a subi⁴⁶⁸. La victime se retrouve donc dans une position nettement désavantageuse par rapport au professionnel poursuivi qui voit sa défense assumée par un assureur⁴⁶⁹ et qui bénéficie de ressources quasi illimitées, en ce sens qu'il a l'opportunité de présenter plusieurs experts sur la même question⁴⁷⁰. Cela n'étonnera donc pas de savoir que face à une opération aussi risquée, la majorité des victimes renonce à tenter un recours, l'abandonne en cours de procédures ou accepte des règlements hors cour⁴⁷¹. C'est d'ailleurs ce qui s'est produit tout récemment dans l'affaire du recours collectif intenté contre l'Hôpital Honoré-Mercier par les victimes d'une infection au C. Difficile entre le 15 octobre 2005 et le 30 novembre 2006. Après avoir été autorisé

⁴⁶⁴ Jean-Louis BAUDOUIN, « Vers l'amélioration d'un système basé sur la faute », (1987) 28-1 *C. de D.* 117, 123 ; F. TÔTH, préc., note 269, à la page 53.

⁴⁶⁵ J.-L. BAUDOUIN et P. DESLAURIERS, préc., note 12, n° 2-105, p. 88 ; Pierre-Gabriel JOBIN, « Est-ce l'heure d'une réforme? », (1987) 28-1 *C. de D.* 111, 112.

⁴⁶⁶ J. Robert S. PRICHARD, *La responsabilité et l'indemnisation dans les soins de santé*, Rapport à la Conférence des sous-ministres de la Santé de l'Étude fédérale-provinciales-territoriale sur les problèmes de la responsabilité et de l'indemnisation dans le secteur des soins de santé, Toronto, University of Toronto Press, 1990, p. 21 ; Robert G. ELGIE, Timothy A. CAUFFIELD et Michael L. CHRISTIE, « Medical injuries and malpractice : is it time for "no fault"? », (1993) 1 *Health L.J.* 97, par. 7.

⁴⁶⁷ ASSOCIATION CANADIENNE DE PROTECTION MÉDICALE (ACPM), *Rapport annuel 2011*, en ligne : <http://www.cmpa-acpm.ca/cmpapd04/docs/about_cmpa/annual_report/2011/com_ar_performance-f.cfm#5> (consulté le 23 août 2012).

⁴⁶⁸ A. ARQUIN, préc., note 463, 7 ; F. TÔTH, « Les erreurs médicales et la sécurité des patients – Le régime de responsabilité civile d'indemnisation des victimes », *Le Devoir*, 28 mai 2002, en ligne : <<http://www.ledevoir.com/societe/sante/1953/les-erreurs-medicales-et-la-securite-des-patients-leregime-de-responsabilite-civile-d-indemnisation-des-victimes>> (consulté le 20 juillet 2011) ; D. JUTRAS, préc., note 13, 826 ; J.-L. BAUDOUIN, préc., note 464, 123 ; P.-G. JOBIN, préc., note 465, 111-112.

⁴⁶⁹ P.-G. JOBIN, préc., note 465, 111.

⁴⁷⁰ F. TÔTH, préc., note 269, à la page 53.

⁴⁷¹ A. ARQUIN, préc., note 463, 14 ; P.-G. JOBIN, préc., note 465, 111.

par la Cour supérieure en 2009⁴⁷², une entente à l'amiable au montant de un million de dollars est intervenue⁴⁷³.

3. Sentiment d'insatisfaction et nécessité de changement

Le seul constat qui s'impose est que le régime actuel de responsabilité fait reposer sur la victime d'infection nosocomiale le fardeau colossal qu'est la preuve de la faute et du lien de causalité. Pour l'instant, aucune statistique officielle n'est disponible quant aux poursuites impliquant des victimes d'infections nosocomiales. Toutefois, des chiffres officiels sont disponibles sur les poursuites en responsabilité médicale en général.

Le nombre d'actions civiles intentées contre les médecins s'est stabilisé ces cinq dernières années et est beaucoup plus faible qu'il y a dix ans : aujourd'hui la probabilité pour un médecin de se faire poursuivre est 50% moins élevée qu'en 2000⁴⁷⁴. L'Association canadienne de protection médicale (ACPM), qui est l'organisation à caractère mutuel vouée à la défense de la responsabilité professionnelle de tous les médecins canadiens⁴⁷⁵, avance qu'à travers le Québec, en 2009, seulement 160 actions civiles ont été intentées contre les médecins⁴⁷⁶. De plus, sur les 231 actions civiles réglées en 2009, 5 ont fait l'objet d'un jugement en faveur du demandeur, 37 d'un jugement en faveur du médecin, 100 d'un règlement hors cour et 89 actions ont été rejetées ou abandonnées, avant même qu'un jugement sur le fond ait été rendu⁴⁷⁷. Ces chiffres, peu prometteurs, ne donnent pas aux victimes d'infections nosocomiales beaucoup d'espoir, puisque leur situation est encore plus difficile que celle des autres victimes d'erreurs médicales.

⁴⁷² *Dorion c. Centre de santé et de services sociaux Richelieu-Yamaska (Hôpital Honoré-Mercier)*, préc., note 238, par. 2.

⁴⁷³ M. ROCHON, préc., note 239.

⁴⁷⁴ ASSOCIATION CANADIENNE DE PROTECTION MÉDICALE (ACPM), *Rapport annuel 2009*, p. 12, en ligne : <http://www.cmpa-acpm.ca/cmpapd04/docs/about_cmpa/annual_report/2009/pdf/com_annual_report_f.pdf> (consulté le 28 avril 2010).

⁴⁷⁵ *Id.*, p. 2.

⁴⁷⁶ *Id.*, p. 11.

⁴⁷⁷ *Id.*, p. 11.

C'est avec désolation que nous faisons le constat de la quasi impossibilité d'établir une quelconque responsabilité en matière d'infections nosocomiales dans le régime actuel. Pourtant, ces victimes n'ont-elles pas droit, elles aussi, d'être indemnisées pour le préjudice qu'elles subissent ? Doivent-elles souffrir des difficultés inhérentes à ce genre de recours et de la quasi-impossibilité d'établir la faute et le lien de causalité? N'est-il pas injuste de les laisser dans un tel état d'incertitude quant à la possibilité d'obtenir indemnisation?

Le régime actuel de responsabilité basé sur la faute n'est pas uniquement critiqué par les patients mais également par les acteurs du système de santé (professionnels, établissements, assureurs, etc.) et un sentiment d'insatisfaction profond se fait ressentir⁴⁷⁸. Le système actuel est décrié pour les effets pervers qu'il peut avoir sur les soins de santé fournis aux patients. Il est suggéré que la menace d'une poursuite en responsabilité professionnelle amène les médecins et les établissements hospitaliers à adopter, par réflexe de protection, un comportement contraire aux intérêts des patients qui se traduit par la pratique d'une médecine défensive inefficace et coûteuse⁴⁷⁹. Bien que l'ampleur du problème soit moins grande qu'aux États-Unis, certains professionnels auraient tout de même tendance à prescrire des tests inutiles, hésiteraient à expérimenter certaines thérapies nouvelles et iraient même jusqu'à renoncer à exercer certaines spécialités jugées plus à risques, par souci d'éviter toute poursuite judiciaire⁴⁸⁰. Par conséquent, les relations entre le patient et son médecin se retrouvent détériorées par ce climat de tension, puisque les médecins voient alors leurs patients comme des adversaires potentiels, ce qui peut même s'avérer défavorable au processus de guérison puisque la relation de confiance joue un rôle non contesté sur le plan thérapeutique⁴⁸¹. À cet égard, nous proposons de reproduire un énoncé d'un médecin canadien à la retraite, trouvé dans un article du

⁴⁷⁸ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, à la page 121 ; UQÀM, *Colloque international 2005 – Vers un régime de responsabilité sans faute en matière médicales? Pertinence et faisabilité*, en ligne : <<http://www.grdp.uqam.ca/colloques.htm>> (consulté le 16 avril 2010).

⁴⁷⁹ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, aux pages 121-122 ; T. BOURGOIGNIE, préc., note 246, à la page 6 ; MSSS, COMITÉ MINISTÉRIEL, préc., note 353, p. 65 ; Robert E. ASTROFF, « Show me the money!: Making the case for no-fault medical malpractice insurance », (1996) 5-3 *Health L. Rev.* 9, par. 31.

⁴⁸⁰ MSSS, COMITÉ MINISTÉRIEL, préc., note 353, p. 65 ; C. HUBBARD, préc., note 403, 112.

⁴⁸¹ J. DUTÉ, préc., note 16, à la page 462 ; R. E. ASTROFF, préc., note 479, par. 30 ; R. G. ELGIE, T. A. CAUFFIELD et M. L. CHRISTIE, préc., note 466, par. 2.

Canadian Medical Association Journal, qui illustre bien la situation:

« *I'd rather not talk about it, even though in the end no fault was found. For 7 years it went on, months sitting in court listening to what a terrible person you are, no one recovers from that. It is on your mind every day, every minute. It changed the whole way I practiced. The empathy I had, that I was known for, just wasn't there any more. Every patient was a potential lawsuit.* »⁴⁸²

Outre les patients, les médecins souffrent donc eux aussi du régime de responsabilité actuel ; même lorsqu'aucune responsabilité n'est retenue, le dépôt d'une action devant les tribunaux est perçu comme une atteinte à leur réputation et à leur compétence⁴⁸³. De plus, leurs primes d'assurance professionnelle sont élevées⁴⁸⁴. D'ailleurs, en 2009, l'ACPM a dépensé 115 millions de dollars en frais judiciaires pour la défense de ses membres au Canada et 163 millions de dollars en compensations financières versées au nom de ses membres⁴⁸⁵. Cela semble être un montant très élevé, mais mentionnons que l'ACPM dispose d'un important fond de réserve⁴⁸⁶.

Dans le contexte des infections nosocomiales, les menaces de poursuites sont inefficaces quant au contrôle de l'augmentation des infections nosocomiales et quant à l'imputabilité du système de santé en général. Le système actuel de responsabilité basé sur la faute ne semble pas approprié dans ce contexte et il convient donc de se demander s'il ne faudrait pas mieux organiser l'indemnisation des victimes d'infections nosocomiales en dehors de la responsabilité civile. Puisqu'il est très difficile d'identifier un acte ou une personne ou entité responsable dans la majorité des cas, il faut alors recourir à des principes autres, tel que la justice sociale, afin d'assurer l'indemnisation des victimes. La possibilité de créer un régime

⁴⁸² Ann SILVERSIDES, « Fault/no fault : bearing the brunt of medical mishaps », (2008) 179-4 *Canadian Medical Association Journal* 309, 309.

⁴⁸³ Louis MORAZAIN, « Fédération des médecins spécialistes du Québec », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 367, aux pages 367-368 ; T. BOURGOIGNIE, préc., note 246, à la page 6.

⁴⁸⁴ T. BOURGOIGNIE, préc., note 246, à la page 6.

⁴⁸⁵ ASSOCIATION CANADIENNE DE PROTECTION MÉDICALE (ACPM), préc., note 474, p. 22.

⁴⁸⁶ En 2010, l'ACPM possédait 647 millions de dollars en actifs nets consolidés : ASSOCIATION CANADIENNE DE PROTECTION MÉDICALE (ACPM), *Rapport annuel 2010*, 2010, p. 24, en ligne : <http://www.cmpa-acpm.ca/cmpapd04/docs/about_cmpa/annual_report/2010/pdf/com_2011_annual_report-f.pdf> (consulté le 8 février 2012).

d'indemnisation sans égard à la faute, distinct, paraît donc une avenue pertinente dans ces circonstances.

CHAPITRE 3 : LES DIFFÉRENTS RÉGIMES D'INDEMNISATION SANS ÉGARD À LA FAUTE ACTUELLEMENT EN PLACE.

La profonde insatisfaction ressentie face au régime actuel de responsabilité fondé sur la faute amène plusieurs à proposer différentes solutions pour pallier la difficulté des victimes d'infections nosocomiales d'obtenir une indemnisation pour le préjudice subi. Nous avons décidé d'étudier la possibilité d'implanter un régime d'indemnisation sans égard à la faute car nous ne croyons pas qu'un remaniement complet des règles traditionnelles de responsabilité soit la solution à favoriser. Un tel remaniement, qui mettrait à la charge des professionnels et des établissements de santé des obligations de résultat ou des présomptions de faute irréfragables, serait, à notre avis, injuste pour les débiteurs des obligations. En effet, dans les chapitres précédents nous avons vu que plusieurs infections nosocomiales sont inévitables, qu'il est souvent difficile d'identifier le professionnel responsable de l'infection (tout intervenant pouvant être potentiellement impliqué dans la chaîne de transmission), et que des facteurs autres que le comportement des professionnels jouent très souvent un rôle non négligeable dans la transmission des infections. Nous ne croyons donc pas qu'il soit juste de faire peser sur les professionnels et les établissements de santé la responsabilité de toutes les infections nosocomiales qui surviennent dans le milieu de la santé.

Les régimes d'indemnisation sans égard à la faute proposent d'offrir aux victimes une indemnisation quasi-automatique, plus rapide et plus efficace que le régime de responsabilité traditionnel⁴⁸⁷. Mais avant d'entreprendre l'analyse des avantages et des inconvénients d'un tel régime par rapport au régime de responsabilité basé sur la faute, nous proposons d'étudier différents régimes d'indemnisation sans égard à la faute qui existent ailleurs dans le monde et au Québec. D'abord, nous nous pencherons sur deux régimes étrangers qui couvrent précisément le cas des victimes d'infections nosocomiales, soit les régimes mis en place en France et en Nouvelle-Zélande. Puis, nous examinerons deux régimes

⁴⁸⁷ Duncan MacCOURT et Joseph BERNSTEIN, « Medical error reduction and tort reform through private, contractually- based quality medicine societies », (2009) 35 *American Journal of Law & Medicine* 505, 529.

québécois d'indemnisation sans égard à la faute : celui applicable aux accidents automobiles et celui bénéficiant aux victimes de vaccination.

Les raisons qui ont motivé le choix de ces différents régimes sont les suivantes. L'étude du régime français est un incontournable puisque le droit civil québécois, duquel relève le domaine de la responsabilité médicale et hospitalière, prend sa source du droit français. La France disposant donc d'un régime de droit civil semblable au nôtre en matière civile, l'examen de la façon par laquelle s'est opéré le basculement vers un régime sans faute s'avère pertinent et la comparaison aisée. Le deuxième régime étranger que nous avons choisi d'analyser est celui qui prévaut en Nouvelle-Zélande. Notre choix d'étudier la Nouvelle-Zélande a été axé sur des raisons pragmatiques. Il est vrai que la Suède, le Danemark, la Finlande, l'Islande et la Norvège disposent également de régimes sans égard à la faute en matière de préjudices médicaux très intéressants, mais nous avons choisi d'étudier le régime néo-zélandais car sa législation officielle est en langue anglaise, ce qui facilite notre analyse. Ajoutons également que la Nouvelle-Zélande est un cas d'étude intéressant puisqu'il s'agit d'un régime unique qui n'a pas son équivalent ailleurs dans le monde. La comparaison avec la Nouvelle-Zélande s'avère intéressante en dépit du fait qu'il s'agisse d'un pays de *common law*. En effet, le Québec possède une population de taille semblable⁴⁸⁸, un système de santé public tout comme en Nouvelle-Zélande, et des politiques sociales développées comme la Nouvelle-Zélande. En seconde partie, nous avons décidé d'analyser deux modèles de responsabilité sans faute existant actuellement au Québec. Le premier, celui applicable aux accidents automobiles, est, comme nous le verrons, un régime très complet qui s'avère être un modèle pour les autres régimes sans faute québécois et étrangers. L'étude de ce régime pourrait donc servir d'exemple dans l'établissement d'un éventuel régime couvrant les infections nosocomiales. Finalement, nous étudierons le régime d'indemnisation des victimes de vaccination puisqu'il s'agit du seul régime sans égard à la faute instauré par le législateur québécois dans le domaine de la santé.

⁴⁸⁸ Le Québec compte une population de 7.9 millions d'habitants et la Nouvelle-Zélande en compte 4.2 millions : INSTITUT DE LA STATISTIQUE DU QUÉBEC, *Population, Québec et Canada, 1851-2011*, en ligne : <http://www.stat.gouv.qc.ca/donstat/societe/demographie/struc_poplt/102.htm> (consulté le 1^{er} février 2012) ; CENTRAL INTELLIGENCE AGENCY, *The World factbook*, <<https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/geos/nz.html>> (consulté le 1^{er} février 2012).

1. Régimes sans égard à la faute en faveur des victimes d'infections nosocomiales existant dans des juridictions étrangères

1.1 *Le régime français*

C'est par l'adoption de la *Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé*⁴⁸⁹ [ci-après : « Loi du 4 mars 2002 »] que le législateur français a instauré un régime d'indemnisation distinct du régime traditionnel pour les victimes d'infections nosocomiales. Mais avant d'aborder les mécanismes mis en place par cette loi, il est pertinent de résumer brièvement l'évolution du droit en France, afin d'expliquer le contexte dans lequel s'est développée la loi.

Il est important de préciser qu'en France, deux juridictions civiles peuvent être saisies d'une poursuite en responsabilité médicale ou hospitalière⁴⁹⁰. Les tribunaux administratifs sont compétents relativement aux événements survenus dans les établissements publics de santé, dans la limite toutefois que la faute personnelle du professionnel de la santé ne puisse être considérée comme « détachable du service »⁴⁹¹. Dans le cas contraire, ou lorsque le demandeur invoque la faute d'un établissement de santé privé, auront juridiction les tribunaux judiciaires⁴⁹².

En France, avant même l'adoption de la *Loi du 4 mars 2002*, les tribunaux civils et administratifs avaient déjà commencé à alléger le fardeau des victimes d'infections nosocomiales au plan de la preuve de la faute et du lien de causalité et à

⁴⁸⁹ J.O. 5 mars 2002, p. 4118.

⁴⁹⁰ Véronique RACHET-DARFEUILLE, « Compensation in the French Health Care Sector », dans Jos DUTE, Michael FAURE et Helmut KOZIOL (eds.), *No-Fault Compensation in the Health Care Sector*, vol. 8 - Tort and Insurance Law, Vienne, European Centre of Tort and Insurance Law, 2004, p. 210, à la page 212.

⁴⁹¹ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 80 ; Damien PATRIAT, *Les infections nosocomiales à l'hôpital : de la responsabilité juridique à la responsabilité des professionnels de la santé*, mémoire de maîtrise, Rennes (France), École Nationale de la Santé Publique, 2003, p. 10, en ligne : <<http://ressources.ensp.fr/memoires/2003/edh/patriat.pdf>> (consulté le 1^{er} février 2012) ; Jean PENNEAU, « La réforme de la responsabilité médicale : responsabilité ou assurance », (1990) 42-2 *Études de droit contemporain* 525, 528.

⁴⁹² *Id.*

assurer la réparation du préjudice subi en s'écartant peu à peu du régime classique de la responsabilité médicale⁴⁹³. Jusque dans les années 1990, la responsabilité des médecins et des hôpitaux était similaire à celle prévalant actuellement au Québec et était fondée sur la notion de faute et d'obligations de moyens⁴⁹⁴.

Dès 1988, avec l'arrêt *Cohen*⁴⁹⁵, les tribunaux administratifs ont accepté de présumer la faute en affirmant qu'une personne ne doit pas contracter à l'hôpital une maladie dont elle ne souffrait pas en y entrant⁴⁹⁶. Dans cette affaire, il avait été démontré que l'infection avait été contractée pendant le séjour hospitalier et qu'elle ne provenait pas de germes dont le patient aurait été porteur. Le Conseil d'État fut d'avis que l'apparition de l'infection révélait une faute dans l'organisation et le fonctionnement du service de nature à engager la responsabilité du centre hospitalier, à qui il incombe de fournir au personnel médical un matériel et des produits stériles, et du seul constat de l'introduction accidentelle d'un microbe dans l'organisme du patient, il déduit la faute malgré l'absence de preuve d'une faute. Cette présomption de faute était d'ailleurs difficilement renversable⁴⁹⁷, le seul moyen pour le défendeur de s'exonérer étant la démonstration que le patient était porteur de l'infection avant son hospitalisation⁴⁹⁸. La présomption de faute développée dans l'ordre administratif s'appliquait à toutes les infections acquises à l'hôpital, quel que soit le lieu de contamination et même lorsque la cause d'infection était inconnue⁴⁹⁹. Puis, dans les années 90, avec les arrêts *Gomez*⁵⁰⁰ et *Bianchi*⁵⁰¹ (prononcé deux mois après que les pouvoirs publics aient renoncé à présenter au Parlement un projet de loi visant l'indemnisation de l'aléa thérapeutique⁵⁰²), les tribunaux administratifs commencèrent à mettre en œuvre la responsabilité du service public hospitalier à partir d'une théorie fondée sur le risque pour les dommages présentant une gravité extrême. Résumé de la

⁴⁹³ D. PATRIAT, préc., note 491, p. 8.

⁴⁹⁴ Philippe HUBINOIS, *Législations et indemnisations de la complication médicale en France et en Europe*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 2.

⁴⁹⁵ Cons. d'État 9 déc. 1988, *Cohen*.

⁴⁹⁶ L. KHOURY, préc., note 3, 635.

⁴⁹⁷ Pierre SARGOS, « Le nouveau régime des infections nosocomiales dans la loi n°2002-303 du 4 mars 2002 », *J.C.P.* 2002.276, n° 10.

⁴⁹⁸ Claudine BERGOIGNAN-ESPER et Pierre SARGOS, *Les grands arrêts du droit de la santé*, Paris, Dalloz, 2010, p. 322 ; L. KHOURY, préc., note 3, 636.

⁴⁹⁹ P. HUBINOIS, préc., note 494, p. 72.

⁵⁰⁰ C. adm. Lyon, 21 déc. 1990, *Consorts Gomez*.

⁵⁰¹ Cons. d'État 9 avril 1993, *Bianchi*.

⁵⁰² *J.-Cl. Resp. civile et Ass.*, fasc. 370-20, n° 38.

façon suivante, ils reconnaissent désormais la responsabilité sans faute d'un établissement de soins public pour des actes médicaux dont les risques sont connus mais dont la réalisation est exceptionnelle⁵⁰³ :

*« lorsqu'un acte médical nécessaire au diagnostic ou au traitement du malade présente un risque dont l'existence est connue mais dont la réalisation est exceptionnelle et dont aucune raison ne permet de penser que le patient y soit particulièrement exposé, la responsabilité du service public hospitalier est engagée si l'exécution de cet acte est la cause directe de dommages sans rapport avec l'état initial du patient comme avec l'évolution prévisible de cet état, et présentant un caractère d'extrême gravité. »*⁵⁰⁴

De leur côté, les juridictions civiles n'ont amorcé la réforme qu'en 1996, date à partir de laquelle elles acceptèrent de présumer la faute des cliniques lorsque l'infection résultait d'une intervention ayant eu lieu dans une salle d'opération, à moins que celles-ci ne prouvent l'absence de faute de leur part⁵⁰⁵. Cette présomption fut étendue aux infections acquises dans les salles d'accouchement en 1998⁵⁰⁶. Néanmoins, le patient devait faire la difficile démonstration de l'origine spatiale de l'infection⁵⁰⁷. À partir de 1999⁵⁰⁸, procédant par trois arrêts rendus le même jour, la Cour de cassation décida d'imposer aux médecins et aux établissements de santé privés une obligation de sécurité de résultat en matière d'infections nosocomiales, ne pouvant être écartée que pour une cause étrangère⁵⁰⁹. Furent donc supprimées l'exigence que l'infection soit contractée dans une salle d'opération ou d'accouchement et la possibilité, pour le défendeur, de s'exonérer en prouvant l'absence de faute de sa part⁵¹⁰. Désormais, c'est une obligation de résultat qui est mise à la charge des médecins et des établissements de santé, pour toute infection contractée à l'occasion d'une hospitalisation⁵¹¹.

⁵⁰³ D. PATRIAT, préc., note 491, p. 11.

⁵⁰⁴ Cons. d'État 9 avril 1993, *Bianchi*.

⁵⁰⁵ Civ. 1^{re}, 21 mai 1996, *Bull. civ.* I, n° 219.

⁵⁰⁶ Civ. 1^{re}, 16 juin 1998, *Bull. civ.* I, n° 210.

⁵⁰⁷ L. KHOURY, préc., note 3, 637.

⁵⁰⁸ Voir les décisions suivantes: Civ 1^{re}, 29 juin 1999, *Bull. civ.* I, n° 220 ; Civ 1^{re}, 29 juin 1999, *Bull. civ.* I, n° 222.

⁵⁰⁹ P. HUBINOIS, préc., note 494, p. 76 ; L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 83 ; L. KHOURY, préc., note 3, 638-639 ; S. HOCQUET-BERG, préc., note 5, n° 84-90 ;.

⁵¹⁰ V. RACHET-DARFEUILLE, préc., note 490, aux pages 231-232 ; S. HOCQUET-BERG, préc., note 5, n° 84-85.

⁵¹¹ S. HOCQUET-BERG, préc., note 5, n° 85-86.

Avant même que ne soit adoptée la *Loi du 4 mars 2002*, les instances judiciaires et administratives avaient adopté des solutions distinctes en ce qui concerne l'indemnisation des victimes d'accidents médicaux dont le dommage ne pouvait être attribuable ni à un comportement fautif ni à la condition du patient⁵¹². La jurisprudence était différente suivant que l'infection était survenue dans le secteur libéral ou à l'hôpital public⁵¹³. La *Loi du 4 mars 2002* avait pour objectif d'unifier le droit applicable sans pour autant mettre fin au dualisme juridictionnel⁵¹⁴, de mettre fin aux inégalités de traitement des victimes⁵¹⁵ et de favoriser les chances d'indemnisation des victimes.

Le ministre de la Santé de l'époque, Bernard Kouchner, avait justifié la nécessité de modifier la situation de la façon suivante lors des débats devant le Sénat :

*« Notre vision du risque se transforme : elle est liée à l'évolution des sociétés. Celles-ci ont pris peu à peu en charge les risques les plus évidents. Il est donc normal que l'on ne tolère plus l'accident médical, la catastrophe individuelle qui ruine une vie. L'indemnisation du drame médical, que celui-ci relève ou non d'une faute, devient une attente essentielle de la population, relayée par l'évolution récente, mais spectaculaire de la jurisprudence... Il s'agit de mieux indemniser en ayant moins recours au juge. »*⁵¹⁶

La *Loi du 4 mars 2002* est venue intégrer de nouvelles dispositions dans le *Code de la santé publique*, dont l'article L. 1142-1 qui définit les principes généraux

⁵¹² Denis MAZEAUD, « Le droit français contemporain de l'indemnisation des dommages médicaux », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 195, à la page 210 ; V. RACHET-DARFEUILLE, préc., note 490, à la page 226.

⁵¹³ Christian SICOT, « Responsabilité et infections nosocomiales : où est la cohérence? », 2005, en ligne : <<http://www.macsf.fr/file/docficsite/492/infections%20nosocomiales3348.pdf>> (consulté le 7 février 2012).

⁵¹⁴ Damien L'HÔTE, « Le point sur l'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales », *Rev. gén. dr. med.* 2004.12.183 ; Maxence CORMIER, « Les droits des malades dans la loi du 4 mars 2002 », (2002) 40 *Actualité et dossier en Santé Publique* 2002.40.6, p. 9, en ligne : <<http://www.hcsp.fr/docspdf/adsp/adsp-40/ad400610.pdf>> (consulté le 7 février 2012).

⁵¹⁵ Anne LAUDE, « Les médecins et les malades face au droit », *Revue française d'administration publique* 2005.1.113, p. 115.

⁵¹⁶ France, *J.O.*, Sénat, Débats parlementaires, Compte rendu intégral, séance du 2 octobre 2001, aux pages 5321 et 5322.

de la réparation des risques sanitaires (accidents médicaux, affections iatrogènes et infections nosocomiales⁵¹⁷) et qui se lit comme suit :

I. - Hors le cas où leur responsabilité est encourue en raison d'un défaut d'un produit de santé, les professionnels de santé mentionnés à la quatrième partie du présent code, ainsi que tout établissement, service ou organisme dans lesquels sont réalisés des actes individuels de prévention, de diagnostic ou de soins ne sont responsables des conséquences dommageables d'actes de prévention, de diagnostic ou de soins qu'en cas de faute.

Les établissements, services et organismes susmentionnés sont responsables des dommages résultant d'infections nosocomiales, sauf s'ils rapportent la preuve d'une cause étrangère.

II. - Lorsque la responsabilité d'un professionnel, d'un établissement, service ou organisme mentionné au I ou d'un producteur de produits n'est pas engagée, un accident médical, une affection iatrogène ou une infection nosocomiale ouvre droit à la réparation des préjudices du patient, et, en cas de décès, de ses ayants droit au titre de la solidarité nationale, lorsqu'ils sont directement imputables à des actes de prévention, de diagnostic ou de soins et qu'ils ont eu pour le patient des conséquences anormales au regard de son état de santé comme de l'évolution prévisible de celui-ci et présentent un caractère de gravité, fixé par décret, apprécié au regard de la perte de capacités fonctionnelles et des conséquences sur la vie privée et professionnelle mesurées en tenant notamment compte du taux d'atteinte permanente à l'intégrité physique ou psychique, de la durée de l'arrêt temporaire des activités professionnelles ou de celle du déficit fonctionnel temporaire.

Ouvre droit à réparation des préjudices au titre de la solidarité nationale un taux d'atteinte permanente à l'intégrité physique ou psychique supérieur à un pourcentage d'un barème spécifique fixé par décret ; ce pourcentage, au plus égal à 25 %, est déterminé par ledit décret.

Applicable aux faits postérieurs au 5 septembre 2001⁵¹⁸, cette nouvelle disposition crée trois mécanismes de compensation pour les dommages résultant d'actes de prévention, de diagnostic ou de soin, qu'il s'agisse d'accidents médicaux, d'affections iatrogènes ou d'infections nosocomiales⁵¹⁹.

⁵¹⁷ Marc DUPONT, Claudine BERGOIGNAN-ESPER et Christian PAIRE, *Droit hospitalier*, 6^e éd., Paris, Dalloz, 2007, p. 775, n° 905.

⁵¹⁸ *Loi du 4 mars 2002*, J.O. 5 mars 2002, p. 4118, art. 101.

⁵¹⁹ *Code de la santé publique*, art. L. 1142-1.

D'abord, à l'article L. 1142-1 (I), le législateur réitère le principe fondamental de la responsabilité basée sur la faute⁵²⁰ : dans tous les cas, les professionnels de la santé ne seront tenus responsables que si leur faute est prouvée. Le législateur a ainsi cherché à rassurer les professionnels qui craignaient une dérive de leur responsabilité, à protéger leurs intérêts et à concilier ces derniers avec ceux des patients⁵²¹. En effet, une responsabilité trop lourde aurait comme conséquence un excès de prudence qui ne serait pas adapté à la pratique de la médecine⁵²². Le législateur ne précise toutefois pas si la faute génératrice de responsabilité demeure assujettie aux présomptions développées par la jurisprudence civile et administrative dans les années 90⁵²³. Par contre, en ce qui concerne les établissements de santé, le législateur souligne qu'ils sont soumis à une obligation de résultat à l'égard des infections nosocomiales, puisqu'ils ne disposent que d'un unique moyen d'exonération : la preuve d'une cause étrangère⁵²⁴. Or, une telle preuve s'avère quasiment impossible à prouver en pratique⁵²⁵. Le législateur reconnaît donc la responsabilité sans faute des établissements de santé⁵²⁶ et consacre ainsi les avancées jurisprudentielles antérieures⁵²⁷. En lisant le texte de la disposition dans son ensemble, il semble donc que le législateur ait condamné la jurisprudence civile et administrative antérieure à l'égard des médecins et que la responsabilité de ces derniers ne sera désormais engagée que sur faute prouvée et non présumée⁵²⁸. Si la responsabilité du professionnel ou de l'établissement de santé est retenue, alors les victimes seront indemnisées par l'assureur du défendeur, puisque, depuis la *Loi du 4 mars 2002*, tous les professionnels et établissements de santé ont l'obligation de souscrire à une assurance responsabilité professionnelle⁵²⁹, sous peine d'une amende de 45 000 euros⁵³⁰.

⁵²⁰ Johanne SAISON-DEMARS, *J.-Cl. Adm.*, fasc. 229-50, n° 39 ; L. KHOURY, préc., note 3, 651 ; M. CORMIER, préc., note 514, p. 9.

⁵²¹ Nadia CHEKLI, « Responsabilité médicale et infection nosocomiale : l'inapplicabilité de la loi du 4 mars 2002 aux instances en cours », *Responsabilité civile et assurances* 2006.20, n° 1 ; D. PATRIAT, préc., note 491, p. 17.

⁵²² D. MAZEAUD, préc., note 512, à la page 200.

⁵²³ Patrick MISTRETTA, « La Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé – Réflexions critiques sur un droit en pleine mutation », *J.C.P.* 2002.I.141, n° 16.

⁵²⁴ *Code de la santé publique*, art. L. 1142-1 (I) al. 2.

⁵²⁵ D. PATRIAT, préc., note 491, p. 21.

⁵²⁶ Roxane GARNIER, « Les fonds publics de socialisation des risques », *J.C.P.* 2003.I.143, n° 16.

⁵²⁷ S. HOCQUET-BERG, préc., note 5, n° 95.

⁵²⁸ P. SARGOS, préc., note 497, n° 6-8 ; Anne LAUDE, Bertrand MATHIEU et Didier TABUTEAU, *Droit de la santé*, Paris, Presses universitaires de France, 2007, p. 437-438, n° 396.

⁵²⁹ *Code de la santé publique*, art. L. 1142-2.

⁵³⁰ *Id.*, art. L. 1142-25.

Le deuxième mécanisme de compensation, et là où le législateur innove, est celui prévu à l'alinéa 1 de l'article L. 1142-1 (II). Il s'agit du premier cas d'application de la réparation fondée sur la solidarité nationale, c'est-à-dire de la prise en charge par la collectivité des dommages subis. Le législateur a décidé que, lorsque la responsabilité du professionnel ou de l'établissement de santé n'était pas engagée sous l'article L. 1142-1 (I) (soit en raison de l'absence de preuve suffisante, soit en raison de l'absence d'acte fautif), alors la victime sera indemnisée par la solidarité nationale⁵³¹. Il faut toutefois qu'elle réponde à trois critères : (1) l'infection doit être imputable à un acte de prévention, de diagnostic ou de soins ; (2) les conséquences causées par l'infection doivent être anormales au regard de l'état de santé du patient et de l'évolution prévisible de celui-ci ; et (3) l'infection nosocomiale doit avoir causé à la victime son décès, une incapacité partielle permanente supérieure à 24% ou une incapacité de travail temporaire d'au moins six mois⁵³². La solidarité nationale intervient alors à titre subsidiaire à partir d'un certain degré de gravité, lorsque les conditions de responsabilité de l'article L. 1142-1 (I) ne sont pas réunies⁵³³. Il s'agit donc en quelque sorte d'une garantie d'indemnisation⁵³⁴.

Finalement, le troisième mécanisme prévu (il s'agit du deuxième cas d'application de la solidarité nationale) se retrouve au deuxième alinéa de l'article L. 1142-1 (II). Cet alinéa découle d'un amendement opéré par la *Loi n° 2002-1577 du 30 décembre 2002 relative à la responsabilité médicale*⁵³⁵. Suite aux pressions des compagnies d'assurance qui menaçaient de se retirer du marché de l'assurance médicale, le législateur a été obligé d'intervenir⁵³⁶. Il a ainsi transféré à la solidarité nationale l'indemnisation des victimes d'infections nosocomiales pour lesquelles la responsabilité du professionnel ou de l'établissement de santé avait été retenue mais

⁵³¹ *Id.*, art. L. 1142-1 (II) al. 1 ; Isabelle CORPART, « La réparation des conséquences de l'aléa thérapeutique n'entre pas dans le champ des obligations dont le médecin est contractuellement tenu », *J.C.P.* 2008.II.10069.

⁵³² *Décret n°2003-314 du 4 avril 2003 relatif au caractère de gravité des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales prévu à l'article L. 1142-1 du code de la santé publique*, *J.O.* 5 avril 2003, p. 6114, art. 1. Abrogé par (mais la teneur de l'article a été conservée) : *Décret n° 2003-462 du 21 mai 2003 relatif aux dispositions réglementaires des parties I, II et III du code de la santé publique*, *J.O.* 27 mai 2003, p. 37006, art. D. 1142-1.

⁵³³ L. KHOURY, préc., note 3, 651.

⁵³⁴ N. CHEKLI, préc., note 521, n° 7.

⁵³⁵ *J.O.* 31 déc. 2002, p. 22100.

⁵³⁶ D. MAZEAUD, préc., note 512, à la page 205 ; J. SAISON-DEMARS, préc., note 520, n° 41.

dont les dommages dépassent un certain seuil de gravité fixé par décret (incapacité partielle permanente supérieure à 25% ou décès du patient⁵³⁷). Une action subrogatoire est tout de même prévue en cas de manquement caractérisé aux obligations posées par la réglementation en matière de lutte contre les infections nosocomiales⁵³⁸, ce qui permet la responsabilisation des personnes fautives⁵³⁹.

Concernant la procédure par laquelle la victime se voit indemnisée, la *Loi du 4 mars 2002* met en place une procédure de règlement amiable par laquelle il est décidé selon quel mécanisme la victime sera indemnisée, mais il s'agit d'une procédure facultative⁵⁴⁰ et la victime a toujours le choix de saisir les tribunaux civils ou administratifs. Toute personne s'estimant victime d'une infection nosocomiale, son représentant légal, un proche ayant subi préjudice ou l'ayant-droit de la victime décédée peuvent donc saisir une Commission régionale de conciliation et d'indemnisation (ci-après : « commission régionale ») et formuler une demande d'indemnisation⁵⁴¹. La commission régionale étudiera, lorsque le préjudice subi rencontre le seuil de gravité requis, le dossier de la victime et formulera un avis sur les circonstances, les causes, la nature et l'étendue des dommages, ainsi que sur le régime d'indemnisation applicable (responsabilité pour faute ou solidarité nationale), et ce, dans un délai de six mois⁵⁴². Pour ce faire, les commissions régionales auront accès au dossier médical du patient⁵⁴³ et diligenteront une expertise⁵⁴⁴. Ces commissions, créées par l'article L. 1142-5 de la *Loi du 4 mars 2002*, sont présidées par un magistrat de l'ordre administratif ou judiciaire et constituées de représentants des malades, des patients, des professionnels de la santé, d'établissements de santé et d'entreprises d'assurance⁵⁴⁵. Si le préjudice ne rencontre pas le seuil de gravité

⁵³⁷ *Code de la santé publique*, art. L1142-1-1.

⁵³⁸ *Id.*, art. L. 1142-17 al. 7.

⁵³⁹ D. L'HÔTE, préc., note 514, p. 185.

⁵⁴⁰ OFFICE NATIONAL D'INDEMNISATION DES ACCIDENTS MÉDICAUX, *Document d'information – Dispositif public d'indemnisation des victimes d'accidents médicaux par la voie du règlement amiable*, 2010, p. 2, en ligne : <<http://oniam.fr/IMG/docsinfos/crci-docinfo.pdf>> (consulté le 7 février 2012).

⁵⁴¹ *Code de la santé publique*, art. L. 1142-7 ; ONIAM, préc., note 540, p. 4.

⁵⁴² *Code de la santé publique*, art. L. 1142-8 ; D. MAZEAUD, préc., note 512, à la page 207 ; L. KHOURY, préc., note 3, 653 ; M. CORMIER, préc., note 514, p. 10.

⁵⁴³ *Code de la santé publique*, art. L. 1142-9.

⁵⁴⁴ Les experts auxquels les commissions régionales ont recours font partie d'une liste nationale d'experts. L'inscription d'experts sur cette liste et leur formation en matière de responsabilité médicale relève de la Commission nationale des accidents médicaux.

⁵⁴⁵ *Code de la santé publique*, art. L. 1142-6.

requis, alors les commissions régionales n'ont pas compétence et la victime devra s'adresser aux tribunaux pour obtenir compensation⁵⁴⁶.

Dans les cas où le préjudice rencontre le seuil de gravité requis et où la commission régionale estime que la solidarité nationale doit assumer les dommages en vertu des alinéas 1 ou 2 de l'article L. 1142-1 (II), l'indemnisation de la victime se fera par l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales (ci-après : « ONIAM »)⁵⁴⁷. Le calcul du montant de l'indemnisation relèvera de la compétence de l'ONIAM mais ce sont les commissions régionales qui déterminent les chefs de préjudice subis par la victime susceptibles d'être indemnisés⁵⁴⁸.

L'ONIAM est un établissement public administratif placé sous tutelle du ministre chargé de la santé⁵⁴⁹. Le financement de l'ONIAM est assuré principalement par la dotation versée par les organismes d'assurance maladie, mais également par une dotation de l'État et par les pénalités imposées aux professionnels et établissements de santé qui ne souscrivent pas à une assurance responsabilité⁵⁵⁰. La dotation de l'assurance maladie est fixée à chaque année par la loi de financement de la sécurité sociale. Pour l'année 2011, la dotation a été fixée à 10 millions d'euros⁵⁵¹. Il s'agit là de l'une des plus faibles dotations depuis la création de l'ONIAM. Ceci s'explique par l'important fonds de roulement disponible.

⁵⁴⁶ P. MISTRETTA, préc., note 523, n° 17.

⁵⁴⁷ *Code de la santé publique*, art. L. 1142-17 et L. 1142-22.

⁵⁴⁸ ONIAM, *Référentiel indicatif d'indemnisation par l'ONIAM*, 2011, p. 2-3, en ligne : <<http://www.oniam.fr/IMG/referentiels/refam010911.pdf>> (consulté le 7 février 2012).

⁵⁴⁹ *Code de la santé publique*, art. L. 1142-22.

⁵⁵⁰ *Id.*, art. L. 1142-23 al. 2.

⁵⁵¹ *Loi n° 2010-1594 du 20 décembre 2010 de financement de la sécurité sociale pour 2011*, J.O. 21 décembre 2010, p. 22409, art. 85 (III).

Comme nous pouvons le constater à partir du tableau suivant, la dotation de l'assurance maladie n'a pas toujours été égale depuis la création de l'ONIAM.

Année	Dotation
2002	70 millions d'euros ⁵⁵²
2003	70 millions d'euros ⁵⁵³
2004	70 millions d'euros ⁵⁵⁴
2005	30 millions d'euros ⁵⁵⁵
2006	0 ⁵⁵⁶
2007	0 ⁵⁵⁷
2008	50 millions d'euros ⁵⁵⁸
2009	117 millions d'euros ⁵⁵⁹
2010	70 millions d'euros ⁵⁶⁰

Quant au budget total de l'ONIAM, en 2010, il s'élevait à 86,4 millions d'euros, dont 70 millions provenaient de la dotation de l'assurance maladie, 3,2 millions d'euros de l'État et 13,2 millions d'euros d'autres sources de financement⁵⁶¹.

Si le préjudice est supporté par la solidarité nationale, l'ONIAM devra faire une offre d'indemnisation à la victime dans les quatre mois suivant la réception de l'avis de la commission régionale⁵⁶². Elle tentera de réparer intégralement les préjudices subis, tels que les frais médicaux, les pertes de salaire, les souffrances physiques ou morales, le préjudice esthétique, le préjudice d'agrément et le préjudice fonctionnel⁵⁶³. Une fois l'offre acceptée par la victime, l'ONIAM devra effectuer le

⁵⁵² RÉPUBLIQUE FRANÇAISE, *Évaluation préalable des articles du projet de loi de financement de la sécurité sociale pour 2011*, p. 227, en ligne : <<http://www.assemblee-nationale.fr/13/pdf/projets/pl2854-ci.pdf>> (consulté le 7 février 2012).

⁵⁵³ *Id.*

⁵⁵⁴ *Id.*

⁵⁵⁵ *Id.*

⁵⁵⁶ En raison des importants fonds de roulement de l'ONIAM : *Id.*

⁵⁵⁷ *Id.*

⁵⁵⁸ *Loi n° 2007-1786 du 19 décembre 2007 de financement de la sécurité sociale pour 2008*, J.O. 27 décembre 2009, p. 22392, art.77.

⁵⁵⁹ *Loi n° 2008-1330 du 17 décembre 2008 de financement de la sécurité sociale pour 2009*, J.O. 27 décembre 2009, p. 22392, art. 67 (VI).

⁵⁶⁰ *Loi n° 2009-1646 du 24 décembre 2009 de financement de la sécurité sociale pour 2010*, J.O. 27 décembre 2009, p. 22392, art. 60 (III).

⁵⁶¹ ONIAM, *Mieux connaître l'ONIAM – Son budget*, en ligne : <<http://www.oniam.fr/oniam/mieux-connaître-l-oniam/oniam/mieux-connaître-l-oniam/son-budget/>> (consulté le 7 février 2012).

⁵⁶² *Code de la santé publique*, art. L. 1142-17 al. 1.

⁵⁶³ *Id.*, art. L. 1142-17 al. 1 ; L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, à la page 85.

paiement dans un délai d'un mois⁵⁶⁴. Si la victime juge l'offre insatisfaisante, elle pourra toujours la refuser et présenter sa demande devant les tribunaux⁵⁶⁵.

Si, par contre, la commission régionale estime que le dommage résulte d'un cas de responsabilité d'un médecin ou d'un établissement de santé, l'assureur de responsabilité de la personne ou de l'entité concernée pourra faire son offre d'indemnisation dans un délai de quatre mois, laquelle devra viser la réparation intégrale de la victime et être acceptée par cette dernière pour valoir transaction⁵⁶⁶. Une fois l'offre acceptée par la victime, l'assureur doit effectuer le paiement dans le délai d'un mois⁵⁶⁷. La victime insatisfaite de l'offre pourra toujours saisir un juge administratif ou judiciaire (selon le lieu où est intervenu l'acte médical) pour qu'il statue sur l'indemnité à laquelle elle a droit⁵⁶⁸. Un des avantages majeurs du nouveau système est que, si l'assureur de responsabilité refuse d'émettre une offre d'indemnisation à la victime considérant que son assuré n'est pas responsable, l'ONIAM indemniserait lui-même la victime, tout en conservant un recours subrogatoire contre l'assureur⁵⁶⁹. Ceci procure donc à la victime une indemnisation rapide et efficace et lui épargne d'avoir à entreprendre un recours contre l'assureur du responsable.

Il est important de mentionner que, bien que la procédure de règlement à l'amiable soit facultative et qu'il puisse y avoir une demande déposée devant les tribunaux en parallèle, une fois l'offre de l'ONIAM ou de l'assureur acceptée par la victime, cette dernière ne pourra plus se tourner vers les tribunaux civils ou administratifs ultérieurement pour les mêmes chefs de préjudice⁵⁷⁰. Par contre, en cas d'aggravation de son état de santé, la victime pourra toujours ressaisir la commission régionale et présenter un nouveau dossier d'indemnisation⁵⁷¹.

⁵⁶⁴ *Code de la santé publique*, art. L. 1142-17 al. 6.

⁵⁶⁵ ONIAM, préc., note 540, p. 5.

⁵⁶⁶ *Code de la santé publique*, art. L. 1142-14 al. 1 et 6.

⁵⁶⁷ *Id.*, art. L. 1142-14 al. 7.

⁵⁶⁸ *Id.*, art. L. 1142-20.

⁵⁶⁹ *Id.*, art. L. 1142-15.

⁵⁷⁰ ONIAM, préc., note 540, p. 5 ; A. LAUDE, B. MATHIEU et D. TABUTEAU, préc., note 528, p. 527, n° 457 ; D. PATRIAT, préc., note 491, p. 31.

⁵⁷¹ ONIAM, préc., note 540, p. 5.

Au sujet de la mise en œuvre du régime français, nous référons le lecteur à l'Annexe 1 intitulée « Mode de fonctionnement du régime français ».

Le rapport annuel de la Commission nationale des accidents médicaux au Parlement et au Gouvernement français⁵⁷², indiquait que, pour l'année 2009-2010, 4 271 demandes d'indemnisation ont été traitées⁵⁷³. Au stade de l'examen préalable du dossier, près d'un quart des dossiers ont été rejetés sur leur recevabilité initiale⁵⁷⁴. À cette étape, le motif de rejet le plus fréquemment rencontré est le fait que seuil de gravité requis n'avait pas été atteint⁵⁷⁵. Sur les 3 287 dossiers ayant passé ce premier examen et ayant pu faire l'objet d'une expertise au fond, dans un peu moins de la moitié des cas⁵⁷⁶, les commissions régionales ont formulé un avis positif, estimant qu'il y avait lieu de proposer une indemnisation⁵⁷⁷. Signalons que les demandes relatives à un dommage attribuable aux infections nosocomiales ne représentent que 22% des demandes ayant reçu un avis positif des commissions régionales⁵⁷⁸. Finalement, parmi l'ensemble des demandes ayant fait l'objet d'un avis positif, c'est à proportion presque égale que les commissions régionales mirent l'indemnisation à la charge d'un assureur (d'un professionnel ou établissement de santé) et de la solidarité nationale⁵⁷⁹.

Le délai entre la date de réception du dossier complet et celle où la commission régionale rend sa conclusion négative au stade préalable est rapide, soit en moyenne de 2,5 mois⁵⁸⁰. Par contre, le délai de 6 mois qu'impose le législateur entre la date de réception du dossier complet et celle où la commission rend son avis sur le fond a rarement été respecté, puisqu'en moyenne ce délai a été 10,8 mois⁵⁸¹.

⁵⁷² dressé conformément à l'article L. 1142-10 du *Code de la santé publique*.

⁵⁷³ COMMISSION NATIONALE DES ACCIDENTS MÉDICAUX, *Rapport annuel au Parlement et au Gouvernement – Année 2009-2010*, p. 17, en ligne : <http://www.sante.gouv.fr/IMG/pdf/CNAMed_09-10-2.pdf> (consulté le 7 février 2012).

⁵⁷⁴ Plus précisément, 23% : *Id.*

⁵⁷⁵ Invoqué dans 65% des rejets. Les autres motifs mis de l'avant sont les suivants : désistement de la demande par la victime (10%), défaut de la victime de produire les pièces indispensables au traitement de sa demande (10%), faits antérieurs au 5 septembre 2001 (7%), absence évidente de lien de causalité entre l'acte et le dommage (7%), conclusion de la commission régionale que le dommage n'était pas dû à un acte de prévention, de diagnostic ou de soins (1%). Voir à cet effet : *Id.*, p. 19.

⁵⁷⁶ 46% des cas.

⁵⁷⁷ COMMISSION NATIONALE DES ACCIDENTS MÉDICAUX, préc., note 573, p. 23.

⁵⁷⁸ *Id.*, p. 25.

⁵⁷⁹ *Id.*, p. 27.

⁵⁸⁰ *Id.*, p. 18.

⁵⁸¹ *Id.*, p. 25.

D'un autre côté, l'ONIAM respecte généralement le délai de 4 mois fixé par le législateur pour formuler une première offre à la victime, le délai étant dépassé dans seulement 5% des cas⁵⁸².

Le rapport d'activité de l'ONIAM pour l'année 2010 montre qu'il y a une baisse des montants proposés à titre d'indemnisation par l'ONIAM. En 2010, le montant moyen proposé par dossier s'élevait à 79 392 euros, alors qu'il était de 98 688 euros en 2008⁵⁸³.

Quant aux montants offerts par l'ONIAM à titre d'indemnisation, un référentiel indicatif (actualisé au 1^{er} septembre 2011)⁵⁸⁴ est utilisé pour permettre de garantir l'égalité de traitement des demandes d'indemnisation et pour permettre aux victimes d'avoir une estimation du montant qui leur sera proposé⁵⁸⁵. Le référentiel propose des montants très intéressants pour la compensation des préjudices extra patrimoniaux. À cet effet, nous référons le lecteur à l'Annexe 1 pour des détails quant aux montants offerts. Mentionnons simplement que l'ONIAM indemnise la victime ou ses ayants-droit des frais d'avocats engagés dans le cadre du processus de règlement à l'amiable, jusqu'à concurrence d'un montant de 700 euros⁵⁸⁶.

Soulignons par ailleurs que, lorsque l'indemnisation est prononcée par le juge dans le cadre d'une procédure contentieuse, c'est ce dernier qui fixe le montant de l'indemnisation à être versé par l'assureur ou l'ONIAM⁵⁸⁷.

En dépit des avantages incontestés de la solution française au problème des infections nosocomiales, certains points sont à déplorer. D'abord, l'absence flagrante et délibérée de définition de la notion d'infection nosocomiale dans la loi⁵⁸⁸. La notion avait pourtant fait l'objet de débats mais le ministre Kouchner s'opposa aux définitions proposées de peur qu'elles soient trop restrictives et qu'elles posent des

⁵⁸² ONIAM, *Rapport d'activité 2010*, p. 12, en ligne : <http://www.oniam.fr/IMG/rapportsoniam/rapport2010.pdf> (consulté le 7 février 2012).

⁵⁸³ *Id.*, p. 7.

⁵⁸⁴ ONIAM, préc., note 548.

⁵⁸⁵ *Id.*, p. 4.

⁵⁸⁶ *Id.*, p. 7.

⁵⁸⁷ *Id.*, p. 2.

⁵⁸⁸ S. HOCQUET-BERG, préc., note 5, n° 58.

difficultés d'interprétation pouvant préjudicier aux victimes⁵⁸⁹. De plus, la victime doit prouver le caractère nosocomial de l'infection, ce qui exige la démonstration du lien de causalité entre les soins et l'infection. Comme nous l'avons déjà vu, une telle preuve s'avère complexe, exigeant la preuve que l'infection est apparue au cours, ou à la suite, d'une hospitalisation et qu'elle était absente chez le patient à l'admission. Toutefois, il faut reconnaître que les présomptions de fait sont fréquemment utilisées en France pour conclure à l'existence d'un lien causal, ce qui allège le fardeau des victimes⁵⁹⁰. Qui plus est, les tribunaux français, aussi bien civils qu'administratifs, ont adopté une conception plutôt extensive de la notion d'infection nosocomiale et considèrent que l'origine de l'infection (soit le fait qu'elle soit d'origine endogène ou exogène) ne devrait pas servir de base à une distinction⁵⁹¹. En effet, dans tous les cas, c'est l'activité médicale qui déclenche la manifestation du caractère pathogène du microorganisme, le germe demeurant jusque là inoffensif⁵⁹².

Une autre critique à formuler à l'égard de la *Loi du 4 mars 2002* est à l'effet que les conditions d'ouverture du régime sont restrictives⁵⁹³. D'une part, les dommages doivent être causés par un acte de prévention, de diagnostic ou de soins, alors que plusieurs victimes contractent l'infection du fait même du séjour au sein de l'établissement, et d'autre part, le taux d'incapacité causé est élevé, de sorte que la majorité des victimes sont exclues du programme⁵⁹⁴. La seule façon, pour la victime, de se voir indemniser suite à une infection nosocomiale n'ayant pas eu de conséquences dramatiques, sera de prouver la responsabilité du médecin ou de l'établissement hospitalier. Notons toutefois qu'un décret accorde dorénavant une certaine marge de manœuvre aux commissions régionales. Désormais, ces dernières auront la faculté de reconnaître, exceptionnellement, le caractère de gravité requis lorsque (1) la victime est déclarée définitivement inapte à exercer l'activité professionnelle qu'elle exerçait avant la survenue de l'infection nosocomiale, ou (2) l'infection nosocomiale occasionne des troubles particulièrement graves, y compris

⁵⁸⁹ P. SARGOS, préc., note 497, n° 5.

⁵⁹⁰ S. HOCQUET-BERG, préc., note 5, n° 67.

⁵⁹¹ N. CHEKLI, préc., note 521, n° 10 ; S. HOCQUET-BERG, préc., note 5, n° 61-62.

⁵⁹² *Id.*

⁵⁹³ P. MISTRETTA, préc., note 523, n° 17.

⁵⁹⁴ *Id.*, n° 17 ; D. MAZEAUD, préc., note 512, à la page 215 ; J. SAISON-DEMARS, préc., note 520, n° 40 ; P. SARGOS, préc., note 497, n° 15.

d'ordre économique, dans ses conditions d'existence⁵⁹⁵. Une certaine souplesse a donc été introduite afin d'adapter le dispositif créé aux circonstances de fait qui échappent à la rigueur statistique et ainsi de permettre à plus de victimes de bénéficier de la nouvelle procédure de règlement à l'amiable⁵⁹⁶. D'ailleurs, pendant l'année 2009-2010, cette disposition accordant une certaine souplesse a été utilisée dans 20% des demandes ayant reçu un avis positif des commissions régionales afin de permettre l'indemnisation de la victime⁵⁹⁷. De surcroît, soulignons que le législateur français n'a pas laissé pour compte les victimes ne répondant pas au seuil de gravité exigé pour avoir accès à la procédure de règlement à l'amiable. Pour ces victimes, le législateur introduit une procédure de conciliation, comme alternative à la voie judiciaire⁵⁹⁸. La commission régionale, réunie en formation de conciliation, peut alors être saisie pour examiner la demande et concilier les parties⁵⁹⁹. En cas de conciliation totale ou partielle, la commission régionale constate les termes de la conciliation dans un document signé par les intéressés et le président de la commission régionale⁶⁰⁰.

Plusieurs trouvent paradoxal que le législateur ait décidé que la solidarité nationale, et ainsi la collectivité, supporte la réparation des dommages imputables aux professionnels de la santé et aux établissements de santé, lorsqu'ils représentent une certaine gravité et qu'il ne laisse à la charge des assureurs en responsabilité que les dommages les moins graves⁶⁰¹. Néanmoins, comme nous l'avons vu, le législateur a prévu un recours subrogatoire au profit de l'ONIAM, qui peut se retourner contre les personnes fautives en cas de manquement caractérisé.

⁵⁹⁵ Décret n°2003-314 du 4 avril 2003 relatif au caractère de gravité des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales prévu à l'article L. 1142-1 du code de la santé publique, préc., note 532, art. 1. Abrogé par (mais la teneur de l'article a été conservée) : Décret n° 2003-462 du 21 mai 2003 relatif aux dispositions réglementaires des parties I, II et III du code de la santé publique, préc., note 532, art. D. 1142-1.

⁵⁹⁶ J. SAISON-DEMARS, préc., note 520, n° 40.

⁵⁹⁷ COMMISSION NATIONALE DES ACCIDENTS MÉDICAUX, préc., note 573, p. 24.

⁵⁹⁸ A. LAUDE, B. MATHIEU et D. TABUTEAU, préc., note 528, p. 505, n° 440.

⁵⁹⁹ Code de la santé publique, art. R.1142-22.

⁶⁰⁰ *Id.*, art. R.1142-22.

⁶⁰¹ S. HOCQUET-BERG, préc., note 5, n° 102.

Finalement, certains avancent que les montants offerts à titre d'indemnité par les assureurs ou l'ONIAM et ceux décidés par les instances administratives ou judiciaires seraient très variables et présenteraient une grande disparité⁶⁰².

En dépit des critiques, sur le fond, la *Loi du 4 mars 2002* s'avère être une véritable révolution dans le droit de la responsabilité médicale : tout en réaffirmant la nécessité de prouver la faute pour que la responsabilité d'un médecin puisse être engagée, elle organise la prise en charge des accidents non fautifs les plus graves par la solidarité nationale⁶⁰³. Il s'agit d'une loi cadre qui a pour effet de modifier en profondeur le droit positif et qui s'avère être une véritable refonte du droit de la santé⁶⁰⁴. Elle permet désormais l'indemnisation rapide de dommages médicaux qui ne sont pas du tout liés à la faute d'un tiers⁶⁰⁵ et reconnaît par le fait même que les mécanismes traditionnels de responsabilité ne sont pas adaptés⁶⁰⁶.

Un atout important du nouveau régime est que, quelque soit le mécanisme selon lequel la victime sera indemnisée, le principe est celui de la réparation intégrale des préjudices subis⁶⁰⁷. Ainsi, tant les préjudices patrimoniaux (pertes économiques, manque à gagner, frais médicaux et paramédicaux, frais de logement et de véhicule adaptés) qu'extra patrimoniaux (déficit fonctionnel, souffrances, préjudice esthétique, préjudice d'agrément) seront compensés⁶⁰⁸. Et comme nous l'avons constaté, les montants accordés par l'ONIAM pour réparer le préjudice extra patrimonial sont intéressants et loin d'être faibles. La procédure à l'amiable mise en place est aussi simple et très avantageuse pour la victime ou ses ayants-droit puisque, aucun frais de procédure n'est exigé, les frais d'avocats sont remboursés jusqu'à concurrence de 700 euros et l'expertise médicale est gratuite⁶⁰⁹. Également, la solidarité nationale indemnise à la fois la victime directe, mais aussi les ayants-droit de la victime décédée d'une infection nosocomiale⁶¹⁰.

⁶⁰² Dominique MARTIN, « L'indemnisation des victimes d'accidents médicaux et ses mécanismes de financement », *Les Tribunes de la santé* 2009.3.29, n° 14.

⁶⁰³ P. HUBINOIS, préc., note 494, p. 2.

⁶⁰⁴ P. MISTRETTA, préc., note 523, n° 2.

⁶⁰⁵ D. MAZEAUD, préc., note 512, à la page 209.

⁶⁰⁶ V. RACHET-DARFEUILLE, préc., note 490, à la page 225.

⁶⁰⁷ D. MARTIN, préc., note 602, n° 7.

⁶⁰⁸ ONIAM, préc., note 548, p. 8-15.

⁶⁰⁹ ONIAM, préc., note 540, p. 2.

⁶¹⁰ ONIAM, préc., note 548, p. 3.

Le droit français a été particulièrement réceptif aux problèmes d'ordre juridique vécus par les victimes d'infections nosocomiales. L'État français a décidé d'être solidaire des victimes⁶¹¹. Il a eu recours à différentes techniques dans le but évident de favoriser l'indemnisation des victimes tout en protégeant les professionnels de la santé. Progressivement, il s'est opéré une modification des règles substantielles de la responsabilité médicale jumelée à un retrait de l'indemnisation des victimes d'infections nosocomiales du champ d'application de la responsabilité civile de droit commun⁶¹². En France, la prise en compte par la solidarité nationale des accidents médicaux s'est avérée nécessaire du fait que le progrès médical s'accompagne d'un accroissement des risques et qu'il apparaissait particulièrement injuste de laisser sans réparation ceux qui ont le malheur de subir ces risques pour la seule raison qu'ils ne peuvent se décharger du fardeau de preuve exigé⁶¹³. Le droit français a aussi été prudent de lever la pression, parfois injustifiée, qui pesait sur les professionnels de la santé, lesquels se voyaient imposer des obligations de plus en plus lourdes par la jurisprudence civile et administrative⁶¹⁴. Tout en renforçant les droits des patients, la *Loi du 4 mars 2002* répond aussi aux attentes et préoccupations des professionnels de la santé⁶¹⁵. Mais le législateur s'est également montré soucieux de responsabiliser les acteurs du système de santé et sa volonté de se montrer dissuasif transparaît bien de la *Loi du 4 mars 2002* qui crée de nouvelles obligations à la charge des professionnels et des établissements de santé en matière d'infections nosocomiales, que ce soit en ce qui concerne l'information des patients ou la prévention et la lutte contre les infections.

La professeure Khoury soutient que la solution apportée par la France offre au juriste québécois « *un terrain fertile pour alimenter sa réflexion quant à la question de la responsabilité des acteurs médicaux à l'égard de l'indemnisation des victimes d'une infection nosocomiale* »⁶¹⁶.

⁶¹¹ R. GARNIER, préc., note 526, n° 18.

⁶¹² L. KHOURY, préc., note 3, 622.

⁶¹³ A. LAUDE, B. MATHIEU et D. TABUTEAU, préc., note 533, p. 497, n° 433.

⁶¹⁴ *Id.*, p. 497, n° 433.

⁶¹⁵ V. RACHET-DARFEUILLE, préc., note 490, à la page 211.

⁶¹⁶ L. KHOURY, préc., note 3, 622.

1.2 Le régime néo-zélandais

De juridiction de *common law*⁶¹⁷, la Nouvelle-Zélande a la réputation d'être très progressiste dans ses politiques sociales⁶¹⁸. D'ailleurs, elle fut le premier pays à adopter un régime d'indemnisation sans égard à la faute pour les victimes de préjudices médicaux⁶¹⁹. C'est en 1974 que fut adoptée la législation introduisant ce régime, aujourd'hui connue sous le nom de *Accident Compensation Act*⁶²⁰ (ci-après : « A.C.A. »). En fait, le régime mis en place ne couvre pas uniquement les victimes de préjudices médicaux mais toutes les personnes ayant subi un préjudice personnel, qu'il soit le résultat de soins médicaux, d'accidents automobiles ou d'accidents de travail. En ce sens, il s'agit d'un régime exceptionnel et unique qui n'a pas d'équivalent ailleurs dans le monde⁶²¹. Au cours de notre analyse, notre attention portera uniquement sur l'indemnisation des préjudices médicaux dans le cadre de cette loi.

Le régime néo-zélandais a été établi suite aux travaux de la *Royal Commission of Inquiry into Compensation for Personal Injury* (ci-après : « Royal Commission »)⁶²². Cette dernière, créée dès 1967 et présidée par le juge Woodhouse, avait pour mandat d'étudier la législation applicable à l'indemnisation des victimes d'accidents de travail afin de déterminer si des modifications s'avéraient nécessaires⁶²³. Dans son rapport (ci-après : « Rapport Woodhouse »), la *Royal Commission* fit d'abord la constatation déplorable du très grand nombre d'accidents de travail survenant annuellement en Nouvelle-Zélande et des coûts directs et

⁶¹⁷ PDG SKEGG, « Compensation in the New Zealand Health Care Sector », dans Jos DUTE, Michael FAURE et Helmut KOZIOL (eds.), *No-Fault Compensation in the Health Care Sector*, vol. 8 - Tort and Insurance Law, Vienne, European Centre of Tort and Insurance Law, 2004, p. 298, à la page 298.

⁶¹⁸ Ken OLIPHANT, « Accident compensation in New Zealand », contribution dans le cadre de la conférence de la Cour de cassation de France, *Cycle Risques, assurances, responsabilités 2006-2007*, 5 décembre 2006, n° 1, en ligne : <http://www.courdecassation.fr/IMG/File/pdf_2006/05-12-2006_assurance/05-12-06_ken_oliphant-en.pdf> (consulté le 4 février 2012).

⁶¹⁹ J. DUTE, préc., note 16, à la page 446.

⁶²⁰ (N.Z.) (2001) No. 49.

⁶²¹ Karine FIORE, « No-fault compensation systems », dans Michael FAURE, *Tort law and economics*, vol. 1, Cheltenham (UK), Edward Elgar Publishing Limited, 2009, p. 406, à la page 413 ; Geoffrey PALMER, « Accident compensation in New Zealand: Looking back and looking forward », (2008) *New Zealand Law Review* 81, 85.

⁶²² J. M. GILMOUR, préc., note 17, p. 185.

⁶²³ ROYAL COMMISSION TO INQUIRE AND REPORT UPON WORKERS' COMPENSATION, *Compensation for personal injury in New Zealand – Report of the Royal Commission of Inquiry*, Wellington, R.E. Owen, 1967, p. 11-12.

indirects élevés qui y étaient associés et assumés par l'ensemble de la société⁶²⁴. À l'époque, les victimes d'accidents de travail disposaient de plusieurs recours : le recours en dommages de *common law* devant les tribunaux, le recours au *Workers' Compensation Act* et le recours au *Social Security Act*. Néanmoins, la *Royal Commission* dénonça le fait que chacun de ces recours engendrait plusieurs difficultés pour les travailleurs désirant obtenir compensation et s'avérait inefficace tant sur le plan de l'indemnisation que de la prévention des accidents⁶²⁵.

Dans son étude des alternatives possibles aux régimes d'indemnisation en vigueur à l'époque, la *Royal Commission* établit les principes fondamentaux devant guider ses recommandations. Ces principes étaient : la responsabilité de la communauté, la nécessité d'étendre l'admissibilité au régime d'indemnisation à un maximum de personnes, l'importance de la réhabilitation complète et de l'indemnisation réelle de ces personnes et le besoin de posséder une structure administrative efficace. D'ailleurs, dans le rapport Woodhouse, on peut lire les passages suivants:

« To make an effective analysis it is desirable at this point to decide what should be the role of any modern system of compensation for injured persons. [...] It is possible to lay down five guiding principles for such a system.

First, in the national interest, and as a matter of national obligation, the community must protect all citizens (including the self employed) and the housewives who sustain them from the burden of sudden individual losses when their ability to contribute to the general welfare by their work has been interrupted by physical incapacity;

Second, all injured persons should receive compensation from any community financed scheme on the same uniform method of assessment, regardless of the causes which gave rise to their injuries;

Third, the scheme must be deliberately organised to urge forward the physical and vocational recovery of these citizens while at the same time providing a real measure of money compensation for their losses;

Fourth, real compensation demands for the whole period of incapacity the provision of income-related benefits for lost income and recognition of the plain fact that any permanent bodily

⁶²⁴ *Id.*, p. 19.

⁶²⁵ *Id.*. Voir aussi : Stephen TODD, « Treatment injury in New Zealand », (2011) 86 *Chicago-Kent Law Review* 1169, 1170.

impairment is a loss in itself regardless of its effect on earning capacity;

Fifth, the achievement of the system will be eroded to the extent that its benefits are delayed, or are inconsistently assessed, or the system itself is administered by methods that are economically wasteful.

These principles can be summarised as –

Community responsibility

Comprehensive entitlement

Complete rehabilitation

Real compensation

Administrative efficiency. »⁶²⁶

La *Royal Commission* recommanda ainsi l'instauration d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute à l'égard non pas uniquement des accidents de travail, mais pour tout préjudice physique pouvant être causé par accident⁶²⁷. Elle élaborait les caractéristiques précises que devait comporter un tel régime, la façon dont il devait être administré et mis en œuvre⁶²⁸ et elle mit l'accent sur la nécessité de travailler à la prévention des accidents et à la réhabilitation rapide des victimes⁶²⁹.

Les recommandations énoncées dans le rapport Woodhouse furent promulguées dans l'*Accident Compensation Act 1972*. Toutefois, avant d'entrer en vigueur, le projet de loi ne couvrait que les employés blessés au travail et les victimes d'accidents automobiles⁶³⁰. C'est grâce à un changement de gouvernement que son spectre fut élargi de façon à ce que la loi encadre dorénavant l'indemnisation de toutes les victimes ayant subi un préjudice lors d'un accident⁶³¹. Une fois adopté, le régime n'échappa pas pour autant à l'immixtion des différents partis politiques au pouvoir. La loi fut remise en vigueur sous une forme différente à quatre reprises (en 1982, 1992, 1998 et 2001)⁶³² et de nombreuses modifications furent apportées au régime eu égard à l'indemnisation des victimes de préjudice médical.

⁶²⁶ ROYAL COMMISSION TO INQUIRE AND REPORT UPON WORKERS' COMPENSATION, préc., note 623, n° 55, p. 39.

⁶²⁷ *Id.*, n° 289, p. 113.

⁶²⁸ *Id.*, n° 278-316, p. 107-131.

⁶²⁹ *Id.*, n° 317-432, p. 132-162.

⁶³⁰ S. TODD, préc., note 625, 1171-1172.

⁶³¹ *Id.*

⁶³² *Id.*, 1173.

Dans un premier temps, il n’y avait pas de définition de la notion de préjudice médical⁶³³. La loi comportait alors une catégorie de blessures couvertes nommée « *medical, surgical, dental or first aid misadventure* », sans plus de précisions⁶³⁴. Les tribunaux prirent avantage de la large marge de manœuvre qui leur était donnée et adoptèrent une approche généreuse qui, selon eux, concordait davantage avec les objectifs de la loi⁶³⁵.

Puis, en 1992, une modification majeure fut apportée au régime afin d’en réduire la portée⁶³⁶. Plusieurs raisons motivèrent cette modification législative : la hausse des réclamations présentées, la hausse des indemnités accordées et le fait que les employeurs finançaient à 70% les coûts du régime alors que les accidents de travail ne comptaient que pour 40% des réclamations soumises⁶³⁷. Les indemnités forfaitaires pour la douleur et la souffrance furent éliminées. De plus, le terme « *medical misadventure* » exigeait désormais que la victime ait séjourné au moins 14 jours dans un hôpital ou qu’elle ait subi une incapacité sérieuse de plus de 28 jours comme conséquence de son dommage, et finalement que son dommage résulte d’un comportement fautif ou négligent (« *medical error* ») ou présente un critère de rareté tel qu’il ne survenait que dans moins de 1% des cas (« *medical mishap* »)⁶³⁸. La notion de faute redevint ainsi une exigence et il appartenait désormais à la victime de démontrer la présence d’une faute à moins que son dommage ne rencontre le critère de gravité et de rareté permettant de le qualifier de « *medical mishap* »⁶³⁹.

⁶³³ Ken OLIPHANT, « Beyond misadventure: compensation for medical injuries in New Zealand », (2007) 15 *Medical Law Review* 357, 360.

⁶³⁴ S. TODD, préc., note 625, 1186.

⁶³⁵ *Id.* ; Puteri Nemie Jahn KASSIM, « No-fault compensation for medical injury: The New Zealand experience », (2003) 11 *IJUM Law Journal* 83, 90. Pour plus de détails sur le régime en vigueur à ses débuts, voir : Ken OLIPHANT, « Defining “medical misadventure” – Lessons from New Zealand », (1996) 4 *Medical Law Review* 1.

⁶³⁶ PDG SKEGG, préc., note 617, à la page 298. Pour davantage de renseignements sur les modifications de 1992, nous référons le lecteur à : Stephen TODD, « Privatization of accident compensation: Policy and politics in New Zealand », (2000) 39 *Washburn Law Journal* 404.

⁶³⁷ S. TODD, préc., note 625, 1174.

⁶³⁸ *Accident Rehabilitation and Compensation Insurance Act* (N.Z.) (1992), art. 5 et 8(2)(c). Voir également : Frank A. SLOAN et Lindsey M. CHEPKE, *Medical malpractice*, Cambridge (Massachusetts), MIT Press, 2008, p. 301-302 ; K. OLIPHANT, préc., note 633, 363 ; Barbara VON TIGERSTROM, « Current developments in New Zealand Health Law », (2004) 12-2 *Health L. Rev.* 18, n° 8.

⁶³⁹ I.W. FONG, *Medico-legal issues in infectious diseases – Guide for physicians*, New York, Springer, 2011, p. 6-7.

Ces modifications ont donné lieu à plusieurs difficultés pratiques évidentes pour les victimes désirant obtenir compensation⁶⁴⁰ et le taux de rejet des réclamations s'éleva rapidement à 60%⁶⁴¹. La notion de « *medical mishap* » était critiquée comme étant peu claire et arbitraire, et le besoin de démontrer la faute était vu comme une contradiction au sein d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute⁶⁴²; d'autant plus que pour les autres accidents couverts par le régime, la notion de faute demeurait absente⁶⁴³. Finalement, ces modifications ont entraîné une hausse des coûts et des délais dans le traitement des réclamations, ce qui a eu un impact sur le rétablissement des victimes⁶⁴⁴.

Par conséquent, en 2005, suite à la pression publique, il fut décidé d'abandonner la notion de « *medical misadventure* »⁶⁴⁵. Depuis la réforme, le régime couvre tout dommage découlant d'un traitement médical (« *treatment injury* »), et ce, peu importe son niveau de gravité, afin de dissocier la faute de la possibilité d'obtenir compensation et de rétablir un réel régime d'indemnisation sans égard à la faute⁶⁴⁶. Toute notion d'erreur, de faute et de négligence a ainsi été complètement éliminée⁶⁴⁷, à un tel point que la contribution du patient à la réalisation de son préjudice n'a plus d'importance sous le nouveau régime⁶⁴⁸. Par ces modifications, le législateur avait espoir que les professionnels de la santé soient plus enclins à coopérer dans le traitement des réclamations, n'ayant plus à craindre les procédures judiciaires⁶⁴⁹.

⁶⁴⁰ Allen B. KACHALIA, Michelle M. MELLO, Troyen A. BRENNAN et David M. STUDDERT, « Beyond negligence : avoidability and medical injury compensation », (2008) 66 *Soc. Sci. & Med.* 387, 399.

⁶⁴¹ I.W. FONG, préc., note 639, p. 7.

⁶⁴² S. TODD, préc., note 625, 1187 ; Ken OLIPHANT, « Compensation, ideology and patient safety in New Zealand's no-fault system », (2009) 3 *Opinio Juris in Comparatione*, paper no. 3, p. 9, en ligne: <http://www.lider-lab.sssup.it/lider/en/home/documents/doc_view/234-opinio-juris-vol-32009-updated-jan2010.raw?tmpl=component> (consulté le 4 février 2012) ; B. VON TIGERSTROM, préc., note 638, n° 9 ; P. N. J. KASSIM, préc., note 635, 92.

⁶⁴³ Michelle M. MELLO, Allen KACHALIA et David M. STUDDERT, « Administrative compensation for medical injuries: Lessons from three foreign systems », (2011) 14 *The Commonwealth Fund* 1, 4.

⁶⁴⁴ S. TODD, préc., note 625, 1187 ; K. OLIPHANT, préc., note 642, p. 9-10.

⁶⁴⁵ S. TODD, préc., note 625, 1187-1188 ; Marie BISMARCK et Ron PATERSON, « No-fault compensation in New Zealand: Harmonizing injury compensation, provider accountability, and patient safety », (2006) 25-1 *Health Affairs* 278, 280.

⁶⁴⁶ Peter H. SCHUCK, « Tort reform, kiwi-style », (2008-2009) 27 *Yale Law & Policy Review* 187, 194 ; Lauren MALCOLM et Pauline BARNETT, « Disclosure of treatment injury in New Zealand's no-fault compensation system », (2007) 31-1 *Australian Health Review* 116, 117 ; M. BISMARCK et R. PATERSON, préc., note 645, 278.

⁶⁴⁷ ORGANIZATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT, *Medical malpractice – Prevention, insurance and coverage options*, coll. Policy Issues in Insurance, Paris, OECD Publishing, 2006, p. 14.

⁶⁴⁸ K. OLIPHANT, préc., note 618, n° 2.

⁶⁴⁹ S. TODD, préc., note 625, 1188.

L'A.C.A. actuelle a pour objectif d'améliorer le bien public et de renforcer le contrat social en mettant sur pied un système équitable et durable de gestion des blessures qui minimise à la fois leur incidence et l'impact économique et social qu'elles peuvent avoir pour la victime et la communauté dans son ensemble⁶⁵⁰. Dans le cadre de cet objectif, le système a entre autres pour mission de promouvoir les mesures visant la réduction de l'incidence et de la gravité des blessures et de fournir un cadre pour la collecte et l'analyse des données afférentes⁶⁵¹. Le régime mis en place assure également que l'accent soit mis sur l'indemnisation raisonnable des victimes et leur réhabilitation afin qu'elles retrouvent une qualité de vie appropriée et une certaine indépendance⁶⁵².

Le régime néo-zélandais est avant tout un régime couvrant les accidents, il ne s'agit pas d'un régime couvrant la maladie naturelle : il faut donc qu'il y ait eu un événement pouvant être caractérisé d'accident⁶⁵³. Dans cette optique, l'A.C.A. couvre le préjudice qualifié de « *treatment injury* ». Il s'agit du préjudice subi par une personne qui se fait traiter par des professionnels de la santé et qui est causé par le traitement sans en être une partie nécessaire ni une conséquence ordinaire⁶⁵⁴. Une partie nécessaire d'un traitement est, par exemple, l'incision cutanée dans le cadre d'une chirurgie, alors qu'une conséquence ordinaire du traitement réfère à un effet secondaire attendu⁶⁵⁵. Le fait qu'une complication soit connue ne l'exclut pas automatiquement de la couverture du régime, puisque le critère est véritablement celui des conséquences « *“expected” or “usual”* »⁶⁵⁶. Les autres exclusions du terme « *treatment injury* » sont les dommages attribuables à une maladie ou à l'état de santé du patient et à sa dégradation⁶⁵⁷, ceux qui s'avèrent être les risques inhérents du traitement, ceux qui découlent uniquement d'une décision relative à l'allocation des

⁶⁵⁰ A.C.A., préc., note 620, art. 3.

⁶⁵¹ *Id.*, art. 3 (a) et (b).

⁶⁵² *Id.*, art. 3 (c) et (d).

⁶⁵³ S. TODD, préc., note 625, 1201.

⁶⁵⁴ A.C.A., préc., note 620, art. 32(1) ; A.C.C., *Lodge a claim for treatment injury*, en ligne: <<http://www.acc.co.nz/for-providers/lodge-and-manage-claims/PRV00032#P4>> (consulté le 4 février 2012) ; ORGANIZATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT, préc., note 647, p. 14.

⁶⁵⁵ K. OLIPHANT, préc., note 633, 379-380.

⁶⁵⁶ S. TODD, préc., note 625, 1198-1199.

⁶⁵⁷ A.C.A., préc., note 620, art. 32(2)(a) ; A.C.C., préc., note 654 ; S. TODD, préc., note 620, 1179.

ressources⁶⁵⁸, et ceux qui sont dus au fait que le patient ait pris un délai déraisonnable pour consentir au traitement⁶⁵⁹. Qui plus est, le législateur spécifie que le fait que le traitement n'ait pas atteint le résultat escompté ne peut constituer en soi un « *treatment injury* »⁶⁶⁰.

La notion de traitement est, quant à elle, définie de façon large par le législateur et comprend : l'administration à proprement parler d'un traitement, le diagnostic d'une condition, la décision relative au choix du traitement ou la décision de ne pas fournir de traitement, le défaut de fournir un traitement ou le fait de ne pas l'avoir fourni à temps, l'obtention ou le défaut d'obtenir le consentement du patient, le fait de dispenser des soins préventifs, le défaut de tout équipement ou outil utilisé dans le processus thérapeutique, et l'application de tout processus, politique et pratique⁶⁶¹.

Le régime couvre la victime directe d'un « *treatment injury* », mais également la personne qui a subi un préjudice du fait du traitement d'un autre préjudice couvert par l'A.C.A.⁶⁶². L'A.C.A. fait également mention des cas d'infection et indique que lorsque l'infection est qualifiée de « *treatment injury* », seront à la fois indemnisées : la personne qui a contracté l'infection en premier lieu (A), toute personne qui contracte directement l'infection de A (conjoint, enfant, tiers) et toute personne qui a contracté l'infection directement du conjoint de A (conjoint qui a lui-même été directement infecté par A)⁶⁶³.

Malgré que la notion de faute ait disparu, il demeure primordial qu'il existe un lien causal entre le préjudice subi par la victime et le « *treatment injury* »⁶⁶⁴. Sous le régime traditionnel, le test appliqué était celui du « *but for* »⁶⁶⁵, c'est-à-dire que la victime présumée devait prouver, sur la balance des probabilités, que la conduite du défendeur était nécessairement la cause de son préjudice puisque ce dernier ne serait

⁶⁵⁸ A.C.A., préc., note 620, art. 32(2)(b) ; A.C.C., préc., note 654.

⁶⁵⁹ A.C.A., préc., note 620, art. 32(2)(c) ; A.C.C., préc., note 654.

⁶⁶⁰ A.C.A., préc., note 620, art. 32(3) ; A.C.C., préc., note 654.

⁶⁶¹ A.C.A., préc., note 620, art. 33.

⁶⁶² *Id.*, art. 20 (2)(b) et (d).

⁶⁶³ *Id.*, art. 20 (2)(c) et 32(7).

⁶⁶⁴ A.C.C., préc., note 654.

⁶⁶⁵ S. TODD, préc., note 625, 1189.

pas survenu sans la faute reprochée au défendeur. Dans certains cas, ce test pouvait être difficile à remplir compte tenu des circonstances dans lesquelles le préjudice s'était réalisé et des limites scientifiques⁶⁶⁶. Afin d'éviter les conséquences d'une telle approche, les tribunaux de *common law* ont alors développé des théories permettant de s'écarter des règles traditionnelles, tel que la « *doctrine of risk* » selon laquelle le défendeur sera tenu responsable s'il a causé, par son comportement, un risque ou un risque accru de préjudice, alors que normalement la victime devrait prouver que son comportement a causé le préjudice lui-même⁶⁶⁷. La question se pose alors de savoir quel est le critère applicable à la détermination du lien de causalité pour les victimes de « *treatment injury* » dans le cadre du régime sans égard à la faute et si les théories développées par la jurisprudence pourraient être utilisées. Dans *Atkinson v. Accident Rehabilitation Compensation and Insurance Corporation*⁶⁶⁸, la Cour d'appel affirma que les modifications jurisprudentielles au test régissant le lien de causalité ne pouvaient être appliquées aux réclamations faites au régime sans égard à la faute :

« The statute [...] focuses on outcomes, not on risk of injury or potential for injury. The risk, the potential, must be realized. To accept a lesser statutory test of increased risk or to adopt a reversed onus approach would be inconsistent with the statutory language and scheme.

[...]

*Public policy considerations had led to developments of the common law in relation to causation. But the public policy of the [act] must be drawn from its statutory provisions. Our concern must be the policy of the statute rather than the policy of the common law. The [act] in this regard is outcome-focused. Risk of potential of injury is not enough to attract cover. And that may well have been seen as part of the policy package under the statutory no fault accident compensation scheme. »*⁶⁶⁹

Récemment, cette décision fut confirmée à nouveau par la Cour d'appel dans *Accident Compensation Corporation v. Ambros*⁶⁷⁰. Le professeur Todd partage également le point de vue exprimé par la Cour d'appel :

⁶⁶⁶ *Id.*, 1189-1190.

⁶⁶⁷ *Id.*, 1190.

⁶⁶⁸ [2002] 1 N.Z.L.R. 374 (C.A.).

⁶⁶⁹ *Id.*, par. 24-25.

⁶⁷⁰ [2008] 1 N.Z.L.R. 340 (C.A.).

« If a risk principle were to be introduced into the scheme, the same difficulty would arise in deciding what kinds of risks ought to justify compensation. While this question perhaps could be resolved pragmatically, it is certainly doubtful whether a step of this kind ought to be taken at all. There is no special justification for modifying the ordinary rules of causation in the context of a no fault, non-liability based, compensation system. The compensation scheme must have defined boundaries, and proof on the balance of probabilities that a victim's injury comes within them is the appropriate test. Parliament having set these boundaries, they cannot be expanded simply because the concept of accident compensation is seen as deserving of support or a particular victim has needs which, without cover, cannot easily be met. Why include a person exposed by medical treatment to a small risk of disease in circumstances where the treatment probably did not cause the disease, yet exclude a person suffering from the same harm who has not been exposed to that risk? A victim who cannot prove that "but for" medical treatment he or she would not have contracted a disease must be in the same position as all other victims of the disease. »⁶⁷¹

Le test applicable à la détermination du lien de causalité sous le régime sans égard à la faute reste donc la démonstration, sur la balance des probabilités, que le préjudice de la victime a été causé par le « *treatment injury* » (et non par d'autres facteurs)⁶⁷².

Suite à l'examen des critères permettant l'indemnisation des « *treatment injury* » sous l'A.C.A., se pose alors la question suivante en regard à notre étude : les infections nosocomiales sont-elles couvertes par le régime sans égard à la faute néo-zélandais? La réponse à cette question se doit d'être positive. Comme nous l'avons déjà vu, l'article 32(7) de l'A.C.A. prévoit l'indemnisation de personnes ayant contracté une infection dans le cadre des soins médicaux qui lui ont été dispensés. D'ailleurs, les réclamations mettant en jeu les infections de la plaie sont les réclamations les plus communément acceptées sous le régime dans la catégorie des « *treatment injury* »⁶⁷³.

⁶⁷¹ S. TODD, préc., note 625, 1196-1197.

⁶⁷² Ceci est la position confirmée par les autorités en charge de l'application du régime: A.C.C., *Injury from medical treatment*, en ligne : <<http://www.acc.co.nz/making-a-claim/how-do-i-make-a-claim/ECI0014#P32>> (consulté le 4 février 2012).

⁶⁷³ A.C.C., *ACC Treatment Injury Profile*, 2011, p. 3. Document obtenu par courriel de Daniel Tapp, Senior research advisor au A.C.C..

Passons maintenant à l'étude des caractéristiques de ce régime. Une première caractéristique fondamentale est qu'il s'applique à toute personne ayant subi, en Nouvelle-Zélande, un préjudice qui entre dans son champ d'application; ainsi, tant les résidents que les visiteurs sont couverts⁶⁷⁴. Le régime indemnise également les résidents néo-zélandais lorsqu'ils subissent leur préjudice à l'extérieur du pays à la condition que le préjudice eût été couvert s'il avait été causé en Nouvelle-Zélande⁶⁷⁵.

En second lieu, le régime en vigueur est impératif, c'est-à-dire que lorsque la personne est couverte par ses dispositions, elle ne peut pas décider de ne pas y être soumise et de choisir plutôt la voie traditionnelle de poursuite⁶⁷⁶. Les personnes couvertes par l'A.C.A. ne peuvent donc pas recourir aux tribunaux afin d'obtenir compensation pour leurs dommages, sauf en ce qui a trait aux dommages exemplaires (ou punitifs) et aux dommages pour peine et douleur⁶⁷⁷. En effet, ces dommages ne pouvant être réclamés sous le régime de « *no-fault* » instauré en 1974, la victime devra s'adresser aux tribunaux de droit commun afin de les obtenir. Il est utile de noter cependant que les dommages exemplaires ne seront accordés que sur une base exceptionnelle lorsque la mauvaise foi est démontrée (« *reckless wrongdoing* »⁶⁷⁸, « *harmful intention or reckless intent* »⁶⁷⁹), preuve qui s'avère plutôt difficile⁶⁸⁰. En plus d'être très difficiles à obtenir en matière médicale, les montants accordés à titre de dommages exemplaires par les tribunaux sont très faibles⁶⁸¹. Quant aux préjudices non-pécuniaires, ils sont eux aussi rarement alloués aux victimes⁶⁸².

Le processus de réclamation des indemnités est administré par l'*Accident Compensation Corporation* (ci-après : « A.C.C. »)⁶⁸³. L'A.C.C. est une entité de la Couronne néo-zélandaise qui est en charge de la prévention des blessures, de leur

⁶⁷⁴ A.C.A., préc., note 620, art. 23 *a contrario* ; A.C.C., *Introduction to ACC*, en ligne: <<http://www.acc.co.nz/about-acc/overview-of-acc/introduction-to-acc/index.htm>> (consulté le 4 février 2012).

⁶⁷⁵ A.C.A., préc., note 620, art. 22.

⁶⁷⁶ *Id.*, art. 317 (1) ; Colleen M. FLOOD, « New Zealand's no-fault accident compensation scheme: Paradise or pameacea? », (1999-2000) 8-3 *Health Law Review* 3, n° 5-6.

⁶⁷⁷ A.C.A., préc., note 620, art. 319 ; *Donselaar v. Donselaar*, [1982] 1 N.Z.L.R. 97 (C.A.) ; K. FIORE, préc., note 621, à la page 414 ; P. H. SCHUCK, préc., note 646, 190-191 ; PDG SKEGG, préc., note 617, à la page 298.

⁶⁷⁸ *Couch v. Attorney-General*, [2010] 1 N.Z.L.R. 81 (C.A.).

⁶⁷⁹ P. H. SCHUCK, préc., note 646, 194.

⁶⁸⁰ ORGANIZATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT, préc., note 647, p. 14.

⁶⁸¹ P. H. SCHUCK, préc., note 646, 194.

⁶⁸² ORGANIZATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT, préc., note 647, p. 14.

⁶⁸³ A.C.A., préc., note 620, art. 262 ; B. VON TIGERSTROM, préc., note 638, n° 6.

traitement et de la réhabilitation rapide des victimes⁶⁸⁴. L'A.C.C. fournit de l'aide aux victimes 24 heures sur 24⁶⁸⁵. Plus spécifiquement, les réclamations des victimes de « *treatment injury* » sont acheminées au *Treatment Injury Centre* qui a pour fonction d'évaluer les demandes d'indemnisation, de rassembler les données provenant des réclamations afin de travailler à l'amélioration de la sécurité des patients et d'aviser le Directeur Général de la Santé des événements pouvant constituer un risque de préjudice pour le public⁶⁸⁶.

La procédure de réclamation est simple. La victime n'a qu'à remplir un formulaire avec l'aide d'un professionnel de la santé. Dans le formulaire, sont demandées les informations suivantes : informations et coordonnées personnelles de la victime, date du « *treatment injury* », description de la cause des blessures, statut d'emploi de la victime au moment du « *treatment injury* », diagnostic de sa blessure et effets de sa blessure sur sa capacité de travailler⁶⁸⁷. Pour sa part, le professionnel de la santé qui suit la victime doit remplir un autre formulaire dans lequel il devra fournir plus de détails concernant les blessures causées, les symptômes vécus, le diagnostic et les effets des blessures sur la vie de la victime. Il devra également identifier le traitement ayant causé les blessures, les autres facteurs pouvant être associés à la survenance des blessures et il devra expliquer les circonstances dans lesquelles elles se sont produites⁶⁸⁸.

La victime doit transmettre sa demande de réclamation dans un délai de un an à partir de la date où elle cherche pour la première fois à se faire traiter pour ses symptômes ou à partir de la date où un professionnel de la santé qualifié pour la première fois les blessures de « *treatment injury* »⁶⁸⁹. Une plainte tardive ne pourra cependant pas être rejetée par l'A.C.C. à moins que cela n'affecte sa capacité de

⁶⁸⁴ A.C.A., préc., note 620, art. 165, 259, 262 et 263 ; A.C.C., *Annual report 2010*, en ligne : <http://www.acc.co.nz/PRD_EXT_CSMP/groups/external_communications/documents/reports_results/wpc089389.pdf> (consulté le 4 février 2012).

⁶⁸⁵ A.C.C., préc., note 684.

⁶⁸⁶ A.C.C., préc., note 672 ; A.C.C., préc., note 673, p. 1.

⁶⁸⁷ A.C.C., *Injury in New Zealand*, en ligne : <<http://www.acc.co.nz/making-a-claim/how-do-i-make-a-claim/EC10006#P19>> (consulté le 4 février 2012) ; A.C.C., *Information for treatment providers*, en ligne : <http://www.acc.co.nz/PRD_EXT_CSMP/groups/external_providers/documents/publications_promotion/wcmz002191.pdf> (consulté le 4 février 2012).

⁶⁸⁸ Formulaire ACC2152 disponible sur le site internet suivant : www.acc.co.nz.

⁶⁸⁹ A.C.A., préc., note 620, art. 38 et 53 (4).

prendre des décisions relativement à la réclamation⁶⁹⁰. L'A.C.C. doit, quant à elle, transmettre sa décision aux victimes dans les 9 mois de la réception de la demande⁶⁹¹. Si l'A.C.C. n'a toujours pas rendu sa décision après l'expiration du délai imparti, la personne qui a présenté sa demande de réclamation voit cette dernière automatiquement acceptée⁶⁹². Sur le site internet de l'A.C.C., il est indiqué que généralement, pour les « *treatment injury* », la décision sur l'admissibilité de la réclamation est prise dans les deux mois suivants la réception des formulaires, à moins que la réclamation ne soit complexe⁶⁹³. Les décisions de l'A.C.C. peuvent être révisées par le *Review Office* de l'A.C.C. (révision interne) et ensuite faire l'objet d'un appel devant les tribunaux de *common law*⁶⁹⁴.

Si la réclamation est acceptée, les indemnités versées par l'A.C.C. comprennent le remboursement des frais médicaux et des coûts de réhabilitation, le paiement d'une indemnité de remplacement du revenu, le paiement de sommes forfaitaires pour le préjudice non-pécuniaire dans les cas d'incapacités permanentes, et finalement, en cas de décès, le remboursement des frais funéraires et le versement d'une indemnité au conjoint et aux enfants survivants⁶⁹⁵.

Pour la première catégorie d'indemnité versée, soit les frais médicaux et de réhabilitation, elle vise à permettre à la victime de retrouver son indépendance dans la mesure du possible⁶⁹⁶. Les coûts des traitements (médical, chirurgical, dentaire, psychologique, physiothérapie, acuponcture, traitements pour perte d'audition ou perte visuelle), les soins d'urgence et ambulatoires, les médicaments prescrits, ainsi que les coûts de transport et d'hébergement en vue de recevoir un traitement sont couverts par l'A.C.C.⁶⁹⁷. Sont également remboursés les frais engagés pour l'aide ménagère, pour la garde d'enfant et pour les rénovations du domicile rendues

⁶⁹⁰ S. TODD, préc., note 625, 1183.

⁶⁹¹ A.C.A., préc., note 620, art. 57 (4) et 64 (1).

⁶⁹² *Id.*, art. 58.

⁶⁹³ A.C.C., préc., note 672.

⁶⁹⁴ A.C.A., préc., note 620, art. 134, 149, 162 et 163 ; J. DUTE, préc., note 16, à la page 450.

⁶⁹⁵ A.C.A., préc., note 620, art. 69 ; P. H. SCHUCK, préc., note 646, 190 ; J. M. GILMOUR, préc., note 17, p. 188.

⁶⁹⁶ A.C.A., préc., note 620, art. 79.

⁶⁹⁷ A.C.A., Schedule 1, part 1, art. 1 à 3 ; A.C.C., *What support can I get?*, en ligne : <<http://www.acc.co.nz/making-a-claim/what-support-can-i-get/index.htm>> (consulté le 4 février 2012).

nécessaires par l'incapacité causée⁶⁹⁸. L'A.C.C. couvre finalement le coût du transport et des équipements nécessités à la maison, au travail et à l'école en raison de l'incapacité causée (fauteuil roulant, équipements pour les sourds et aveugles), les frais de formation professionnelle, les frais de tuteurs pour les étudiants et le coût de prothèses⁶⁹⁹. En ce qui a trait à la réhabilitation personnelle et professionnelle, dans les 13 semaines suivant l'acceptation de la demande d'indemnisation, l'A.C.C. a l'obligation de statuer sur la nécessité d'élaborer un plan d'action⁷⁰⁰. Si un plan d'action est nécessaire, l'A.C.C. détermine les besoins de la victime, fait l'estimation des actions pouvant être posées et identifie les services pouvant répondre aux besoins de la victime⁷⁰¹. Le plan de réhabilitation sera revu et mis à jour pour refléter les nouveautés et les progrès dans la situation de la victime⁷⁰².

L'indemnité de remplacement du revenu est quant à elle payable aux victimes qui exerçaient un emploi au moment de la survenance de leur blessure et qui, en raison de celle-ci, ne peuvent plus l'occuper⁷⁰³. Le régime prévoit une indemnité de remplacement du revenu équivalent à 80% du salaire gagné par la victime avant qu'elle ne subisse le « *treatment injury* »⁷⁰⁴. Cette indemnité est payable à une fréquence hebdomadaire et dès la deuxième semaine d'incapacité. Le maximum payable par l'A.C.C. est de 1 341,31 dollars néo-zélandais par semaine⁷⁰⁵ (équivalent à 1 078,41 dollars canadiens⁷⁰⁶). Les pensions pour vétérans, les allocations pour congé de parentalité, les allocations pour étudiants, les dividendes, les pensions de retraite et les indemnités pour licenciement ne sont pas inclus dans le calcul du salaire aux fins de déterminer le montant de l'indemnité de remplacement du revenu⁷⁰⁷. Le droit à l'indemnité de remplacement du revenu est octroyé au salarié, que l'emploi occupé soit de type permanent ou non⁷⁰⁸, aux travailleurs autonomes⁷⁰⁹, à ceux qui

⁶⁹⁸ A.C.A., préc., note 620, art. 81 (1) et Schedule 1, part 1, art. 12-23 ; A.C.C., préc., note 697.

⁶⁹⁹ *Id.*

⁷⁰⁰ A.C.A., préc., note 620, art. 75.

⁷⁰¹ *Id.*, art. 77 et Schedule 1, part 1, art. 7.

⁷⁰² *Id.*, art. 78.

⁷⁰³ *Id.*, art. 85, 86 (2).

⁷⁰⁴ *Id.*, art. 100, 103, 105 et Schedule 1, part 2, art. 32 et 47.

⁷⁰⁵ *Id.*, Schedule 1, part 2, art. 46.

⁷⁰⁶ Conversion effectuée le 28 avril 2012 sur : BANQUE DU CANADA, *Convertisseur de devises – taux du jour*, en ligne : <<http://www.banqueducanada.ca/taux/taux-de-change/convertisseur-de-devises-taux-du-jour/>> (consulté le 28 avril 2012).

⁷⁰⁷ A.C.A., préc., note 620, art.11(1).

⁷⁰⁸ *Id.*, Schedule 1, part 2, art. 33 et 35.

⁷⁰⁹ *Id.*, Schedule 1, part 2, art. 37.

reçoivent des revenus provenant du fait qu'ils sont actionnaires d'une compagnie⁷¹⁰ et à ceux qui étaient salariés mais en congé parental non payé au moment du « *treatment injury* »⁷¹¹. Certaines catégories de personnes qui avaient quitté leur emploi au moment de la survenance du préjudice ou qui, sans occuper d'emploi, subissent une perte de revenus potentiels (étudiants ou personnes en formation) peuvent également bénéficier d'une indemnité de remplacement du revenu⁷¹². Toutefois, dans ces cas, certaines conditions s'appliquent et la période pendant laquelle est versée l'indemnité est limitée.

En deuxième lieu, l'A.C.A. prévoit le versement d'une somme forfaitaire pour les victimes de préjudice permanent⁷¹³. Le montant versable à ce titre est compris entre 2 500 et 100 000 dollars néo-zélandais⁷¹⁴, ce qui équivaut à une fourchette de 2 010 à 80 400 dollars canadiens⁷¹⁵. Le minimum est accordé pour les victimes dont le déficit anatomo-physiologique est de 10% alors que le montant maximum est octroyé à celles qui ont subi un déficit de 80% et plus⁷¹⁶. Il est important de mentionner qu'une victime pourrait perdre, partiellement ou totalement, son droit à une indemnité dans certaines circonstances particulières⁷¹⁷.

Lorsque la victime décède, l'A.C.A. prévoit certaines indemnités à être payées aux enfants (dont ceux nés dans les 12 mois du décès de la victime⁷¹⁸) et au conjoint marié, uni civilement ou en union de fait survivants⁷¹⁹. L'A.C.C. rembourse les frais funéraires jusqu'à un maximum de 4 500 dollars néo-zélandais⁷²⁰ (équivalant à 3 618 dollars canadiens⁷²¹). Quant aux indemnités de décès accordées, elles sont de

⁷¹⁰ *Id.*, Schedule 1, part 2, art. 39.

⁷¹¹ *Id.*, art. 100, 103 et Schedule 1, part 2, art. 44.

⁷¹² *Id.*, art. 100, 105 et Schedule 1, part 2, art. 43, 47.

⁷¹³ *Id.*, art. 69 et Schedule 1, part 3.

⁷¹⁴ A.C.A., préc., note 620, Schedule 1, part 3, art. 56 (3) et (4).

⁷¹⁵ Conversion effectuée le 28 avril 2012 sur : BANQUE DU CANADA, préc., note 706.

⁷¹⁶ A.C.A., préc., note 620, Schedule 1, part 3, art. 56 (3) et (4).

⁷¹⁷ Tel est le cas lorsque la victime s'est infligée volontairement les blessures (A.C.A., préc., note 620, art. 119), lorsqu'elle est emprisonnée ou encore lorsqu'elle a subi ses blessures à l'occasion de la commission d'une infraction criminelle punissable par un emprisonnement maximal d'au moins deux ans (A.C.A., préc., note 620, art. 121-122)

⁷¹⁸ A.C.A., préc., note 620, Schedule 1, part 4, art. 63.

⁷¹⁹ *Id.*, art. 18, 18A et 69 et Schedule 1, part 4.

⁷²⁰ *Id.*, Schedule 1, part 4, art. 64 (1).

⁷²¹ Conversion effectuée le 28 avril 2012 sur : BANQUE DU CANADA, préc., note 706.

4 702.79 dollars néo-zélandais⁷²² pour le conjoint survivant, de 2 351.40 dollars néo-zélandais⁷²³ pour chaque enfant mineur et toute autre personne qualifiée de dépendante de la victime. De plus, le conjoint survivant a droit à une indemnité de remplacement du revenu hebdomadaire équivalant à 60% du revenu de la victime décédée pour une période limitée cependant et sauf s'il devient le conjoint d'une tierce personne⁷²⁴. L'enfant et les autres dépendants ont eux aussi droit à une indemnité de remplacement du revenu, mais celle-ci ne peut représenter que 20% du revenu de la victime décédée⁷²⁵. Finalement, l'A.C.C. verse à tout enfant de la victime décédée une somme pour sa garde⁷²⁶. Toutefois, la personne qui a droit à une indemnité de décès perd son droit à l'indemnité si elle a été condamnée pour le meurtre de la personne décédée⁷²⁷.

Les fonds permettant le paiement des indemnités proviennent de la contribution des salariés, travailleurs, employeurs, propriétaires et conducteurs de véhicules automobiles, de l'impôt général et du gouvernement⁷²⁸. Le régime néo-zélandais est donc financé par la contribution de ceux qui participent aux activités dans lesquelles les accidents ont tendance à survenir. En ce qui concerne les indemnités versées aux victimes de traitements médicaux, les charges sont actuellement partagées entre les salariés et travailleurs du pays et le gouvernement (à partir des sommes amassées par l'impôt)⁷²⁹, qui assument respectivement 45% et 55% des coûts⁷³⁰. Notons que les professionnels de la santé ainsi que les organismes qui dispensent des soins de santé contribuent eux aussi au fond d'indemnisation des victimes⁷³¹.

Pour l'année 2009-2010, toute catégorie confondue, l'A.C.C. a reçu presque 4.6 billions de dollars néo-zélandais en contributions et les coûts totaux engendrés par

⁷²² A.C.A., préc., note 620, Schedule 1, part 4, art. 65 (1)(a) ; équivalant à 3 781,04 dollars canadiens. Conversion effectuée le 28 avril 2012 sur : BANQUE DU CANADA, préc., note 706.

⁷²³ A.C.A., préc., note 620, Schedule 1, part 4, art. 65 (1)(b) et (c) ; équivalant à 1 890,53 dollars canadiens. Conversion effectuée le 28 avril 2012 sur : BANQUE DU CANADA, préc., note 706.

⁷²⁴ A.C.A., préc., note 620, Schedule 1, part 4, art. 66.

⁷²⁵ *Id.*, Schedule 1, part 4, art. 70-71.

⁷²⁶ *Id.*, Schedule 1, part 4, art. 76-77.

⁷²⁷ *Id.*, art. 120.

⁷²⁸ *Id.*, art. 167-168B ; J. DUTE, préc., note 16, à la page 446 ; C. M. FLOOD, préc., note 676, n° 4.

⁷²⁹ A.C.A., préc., note 620, art. 228 (2)(b).

⁷³⁰ J. M. GILMOUR, préc., note 17, p. 185-186.

⁷³¹ A.C.A., préc., note 620, art. 228 (2)(a).

le régime pour l'indemnisation des victimes et le traitement de leurs réclamations se sont élevés à 3.8 billions de dollars⁷³². En ce qui concerne plus spécifiquement la catégorie des « *treatment injury* », presque 320 millions de dollars ont été reçu en contributions et les coûts totaux étaient de 415 millions, ce qui donne un déficit d'environ 95 millions de dollars, lequel a été contrebalancé par des investissements, ce qui a permis de terminer l'année financière avec un surplus de 4.7 millions de dollars⁷³³.

L'intervention du législateur néo-zélandais dans le champ de l'indemnisation avait comme objectif l'équité, l'efficacité et la protection des victimes⁷³⁴. En 2009-2010, 1.66 millions de nouvelles demandes de réclamation ont été présentées à l'A.C.C., toute catégorie de préjudice confondue⁷³⁵. Parmi celles-ci, 5 210 étaient des réclamations faites au *Treatment Injury Centre*⁷³⁶.

La réforme de 2005 a eu plusieurs effets positifs sur le régime à l'égard de l'indemnisation du préjudice médical : augmentation du nombre de réclamations, diminution drastique du délai pour statuer sur les demandes de réclamation et diminution du taux de demandes rejetées⁷³⁷.

En effet, avant les modifications de 2005, le *Medical Misadventure Unit* (équivalent du *Treatment Injury Centre*) acceptait seulement 40% des réclamations qui lui étaient présentées⁷³⁸, alors que pour les autres unités du régime, peu de réclamations étaient rejetées (1 à 3%)⁷³⁹. Du 1^{er} juillet 2005 au 30 juin 2011, le *Treatment Injury Centre* a reçu 41 904 demandes d'indemnisation et en a traité 40 754⁷⁴⁰. De ce nombre, seulement 2 587 demandes (soit 6%) ont été retirées ou

⁷³² A.C.C., préc., note 684, p. 47.

⁷³³ *Id.*, p. 57.

⁷³⁴ K. FIORE, préc., note 621, à la page 414.

⁷³⁵ A.C.C., préc., note 684, p. 8.

⁷³⁶ *Id.*, p. 9.

⁷³⁷ Joanna MANNING, *Access to justice for New Zealand health consumers*, dans le cadre de la conférence HDC Medico-Legal Conference, *A decade of change*, 24 mars 2010, p. 16, en ligne : <<http://www.hdc.org.nz/media/125773/access%20to%20justice%20for%20nz%20health%20care%20consumer%20s.pdf>> (consulté le 4 février 2012) ; K. OLIPHANT, préc., note 645, p. 11-12 ; K. OLIPHANT, préc., note 636, 385-386.

⁷³⁸ PDG SKEGG, préc., note 617, à la page 317.

⁷³⁹ P. H. SCHUCK, préc., note 646, 190.

⁷⁴⁰ A.C.C., préc., note 673, p. 1.

rejetées en raison d'un manque d'information permettant de statuer sur le cas⁷⁴¹. Sur les 38 167 demandes restantes, 34% furent rejetées. Principalement, les demandes sont rejetées parce qu'aucun professionnel de la santé n'a pu être identifié pour la survenance des blessures ou parce que le lien de causalité n'a pu être établi⁷⁴². On constate donc déjà les retombées positives de la réforme de 2005. Notons toutefois que l'unité de l'indemnisation des « *treatment injury* » demeure celle qui a le plus haut taux de rejet des demandes de réclamation au sein de l'A.C.C., quoique la disparité avec les autres unités du régime s'efface peu à peu⁷⁴³.

Les statistiques mentionnées ci-dessus sont les statistiques générales de l'unité des « *treatment injury* ». En ce qui concerne plus particulièrement les infections nosocomiales, la réforme de 2005 a également eu, comme nous pouvons l'anticiper, des avantages incontestés du point de vue des victimes. En effet, avant la réforme de 2005, entre 1992 et 2002, seulement 697 réclamations mettant en jeu des infections nosocomiales avaient été acceptées, ce qui correspondait à 4,4% des réclamations totales acceptées pour préjudice médical⁷⁴⁴. Lorsque l'A.C.C. acceptait la réclamation des victimes d'infections nosocomiales, elle leur versait entre 40 dollars (pour les cas nécessitant qu'une simple consultation médicale) et 57 000 dollars⁷⁴⁵. Or, nous avons vu qu'aujourd'hui, les infections de la plaie chirurgicale sont celles qui sont le plus communément acceptées par le *Treatment Injury Centre* et, malgré que nous n'ayons pas de statistiques à l'appui, Dylan Tapp (*Senior research advisor* au A.C.C.) nous confirma que les infections nosocomiales étaient le type le plus fréquent de « *treatment injury* » rencontré par l'A.C.C.⁷⁴⁶.

Malgré tout, le régime néo-zélandais n'échappe pas aux critiques. Une première critique retrouvée est que la définition de « *treatment injury* » est particulière, en ce qu'il s'agit à la fois d'une définition positive et d'une définition par

⁷⁴¹ *Id.*

⁷⁴² Ces raisons sont invoquées, respectivement, dans 46% et 28% des cas. Les autres raisons justifiant un refus d'indemniser étant que le préjudice était une conséquence ordinaire du traitement (12%) ou qu'il a été causé par l'état de santé sous-jacent de la victime (10%) : A.C.C., préc., note 673, p. 1.

⁷⁴³ S. TODD, préc., note 625, 1201.

⁷⁴⁴ NEW ZEALAND CONTROLLER AND AUDITOR-GENERAL, *Management of Hospital-acquired infection*, en ligne: <<http://www.oag.govt.nz/2003/hospital-infections/part1.htm#costs>> (consulté le 4 février 2012).

⁷⁴⁵ *Id.*

⁷⁴⁶ Information obtenue par courriel en date du 24 janvier 2012 de Daniel Tapp, Senior research advisor au A.C.C..

la négative. En effet, on connaît ce qu'est un « *treatment injury* » en éliminant ce qui est visé par les exceptions⁷⁴⁷. Il faut donc analyser les exceptions et déterminer si elles s'appliquent afin de conclure que la situation est couverte par le régime. Or, il n'est pas aisé de déterminer si le préjudice se qualifie de conséquence ordinaire, ou encore d'interpréter ce qui est susceptible d'être causé par une condition de santé préexistante⁷⁴⁸. Bien que la notion de faute ne fasse plus partie à proprement parler des conditions d'admissibilité au régime néo-zélandais, certains éléments de la définition de « *treatment injury* » amènent à conclure que la faute du professionnel de la santé peut continuer à jouer un certain rôle sur l'indemnisation des patients⁷⁴⁹.

Une autre critique formulée contre l'A.C.C. est qu'il n'a pas été en mesure de produire des statistiques complètes sur les blessures subies par les victimes et les données qui sont associées à leur survenance⁷⁵⁰. L'élaboration de telles statistiques permettrait pourtant l'adoption de politiques visant à réduire le risque d'accident et à améliorer la sécurité.

Finalement, notons que certains reprochent au régime d'octroyer des indemnités qui ne sont pas très élevées⁷⁵¹. Ainsi, les patients qui n'étaient pas des travailleurs et qui ne peuvent réclamer l'indemnité de remplacement du revenu ne recevraient pas des montants importants⁷⁵². Il faut toutefois replacer le régime dans le contexte : les soins de santé sont gratuits en Nouvelle-Zélande et la personne qui ne travaille pas ne peut qu'obtenir une somme à titre de réparation du préjudice non-pécuniaire, chef de réclamation qui est déjà très peu compensé, même en droit privé. Néanmoins, le régime néo-zélandais offre, comme nous avons pu le constater, une panoplie d'indemnités pour la victime et ses proches en cas de décès. Il s'agit donc d'une indemnisation que nous pourrions qualifier de généreuse. Plusieurs auteurs sont d'ailleurs du même avis⁷⁵³.

⁷⁴⁷ K. OLIPHANT, préc., note 633, 382.

⁷⁴⁸ *Id.*, 383-385 ; S. TODD, préc., note 625, 1198.

⁷⁴⁹ S. TODD, préc., note 625, 1199.

⁷⁵⁰ G. PALMER, préc., note 621, 95.

⁷⁵¹ M. M. MELLO, A. KACHALIA et D. M. STUDDERT, préc., note 643, 7.

⁷⁵² M. BISMARCK et R. PATERSON, préc., note 645, 282.

⁷⁵³ S. TODD, préc., note 625, 1210 ; P. H. SCHUCK, préc., note 646, 190.

En dépit de ces critiques, le régime en vigueur en Nouvelle-Zélande présente de très nombreux avantages. D'abord, il s'est avéré être stable et abordable (contributions faibles) depuis son instauration⁷⁵⁴. Plusieurs facteurs ont milité en sa faveur sur le plan économique. Le fait que le système de santé néo-zélandais soit public et qu'il existe un système de sécurité social solide contribue à diminuer les coûts à la charge du régime d'indemnisation du préjudice médical⁷⁵⁵. Il est vrai que les difficultés financières du régime ont parfois été soulignées⁷⁵⁶. Par contre, insistons sur le fait que ces difficultés financières sont facilement gérables car elles sont dues au passage du régime d'un financement de type « *fully funded* » vers un financement de type « *pay as you go* » en 1998⁷⁵⁷. Le financement de type « *pay as you go* » réfère à la pratique suivante : « *collecting only enough levies each year to cover the cost of claims for that particular year* »⁷⁵⁸; alors qu'un régime « *fully funded* » visera à « *collect enough money during each levy year to cover the full lifetime costs of every claim that occurs in that year* »⁷⁵⁹. La crise financière créée a finalement obligé la Nouvelle-Zélande à revenir au financement de type « *fully funded* » en 2000⁷⁶⁰. Il est important de noter qu'en une seule année, en 2010, l'A.C.C. a réussi à réduire son déficit de 2.5 billions de dollars néo-zélandais sans pour autant sacrifier les objectifs du régime⁷⁶¹.

Nonobstant ces difficultés financières, elles n'ont pas été suffisamment sérieuses pour enlever de la légitimité au régime⁷⁶². Au contraire, une étude publiée en 2008 révèle des conclusions très intéressantes. Cette étude compara les coûts engendrés par le régime de l'A.C.A. dans son ensemble et ceux qu'auraient générés le scénario hypothétique dans lequel le régime sans égard à la faute n'existait pas. Il a été estimé que l'A.C.A. entraînait des coûts annuels additionnels de 190 millions de

⁷⁵⁴ Marie BISMARCK, « No-fault medical malpractice system in New Zealand », dans *Legal Medicine*, 7e éd., Philadelphie (USA), Mosby/Elsevier, 2007, p. 527, à la page 527.

⁷⁵⁵ *Id.*, à la page 528 ; Peter FOLEY, « New Zealand's world-leading no-fault accident compensation scheme », (2008) 51-1 *JMAJ*, 58, 59.

⁷⁵⁶ S. TODD, préc., note 625, 1203 ; J. MANNING, préc., note 737, p. 17.

⁷⁵⁷ Daniel GARDNER, « Splendeurs et misères des régimes d'indemnisation sans égard à la faute », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 85, à la page 89.

⁷⁵⁸ A.C.C., *How we're funded*, en ligne : <<http://www.acc.co.nz/about-acc/overview-of-acc/how-were-funded/index.htm>> (consulté le 4 février 2012).

⁷⁵⁹ *Id.*

⁷⁶⁰ A.C.A., préc., note 620, art. 229 (3).

⁷⁶¹ A.C.C., préc., note 684, p. 2.

⁷⁶² P. H. SCHUCK, préc., note 646, 199.

dollars néo-zélandais⁷⁶³ (pour le régime entier) mais que ces coûts additionnels ne représentaient que très peu d'argent par rapport à la valeur ajoutée que procure le régime sans égard à la faute⁷⁶⁴.

En effet, selon cette étude, les bénéfices connexes apportés par le régime sans faute en vigueur sont multiples, tant du point de vue économique que social. Parmi ceux-ci, se trouvent le fait que les travailleurs réintègrent rapidement le marché du travail et contribuent ainsi à augmenter la main-d'œuvre, la productivité et l'économie du pays⁷⁶⁵, les économies à long terme du système de santé, de même que les économies du système judiciaire qui n'est plus monopolisé par les cas couverts par l'A.C.A.⁷⁶⁶. Sur le plan social, les bénéfices du régime de l'A.C.A. sont : la distribution juste des ressources, l'augmentation de la solidarité, la diminution du taux de pauvreté (puisque'un élément clé de marginalisation des populations se trouve ciblé), l'amélioration de la qualité de vie de la population, et l'augmentation de la participation de la population dans des activités communautaires⁷⁶⁷.

La Nouvelle-Zélande se démarque finalement par le fait que le système mis en place ne compromet pas l'importance de dissuader les professionnels de la santé d'adopter des pratiques mettant en péril la sécurité des patients. En effet, les plaintes relatives à la qualité des soins de santé reçus font l'objet d'un examen indépendant de celui des demandes d'indemnisation⁷⁶⁸. Par ce fait, le système néo-zélandais reconnaît que les patients qui subissent des préjudices découlant de soins médicaux ont souvent plusieurs besoins : retrouver une certaine réparation financière, recevoir des explications et des excuses pour ce qui s'est produit, éviter que d'autres patients subissent le même sort et sanctionner le professionnel de la santé impliqué⁷⁶⁹. C'est le *New Zealand Health and Disability Commissioner*, créé depuis 1994, qui traite les

⁷⁶³ Environ 152.7 millions de dollars canadiens. Conversion effectuée le 28 avril 2012 sur : BANQUE DU CANADA, préc., note 706.

⁷⁶⁴ PRICE WATERHOUSE COOPERS, *Accident Compensation Corporation New Zealand – Scheme review*, Sydney (Australie), 2008, p. x, en ligne: <http://www.acc.co.nz/PRD_EXT_CSMP/groups/external_communications/documents/reports_results/prd_ctr_b076534.pdf> (consulté le 4 février 2012).

⁷⁶⁵ *Id.*, p. ix.

⁷⁶⁶ *Id.*

⁷⁶⁷ *Id.*, p. ix-x.

⁷⁶⁸ Marie M. BISMARCK, « Compensation and complaints in New Zealand », (2006) 332 *BMJ* 1095, 1095.

⁷⁶⁹ M. BISMARCK, préc., note 754, à la page 528.

plaintes des patients. Les patients ont accès gratuitement au service d'avocats⁷⁷⁰. Le traitement des plaintes s'effectue de façon simple, rapide et efficace⁷⁷¹. Le commissaire peut décider de déférer la plainte en médiation ou de conduire sa propre enquête indépendante sur les événements⁷⁷².

Le rôle du commissaire consiste à favoriser la communication entre le professionnel de la santé et le patient afin que tous deux comprennent le comment et le pourquoi des événements et à encourager les pratiques sécuritaires. La communication est aussi encouragée par le fait que, comme nous l'avons abordé, les actions devant les tribunaux ont été supprimées. Le commissaire revêt également une fonction éducative⁷⁷³ puisque, même si le processus est confidentiel et les rapports du commissaire anonymisés, ces derniers sont diffusés de façon à ce qu'une leçon puisse être tirée des événements par les corps professionnels⁷⁷⁴. Finalement, le commissaire peut servir de porte d'entrée au processus disciplinaire car, une fois son enquête terminée, il peut communiquer la plainte au *Director of Proceedings* pour qu'il détermine s'il est approprié d'enclencher des procédures disciplinaires⁷⁷⁵.

Le système permet ainsi l'amélioration de la qualité des soins de santé dispensés⁷⁷⁶. Il s'agit d'un élément important qui complète le régime d'indemnisation sans égard à la faute⁷⁷⁷.

La législation néo-zélandaise se caractérise ainsi tant par sa volonté de simplifier et d'accélérer le processus de réclamation, que par son souci d'améliorer les soins de santé fournis aux patients⁷⁷⁸. L'A.C.C. offre aux patients une assistance raisonnable et rapide⁷⁷⁹. D'ailleurs, depuis plus de 35 ans, le public et les

⁷⁷⁰ HEALTH & DISABILITY COMMISSIONER, *Making a complaint*, en ligne : <<http://www.hdc.org.nz/complaints/making-a-complaint>> (consulté le 4 février 2012).

⁷⁷¹ HEALTH & DISABILITY COMMISSIONER, *History*, en ligne : <<http://www.hdc.org.nz/about-us/history>> (consulté le 4 février 2012).

⁷⁷² HEALTH & DISABILITY COMMISSIONER, *Complaint resolution overview*, en ligne : <<http://www.hdc.org.nz/complaints/complaints-resolution-overview>> (consulté le 4 février 2012).

⁷⁷³ Ron PATERSON, « The patients' complaints system in New-Zealand », (2002) 21:3 *Health Affairs* 70, 75.

⁷⁷⁴ M. M. BISMARCK, préc., note 768, 1095.

⁷⁷⁵ HEALTH & DISABILITY COMMISSIONER, préc., note 772.

⁷⁷⁶ R. PATERSON, préc., note 773, 75.

⁷⁷⁷ *Id.*, 78.

⁷⁷⁸ J. M. GILMOUR, préc., note 17, p. 189-190.

⁷⁷⁹ M. BISMARCK, préc., note 754, à la page 528.

professionnels de la santé sont satisfaits des réformes entreprises et n'ont toujours pas exprimé le désir de retourner au régime antérieur de *common law*⁷⁸⁰.

Malgré qu'il ne soit pas parfait, nous croyons que dans son ensemble le régime néo-zélandais a accompli l'objectif de faire de l'indemnisation des victimes une priorité. Dans les cas de préjudice médical, la grande majorité des victimes sont indemnisées, alors que ce n'était pas le cas sous le régime de *common law* traditionnel⁷⁸¹. L'indemnisation de personnes pour lesquelles aucune personne fautive ne peut être retracée est assurée, les ressources sont déployées plus efficacement que dans le régime de *common law* et la responsabilité sociétale dans la prise en charge des dommages causés aux personnes recevant des soins médicaux est confirmée⁷⁸². Sur ce dernier point, l'auteur Ken Oliphant affirme :

*« Accidents are the inevitable by-product of activities which the community encourages, and from which the community as a whole benefits, and so the community bears casual responsibility for their occurrence. But the community's obligation to compensate for accidental injuries has a broader foundation too – in the notion of social solidarity that also underpins other institutions of the welfare state in New Zealand. Of course, the dictates of community responsibility must be balance with those of individual responsibility, but surely no successful accident prevention strategy can succeed that does not explore the wider social causes of accident, nor any accident compensation strategy that relies exclusively on individual initiative. »*⁷⁸³

Le régime néo-zélandais est un succès en ce sens qu'il permet l'indemnisation rapide de personnes qui n'auraient pas de recours efficace en droit privé, et ce, à un coût abordable. Les Néo-zélandais ont confiance dans ce régime qui a réussi à maintenir les contributions monétaires de la population à un niveau juste et stable, à assurer un accès égal à tous les Néo-zélandais, à travailler à la réduction des préjudices, à être opéré de façon efficace et durable, et qui est axé sur le retour rapide des victimes à une vie normale et productive⁷⁸⁴. En 2010, il a été estimé qu'après 7 à

⁷⁸⁰ M. BISMARCK et R. PATERSON, préc., note 645, 282 ; G. PALMER, préc., note 621, 90-91.

⁷⁸¹ S. TODD, préc., note 625, 1169.

⁷⁸² K. OLIPHANT, préc., note 618, n° 34-36.

⁷⁸³ *Id.*, n° 36.

⁷⁸⁴ G. PALMER, préc., note 621, 91.

8 mois, 86% des victimes étaient retournées à leur emploi⁷⁸⁵ et qu'après un an à recevoir leur indemnité de remplacement du revenu, 93.7% des victimes avaient quitté le régime⁷⁸⁶ (ces pourcentages s'appliquent à toutes les catégories confondues de victimes). De l'autre côté, les médecins néo-zélandais paient des cotisations très faibles (maximum de 1 104,90 dollars canadiens⁷⁸⁷) en raison du fait que les poursuites judiciaires sont éliminées. Finalement, il s'agit d'un régime efficace au plan administratif, puisque moins de 5% du budget total de l'A.C.C. est affecté au coût de traitement des demandes de réclamation⁷⁸⁸.

Nous venons d'analyser les régimes sans égard à la faute couvrant les victimes d'infections nosocomiales en France et en Nouvelle-Zélande. Le Québec pourrait s'inspirer de ces deux modèles qui, malgré les critiques, ont apporté des solutions très intéressantes à la problématique de l'indemnisation des victimes d'infections nosocomiales. Passons maintenant à l'étude de deux régimes québécois sans égard à la faute : le régime couvrant les victimes d'accidents automobiles et le régime couvrant les victimes de vaccination.

2. Régimes sans égard à la faute existant au Québec

2.1 *Le régime québécois applicable aux victimes d'accidents automobiles*

Le régime québécois d'indemnisation sans égard à la faute des victimes d'accidents automobiles fut mis en place par le législateur le 1^{er} mars 1978 par l'adoption de la *Loi sur l'assurance automobile*⁷⁸⁹ (ci-après : « L.A.A. »). Avant d'étudier le mécanisme propre à l'indemnisation de ces victimes, il est pertinent d'examiner la situation prévalant avant la réforme de la fin des années 70 ainsi que les raisons qui ont poussés le législateur à intervenir.

⁷⁸⁵ A.C.C., préc., note 684, p. 9-10.

⁷⁸⁶ *Id.*, p. 23.

⁷⁸⁷ MEDICAL PROTECTION SOCIETY, *MPS Subscription rates*, en ligne : <<http://www.medicalprotection.org/Default.aspx?DN=8ec1d8f2-9e03-4618-ba32-a4a5e75a164f>> (consulté le 4 février 2012) ; Conversion effectuée le 28 avril 2012 sur : BANQUE DU CANADA, préc., note 706.

⁷⁸⁸ A.C.C., préc., note 684, p. 25.

⁷⁸⁹ L.R.Q., c. A-25.

Jusqu'au 1^{er} mars 1978, le régime applicable à l'indemnisation des victimes d'accidents automobiles relevait du droit de la responsabilité civile général⁷⁹⁰ et toute personne se prétendant victime devait alors poursuivre, devant les tribunaux de droit commun, celui qu'elle croyait être responsable de l'accident et prouver un comportement fautif de sa part. La première loi en matière de responsabilité automobile fut adoptée en 1904⁷⁹¹. Plusieurs modifications furent successivement apportées à cette loi, élargissant ainsi continuellement son champ d'application. Peu à peu, des présomptions de responsabilité furent édictées au bénéfice des victimes afin de favoriser leur indemnisation, la preuve de la faute n'étant pas toujours facile à démontrer⁷⁹². Avec le temps, ces présomptions furent renforcées davantage afin de les rendre de plus en plus difficiles à réfuter pour le défendeur⁷⁹³. Finalement, en 1961, un fonds d'indemnisation fut créé afin d'assurer une indemnisation aux victimes d'accidents causés par des individus insolvable ou ayant pris la fuite et les propriétaires de véhicules furent obligés de contracter une assurance pour une couverture minimale des dommages pouvant survenir du fait de leur automobile⁷⁹⁴. Cette évolution législative se justifie, comme le rappelle le professeur et auteur Louis Perret, « *tant par un souci humanitaire en faveur des victimes que par la reconnaissance d'un risque social important créé par l'utilisation de l'automobile* »⁷⁹⁵. Par de telles interventions législatives, il a été établi « *qu'il était normal que ce risque soit largement supporté par ceux qui le créent en mettant en circulation les automobiles dont ils profitent, plutôt que par ceux qui le subissent* »⁷⁹⁶.

En effet, le régime traditionnel de responsabilité basé sur la faute n'était pas des plus adéquats et créait beaucoup d'insatisfaction. Malgré les présomptions de

⁷⁹⁰ Martine LELIÈVRE-BOUCHARAT, « Le régime québécois d'indemnisation des victimes d'accidents de la route est-il un exemple à suivre pour le droit français? », (2003) 55-1 *Revue internationale de droit comparé* 177, 182 ; Claude BELLEAU, *L'assurance automobile sans égard à la responsabilité : Historique et bilan de l'expérience québécoise*, Ste-Foy, Les Publications du Québec, 1998, p. 22.

⁷⁹¹ Janick PERREAULT, *L'indemnisation du préjudice corporel des victimes d'accident d'automobile*, 3^e éd., Brossard, CCH, 2010, n° 5, p. 4.

⁷⁹² Louis PERRET, « La nouvelle loi sur l'assurance automobile du Québec », (1978) 9 *R.G.D.* 7, 9.

⁷⁹³ *Id.*, 10.

⁷⁹⁴ Thérèse ROUSSEAU-HOULE, « Le régime québécois d'assurance automobile, vingt ans après », (1998) 39 *C. de D.* 213, 217.

⁷⁹⁵ L. PERRET, préc., note 792, 10.

⁷⁹⁶ *Id.*

responsabilité édictées à l'encontre du propriétaire et du conducteur du véhicule, il subsistait des difficultés importantes à l'égard de la preuve de la faute, notamment à l'occasion d'une collision entre deux automobiles. S'opérait alors une neutralisation des présomptions, puisque la présomption de responsabilité du conducteur jouait contre les deux conducteurs des véhicules impliqués dans l'accident⁷⁹⁷. Les présomptions de responsabilité n'étaient alors d'aucune utilité et le demandeur se trouvait dans la situation peu avantageuse de démontrer la commission d'une faute par le défendeur.

Les lenteurs et les coûts du système étaient également déplorés⁷⁹⁸, de même que l'augmentation constante du coût des primes d'assurance automobile⁷⁹⁹. La détermination et l'évaluation des dommages subis constituaient un défi supplémentaire pour les demandeurs et les tribunaux; celles-ci variaient en fonction notamment de la gravité du préjudice subi, de l'âge, l'espérance de vie, la condition sociale et financière et des responsabilités familiales de la victime⁸⁰⁰. Le recours au témoignage d'experts était alors nécessaire, ce qui impliquait des coûts élevés. De plus, il a été estimé que dans 40% des cas de collisions entre deux véhicules, les tribunaux opéraient un partage de responsabilité, par équité, afin d'éviter une décision trop favorable à une seule partie au litige. Dans ces cas de partage de responsabilité, les dommages et intérêts accordés étaient alors réduits proportionnellement au taux de responsabilité de la victime retenu⁸⁰¹. Finalement, il a été noté que le processus de détermination du montant accordé à titre de dommages et intérêts reposait sur des fondements mal définis, les critères d'appréciation des dommages n'étant pas précisés par une règle législative et les méthodes de calcul variant d'une cause à une autre⁸⁰².

⁷⁹⁷ QUÉBEC (PROVINCE), COMITÉ D'ÉTUDE SUR L'ASSURANCE AUTOMOBILE, *Rapport du Comité d'étude sur l'assurance automobile*, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1974, p. 109-110 et p. 115-117.

⁷⁹⁸ Jean-Louis GAUVIN, « Les origines et l'avenir du régime québécois d'assurance automobile », dans *Colloque du 25 mars 2004 sur l'assurance automobile au Québec*, p. 2, en ligne : <<http://www.act.ulaval.ca/fileadmin/template/main/doc/Conference-Jean-Louis-Gauvin.pdf>> (consulté le 1^{er} février 2012) ; M. LELIÈVRE-BOUCHARAT, préc., note 790, 183.

⁷⁹⁹ T. ROUSSEAU-HOULE, préc., note 794, 218.

⁸⁰⁰ C. BELLEAU, préc., note 790, p. 22.

⁸⁰¹ *Id.*, p. 23 et 59.

⁸⁰² *Id.*, p. 59 ; QUÉBEC (PROVINCE), COMITÉ D'ÉTUDE SUR L'ASSURANCE AUTOMOBILE, préc., note 798, p. 124 et 188.

Compte tenu des difficultés posées par le régime de responsabilité traditionnelle, le 5 mai 1971, le lieutenant-gouverneur en conseil du Québec institua le Comité d'étude relatif à l'assurance automobile présidé par l'actuaire Jean-Louis Gauvin (ci-après « Comité Gauvin ») pour étudier la situation des accidents automobiles au Québec et faire des propositions de réforme législative⁸⁰³. C'est ce comité qui introduit l'idée d'adopter, en matière d'accident automobile, un régime d'assurance sans égard à la responsabilité.

Plusieurs constats furent émis par le Comité Gauvin lors de son étude. Les accidents automobiles et le taux de décès qui en découle étaient en hausse considérable pendant la décennie précédant le travail du comité. Entre 1960 et 1970, le nombre d'accidents impliquant des véhicules automobiles avait augmenté de 94% et le taux de décès de 66%⁸⁰⁴. Les accidents automobiles représentaient également, pour la société québécoise, des pertes financières importantes équivalant à 1.5% du produit national brut⁸⁰⁵. Or, dès le départ, le Comité Gauvin ne voyait pas comment le système traditionnel de responsabilité basé sur la faute préviendrait les accidents automobiles d'une meilleure façon qu'un autre système, puisque « [I]a crainte de la responsabilité qui, au surplus, est couverte par une assurance, ne saurait mieux prévenir ou corriger le comportement dangereux de l'automobiliste, que la peur de l'accident lui-même! »⁸⁰⁶. La majorité des accidents n'étant pas due à une faute volontaire, le seul fait de pouvoir être tenu civilement responsable ne pourrait pas avoir une influence psychologique à ce point élevée sur les conducteurs pour prévenir les erreurs de jugements qui causent les accidents⁸⁰⁷. Au chapitre de l'indemnisation des victimes, le Comité Gauvin remarque que le régime traditionnel ne répond pas aux attentes, en plus de déterminer arbitrairement les victimes ayant droit à une indemnisation et d'attribuer à la détermination de la faute un caractère aléatoire⁸⁰⁸. Le comité évalue que les dommages corporels sont surcompensés, lorsque de faible importance, mais nettement sous-compensés, lorsqu'importants, et que globalement

⁸⁰³ QUÉBEC (PROVINCE), COMITÉ D'ÉTUDE SUR L'ASSURANCE AUTOMOBILE, préc., note 798, p. 9.

⁸⁰⁴ *Id.*, p. 21 et 23.

⁸⁰⁵ *Id.*, p. 39.

⁸⁰⁶ *Id.*, p. 179-180.

⁸⁰⁷ *Id.*, p. 180.

⁸⁰⁸ *Id.*, p. 184-186.

40% de la perte subie par la victime n'est pas compensée⁸⁰⁹. Par contre, le système indemnise relativement bien les victimes pour les dommages matériels⁸¹⁰.

Face au constat des lacunes sérieuses du régime d'indemnisation basé sur la faute, le Comité Gauvin proposa sa réforme. Comme principe premier guidant son action, le comité posa la nécessité d'indemniser toutes les victimes sans exception, sans égard à leur responsabilité⁸¹¹. L'importance d'avoir un régime efficace, simple et flexible était également une considération importante⁸¹². Sans entrer dans tout le détail, le comité proposa donc d'abolir complètement la notion de faute⁸¹³, tant pour la réparation des dommages corporels que matériels (tout en reconnaissant que ces derniers n'ont pas les mêmes répercussions pour l'individu et la société). D'abord, en raison de la multitude des facteurs pouvant entrer en cause dans un accident de la route :

« un accident automobile est un évènement complexe qui découle rarement d'une cause unique ; il est plutôt le fruit d'une combinaison de facteurs qui l'ont rendu inévitable. [...] Ce peut-être l'état de la chaussée, une signalisation inadéquate, la manœuvre imprévisible d'un tiers, un étourdissement soudain du conducteur, une distraction pure et simple, l'usure d'un pneu, ou tous ces facteurs à la fois [...]. »⁸¹⁴

Mais également, le comité fut d'avis que, l'automobile étant devenue un risque social dans la société moderne, le régime d'indemnisation basé sur la notion de faute était dépassé⁸¹⁵ :

« D'individuelle, la responsabilité est devenue collective et cette responsabilité collective n'est pleinement assumée que si l'on fait en sorte que toutes les victimes d'accidents automobile soient adéquatement indemnisées. »⁸¹⁶

⁸⁰⁹ *Id.*, p. 195.

⁸¹⁰ *Id.*, p. 195.

⁸¹¹ *Id.*, p. 301.

⁸¹² *Id.*, p. 307-309.

⁸¹³ *Id.*, p. 311.

⁸¹⁴ *Id.*, p. 39.

⁸¹⁵ *Id.*, p. 10.

⁸¹⁶ *Id.*, p. 10.

La proposition du Comité Gauvin s'est heurtée à un certain nombre de réticences, notamment de la part du Barreau du Québec⁸¹⁷. Ce dernier se prononça en faveur du maintien du système d'indemnisation basé sur la faute, puisqu'il serait le seul permettant d'obtenir une indemnisation conforme au préjudice subi⁸¹⁸. Face à ces contestations, le gouvernement décida de constituer un second comité afin d'étudier le rapport Gauvin en 1974⁸¹⁹. C'est finalement un changement de gouvernement qui donna « *une nouvelle impulsion à l'adoption d'un régime de responsabilité sans égard à la faute* »⁸²⁰, grâce à la L.A.A. dont l'entrée en vigueur fut fixée au 1^{er} mars 1978.

Comme nous le verrons en détail, la réforme adoptée retint, tout comme le rapport Gauvin, le principe de l'indemnisation des victimes de dommages corporels sans égard à leur responsabilité mais s'éloigna des propositions du comité Gauvin au sujet de la réparation des dommages matériels. En effet, cette dernière ne présente pas une dimension sociale aussi importante que l'indemnisation des dommages corporels⁸²¹. Pour cela, le législateur décida de maintenir l'indemnisation des dommages matériels sous le régime traditionnel du droit de la responsabilité civile basé sur la notion de faute⁸²².

Avant de voir comment sont indemnisés les dommages subis, il est opportun de circonscrire le champ d'application de la L.A.A.. Compte tenu de son caractère social, la notion d'accident est définie de façon très large⁸²³. À son article premier, la L.A.A. prévoit les définitions suivantes :

« accident »: tout événement au cours duquel un préjudice est causé par une automobile

⁸¹⁷ M. LELIÈVRE-BOUCHARAT, préc., note 790, 183.

⁸¹⁸ BARREAU DU QUÉBEC, *Mémoire du Barreau du Québec au Comité d'étude sur l'assurance-automobile*, Montréal, 1971, p. 14.

⁸¹⁹ QUÉBEC (PROVINCE), MINISTÈRE DES CONSOMMATEURS, COOPÉRATIVES ET INSTITUTIONS FINANCIÈRES, *Pour une réforme de l'assurance-automobile*, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1977, p. 1.

⁸²⁰ Jean-Louis BAUDOUIN, « La nouvelle législation québécoise sur les accidents de la circulation », (1979) 31-2 *Revue internationale de droit comparé* 381, 384.

⁸²¹ C. BELLEAU, préc., note 790, p. 94-95.

⁸²² L.A.A., préc., note 789, art. 115.

⁸²³ M. LELIÈVRE-BOUCHARAT, préc., note 790, 186.

« automobile »: tout véhicule mû par un autre pouvoir que la force musculaire et adapté au transport sur les chemins publics mais non sur les rails

« chemin public »: la partie d'un terrain ou d'un ouvrage d'art destiné à la circulation publique des automobiles, à l'exception de la partie d'un terrain ou d'un ouvrage d'art utilisé principalement pour la circulation des véhicules suivants, tels que définis par règlement:

1° un tracteur de ferme, une remorque de ferme, un véhicule d'équipement ou une remorque d'équipement;

2° une motoneige;

3° un véhicule destiné à être utilisé en dehors d'un chemin public;

« préjudice causé par une automobile »: tout préjudice causé par une automobile, par son usage ou par son chargement, y compris le préjudice causé par une remorque utilisée avec une automobile, mais à l'exception du préjudice causé par l'acte autonome d'un animal faisant partie du chargement et du préjudice causé à une personne ou à un bien en raison d'une action de cette personne reliée à l'entretien, la réparation, la modification ou l'amélioration d'une automobile

Ainsi, tout accident impliquant une automobile, un autobus, un taxi ou une motocyclette est visé par la loi⁸²⁴.

Puisque notre attention portera plus particulièrement sur le régime d'indemnisation sans égard à la faute des dommages corporels, nous ne nous attarderons pas à l'étude de l'indemnisation des dommages matériels⁸²⁵.

Le régime d'indemnisation des victimes d'accidents automobiles couvre tout Québécois impliqué dans un accident, qu'il soit conducteur, cycliste, passager, motocycliste, piéton ou de toute autre façon usager de la route, et ce, partout dans le

⁸²⁴ J. PERREAULT, préc., note 791, n° 146, p. 62.

⁸²⁵ Si le sujet intéresse le lecteur, nous le référons aux autorités suivantes : L.A.A., préc., note 789, art. 84 à 121 ; *Convention d'indemnisation directe pour le règlement des sinistres automobiles*, (2009) 141 G.O. II, 1869 ; Claude BELLEAU, « L'assurance des dommages matériels au Québec et l'indemnisation directe : un régime efficace mais encore mal compris », (1998) 39 *C. de D.* 613 ; Claude FLUET et Pierre LEFEBVRE, « L'évolution du prix réel de l'assurance automobile au Québec depuis la réforme de 1978 », (1990) 16-4 *Canadian Public Policy* 374 ; L. PERRET, préc., note 797 ; SOCIÉTÉ DE L'ASSURANCE AUTOMOBILE DU QUÉBEC, *La police d'assurance de tous les Québécois*, en ligne : <<http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/police/index.php>> (consulté le 1^{er} février 2012).

monde⁸²⁶. À l'égard des dommages corporels, comme nous l'avons mentionné, le régime actuel indemnise toutes les victimes qui tombent sous son chapeau sans égard à leur responsabilité, comme le prévoit l'article 5 L.A.A.; il ne prend donc pas en considération le comportement fautif de la personne impliquée dans l'accident automobile et indemnise aussi bien les victimes innocentes que celles ayant adopté un comportement criminel au volant⁸²⁷. Il s'agit donc d'un véritable « *no-fault* ». Toutefois, lors de la révision de la L.A.A. en 1989, les pressions populaires ont mené le gouvernement à apporter une nuance à cet énoncé pour l'individu reconnu coupable d'avoir commis une infraction criminelle reliée à l'utilisation de son automobile (conduite avec facultés affaiblies, délit de fuite, conduite dangereuse, refus de subir l'alcootest ou de fournir un échantillon de sang, etc.). Bien que toujours couvert par le régime d'indemnisation, cet individu aura dorénavant droit à une indemnité de remplacement du revenu réduite pendant la durée de son incarcération ou de son emprisonnement⁸²⁸. En effet, dans ces cas, « *la victime, incarcérée ou emprisonnée subit [...] une perte de revenu réel moindre, n'ayant plus à assumer les frais inhérents à la vie quotidienne* »⁸²⁹. Le caractère criminel de la conduite est ainsi pris en considération sans pour autant exclure l'application du régime d'indemnisation. Notons finalement que, lorsque l'accident survient à l'étranger, bien que le résident québécois soit indemnisé par la L.A.A. sans égard à sa responsabilité, il s'expose néanmoins à des poursuites devant les tribunaux du lieu de l'accident lorsqu'il est responsable de l'accident et qu'il a causé des dommages à autrui⁸³⁰. C'est alors l'assurance de responsabilité obligatoire qu'il a contracté qui pourra lui permettre de couvrir les frais engendrés par la poursuite⁸³¹.

Le nouveau régime est également impératif, c'est-à-dire que tout dommage corporel entrant dans le champ d'application de la L.A.A. est soumis à ses

⁸²⁶ SAAQ, *La couverture du régime*, en ligne : http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/police/protection_offerte.php (consulté le 1^{er} février 2012).

⁸²⁷ Robert TÉTRAULT, « Comportement criminel et régimes étatiques d'indemnisation », (1998) 39 *C. de D.* 261, 261 ; J. PERREAULT, préc., note 791, n° 38, p. 19.

⁸²⁸ Indemnité réduite de 75% s'il n'a aucune personne à charge, de 45% s'il a une personne à charge et ainsi de suite jusqu'à une réduction de 10% s'il a quatre personnes ou plus à sa charge (L.A.A., préc., note 789, art. 83.30). Voir également : J. PERREAULT, préc., note 791, n° 523, p. 239 ; C. BELLEAU, préc., note 790, p. 108 ; SAAQ, préc., note 825, p. 6.

⁸²⁹ R. TÉTRAULT, préc., note 827, 270.

⁸³⁰ SAAQ, préc., note 825, p. 7 ; L. PERRET, préc., note 792, 26.

⁸³¹ *Id.*

dispositions et les recours de droit commun sont ainsi supprimés⁸³². Toute action en responsabilité civile contre l'auteur du dommage est prohibée, comme le prévoit l'article 83.57 alinéa 1 L.A.A., et les conducteurs québécois bénéficient ainsi d'une immunité pour les accidents survenus au Québec de par leur faute, et ce, même si la victime ne dépose pas de demande d'indemnisation en vertu de la L.A.A.⁸³³. Les recours civils seront toutefois ouverts lorsque l'accident automobile n'entre pas dans le champ d'application de la L.A.A., parce qu'il ne correspond pas à la définition législative d'accident, ou dans d'autres cas d'exception. Notamment, lorsque l'accident survient à l'étranger, la victime qui réside au Québec et qui est couverte par la L.A.A. garde un droit de recours devant les tribunaux étrangers⁸³⁴ compétents pour réclamer la différence entre l'indemnité à laquelle elle a droit en vertu de la L.A.A. et la valeur réelle du dommage subi, devant cependant se plier aux exigences de la loi du lieu de l'accident⁸³⁴. Ce recours complémentaire est normalement interdit lorsque l'accident a lieu au Québec⁸³⁵. De plus, la Société de l'assurance-automobile du Québec (ci-après : « S.A.A.Q. »), qui est l'organisme en charge de l'application de la L.A.A. et du versement des indemnités, tel que nous le verrons plus en détail plus loin lors de notre analyse, se retrouve subrogée dans les droits de la victime à laquelle elle a versé des indemnités et peut ainsi poursuivre le non-résident québécois responsable d'un accident survenu au Québec ou à l'étranger pour le remboursement des sommes versées⁸³⁶.

Le législateur a posé certaines limites à l'indemnisation des dommages corporels suite à un accident automobile, lesquelles sont très restrictivement interprétées. En premier lieu, sont exclues les victimes : (1) d'accidents impliquant un appareil susceptible de fonctionnement indépendant et qui est incorporé à l'automobile, alors que celle-ci n'est pas en mouvement dans un chemin public; (2)

⁸³² M. LELIÈVRE-BOUCHARAT, préc., note 790, 187 ; Jean DE MONTIGNY, « La réforme de l'assurance automobile et la sécurité routière au Québec », (1987) 18 *R.G.D.* 181, 184.

⁸³³ Pierre DESCHAMPS, « Les liens entre la responsabilité civile et les régimes étatiques d'indemnisation », dans *Collection de droit 2009-2010*, École du Barreau, vol. 4, *Responsabilité*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2009, p. 79, à la page 85 ; André LAPORTE, « Les différents régimes d'indemnisation à la suite d'un accident d'automobile », Service de la formation continue, Barreau du Québec, vol. 257, *Développement récents en matière d'accidents d'automobile*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 115, à la page 120 ; T. ROUSSEAU-HOULE, préc., note 794, 218.

⁸³⁴ L.A.A., préc., note 789, art. 83.59 ; A. LAPORTE, préc., note 833, aux pages 136-137 ; J.-L. BAUDOIN, préc., note 820, 386 ; L. PERRET, préc., note 792, 26.

⁸³⁵ L. PERRET, préc., note 792, 26.

⁸³⁶ L.A.A., préc., note 789, art. 83.60 et 83.61 ; A. LAPORTE, préc., note 833, aux pages 137-138.

d'accidents survenus en dehors du chemin public causés par un véhicule ou une remorque d'équipement, une remorque ou un tracteur de ferme, sauf en cas de collision avec un véhicule visé par la loi; (3) d'accidents de motoneige ou de véhicule hors route, sauf en cas de collision avec un véhicule en mouvement visé par la loi; et (4) les victimes d'accidents survenus à l'occasion d'une compétition, d'une course ou d'un spectacle d'automobiles sur un terrain fermé à la circulation, même si l'automobile ayant causé l'accident ne participe pas à l'évènement⁸³⁷. Lorsque l'un de ces cas de figure se produit, la L.A.A. ne peut trouver application et l'indemnisation des dommages corporels se fera via le système d'assurance privée⁸³⁸.

Ensuite, seuls les résidents du Québec sont couverts par la L.A.A. : cela comprend toute personne qui « *demeure au Québec, qui y est ordinairement présente et qui a le statut de citoyen canadien, de résident permanent ou de personne qui séjourne légalement au Québec* »⁸³⁹. Le résident québécois sera couvert ainsi par les dispositions de la L.A.A. peu importe où, dans le monde, a eu lieu l'accident et il aura droit aux mêmes indemnités⁸⁴⁰. La loi prévoit cependant que le propriétaire, le conducteur et le passager d'une automobile immatriculée au Québec sont présumés être résidents⁸⁴¹. Celui qui n'est pas considéré être résident québécois pourra être indemnisé par la L.A.A. lorsqu'il est impliqué dans un accident survenu au Québec, mais il le sera en proportion inverse de sa part de responsabilité dans l'accident, sauf si son lieu de résidence a conclu une entente de réciprocité auquel cas cette entente trouvera application⁸⁴². La notion de faute est ainsi maintenue à son égard.

Finalement, l'existence d'un lien de causalité entre le dommage et l'accident automobile représente un élément fondamental que doit démontrer la victime, sur la prépondérance des probabilités, si elle désire être indemnisée⁸⁴³. L'accident automobile doit être la cause du dommage corporel subi et non seulement en être

⁸³⁷ L.A.A., préc., note 789, art. 10.

⁸³⁸ SAAQ, *Quels types d'accidents sont exclus du régime?*, en ligne: <http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/police/accidents_exclus.php> (consulté le 1er février 2012).

⁸³⁹ L.A.A., préc., note 789, art. 7. Voir également: *Règlement d'application de la Loi sur l'assurance automobile*, (1999) 131 G.O. II, 6130, art. 1.

⁸⁴⁰ L.A.A., préc., note 789, art. 7 al. 1 ; J.-L. BAUDOIN, préc., note 820, 386.

⁸⁴¹ L.A.A., préc., note 789, art. 8.

⁸⁴² *Id.*, art. 9 ; SAAQ, préc., note 825, p. 7.

⁸⁴³ J. PERREAULT, préc., note 791, n° 253, 255 et 256, p. 115.

l'occasion⁸⁴⁴. Le plus souvent, la preuve du lien de causalité est l'enjeu du débat⁸⁴⁵. Toutefois, le texte de la L.A.A. ne qualifie pas le lien de causalité exigé⁸⁴⁶. La Cour d'appel du Québec a prononcé, en 1992, dans *Productions Pram inc. c. Lemay*⁸⁴⁷, un arrêt de principe visant à circonscrire la causalité exigée par la L.A.A.. Le juge Baudouin indiqua que le lien de causalité devait être examiné en gardant à l'esprit l'objectif de la L.A.A., qui est une loi à caractère social, remédiateur et indemnitaire devant recevoir une interprétation large et libérale de la part des tribunaux (mais plausible et logique eu égard au libellé)⁸⁴⁸. Il affirma ensuite que le lien de causalité requis était un lien *sui generis* et qu'il fallait s'écarter des théories doctrinales traditionnelles utilisées dans le droit de la responsabilité civile, telles que la *causa causans*, la *causa proxima*, la causalité adéquate, la causalité immédiate ou la causalité équivalente⁸⁴⁹. Le juge Baudouin exposa ensuite certaines règles développées par la jurisprudence. D'abord, la détermination du lien de causalité reste une question de logique et de fait qui ne requiert cependant pas que l'automobile ait été en mouvement ou soit entrée directement en contact physique avec la victime⁸⁵⁰. Le caractère volontaire du comportement est également sans importance⁸⁵¹. Le simple usage de l'automobile est suffisant pour conclure à l'existence d'un lien de causalité et il n'est pas nécessaire que le dommage ait été produit directement par l'automobile mais seulement qu'il se soit réalisé dans le cadre général de l'usage de l'automobile⁸⁵². La Cour d'appel propose ainsi de retenir la causalité peu importe le degré de contribution de l'accident à la réalisation du dommage⁸⁵³.

Aujourd'hui, les enseignements de la Cour d'appel sont toujours en vigueur. Tout récemment, la Cour suprême du Canada a eu à se prononcer sur la portée de la L.A.A. dans l'affaire *Westmount (Ville de) c. Rossy*⁸⁵⁴. Un arbre était alors tombé sur un véhicule et avait tué un homme qui le conduisait. La victime conduisait alors le

⁸⁴⁴ A. LAPORTE, préc., note 833, à la page 121.

⁸⁴⁵ T. ROUSSEAU-HOULE, préc., note 794, 220.

⁸⁴⁶ Robert TÉTRAULT, « L'appréciation du lien de causalité entre le préjudice corporel et le fait accidentel dans le cadre de la *Loi sur l'assurance automobile* », (1998-1999) 29 *R.D.U.S.* 245, n° 15.

⁸⁴⁷ [1992] R.J.Q. 1738 (C.A.).

⁸⁴⁸ *Id.*, p. 3, 6 et 8.

⁸⁴⁹ *Id.*, p. 8 ; C. BELLEAU, préc., note 790, p. 115 ; T. ROUSSEAU-HOULE, préc., note 794, 221.

⁸⁵⁰ *Productions Pram inc. c. Lemay*, préc., note 847, p. 9-10.

⁸⁵¹ *Id.*, p. 10.

⁸⁵² *Id.*, p. 10-11.

⁸⁵³ J. PERREAULT, préc., note 791, n° 263, p. 118.

⁸⁵⁴ 2012 CSC 30.

véhicule mais la preuve ne permettait pas de savoir si l'automobile était stationnaire ou non au moment de l'accident. La question était alors de savoir s'il s'agissait d'un accident au sens de la L.A.A. La Cour suprême, sous la plume du juge LeBel, confirma la nécessité d'interpréter la loi de façon large et libérale⁸⁵⁵. Les juges affirmèrent que tout accident qui découle de l'utilisation du véhicule comme moyen de transport répond à la notion d'accident prévue à la L.A.A., que le véhicule soit ou non stationnaire au moment de l'accident⁸⁵⁶. La simple utilisation ou conduite de l'automobile en tant qu'automobile suffisent et il n'est pas nécessaire que le véhicule soit la cause active de l'accident⁸⁵⁷.

Plusieurs critères sont utilisés par la S.A.A.Q. pour évaluer la causalité entre les dommages et l'accident. Parmi ceux-ci, notons le critère de la contemporanéité des blessures voulant que plus un dommage apparaît hâtivement, plus il est aisé d'étayer une relation causale⁸⁵⁸. La S.A.A.Q. recherche également la présence d'une condition préexistante qui aurait pu avoir une incidence sur le lien de causalité, mais reconnaît que l'accident puisse exacerber un état préexistant ou contribuer à ce qu'il se manifeste, dans lesquels cas, la victime devra prouver que l'accident a aggravé sa pathologie ou l'a rendue symptomatique⁸⁵⁹. Finalement, l'examen de l'intensité du traumatisme subi et de sa proportionnalité avec la gravité des blessures subies⁸⁶⁰, de la continuité évolutive (comparaison de la chronologie des événements avec l'histoire naturelle de la blessure⁸⁶¹) et de la concordance et de la cohérence entre les sièges d'impact, le site de la blessure et celui de la séquelle⁸⁶² permettent également à la S.A.A.Q. de mieux évaluer la relation causale entre l'accident et les dommages corporels subis.

Lorsque les dommages corporels subis entrent dans le champ d'application de la L.A.A., de nombreuses indemnités sont prévues. Étant donné la suppression des actions en justice sous la L.A.A., le régime d'indemnisation a comme objectif

⁸⁵⁵ *Id.*, par. 21.

⁸⁵⁶ *Id.*, par. 52.

⁸⁵⁷ *Id.*

⁸⁵⁸ *Id.*, n° 322, p. 143-144.

⁸⁵⁹ *Id.*, n° 331-333, p. 148-149.

⁸⁶⁰ *Id.*, n° 369, p. 164.

⁸⁶¹ *Id.*, n° 373, p. 167.

⁸⁶² *Id.*, n° 380, p. 169.

essentiel l'universalité de la compensation⁸⁶³. La L.A.A. accorde quatre catégories d'indemnité aux victimes de dommages corporels : les indemnités de remplacement du revenu, le remboursement de certains frais, les indemnités pour préjudices non pécuniaires et les indemnités de décès⁸⁶⁴. Nous verrons successivement chacune d'elles.

L'indemnité de remplacement de revenu dont bénéficie la victime permet de « *compenser la perte économique réelle d'une personne qui devient incapable d'exercer son emploi ou de se livrer à son occupation* »⁸⁶⁵. Elle correspond à 90 % du revenu net, calculé sur la base d'un revenu brut annuel, le maximum de gains assurables étant de 64 000 dollars pour l'année 2011⁸⁶⁶. Sont inclus dans le revenu brut l'ensemble des traitements, salaires, gages, commissions reçus de manière habituelle, de même que les bénéfices et avantages reçus régulièrement, tels que les bonis, primes, pourboires, majorations pour heures supplémentaires, et la valeur de l'utilisation d'un véhicule ou d'un logement à des fins personnelles⁸⁶⁷. La durée et les conditions du droit à cette indemnité dépendent de l'incapacité de la victime et de son statut d'emploi au moment de l'accident⁸⁶⁸. En règle générale, l'indemnité de remplacement du revenu sera versée tant que la victime est en situation d'incapacité en raison de l'accident et cessera lorsqu'elle sera capable de retourner travailler ou à son décès⁸⁶⁹. Notons toutefois que si la victime redevient capable d'exercer son emploi mais qu'elle le perd en raison de l'accident, la S.A.A.Q. pourra prolonger son indemnité de remplacement du revenu pour une durée maximale d'un an, à moins qu'elle occupait un emploi temporaire lors de l'accident⁸⁷⁰.

⁸⁶³ J. DE MONTIGNY, préc., note 832, 184.

⁸⁶⁴ J. PERREAULT, préc., note 791, n° 447, p. 199.

⁸⁶⁵ SAAQ, *Indemnités payables par la Société de l'assurance automobile du Québec en cas de dommages corporels à la suite d'un accident de la route*, en ligne : <<http://www4.gouv.qc.ca/FR/Portail/Citoyens/Evenements/perdre-son-autonomie/Pages/indemnites-accident-route.aspx>> (consulté le 1er février 2012).

⁸⁶⁶ L.A.A., préc., note 789, art. 20, 51 et 52 ; SAAQ, *Tableau des indemnités*, en ligne : <http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/police/tableau_indem.php> (consulté le 1er février 2012).

⁸⁶⁷ *Règlement sur la détermination des revenus et des emplois et sur le versement de l'indemnité visée à l'article 83.30 de la Loi*, (2009) 141 G.O. II, 85, art. 1.

⁸⁶⁸ J. PERREAULT, préc., note 791, n° 449, p. 200.

⁸⁶⁹ L.A.A., préc., note 789, art. 49 ; SAAQ, *Indemnité de remplacement du revenu*, en ligne : <http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/police/indem_revenu.php> (consulté le 1^{er} février 2012) ; J. PERREAULT, préc., note 791, n° 575, p. 281.

⁸⁷⁰ L.A.A., préc., note 789, art. 50 ; SAAQ, préc., note 865 ; SAAQ, *Indemnité pour perte d'emploi*, en ligne : <http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/police/indem_emploi.php> (consulté le 1^{er} février 2012).

Le droit à l'indemnité de remplacement du revenu repose sur une classification des personnes blessées⁸⁷¹. Les sept catégories créées sont : (1) les personnes exerçant un emploi à temps plein; (2) celles exerçant un emploi temporaire ou à temps partiel; (3) celles sans emploi mais capable de travailler qui, durant les 180 premiers jours suivant l'accident, auraient pu exercer un emploi n'eût été de l'accident; (4) celles âgées de moins de 16 ans; (5) celles âgées de 16 ans et plus et fréquentant à temps plein une institution d'enseignement; (6) les personnes âgées de 64 ans et plus; et (7) celles régulièrement incapable d'exercer tout emploi.

D'abord, étant donné la signification même de l'indemnité de remplacement du revenu, il semble évident qu'un individu incapable d'occuper un emploi au moment de l'accident ne peut justifier une perte de revenu et n'a droit à aucune indemnité du revenu⁸⁷². Les autres catégories de victimes auront toutes droit à cette indemnité⁸⁷³. Nous constatons cependant certaines particularités. En premier lieu, la victime exerçant un emploi temporaire ou à temps partiel lors de l'accident, celle qui est sans emploi au moment de l'accident tout en étant capable d'en exercer un et celle âgée de 65 ans et plus, auront automatiquement droit à une indemnité de remplacement du revenu uniquement pendant les premiers 180 jours qui suivent l'accident⁸⁷⁴. Dans le cas de la victime sans emploi mais capable d'en occuper un, la S.A.A.Q. détermine son potentiel de gain, en évaluant l'emploi qu'elle avait la capacité d'exercer à temps plein lors de l'accident et en attribuant le revenu qu'elle aurait pu en tirer⁸⁷⁵. Après cette période de 180 jours, la S.A.A.Q. détermine un emploi que la victime aurait pu exercer lors de l'accident, en tenant compte de sa formation, de son expérience de travail et de ses capacités physiques et intellectuelles à la date de l'accident⁸⁷⁶. La victime aura droit à l'indemnité si, en raison de cet accident, elle est incapable d'exercer l'emploi que la S.A.A.Q. lui a attribué et l'indemnité sera calculée à partir du revenu brut que la victime aurait pu tirer de cet emploi⁸⁷⁷.

⁸⁷¹ SAAQ, *Indemnités pour les personnes blessées*, en ligne : http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/police/indemnitees_blessees.php (consulté le 1^{er} février 2012).

⁸⁷² L.A.A., préc., note 789, art. 41 et 44 ; C. BELLEAU, préc., note 790, p. 125.

⁸⁷³ L.A.A., préc., note 789, art. 14, 19, 24, 30, 37.

⁸⁷⁴ *Id.*, art. 19, 24 et 42.

⁸⁷⁵ *Id.*, art. 25 ; J. DE MONTIGNY, préc., note 832, 185.

⁸⁷⁶ L.A.A., préc., note 789, art. 21, 26, 42 al. 4, 45 et 48.

⁸⁷⁷ *Id.*, art. 21 al. 2 et 3, 26.

Ensuite, la victime de 16 ans et plus fréquentant à temps plein une institution d'enseignement secondaire ou post-secondaire aura droit à une indemnité de remplacement du revenu mais uniquement jusqu'à la date prévue, au moment de l'accident, pour la fin de ses études⁸⁷⁸. Après cette date, elle aura droit à une indemnité de remplacement du revenu si elle est toujours incapable d'exercer tout emploi, qu'elle ait été incapable de poursuivre ses études ou qu'elle les ait reprises⁸⁷⁹. La S.A.A.Q. calculera le montant de cette indemnité à partir de la rémunération hebdomadaire moyenne des travailleurs de l'ensemble des activités économiques du Québec⁸⁸⁰. Il en est de même pour la victime de moins de 16 ans⁸⁸¹.

Finalement, à ses 65 ans, la victime accidentée verra l'indemnité qu'elle reçoit réduite de 25 %, à ses 66 ans de 50 %, à ses 67 ans de 75 %, pour finalement cessée de lui être versée à son 68e anniversaire⁸⁸².

Les indemnités de remplacement du revenu sont versées à la victime, tous les 14 jours, sous forme de rentes non imposables⁸⁸³. Cela « *permet une intervention rapide du système d'indemnisation, [...] atténue les conséquences d'une interruption soudaine des entrées de fonds [et] favorise également l'ajustement de la compensation à la perte* »⁸⁸⁴. De plus, la victime se voit avantagée, échappant aux augmentations d'impôts auxquelles elle aurait été assujettie si elle n'avait pas subi d'accident⁸⁸⁵. En effet, la rente qui lui est versée est annuellement revalorisée et est calculée sur le revenu net lors de l'accident⁸⁸⁶.

Le législateur a également prévu, sur présentation des pièces justificatives, le remboursement de certains frais à la victime de dommages corporels découlant d'un accident automobile. La victime peut d'abord obtenir le remboursement du coût des

⁸⁷⁸ *Id.*, art. 30 al. 2.

⁸⁷⁹ *Id.*, art. 32 al. 1 et 33 al. 1.

⁸⁸⁰ *Id.*, art. 32 al. 2 et 33 al. 3.

⁸⁸¹ *Id.*, art. 37, 38 et 39.

⁸⁸² *Id.*, art. 40 et 43 ; SAAQ, préc., note 866.

⁸⁸³ L.A.A., préc., note 789, art. 83.20 ; J. DE MONTIGNY, préc., note 832, 185.

⁸⁸⁴ J. DE MONTIGNY, préc., note 832, 184.

⁸⁸⁵ *Id.*, 185.

⁸⁸⁶ *Id.*, 185.

médicaments, des honoraires professionnels et des frais médicaux et paramédicaux engagés⁸⁸⁷. Les médicaments seront remboursés lorsque prescrits⁸⁸⁸; il en est de même pour les honoraires professionnels, telles que les séances de physiothérapie, d'ergothérapie, de chiropractie, d'acupuncture et de psychologie, qui seront remboursés jusqu'à concurrence d'un certain montant⁸⁸⁹. La victime a droit à des prestations pour l'achat de lunettes, de verres de contact, de prothèses ou d'orthèses, au remboursement des frais de séjours, de déplacement ou de stationnement en vue de recevoir des soins médicaux ou paramédicaux, ainsi qu'au remboursement des frais de transport par ambulance⁸⁹⁰. Les fournitures diverses, telles que les chaussures orthopédiques prescrites et l'utilisation d'un fauteuil roulant devront être médicalement requises, et ne pas seulement relever du confort, pour être remboursées⁸⁹¹. Ensuite, la victime peut réclamer les frais de garde engagés⁸⁹² et les coûts déboursés pour obtenir une aide personnelle à domicile, lorsqu'elle est « *dans un état physique ou psychique qui nécessite la présence continue d'une personne auprès d'elle ou qui la rend incapable de prendre soin d'elle-même ou d'effectuer sans aide les activités essentielles de la vie quotidienne* »⁸⁹³. La S.A.A.Q. détermine alors les besoins de la victime, aussi bien à court qu'à long terme et verse, en 2011, jusqu'à 784 dollars par semaine pour la personne dont l'état de santé requiert des soins continus⁸⁹⁴. La personne qui accompagne et qui est présente auprès de la victime accidentée a elle aussi droit à une allocation de disponibilité et au remboursement des frais engagés, qu'elle subisse ou non une perte de salaire⁸⁹⁵. La victime de dommages corporels a également droit à une indemnité de remplacement de main-d'œuvre lorsqu'elle travaille dans une entreprise familiale sans recevoir de rémunération et qu'elle doit, en raison de l'accident, être remplacée par une personne qui devra être rémunérée pour effectuer le même travail⁸⁹⁶.

⁸⁸⁷ *Règlement sur le remboursement de certains frais*, (2010) 142 G.O. II, 1688, art. 7 à 14.

⁸⁸⁸ SAAQ, préc., note 865.

⁸⁸⁹ *Règlement sur le remboursement de certains frais*, préc., note 887, art. 7 à 10.1 ; SAAQ, préc., note 865.

⁸⁹⁰ L.A.A., préc., note 789, art. 83.2 ; *Règlement sur le remboursement de certains frais*, préc., note 887, art. 15 à 33 ; SAAQ, préc., note 865.

⁸⁹¹ *Règlement sur le remboursement de certains frais*, préc., note 887, art. 36, 54.1 et 54.14.

⁸⁹² L.A.A., préc., note 789, art. 83.

⁸⁹³ *Id.*, art. 79 ; *Règlement sur le remboursement de certains frais*, préc., note 887, art. 1 à 4.3 ; J. PERREAULT, préc., note 791, n° 741, p. 355-356.

⁸⁹⁴ SAAQ, préc., note 865.

⁸⁹⁵ L.A.A., préc., note 789, art. 83.5 al. 3 ; *Règlement sur le remboursement de certains frais*, préc., note 887, art. 55 et 56 ; J. PERREAULT, préc., note 791, n° 757, p. 364.

⁸⁹⁶ L.A.A., préc., note 789, art. 83.1 ; SAAQ, préc., note 865 ; J. PERREAULT, préc., note 791, n° 760, p. 366.

La victime de 16 ans et plus fréquentant à temps plein une institution d'enseignement secondaire ou post-secondaire aura également droit à une indemnité forfaitaire pour étudiant si elle devient incapable d'entreprendre ou de poursuivre ses études et si elle subit un retard dans celles-ci⁸⁹⁷. L'indemnité cessera de lui être versée à la date prévue, au moment de l'accident, pour la fin de ses études⁸⁹⁸. Le montant de l'indemnité est de 8 615 dollars par année scolaire ratée au niveau secondaire et de 8 615 dollars par session ratée au niveau post-secondaire, jusqu'à concurrence de 17 229 dollars par année⁸⁹⁹. Pour la victime de moins de 16 ans, le même système s'applique mais le montant de l'indemnité est de 4 695 dollars par année au niveau primaire et de 8 615 dollars par année au niveau secondaire⁹⁰⁰.

La S.A.A.Q. est finalement investie de pouvoirs permettant la réadaptation des victimes pour lesquelles l'accident a eu un impact sur leur autonomie personnelle, professionnelle, sociale et scolaire⁹⁰¹. La S.A.A.Q. évalue donc les besoins de la victime sur tous ces aspects, élabore un plan d'action en déterminant les moyens et les ressources disponibles pour y arriver⁹⁰². Elle pourra ensuite rembourser le coût des services rendus dans ce cadre par des tiers, comme les frais d'adaptation d'un véhicule ou d'un domicile, les frais de formation ou de réinsertion dans un emploi⁹⁰³. Cela facilite ainsi le retour à la vie normale.

Au chapitre des indemnités non pécuniaires, la victime de dommages corporels pourra réclamer une indemnité forfaitaire pour les inconvénients temporaires ou permanents tels que la perte de jouissance de la vie, la souffrance psychique, les séquelles esthétiques et fonctionnelle, et la douleur⁹⁰⁴. Cette indemnité est versée sous forme forfaitaire et varie en fonction de la gravité des atteintes et de

⁸⁹⁷ L.A.A., préc., note 789, art. 28.

⁸⁹⁸ *Id.*

⁸⁹⁹ *Id.*, art. 29 ; SAAQ, préc., note 865.

⁹⁰⁰ L.A.A., préc., note 789, art. 35 et 36 ; SAAQ, préc., note 865.

⁹⁰¹ L.A.A., préc., note 789, art. 83.7 ; SAAQ, préc., note 865.

⁹⁰² SAAQ, préc., note 865.

⁹⁰³ *Id.* ; J. PERREAULT, préc., note 791, n° 812, p. 395 ; J. DE MONTIGNY, préc., note 832, 190.

⁹⁰⁴ L.A.A., préc., note 789, art. 73 ; SAAQ, préc., note 8667 ; André LAPORTE, « L'indemnité forfaitaire pour préjudice non pécuniaire : cinq ans après son entrée en vigueur! », dans Service de la formation continue, Barreau du Québec, vol. 236, *Développements récents en matière d'accidents d'automobile du Québec*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005, p. 3, à la page 3.

leurs conséquences⁹⁰⁵, et son montant est déterminé à l'aide du *Règlement sur l'indemnité forfaitaire pour préjudice non pécuniaire*⁹⁰⁶. La S.A.A.Q. évalue le préjudice subi environ 12 à 15 mois après l'accident, mais entre temps, l'agent d'indemnisation peut procéder à un paiement préliminaire⁹⁰⁷. La L.A.A. a apporté beaucoup de rigueur à la détermination de l'indemnité pour les pertes non pécuniaires⁹⁰⁸. Les montants accordés pour le préjudice non pécuniaire se rapprochent de ceux accordés par le droit commun. En effet, pour 2011, le maximum versable par la S.A.A.Q. est de 219 671 dollars⁹⁰⁹, alors qu'en droit commun, le maximum tourne aujourd'hui autour de 300 000 dollars⁹¹⁰.

Finalement, en cas de décès de la victime accidentée, la S.A.A.Q. versera à sa succession un montant de 4 695 dollars pour couvrir les frais funéraires⁹¹¹ et les personnes à sa charge auront droit à une indemnité de décès⁹¹². Le conjoint recevra une indemnité forfaitaire dont le montant est établi en fonction de l'âge et du revenu brut de la victime, multiplié par un facteur de 1 à 5 selon l'âge et le degré d'invalidité du conjoint, et se situera en bout de ligne entre 62 646 dollars et 320 000 dollars⁹¹³. Les personnes à charge de la victime autres que le conjoint recevront, quant à elles, une indemnité forfaitaire calculée en fonction de leur âge au moment du décès de la victime; elle est comprise entre 29 755 et 54 817 dollars⁹¹⁴. Si elles sont invalides, elles auront droit à une indemnité additionnelle et les enfants d'une victime sans conjoint bénéficieront de l'indemnité qui aurait été versée au conjoint s'il avait existé⁹¹⁵. De plus, le conjoint et les personnes à charge auront droit au remboursement des frais engagés pour suivre un traitement de psychologie, jusqu'à concurrence de 15 heures de traitement⁹¹⁶. Dans le cas d'une victime sans conjoint ni personnes à charge, 50 211 dollars seront versés à ses parents si elle est mineure ou à sa succession si elle

⁹⁰⁵ SAAQ, préc., note 865.

⁹⁰⁶ (2000) 132 G.O. II, 7149.

⁹⁰⁷ J. PERREAU, préc., note 791, n° 630, p. 301-302.

⁹⁰⁸ René LETARTE, « L'indemnisation des victimes en fonction des pertes non économiques résultant de blessures ou de décès : régime d'État ou de droit commun? », (1998) 39 *C. de D.* 523, 525.

⁹⁰⁹ SAAQ, préc., note 866.

⁹¹⁰ *Boucher c. Simard*, 2010 QCCS 3247.

⁹¹¹ L.A.A., préc., note 789, art. 70 ; SAAQ, *Tableau des indemnités de décès*, en ligne : <http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/police/tableau_indem_decès.php> (consulté le 1er février 2012).

⁹¹² SAAQ, préc., note 825, p. 10 ; SAAQ, préc., note 911.

⁹¹³ L.A.A., préc., note 789, art. 63 ; SAAQ, préc., note 911.

⁹¹⁴ L.A.A., préc., note 789, art. 66 ; SAAQ, préc., note 911.

⁹¹⁵ L.A.A., préc., note 789, art. 67 et 68 ; SAAQ, préc., note 911.

⁹¹⁶ L.A.A., préc., note 789, art. 62 al. 1 par. 2.

est majeure⁹¹⁷. Finalement, si la victime a survécu un certain moment suite à l'accident et a été hospitalisée, les membres de sa famille immédiate pourront réclamer une allocation de disponibilité lorsque la présence d'un d'entre eux a été médicalement requise⁹¹⁸.

Comme nous pouvons le constater, la L.A.A. offre des indemnités permettant de pallier tous les préjudices possibles que peut subir une victime d'accident automobile et les montants de la majorité des indemnités sont annuellement revalorisés⁹¹⁹.

Maintenant que nous avons étudié les caractéristiques principales du régime d'indemnisation des victimes d'accidents automobiles, voyons les relations qu'il entretient avec les autres régimes d'indemnisation existants. Trois autres régimes sont susceptibles de s'appliquer à l'indemnisation des dommages découlant d'un accident automobile : la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*⁹²⁰, la *Loi visant à favoriser le civisme*⁹²¹ et la *Loi sur l'indemnisation des victimes d'actes criminels*⁹²². En effet, l'accident pourrait survenir dans le cadre du travail d'un individu, la victime d'un accident automobile pourrait l'être alors qu'elle porte secours à un tiers, ou encore elle pourrait être la cible d'un agresseur utilisant l'automobile comme arme.

Lorsque les dommages que subit la victime se qualifient également sous la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*⁹²³, la victime doit réclamer les indemnités auxquelles elle a droit en vertu de cette dernière loi, et non en vertu de la L.A.A., et ainsi présenter sa demande à la Commission de la santé et de la sécurité au travail⁹²⁴. Cependant, si cette dernière refuse de faire droit à sa réclamation, la victime peut formuler une demande d'indemnisation sous la L.A.A. en

⁹¹⁷ L.A.A., préc., note 789, art. 69 ; SAAQ, préc., note 911.

⁹¹⁸ SAAQ, préc., note 911.

⁹¹⁹ SAAQ, préc., note 866.

⁹²⁰ L.R.Q., c. A-3.001.

⁹²¹ L.R.Q., c. C-20.

⁹²² L.R.Q., c. I-6.

⁹²³ Préc., note 920.

⁹²⁴ L.A.A., préc., note 789, art. 83.63.

y joignant sa lettre de refus⁹²⁵. La victime qui pourrait avoir droit, en raison de l'accident automobile, aux indemnités prévues à la *Loi visant à favoriser le civisme*⁹²⁶ ou de la *Loi sur l'indemnisation des victimes d'actes criminels*⁹²⁷, aura le choix de présenter la demande sous ces lois ou sous la L.A.A.⁹²⁸. Si la victime décide de se prévaloir de la *Loi visant à favoriser le civisme*⁹²⁹ ou de la *Loi sur l'indemnisation des victimes d'actes criminels*⁹³⁰, elle perd alors tout droit à l'indemnisation en vertu de la L.A.A.⁹³¹.

Le système mis en place par la L.A.A. pour l'indemnisation des dommages corporels est beaucoup plus simplifié en ce qui concerne la procédure de réclamation que le régime antérieur⁹³². D'abord, la loi confie à la S.A.A.Q. la compétence exclusive pour entendre toute demande relative à l'indemnisation des victimes de dommages corporels suite à un accident automobile⁹³³. La S.A.A.Q. est un organisme gouvernemental relevant du ministre des Transports qui a pour mission de protéger et d'assurer les individus contre les risques liés à l'usage de la route⁹³⁴. La personne qui a subi des dommages corporels suite à un accident automobile et qui croit être couverte par le régime sans faute de la L.A.A., doit remplir le formulaire de demande d'indemnité que la S.A.A.Q. met à sa disposition⁹³⁵ et y joindre le rapport médical initial, le rapport d'accident ainsi que les pièces justificatives⁹³⁶. Elle bénéficie d'un délai de trois ans pour le faire, ce délai étant calculé à partir de la date de l'accident ou du moment où les dommages corporels causés par l'accident se sont manifestés ou encore à partir de la date de décès pour les indemnités de décès⁹³⁷. La S.A.A.Q.

⁹²⁵ SAAQ, préc., note 825, p. 17.

⁹²⁶ Préc., note 921.

⁹²⁷ Préc., note 922.

⁹²⁸ L.A.A., préc., note 789, art. 83.64 al. 1.

⁹²⁹ Préc., note 921.

⁹³⁰ Préc., note 922.

⁹³¹ L.A.A., préc., note 789, art. 83.64 al. 2.

⁹³² C. BELLEAU, préc., note 790, p. 138 ; J.-L. BAUDOUIN, préc., note 820, 390.

⁹³³ L.A.A., préc., note 789, art. 83.41.

⁹³⁴ SAAQ, *Rapports annuels de gestion 2010*, Québec, Direction des communications de la Société de l'assurance automobile du Québec, 2010, p. 15, en ligne : <<http://www.saaq.gouv.qc.ca/publications/nous/rapportsgestion2010/rapportsgestion2010.pdf>> (consulté le 1^{er} février 2012).

⁹³⁵ L.A.A., préc., note 789, art. 83.9 et *Règlement sur le traitement de demandes d'indemnité et de révision et sur le recouvrement des dettes dues à la Société de l'assurance automobile du Québec*, (1998) 130 G.O. II, 2797, art. 1.

⁹³⁶ SAAQ, *Le processus d'indemnisation des victimes de la route*, <http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/processus_indem/index.php> (consulté le 1^{er} février 2012), voir les étapes 3 à 5.

⁹³⁷ L.A.A., préc., note 789, art. 11.

assignera ensuite un agent d'indemnisation au traitement de son dossier et ce dernier communiquera avec la victime, analysera son dossier en évaluant les éléments de preuve soumis et en validant la relation causale entre l'accident et les blessures par analyse médico-légale des documents soumis⁹³⁸. Il faut préciser que le rôle de l'agent est limité à la réclamation qui lui est formulée, cette dernière délimite donc le cadre dans lequel il peut agir⁹³⁹. Une fois l'analyse du dossier effectuée, l'agent enverra au réclamant par écrit, la décision motivée qu'il a prise⁹⁴⁰. La SAAQ ne se voit imposer aucun délai pour rendre sa décision⁹⁴¹. Si le réclamant est en désaccord avec la décision rendue, il peut demander la révision auprès de la S.A.A.Q. dans les 60 jours de la notification de la décision initiale⁹⁴². La S.A.A.Q. dispose alors de 90 jours pour rendre sa décision en révision⁹⁴³. À cette fin, elle assigne un réviseur au dossier qui jugera de la recevabilité de la demande, réappréciera l'analyse initiale⁹⁴⁴ et rendra une nouvelle décision⁹⁴⁵. Le réviseur ne peut cependant procéder à un examen complet du dossier et devra s'en tenir à ce qui fait l'objet de la demande de révision⁹⁴⁶. Notons que la pertinence de ce processus est souvent remise en question, d'abord en raison de son manque d'indépendance et d'impartialité, mais aussi parce qu'il offre peu de crédibilité et occasionne des délais supplémentaires⁹⁴⁷. En effet, les réviseurs n'ont généralement aucune formation juridique et la S.A.A.Q. est en même temps juge et partie, puisqu'elle est l'employeur du réviseur⁹⁴⁸. Si de nouveau, la personne visée par la décision n'est pas satisfaite de la décision, elle pourra faire appel auprès de la section des affaires sociales du Tribunal administratif du Québec dans les 60 jours de la notification de la décision⁹⁴⁹. Les tribunaux de droit commun n'interviendront qu'en

⁹³⁸ SAAQ, préc., note 936, voir les étapes 5 et 6 ; J. PERREAULT, préc., note 791, n° 965, p. 460.

⁹³⁹ J. PERREAULT, préc., note 791, p. 460-461.

⁹⁴⁰ L.A.A., préc., note 789, art. 83.43 al. 1 et *Règlement sur le traitement de demandes d'indemnité et de révision et sur le recouvrement des dettes dues à la Société de l'assurance automobile du Québec*, préc., note 935, art. 8.

⁹⁴¹ J. PERREAULT, préc., note 791, n° 946, p. 450.

⁹⁴² L.A.A., préc., note 789, art. 83.45 ; J. PERREAULT, préc., note 791, n° 981, p. 467.

⁹⁴³ L.A.A., préc., note 789, art. 83.49 al. 2 ; SAAQ, *Étape 8 : La demande de révision d'une décision*, <http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/processus_indem/etape_8.php> (consulté le 1^{er} février 2012).

⁹⁴⁴ *Règlement sur le traitement de demandes d'indemnité et de révision et sur le recouvrement des dettes dues à la Société de l'assurance automobile du Québec*, préc., note 935, art. 14.

⁹⁴⁵ L.A.A., préc., note 789, art. 83.47.

⁹⁴⁶ J. PERREAULT, préc., note 791, n° 975-977, p. 464-465.

⁹⁴⁷ *Id.*, n° 972, p. 462-463.

⁹⁴⁸ *Id.*, n° 972, p. 463.

⁹⁴⁹ L.A.A., préc., note 789, art. 83.49.

révision judiciaire des décisions rendues par le Tribunal administratif du Québec ou lorsque la S.A.A.Q. nie sa compétence⁹⁵⁰.

Un avantage incontestable de la L.A.A. est qu'elle prévoit une procédure par laquelle certaines victimes peuvent voir leurs dommages réparés par la SAAQ via un fonds d'indemnisation, alors que normalement elles ne pourraient pas obtenir d'indemnisation auprès de la SAAQ. Ce fonds existait déjà avant l'adoption de la L.A.A., mais il était géré par les assureurs privés⁹⁵¹. Les victimes tombant sous l'égide du fonds d'indemnisation sont les victimes de dommages matériels et certaines victimes de dommages corporels qui ne rencontrent pas les conditions donnant ouverture à une indemnisation sans égard à la faute⁹⁵². Nommément, il s'agit des victimes d'accidents survenus en dehors du chemin public et causés par un tracteur de ferme, une remorque de ferme, un véhicule d'équipement ou une remorque d'équipement, et des victimes d'accidents causés par une motoneige ou un véhicule destiné à être utilisé en dehors d'un chemin public⁹⁵³. Plusieurs conditions sont rattachées au droit d'obtenir réparation en vertu du fonds d'indemnisation⁹⁵⁴. Le montant maximal pouvant être payé par la SAAQ de cette façon est 50 000 dollars par accident pour les dommages corporels et 10 000 dollars par accident pour les dommages matériels⁹⁵⁵. Une fois le paiement effectué, la SAAQ est subrogée dans les droits de la victime et peut obtenir l'exécution du jugement non satisfait en son nom⁹⁵⁶.

Le financement du régime est assuré par plusieurs sources : 75% des fonds de la S.A.A.Q. proviennent de la contribution annuelle des propriétaires de voitures immatriculées au Québec, 15% de la contribution des détenteurs de permis de conduire résidant au Québec et 10% des taxes sur l'essence et des revenus

⁹⁵⁰ T. ROUSSEAU-HOULE, préc., note 794, 220

⁹⁵¹ C. BELLEAU, préc., note 825, 634.

⁹⁵² J.-L. BAUDOIN, préc., note 820, 393.

⁹⁵³ L.A.A., préc., note 789, art. 142 référant à l'article 10 (2) et (3).

⁹⁵⁴ Parmi celles-ci : l'accident doit avoir eu lieu au Québec, ne pas être survenu à l'occasion d'une compétition, d'un spectacle ou d'une course automobile sur un circuit fermé, et les victimes doivent préalablement avoir obtenu un jugement définitif en leur faveur qui n'a pas été satisfait (L.A.A., préc., note 789, art. 142 et 149 (2)).

⁹⁵⁵ L.A.A., préc., note 789, art. 143.

⁹⁵⁶ *Id.*, art. 146.

d'intérêts⁹⁵⁷. La contribution des propriétaires et des conducteurs est la même pour tout le monde, à l'exception des conducteurs ayant des points d'inaptitude ou dont le permis a été suspendu ou révoqué⁹⁵⁸. La S.A.A.Q. connaît une excellente situation financière et la perception des contributions au moment de l'immatriculation des véhicules et de la délivrance des permis a considérablement réduit le coût de la mise en marché de l'assurance⁹⁵⁹. Tel qu'il appert au dernier rapport annuel de gestion de la S.A.A.Q., 1 097,6 millions de dollars ont été reçus en produits des contributions d'assurance (perçues au moment de l'immatriculation d'un véhicule et lors de la délivrance ou du renouvellement d'un permis de conduire)⁹⁶⁰.

En 2010, il y a eu, au Québec, 43 853 victimes d'accidents automobiles, parmi lesquelles on compte 487 décès et 2 313 blessés graves⁹⁶¹. La S.A.A.Q. a reçu 28 184 réclamations et en a traité 100 981⁹⁶² (parmi les réclamations traitées, on retrouve des réclamations effectuées dans les années précédentes, d'où le nombre plus élevé de réclamations traitées que de réclamations reçues). Depuis le début du régime, la S.A.A.Q. a indemnisé 957 546 victimes et versé 993,2 millions de dollars en indemnités⁹⁶³. Pour de plus amples détails sur les montants versés aux victimes par catégorie d'indemnité, nous référons le lecteur à l'Annexe 2 intitulée « Indemnités versées sous la L.A.A. ».

La S.A.A.Q. bénéficiait pour l'année financière 2010 de fonds de 1,2 milliards de dollars, alors que les charges liées aux accidents de la route s'élevaient à 938 millions de dollars (indemnités versées et frais d'administration)⁹⁶⁴. Elle est donc en excellente situation financière et possède des surplus considérables.

Le Québec a opté pour un véritable « *no-fault* » en matière d'accidents automobiles, puisque le législateur a éliminé complètement les recours civils⁹⁶⁵. Le

⁹⁵⁷ M. LELIÈVRE-BOUCHARAT, préc., note 790, 194.

⁹⁵⁸ *Id.*, 194.

⁹⁵⁹ C. BELLEAU, préc., note 790, p. 134.

⁹⁶⁰ SAAQ, préc., note 934, p. 120.

⁹⁶¹ *Id.*

⁹⁶² *Id.*, p. 118.

⁹⁶³ *Id.*

⁹⁶⁴ *Id.*, p. 120 et 127

⁹⁶⁵ C. FLUET et P. LEFEBVRE, préc., note 825, 375.

régime québécois d'indemnisation des victimes d'accidents automobiles en est un de collectivisation des risques liés aux accidents de la route⁹⁶⁶. Malgré les contestations exprimées à son égard lors de son adoption, le régime actuel ne fait aujourd'hui plus l'objet de remises en question et s'avère être une réussite remarquable⁹⁶⁷. Il est inébranlable quant à son fondement⁹⁶⁸ et a résisté à l'épreuve du temps. Il subsiste malgré tout quelques critiques de certaines caractéristiques du régime.

Le reproche le plus souvent adressé à l'égard de la L.A.A. est qu'il indemnise les conducteurs coupables d'un acte criminel et empêche tout recours à leur encontre. Plusieurs craignent que l'adoption de la L.A.A. ait pour effet de déresponsabiliser les conducteurs et d'augmenter incidemment le nombre d'accidents de la route, toutefois, il faut rappeler que la L.A.A. « *n'a rien à voir avec les exigences du Code de la sécurité routière ou celles du Code criminel [et] n'a pas pour fonction de punir les chauffards mais d'indemniser les blessés* »⁹⁶⁹. La L.A.A. n'a pas pour rôle d'enrayer les dangers reliés aux accidents automobiles, mais elle permettra au moins d'indemniser rapidement et correctement les victimes, ce qui est un objectif louable. La dissuasion reste assurée par le fait que les conducteurs adoptant des comportements dangereux sont toujours exposés à des sanctions pénales et par le fait que la S.A.A.Q. a également pour mission de sensibiliser la population québécoise aux mesures de sécurité à adopter au volant⁹⁷⁰. D'ailleurs, l'expérience n'a pas démontré que le fait d'indemniser les conducteurs au comportement dangereux au volant ait eu un effet néfaste sur le nombre d'accidents. Au contraire, même les premières années du régime révèlent que c'est l'inverse qui s'est produit en raison du resserrement des règles et de la hausse des pénalités⁹⁷¹. Et d'un point de vue logique, quel conducteur se mettrait volontairement en danger en adoptant un comportement inadéquat au volant du seul fait qu'il ne risque plus de faire l'objet d'une poursuite civile?

⁹⁶⁶ M. LELIÈVRE-BOUCHARAT, préc., note 790, 182.

⁹⁶⁷ C. BELLEAU, préc., note 790, p. 1 et 169.

⁹⁶⁸ M. LELIÈVRE-BOUCHARAT, préc., note 790, 182.

⁹⁶⁹ R. LETARTE, préc., note 908, 535.

⁹⁷⁰ T. ROUSSEAU-HOULE, préc., note 794, 215.

⁹⁷¹ *Id.*, 228-229 ; Daniel GARDNER, « *La Loi sur l'assurance automobile : loi d'interprétation libérale?* », (1992) 33 *C. de D.* 485, 487.

Une autre critique que l'on entend parfois au sujet du régime d'indemnisation des victimes d'accidents automobiles est que les victimes par ricochet ne sont pas considérées comme étant une victime par la L.A.A.⁹⁷². Elles n'ont droit à une indemnité qu'en cas de décès de la victime directe si elle se qualifie comme étant une personne à charge. Elles sont désavantagées par le régime actuel par rapport au régime traditionnel de la responsabilité civile⁹⁷³. D'ailleurs, le Barreau du Québec suggère de redéfinir la notion de victime et de l'élargir afin de couvrir les victimes par ricochet⁹⁷⁴.

Néanmoins, il demeure que le régime adopté en 1978 a donné satisfaction aux victimes accidentées et a eu pour effet de réduire le nombre de procès devant les tribunaux de droit commun, tout en abaissant significativement le coût du règlement des sinistres⁹⁷⁵. Le bilan du régime instauré par la L.A.A. est grandement positif. À la base, en 1978, les Québécois ont accepté le compromis de renoncer aux indemnités plus généreuses du droit commun pour pouvoir bénéficier d'une compensation automatique et simplifiée. La L.A.A. a opéré de façon beaucoup plus satisfaisante qu'escompté⁹⁷⁶. Une comparaison dollar pour dollar des indemnités accordées par les tribunaux de droit commun et la S.A.A.Q. révèle que celles que cette dernière verse sont souvent aussi généreuses que les premières, du fait que « *les principes de base qui sous-tendent le processus d'évaluation sont nettement meilleurs dans la Loi sur l'assurance automobile que dans le Code civil du Québec* »⁹⁷⁷. De plus, le fait que la majorité des indemnisations soit dorénavant versée sous forme de rente plutôt que forfaitaire permet d'éviter la dilapidation des sommes et de bénéficier d'un meilleur traitement fiscal en ce qui concerne les pertes salariales⁹⁷⁸.

⁹⁷² J. PERREAULT, préc., note 791, n° 114, p. 51-52.

⁹⁷³ Janick PERREAULT, « Les victimes par ricochet d'accident automobile : des victimes oubliées? », dans Service de la formation continue, Barreau du Québec, vol. 218, *Développements récents en matière d'accidents d'automobile 2004*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2004, p. 49, à la page 50.

⁹⁷⁴ J. PERREAULT, préc., note 791, p. 51-52.

⁹⁷⁵ C. BELLEAU, préc., note 790, p. 105.

⁹⁷⁶ Daniel GARDNER, « Comparer l'incomparable : les indemnités pour préjudice corporel en droit commun et dans la *Loi sur l'assurance automobile* », (1998) 39 *C. de D.* 429, 471-472.

⁹⁷⁷ *Id.*, 432.

⁹⁷⁸ *Id.*, 441.

Alors que le régime antérieur ne promettait aux victimes qu'un recours incertain⁹⁷⁹, la L.A.A. a mis en place une procédure souple, rapide, peu formaliste et peu onéreuse⁹⁸⁰, le critère de la causalité retenu est aussi moins exigeant que dans le régime traditionnel⁹⁸¹. Le régime sans égard à la faute offre une couverture d'assurance automobile en dommages corporels parmi les meilleures au monde : il s'agit d'un régime universel puisqu'il couvre tous les Québécois, simple car la seule démonstration du lien de causalité ouvre droit aux indemnités, efficace, économique en raison du très bas coût des contributions, et équitable⁹⁸². Le régime québécois est considéré comme étant une référence essentielle en matière d'indemnisation sans égard à la faute⁹⁸³, et la protection généreuse et universelle qu'il offre fait l'envie de nombreux pays⁹⁸⁴. Son efficacité est à ce point reconnue que certains milieux s'interrogent sur la possibilité de transposer la protection qu'il offre à d'autres victimes que celles d'accidents automobiles⁹⁸⁵. D'ailleurs, plusieurs régimes québécois d'indemnisation sans égard à la faute font référence aux indemnités offertes par la L.A.A.. C'est notamment le cas du régime d'indemnisation des victimes de vaccination, dont nous entreprenons l'analyse dans la section suivante.

2.2 Le régime québécois applicable aux victimes de vaccination

Le législateur québécois a mis en place un régime d'indemnisation étatique sans égard à la faute en faveur des victimes de vaccination en 1985⁹⁸⁶. Avant de procéder à l'analyse du régime, il est opportun d'étudier le contexte dans lequel il a été développé.

L'intervention du législateur fait suite à la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Lapierre c. P.G. (Qué.)*⁹⁸⁷, prononcée en avril 1985. Il s'agissait

⁹⁷⁹ J. PERREAULT, préc., note 791, n° 6, p. 5.

⁹⁸⁰ D. GARDNER, préc., note 976, 437 ; J.-L. BAUDOUIN, préc., note 820, 390.

⁹⁸¹ D. GARDNER, préc., note 976, 434.

⁹⁸² SAAQ, préc., note 934, p. 117.

⁹⁸³ M. LELIÈVRE-BOUCHARAT, préc., note 790, 181.

⁹⁸⁴ T. ROUSSEAU-HOULE, préc., note 794, 215.

⁹⁸⁵ R. LETARTE, préc., note 908, 536.

⁹⁸⁶ *Loi modifiant diverses dispositions législatives concernant les affaires sociales*, L.Q. 1985, c. 23 ; MSSS, *Programme d'indemnisation des victimes d'une vaccination*, en ligne : <<http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/santepub/vaccination/index.php?indemnisation>> (consulté le 27 septembre 2011).

⁹⁸⁷ [1985] 1 R.C.S. 241.

d'une poursuite en dommages et intérêts contre le gouvernement du Québec, en réparation du préjudice causé par l'administration du vaccin contre la rougeole à Nathalie Lapierre, une fillette de cinq ans. Celle-ci fut victime d'une encéphalite virale aigüe qui nécessita son hospitalisation pendant plusieurs mois et entraîna son incapacité permanente quasi-totale. Premier saisi du litige, le juge André Nadeau de la Cour supérieure conclut, en 1979⁹⁸⁸, que l'encéphalite virale fut causée par l'administration du vaccin mais qu'il y avait absence de faute des divers intervenants (infirmière, gouvernement du Québec, fabricant du vaccin). Le juge Nadeau considéra cependant qu'il y avait responsabilité sans faute du gouvernement du Québec en matière de vaccination pour un acte accompli dans un état de nécessité en vertu de l'article 1057 du *Code civil du Bas Canada*. Ce jugement de la Cour supérieure fit l'objet d'un appel en Cour d'appel⁹⁸⁹ et l'affaire se rendit jusqu'en Cour suprême du Canada⁹⁹⁰. Le lien de causalité entre la vaccination et l'encéphalite n'était pas contesté dans les instances d'appel mais la Cour suprême conclut, tout comme la Cour d'appel du Québec, que dans le contexte de l'époque, il ne pouvait y avoir de responsabilité de l'État à l'égard des conséquences de la vaccination en l'absence de preuve de faute. Les cas de responsabilité sans faute doivent être expressément prévus législativement et dans le cas de la vaccination, aucune disposition particulière ne trouve application en droit québécois. Malgré leur conclusion défavorable aux victimes, les juges de la Cour d'appel et la Cour suprême du Canada soulignèrent qu'une modification serait souhaitable et qu'« *une obligation indépendante de toute faute dans des circonstances telles celles du cas présent serait une excellente chose* »⁹⁹¹.

Moins de trois mois après le prononcé du jugement de la Cour suprême du Canada, suite aux commentaires judiciaires très suggestifs, le législateur québécois décida de modifier la *Loi sur la protection de la santé publique*⁹⁹² de l'époque afin de permettre aux victimes de vaccination d'être indemnisées pour le dommage corporel subi sans tenir compte de la responsabilité ou d'une faute possible des différents

⁹⁸⁸ *Lapierre c. Québec (Procureur général)*, [1979] C.S. 907.

⁹⁸⁹ *Québec (Procureur général) c. Lapierre*, [1983] C.A. 631.

⁹⁹⁰ *Lapierre c. P.G. (Qué.)*, préc., note 987.

⁹⁹¹ *Id.*, par. 121.

⁹⁹² L.R.Q., c. P-35.

intervenants. Cette modification législative entra en vigueur le 20 juin 1985 avec l'adoption de l'article 30 de la *Loi modifiant diverses dispositions législatives concernant les affaires sociales*⁹⁹³. D'ailleurs, le Québec est la seule province canadienne à s'être dotée d'un programme d'indemnisation des victimes d'immunisation et seulement douze autres pays ont adopté un régime similaire⁹⁹⁴.

Le régime d'indemnisation des victimes de vaccination est, depuis 2001, prévu à l'article 71 de la *Loi sur la santé publique*⁹⁹⁵ qui énonce :

71. Le ministre indemnise, sans égard à la responsabilité de quiconque, toute victime d'un préjudice corporel causé par une vaccination volontaire contre une maladie ou infection prévue au règlement du gouvernement pris en vertu de l'article 137 ou causé par une vaccination imposée en vertu de l'article 123.

Dans les deux cas, la vaccination doit avoir eu lieu au Québec.

Il a été décidé de faire prendre en charge par l'ensemble de la société les dommages subis par ceux qui se font vacciner. La vaccination joue un rôle majeur dans l'amélioration de la santé, elle permet d'éviter des millions de morts et de diminuer le risque d'incapacités causées par les maladies contagieuses⁹⁹⁶. Après l'eau potable, la vaccination est le moyen qui a eu le plus grand effet sur la réduction de la mortalité à travers le monde⁹⁹⁷. Chaque année, les vaccins permettent d'éviter la mort de plus de 2,5 millions d'enfants⁹⁹⁸. La variole a réussi à être éradiquée par le développement des vaccins, et bientôt il pourrait en être de même pour la poliomyélite, la diphtérie, la coqueluche et la rougeole⁹⁹⁹. Il s'agit donc d'un outil efficace de prévention et de protection de la santé publique et d'un moyen sanitaire

⁹⁹³ Préc., note 986.

⁹⁹⁴ PASSEPORT SANTÉ, *Vaccins et effets secondaires : surveillance et indemnisation*, en ligne : <http://www.passeportsante.net/fr/Actualites/Dossiers/ArticleComplementaire.aspx?doc=vaccination_vaccins-et-effets-secondaires-surveillance-et-indemnisation_do> (consulté le 1^{er} février 2012).

⁹⁹⁵ L.R.Q., c. S-2.2.

⁹⁹⁶ OMS, *Comité consultatif mondial sur la sécurité des vaccins – Qui sommes-nous?*, en ligne : <http://www.who.int/vaccine_safety/about/fr/> (consulté le 1^{er} février 2012).

⁹⁹⁷ OMS, *Vaccins et vaccination : la situation dans le monde*, 3^e éd., Genève, 2010, p. vi, en ligne : <http://whqlibdoc.who.int/publications/2010/9789242563863_fre.pdf> (consulté le 1^{er} février 2012).

⁹⁹⁸ *Id.*, p. 8-9.

⁹⁹⁹ UNICEF, *Sept maladies maîtrisées par le vaccin*, en ligne : <<http://www.unicef.org/french/pon96/hevaccin.htm>> (consulté le 1^{er} février 2012).

préventif aujourd'hui reconnu par la population¹⁰⁰⁰. La vaccination a également permis à l'État d'économiser des milliards de dollars en frais médicaux évités¹⁰⁰¹.

La vaccination est une mesure qui ne procure pas seulement un bénéfice à la personne vaccinée, qui se voit immunisée contre la maladie contagieuse, mais qui procure également de l'utilité à tous les membres de la société, puisqu'il existe alors une personne de moins capable de transmettre la maladie¹⁰⁰². Lorsque la majorité des membres d'une société s'est fait vacciner pour une maladie donnée, les personnes non vaccinées bénéficient d'une immunisation sociale, sans même se faire vacciner¹⁰⁰³. Les vaccins sont ainsi considérés comme étant un moyen unique de protéger à la fois les individus et la société¹⁰⁰⁴.

Cependant, il demeure certains risques inhérents à la substance ou à la méthode de vaccination. Ces risques se matérialisent par des complications qui surviennent à la fois chez les personnes vaccinées et chez les tiers en contact avec elles et peuvent être physiques ou mentales, provisoires ou permanentes, bénignes, traitables ou graves¹⁰⁰⁵. Les complications post-vaccinales rencontrées peuvent aller de la simple fièvre et nausée, à des réactions allergiques, septicémies, paralysies, encéphalites, à la contraction de la maladie que le vaccin visait à prévenir, et peuvent même aller jusqu'au décès¹⁰⁰⁶. Le plus souvent, ces complications surviennent en l'absence de faute quant à la conception, la fabrication et l'administration du vaccin¹⁰⁰⁷. Par exemple, au Canada, sur toutes les personnes vaccinées en 2004, 3

¹⁰⁰⁰ Geoffrey EVANS, « Vaccine injury compensation programs worldwide », (1999) 17 *Vaccine* S25, S25 ; Louise LUSSIER, « Le régime québécois d'indemnisation des victimes d'immunisation : problèmes d'application », (1990) 31 *C. de D.* 849, 850.

¹⁰⁰¹ Erin FOWLER, « Vaccine-related injuries : Why Canada needs to adopt a no-fault compensation scheme in light of the new H1N1 vaccine », (2010) 1 *InfraRead: DJLS Online Supplement* 78, 83 ; Nicole J. KUTLESA, « Creating a sustainable immunization system in Canada – The case for a vaccine-related injury compensation scheme », (2004) 12 *Health L. J.* 201, n° 9.

¹⁰⁰² OMS, préc., note 997, p. 14 ; Michelle M. MELLO, « Rationalizing vaccine injury compensation », (2008) 22-1 *Bioethics* 32, 35 ; Kumanan WILSON, « La protection des programmes de vaccination et du public », (2007) 176-12 *Canadian Medical Association Journal* 1683, 1683 ; Michel KRAUSS, « L'affaire Lapierre : Vers une théorie économique de l'obligation quasi-contractuelle », (1985-1986) 31 *McGill L.J.* 683, 693-694.

¹⁰⁰³ E. FOWLER, préc., note 1001, 83 ; M. KRAUSS, préc., note 1002, 894.

¹⁰⁰⁴ G. EVANS, préc., note 1000, S25.

¹⁰⁰⁵ L. LUSSIER, préc., note 1000, 850.

¹⁰⁰⁶ *Id.*, 850.

¹⁰⁰⁷ Clare LOOKER et Heath KELLY, « No-fault compensation following adverse events attributed to vaccination: a review of international programmes », (2011) 89 *Bull World Health Organ* 371, 371 ; E. FOWLER, préc., note 1001, 86 ; N. J. KUTLESA, préc., note 1001, n° 31.

625 cas d'effets secondaires ont été rapportés¹⁰⁰⁸. Les effets secondaires les plus souvent signalés étaient une réaction locale (32,4%), une réaction allergique (31,7%) et la fièvre (23%)¹⁰⁰⁹.

Ces faits démontrent l'ampleur des conséquences indésirables et des effets secondaires que peut avoir la vaccination. L'argumentaire derrière l'intervention législative québécoise extrêmement rapide peut être résumé de la façon suivante : si la société tire des bénéfices directs et évidents de la vaccination, alors elle doit être prête à prendre en charge le peu de gens qui en subissent des dommages, puisqu'il s'agit d'un risque encouru en partie dans son intérêt¹⁰¹⁰. La notion de solidarité se trouve également impliquée dans la décision d'une société d'indemniser les victimes de vaccination. Michelle M. Mello, professeure de droit et santé publique à l'Université Harvard, définit la solidarité de la façon suivante :

« Intrinsic to the concept of solidarity is the notion that every member of the community should share risks and the burdens associated with those risks. This is particularly important where the risks are associated with the production of a public good, such as herd immunity. Solidarity means that members of the community should not have to bear terrible risks alone, and that the community should stand by those who are harmed by the measures we take to protect ourselves.

*Versions of the solidarity argument that refer to the injured person's participation in the production of a social benefit resemble general fairness arguments. Both types of argument respond to the fact that among vaccinees, the injured and the uninjured pay unequal shares of the social cost of producing the shared good of herd immunity. »*¹⁰¹¹

Cet argumentaire est encore plus vrai lorsque le risque de contracter la maladie contre laquelle on se vaccine n'est pas très élevé car alors, si on soupèse les risques et bénéfices individuels, il y a peu d'incitation à se faire vacciner volontairement¹⁰¹². Quand le risque marginal de se soumettre au vaccin dépasse le

¹⁰⁰⁸ AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, *Rapport national sur l'immunisation au Canada, 2006*, Ottawa, 2006, p. 35, en ligne : <http://www.phac-aspc.gc.ca/publicat/ccdr-rmtc/06pdf/32s3_f.pdf>(consulté le 1^{er} février 2012).

¹⁰⁰⁹ *Id.*

¹⁰¹⁰ M. M. MELLO, préc., note 1002, 36 ; N. J. KUTLESA, préc., note 1001, n° 74 ; Louis PERRET, « L'épilogue législatif de l'affaire Lapierre ou le nouveau droit des victimes de vaccination », (1986) 17 *R.G.D.* 571, 577.

¹⁰¹¹ M. M. MELLO, préc., note 1002, 39.

¹⁰¹² *Id.*, 35.

risque de tomber malade sans être vacciné, le problème est que certains membres de la société penseront qu'il sera à leur avantage de ne pas se faire vacciner et de bénéficier de l'immunisation sociale¹⁰¹³. Toutefois, si un grand nombre de personnes pensent de la même façon, l'immunisation sociale ne pourra pas avoir lieu¹⁰¹⁴. Dans ces circonstances, nous pourrions invoquer que l'instauration d'un programme d'indemnisation étatique sans égard à la faute s'avère essentielle afin d'encourager les membres d'une société à se faire vacciner, malgré la possibilité de subir des effets secondaires, puisqu'ils auront ainsi l'assurance que, s'ils éprouvent des complications, ils seront presque automatiquement indemnisés. Également, cela permettrait de se montrer juste envers les personnes qui décident, en dépit des risques personnels encourus, de se soumettre volontairement à la vaccination pour le bénéfice de la société¹⁰¹⁵.

Pour toutes ces raisons, plusieurs affirment que la création d'un régime étatique d'indemnisation est la seule façon juste et éthique de s'occuper des rares cas où un préjudice est causé par un vaccin et que l'État a une obligation morale de compenser les victimes de ses politiques de santé publique¹⁰¹⁶, qu'une faute ait ou non été commise¹⁰¹⁷. Comme le mentionne l'auteur Nicole Kutlesa :

*« from a moral standpoint, society has a responsibility to develop a compensation scheme that will specifically meet the needs of the victims of vaccines »*¹⁰¹⁸

L'article 71 de la *Loi sur la santé publique*¹⁰¹⁹ impose au ministre de la Santé et des Services sociaux du Québec l'indemnisation de toute victime d'une vaccination effectuée dans le cadre d'une campagne obligatoire ou d'une vaccination volontaire contre l'une des maladies ou infections déterminées dans la réglementation. Le *Règlement d'application de la Loi sur la santé publique*¹⁰²⁰ fournit, à son article 4, la liste des maladies ou infections dont la vaccination donne ouverture au régime

¹⁰¹³ M. M. MELLO, préc., note 1002, 35 ; M. KRAUSS, préc., note 1002, 694.

¹⁰¹⁴ *Id.*

¹⁰¹⁵ M. M. MELLO, préc., note 1002, 38.

¹⁰¹⁶ M. M. MELLO, préc., note 1002, 38 ; K. WILSON, préc., note 1002, 1683.

¹⁰¹⁷ E. FOWLER, préc., note 1001, 101.

¹⁰¹⁸ N. J. KUTLESA, préc., note 1000, n° 75.

¹⁰¹⁹ Préc., note 995.

¹⁰²⁰ (2009) 141 G.O. II, 85.

d'indemnisation étatique. Est donc couverte toute vaccination volontaire contre les affections suivantes : le botulisme, le choléra, la coqueluche, la diarrhée des voyageurs, la diphtérie, les encéphalites européenne à tique et japonaise, la fièvre jaune, les hépatites virales A et B, les infections à *Haemophilus influenzae* de type b, à méningocoques, à pneumocoques, à rotavirus, les infections par le VPH, l'influenza, la maladie de Lyme, la maladie du charbon, les oreillons, la peste, la poliomyélite, la rage, la rougeole, la rubéole, le tétanos, la tuberculose, la typhoïde, la varicelle, la variole, le virus respiratoire syncytial et le zona. Il s'agit en fait des vaccins faisant partie du programme de vaccination publique¹⁰²¹ et la liste englobe l'ensemble des vaccins disponibles actuellement au Québec¹⁰²².

Le régime indemnise à la fois la victime directe, c'est-à-dire la personne vaccinée, mais aussi toute personne qui contracte la maladie d'une personne vaccinée, le fœtus de ces personnes et les ayants-droit de ces personnes en cas de décès¹⁰²³. Les victimes par ricochet ne sont cependant pas couvertes¹⁰²⁴. La personne qui se prétend victime d'une vaccination dispose de trois ans pour demander d'être indemnisée¹⁰²⁵. Ce délai se calcule à partir de la date de la vaccination, du moment où s'est manifesté pour la première fois le préjudice corporel, en cas de manifestation graduelle, ou à partir de la date de décès, en cas d'une indemnité de décès¹⁰²⁶.

La demande d'indemnité sera examinée par un comité d'évaluation formé de trois médecins : un médecin nommé par le ministre de la Santé et des Services sociaux, un médecin nommé par la personne qui formule la demande d'indemnisation et un médecin nommé par les deux premiers médecins qui présidera le comité¹⁰²⁷. Ce comité étudiera le dossier soumis par la victime, évaluera le préjudice subi et

¹⁰²¹ Information obtenue grâce à un échange de courriel avec Madame Dominique Fortier, agente de recherche et de planification socio-économique à la Direction de la santé publique du Ministère de la Santé et des Services sociaux du Québec, en date du 27 septembre 2011.

¹⁰²² MSSS, *Vaccins*, en ligne: <<http://msss.gouv.qc.ca/sujets/santepub/vaccination/index.php?vaccins>> (consulté le 1^{er} février 2012).

¹⁰²³ *Loi sur la santé publique*, préc., note 995, art. 70(1).

¹⁰²⁴ Janick PERREAULT, « Les leçons à tirer d'autres régimes d'indemnisation du préjudice corporel sans égard à la responsabilité », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 125, à la page 137.

¹⁰²⁵ *Loi sur la santé publique*, préc., note 995, art. 73 al. 1.

¹⁰²⁶ *Id.*, art. 73.

¹⁰²⁷ *Règlement d'application de la Loi sur la santé publique*, préc., note 1020, art. 12 al. 1 et 2 ; MSSS, préc., note 986.

l'existence d'un lien de causalité entre les dommages et la vaccination¹⁰²⁸. Le comité peut faire appel aux services d'un médecin expert pour accomplir ses fonctions et doit le faire si l'un des médecins membres est d'avis que l'opinion d'un expert est requise¹⁰²⁹. Il formulera finalement ses recommandations, adoptées à la majorité et motivées¹⁰³⁰, au ministre de la Santé et des Services sociaux, sur l'existence ou non d'un lien causal, sur le taux d'atteinte permanente à l'intégrité physique ou psychique subi et sur l'indemnité à être versée¹⁰³¹. C'est le ministre de la Santé et des Services sociaux qui rendra ensuite la décision, et ce, par écrit¹⁰³². Rien n'indique si le ministre est lié par les recommandations du comité d'évaluation ; néanmoins, il semble que sur les questions d'ordre médical et les indemnités déterminées en fonction des barèmes préétablis de la Société de l'assurance automobile, le ministre peut difficilement écarter les recommandations du comité¹⁰³³. Le ministre pourrait cependant invoquer des motifs autres que d'ordre médical qui n'étaient pas apparents à la face même du dossier, mais il ne pourrait pas introduire des éléments non prévus à la législation¹⁰³⁴.

En cas de refus du ministre d'indemniser, la victime insatisfaite dispose d'un droit d'appel devant la section des affaires sociales du Tribunal administratif du Québec, dans un délai de 60 jours suivant la notification de la décision du ministre¹⁰³⁵. Cette décision est finale et sans appel, mais susceptible d'un contrôle judiciaire par la Cour supérieure du Québec¹⁰³⁶. Le ministre de la Santé et des Services sociaux assume les coûts des services rendus par le comité d'évaluation mais, en cas de contestation devant le Tribunal administratif du Québec, ce sont les parties impliquées qui assument les coûts¹⁰³⁷. Depuis la création du programme d'indemnisation des victimes de vaccination, les coûts du régime ont été évalués à

¹⁰²⁸ *Règlement d'application de la Loi sur la santé publique*, préc., note 1020, art. 14 (1) et (2).

¹⁰²⁹ *Id.*, art. 19.

¹⁰³⁰ *Id.*, art. 14 (4) et 21.

¹⁰³¹ *Id.*, art. 14.

¹⁰³² *Règlement d'application de la Loi sur la santé publique*, préc., note 1020, art. 22.

¹⁰³³ L. LUSSIER, préc., note 1000, 863.

¹⁰³⁴ *Id.*, 864.

¹⁰³⁵ *Loi sur la santé publique*, préc., note 995, art. 76.

¹⁰³⁶ L. LUSSIER, préc., note 1000, 865.

¹⁰³⁷ *Règlement d'application de la Loi sur la santé publique*, préc., note 1020, art. 13 ; MSSS, préc., note 986.

environ 371 000 dollars (ce chiffre exclut les montants versés à titre d'indemnisation des victimes)¹⁰³⁸.

Le régime actuel d'indemnisation couvre le préjudice corporel permanent grave, physique ou mental, incluant le décès¹⁰³⁹. Le ministre de la Santé et des Services sociaux a conclu une entente avec la Société de l'assurance automobile du Québec¹⁰⁴⁰, tel que le lui permet l'article 28 du *Règlement d'application de la Loi sur la santé publique*¹⁰⁴¹. Par cette entente, il est prévu que c'est la Société de l'assurance automobile du Québec qui verra au calcul et au versement des indemnités, lesquelles sont identiques à celles versées aux accidentés de la route¹⁰⁴² en vertu de la *Loi sur l'assurance automobile*¹⁰⁴³ que nous avons étudiées dans la sous-section précédente. Les victimes peuvent se voir offrir différentes indemnités indexées annuellement : une indemnité de remplacement de revenu, une indemnité pour dommages corporels, une indemnité pour aide personnelle, une indemnité de décès qui couvre également les frais funéraires, une indemnité pour la réadaptation et le remboursement des frais occasionnés par l'accident comme les frais médicaux¹⁰⁴⁴. Toutefois, il est important de mentionner que l'indemnisation se fait par l'État et que les indemnités versées aux victimes de vaccination sont prélevées sur les sommes issues du fonds consolidé du revenu, et non à même les primes d'assurances perçues par la Société d'assurance automobile du Québec¹⁰⁴⁵. Le fonds consolidé du revenu est constitué des sommes d'argent perçues ou reçues de quelque source que ce soit et sur lesquelles le Parlement a droit d'allocation ; une partie de ces sommes provient d'impôt et de taxes¹⁰⁴⁶.

¹⁰³⁸ Information obtenue grâce à un échange de courriel avec Madame Dominique Fortier, agente de recherche et de planification socio-économique à la Direction de la santé publique du Ministère de la Santé et des Services sociaux du Québec, en date du 15 septembre 2011.

¹⁰³⁹ *Loi sur la santé publique*, préc., note 995, art. 70 (2).

¹⁰⁴⁰ MSSS, préc., note 986.

¹⁰⁴¹ Préc., note 1020, art. 28.

¹⁰⁴² *Loi sur la santé publique*, préc., note 995, art. 72 ; MSSS, préc., note 986.

¹⁰⁴³ L.R.Q., c. A-25.

¹⁰⁴⁴ SERVICES QUÉBEC, *Programme d'indemnisation des victimes de vaccination*, en ligne : <http://www.formulaire.gouv.qc.ca/cgi/affiche_doc.cgi?dossier=3600&table=0> (consulté le 1^{er} février 2012).

¹⁰⁴⁵ *Loi sur la santé publique*, préc., note 995, art. 78 ; MSSS, préc., note 986 ; J. PERREAU, préc., note 1024, à la page 136.

¹⁰⁴⁶ SERVICES QUÉBEC, *Fonds consolidé du revenu du Québec*, en ligne : <http://www.formulaire.gouv.qc.ca/cgi/affiche_doc.cgi?dossier=1750&table=0> (consulté le 1^{er} février 2012).

Il faut également souligner que, dans un but de responsabilisation des fautifs, la victime conserve un recours civil contre la personne responsable du préjudice¹⁰⁴⁷, le cas échéant, et le ministre de la Santé et des Services sociaux sera alors subrogé dans ses droits et actions jusqu'à concurrence de l'indemnité versée¹⁰⁴⁸.

Malgré tout, depuis sa création, peu de demandes d'indemnisation ont été présentées et accueillies. La dernière mise à jour des données, en octobre 2010, indiquait que, depuis la création du régime, sur 206 demandes soumises, seulement 27 personnes ont été indemnisées en vertu du programme et 97 réclamants sont toujours en attente d'un suivi ou en cours d'évaluation par le comité¹⁰⁴⁹. En tout, un montant total de 3 millions de dollars a été versé à titre d'indemnisations¹⁰⁵⁰, soit en moyenne approximativement 111 000 dollars par victime. La raison principale du rejet des dossiers par le ministre de la Santé et des Services sociaux est le fait qu'il juge qu'il n'existe pas de lien de causalité, même probable, entre les symptômes présentés et l'acte vaccinal¹⁰⁵¹. Le second motif invoqué pour justifier le rejet des demandes est l'expiration du délai de prescription de trois ans¹⁰⁵². Ce sont les deux seules raisons pour lesquelles le ministre envoie une lettre de refus. Le délai de traitement des dossiers est très variable, cependant le délai moyen entre la réception du dossier du réclamant et l'avis du ministre de la Santé et des Services sociaux est de 623 jours¹⁰⁵³. Depuis la création du programme d'indemnisation, 55 dossiers ont fait l'objet d'un appel au Tribunal administratif du Québec¹⁰⁵⁴. Sur les 55 dossiers d'appel, 25 ont été rejetés, 4 ont été accueillis (mais toujours pour une raison autre que la causalité), 19 ont fait l'objet d'un désistement, 4 d'un règlement hors cour et 3 dossiers sont toujours en cours¹⁰⁵⁵.

¹⁰⁴⁷ *Loi sur la santé publique*, préc., note 995, art. 74.

¹⁰⁴⁸ *Id.*, art. 75.

¹⁰⁴⁹ Information obtenue grâce à un échange de courriel avec Madame Dominique Fortier, agente de recherche et de planification socio-économique à la Direction de la santé publique du Ministère de la Santé et des Services sociaux du Québec, en date du 15 septembre 2011.

¹⁰⁵⁰ *Id.*

¹⁰⁵¹ *Id.*

¹⁰⁵² *Id.*

¹⁰⁵³ *Id.*

¹⁰⁵⁴ *Id.*

¹⁰⁵⁵ *Id.*

L'imposition à la victime du fardeau de prouver le lien de causalité a ainsi rendu le régime d'indemnisation inaccessible en pratique. En effet, la façon la plus fiable d'établir un lien de causalité entre une manifestation indésirable et la vaccination consiste à comparer, dans le cadre d'un essai clinique, le taux de survenance au sein d'un groupe de personnes vaccinées avec celui qui prévaut au sein d'un groupe de personnes non vaccinées¹⁰⁵⁶. Cependant, la rareté de ces manifestations indésirables fait en sorte que les essais cliniques ne sont pas assez vastes pour permettre l'évaluation et la comparaison des données¹⁰⁵⁷.

De plus, certaines victimes de vaccination sont exclues par le programme actuel. Il en est ainsi des personnes qui se font vacciner volontairement (et non dans le cadre d'une campagne étatique obligatoire) contre une maladie qui n'est pas listée à l'article 4 du *Règlement d'application de la Loi sur la santé publique*¹⁰⁵⁸.

Bien que les vaccins soient surveillés et considérés très sécuritaires par les autorités médicales, le législateur reconnaît, par l'adoption du programme d'indemnisation étatique, qu'ils peuvent avoir de rares effets secondaires qui peuvent néanmoins s'avérer graves et permanents. Le législateur reconnaît également, par la création de ce programme, le rôle important joué par la vaccination sur le plan de la protection de la santé publique¹⁰⁵⁹. Avant 1985, il était très difficile pour les victimes d'obtenir une indemnisation. Elles étaient confrontées à divers problèmes. D'abord, se posait la difficulté d'évaluer contre qui engager une poursuite judiciaire : contre le professionnel qui a effectué la vaccination? Le fabricant du vaccin? Le gouvernement qui l'a recommandé?¹⁰⁶⁰ Ensuite, il fallait qu'elles réussissent à établir la faute du (ou des) défendeur(s) ainsi que le lien de causalité entre l'inoculation et le problème de santé vécu par la suite. Le programme créé par le législateur ne met pas fin à la difficulté de prouver le lien de causalité mais son avantage réside dans le fait qu'il accepte de compenser les victimes sans exiger d'elles qu'elles ne prouvent l'acte fautif. La procédure mise en place est simplifiée et de ce fait nettement avantageuse

¹⁰⁵⁶ OMS, *Manifestations postvaccinales indésirables : évaluation de l'imputation de la causalité*, en ligne : <http://www.who.int/vaccine_safety/causality/fr/> (consulté le 1^{er} février 2012).

¹⁰⁵⁷ *Id.*

¹⁰⁵⁸ Préc., note 1020, art. 4.

¹⁰⁵⁹ G. EVANS, préc., note 1000, S30.

¹⁰⁶⁰ PASSEPORT SANTÉ, préc., note 994.

pour les victimes, puisqu'elles n'ont plus à présenter une demande en justice devant les tribunaux civils, processus long dont l'issue est inconnue et dispendieux en frais d'avocats et d'experts. Le législateur s'est ainsi montré attentif à la situation des victimes et a reconnu implicitement que les victimes faisaient face à un problème d'ordre juridique et que le régime qui régnait avant n'était pas adapté et approprié.

Il est vrai que les indemnités consenties aux victimes de vaccination sont dorénavant limitées et qu'il existe certaines restrictions quant à l'admissibilité de certains dommages, cependant un tel régime rééquilibre le bien-être individuel par

rapport à celui de la collectivité :

« [...] l'existence d'un tel régime d'indemnisation contribue à une redistribution des bienfaits collectifs tirés de l'immunisation en rapport avec la protection de la santé publique, compte tenu des risques assumés individuellement par les sujets vaccinés. En rétablissant l'équilibre momentanément rompu entre le bien-être collectif et le bien-être individuel, du moins partiellement, sous une forme monétaire, l'État procure ainsi l'équivalent d'un droit à la sécurité à l'avantage des victimes d'immunisation. »¹⁰⁶¹

Dans le cas de la vaccination, le petit nombre de victimes a certainement incité le législateur à instaurer un régime d'indemnisation distinct de la responsabilité civile. Qui plus est, le fait que les indemnités versées soient plafonnées et que le régime soit financé à partir du fonds consolidé du revenu font en sorte que la solution adoptée est économiquement viable et défendable, et politiquement valorisante¹⁰⁶².

Le Québec possède déjà plusieurs régimes d'indemnisation sans égard à la faute, dont deux que nous venons tout juste d'étudier. Ces régimes offrent des solutions plus adaptées aux victimes que ce que proposait le régime traditionnel avant leur entrée en vigueur. Le quatrième, et dernier, chapitre de notre mémoire s'attardera à la mise sur pieds d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute en faveur des victimes d'infections nosocomiales. Dans notre approche, nous nous inspirerons des

¹⁰⁶¹ L. LUSSIER, préc., note 1000, 868.

¹⁰⁶² *Id.*, 869.

régimes déjà en vigueur que nous avons analysés et nous intégrerons certaines de leurs caractéristiques afin de construire le régime qui nous apparaît le plus approprié.

CHAPITRE 4 : LA CRÉATION D'UN RÉGIME D'INDEMNISATION SANS ÉGARD À LA FAUTE BÉNÉFICIAIT AUX VICTIMES D'INFECTIONS NOSOCOMIALES AU QUÉBEC.

Nous venons d'étudier quatre différents régimes sans égard à la faute, dont deux régimes étrangers couvrant les victimes d'infections nosocomiales. Chacun de ces quatre régimes possède ses caractéristiques particulières; ils ne sont pas tous conçus de la même façon. Comme nous l'avons vu dans le chapitre précédent, certains peuvent prévoir que l'admissibilité au régime dépendra d'un certain degré minimal de gravité de la blessure, tel que l'a fait la France. Le régime pourra permettre ou non à la victime d'exercer une action en justice devant les tribunaux, il pourra être impératif (comme en Nouvelle-Zélande ou au Québec avec l'assurance automobile) ou facultatif (comme en France). Parmi les régimes sans égard à la faute, on en retrouve certains qui sont plus limités dans leur champ d'application : les régimes québécois étudiés ont été façonnés pour des événements précis (les accidents automobiles, la vaccination) alors que les régimes français et néo-zélandais visent une gamme plus vaste d'évènements. Il existe également différents modèles de régimes sans égard à la faute. Les deux principaux sont le modèle de l'assurance-patient et le modèle du fonds de garantie. Alors que le premier prend la forme d'une assurance à la charge des prestataires de soins ou des patients et permet l'indemnisation du dommage par un assureur, le second permet l'indemnisation du dommage par un organisme indépendant des compagnies d'assurances¹⁰⁶³. Tous les régimes que nous avons étudiés relèvent du modèle du fonds de garantie, sauf en ce qui concerne l'indemnisation des dommages matériels dans le cadre du régime québécois d'indemnisation des victimes d'accidents automobiles.

Malgré ces différences possibles, tous les régimes d'indemnisation sans égard à la faute affichent, comme caractéristique fondamentale, l'abolition de la notion de faute : la victime n'a plus à prouver la faute d'un tiers comme cause de son préjudice.

¹⁰⁶³ Geneviève VINEY, « L'avenir des régimes d'indemnisation sans égard à la responsabilité », (1998) 39 *C. de D.* 287, 294-296.

Ils présentent également une idéologie générale similaire, voire identique. Ils ont tous été créés en raison d'une grande insatisfaction face au régime traditionnel et visent à améliorer le sort des victimes. Ils se veulent « *l'expression d'un choix politique et social visant à mieux répartir les coûts économiques, humains et sociaux* »¹⁰⁶⁴ de certains dommages par équité¹⁰⁶⁵. Il s'agit en fait de la reconnaissance d'une certaine forme de solidarité sociale dans la prise en charge de victimes de "coups du sort"¹⁰⁶⁶. Cette notion de solidarité implique une certaine « *[r]elation entre personnes ayant conscience d'une communauté d'intérêts, qui entraîne, pour un élément du groupe, l'obligation morale de ne pas desservir les autres et de leur porter assistance* »¹⁰⁶⁷. Tous ces régimes « *véhiculent une morale collectiviste axée non pas sur l'individualité mais plutôt sur la reconnaissance de cela même qui unit les membres de la communauté, à savoir [...] la condition humaine dans toute sa fragilité* »¹⁰⁶⁸. En raison de cette solidarité émergente, qui va jusqu'à pénétrer dans la sphère de la responsabilité publique¹⁰⁶⁹, les régimes d'indemnisation sans égard à la faute se trouvent à faire partie des mécanismes de socialisation des risques développés « *au nom d'une certaine conception de la dignité de la personne humaine* »¹⁰⁷⁰. La socialisation des risques permet ainsi de mettre la réparation d'un dommage à la charge d'une personne publique qui n'est pas à l'origine de sa survenance mais dont le dommage relève de sa compétence¹⁰⁷¹.

Dans ce quatrième et dernier chapitre de notre analyse, nous examinerons d'abord les avantages et les inconvénients des régimes d'indemnisation sans égard à la faute par rapport au régime traditionnel de la responsabilité basée sur la faute. Nous prendrons le temps de vérifier si les inconvénients mis de l'avant par les tenants du régime traditionnel sont fondés et avérés, en songeant particulièrement au cas des

¹⁰⁶⁴ Robert TÉTRAULT, « Esquisse d'un régime québécois d'indemnisation des victimes d'accidents thérapeutiques », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 251, à la page 267.

¹⁰⁶⁵ Mistrale GOUDREAU, « L'affaire Jacques Lapierre c. Le Procureur Général du Québec et al. devant la Cour d'appel – Commentaire d'arrêt », (1984) 15 *R.G.D.* 443, 473.

¹⁰⁶⁶ Daniel GARDNER, « L'indemnisation du préjudice corporel dans les juridictions de tradition civiliste », (2005) 39 *R.J.T.* 395, n° 68.

¹⁰⁶⁷ P. HUBINOIS, préc., note 494, p. 13.

¹⁰⁶⁸ François LAROCQUE, « La dissuasion et le no-fault », (2001) 9 *Health L.J.* 171, n° 14.

¹⁰⁶⁹ R. GARNIER, préc., note 526, n° 3.

¹⁰⁷⁰ *Id.*, n° 2.

¹⁰⁷¹ *Id.*, n° 3.

infections nosocomiales. Ensuite, nous nous poserons la question de savoir si l'adoption d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute en faveur des victimes d'infections nosocomiales est une solution envisageable et souhaitable au Québec. Nous nous pencherons donc tant sur sa faisabilité juridique que sur les raisons pour lesquelles elle est souhaitable et nécessaire. Finalement, nous ferons une esquisse des caractéristiques que devrait présenter le régime éventuel.

1. Analyse critique des régimes d'indemnisation sans égard à la faute

Au début de notre analyse, nous avons étudié les reproches formulés à l'égard du régime traditionnel de responsabilité pour faute. À cet égard, les régimes d'indemnisation sans faute présentent plusieurs avantages pour les victimes d'infections nosocomiales. Ils offrent une couverture plus étendue en indemnisant les dommages qui ne résultent pas forcément d'un comportement fautif ou négligent, ils proposent un processus d'indemnisation plus simple et plus rapide, ils permettent une réduction des coûts, des délais, de l'incertitude et du stress associés aux procédures de réclamation et finalement ils favorisent l'amélioration de la relation patient-médecin et encouragent la transparence du corps médical¹⁰⁷². En effet, n'ayant plus à craindre les procédures judiciaires en matière de responsabilité professionnelle, les professionnels de la santé devraient être plus enclins à divulguer les incidents survenus lors de la prestation des soins¹⁰⁷³. C'est d'ailleurs ce que suggère l'expérience suédoise¹⁰⁷⁴ où, dans 60% à 80% des cas, les professionnels de la santé

¹⁰⁷² Gil SIEGAL, Michelle M. MELLO et David M. STUDDERT, « Adjudicating severe birth injury claims in Florida and Virginia : The experience of a landmark experiment in personal injury compensation », (2008) 34 *American Journal of Law & Medicine* 493, 497 ; R. TETRAULT, préc., note 1064, à la page 267 ; Bernhard A. KOCH et Helmut KOZIOL, « Comparative report and conclusions », dans Jos DUTE, Michael FAURE et Helmut KOZIOL (eds.), *No-Fault Compensation in the Health Care Sector*, vol. 8 - Tort and Insurance Law, Vienne, European Centre of Tort and Insurance Law, 2004, p. 417, à la page 438 ; David M. STUDDERT et Troyen A. BRENNAN, « Toward a workable model of "no-fault" compensation for medical injury in the United States », (2001) 27 *Am. J. L. and Med.* 225, 229 ; C. HUBBARD, préc., note 403, 116 ; Randall R. BOVBJERG et Frank A. SLOAN, « No-fault for medical injury : Theory and evidence », (1998) 67 *U. Cin. L. Rev.* 53, 70-71.

¹⁰⁷³ Henry HUANG et Farzad SOLEIMANI, *What happened to no-fault? The role of error reporting in healthcare reform*, 2008, p. 3, en ligne : <http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1000&context=henry_huang> (consulté le 10 février 2012).

¹⁰⁷⁴ Il s'agit d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute pour les victimes d'accidents médicaux que nous n'avons pas étudiée en raison de barrières linguistiques.

aideraient le patient à compléter la déclaration d'accident¹⁰⁷⁵. Rappelons également qu'en Nouvelle-Zélande, l'intervention du médecin est nécessaire pour remplir le formulaire de réclamation et même, que le médecin peut effectuer lui-même la réclamation au nom du patient¹⁰⁷⁶.

Toutefois, les régimes d'indemnisation sans égard à la faute sont critiqués sur plusieurs points. Certains invoquent les avantages que procure le régime traditionnel, et d'autres, le fait que les régimes d'indemnisation sans faute créent de nouvelles difficultés pour les victimes.

Une des critiques majeures à l'égard des régimes d'indemnisation sans égard à la faute, particulièrement dans le domaine de la santé, est la crainte qu'ils déresponsabilisent les professionnels de la santé puisqu'ils ne présentent pas d'effet dissuasif, contrairement au régime traditionnel¹⁰⁷⁷. La Cour suprême a d'ailleurs reconnu l'effet dissuasif et préventif du régime traditionnel dans l'affaire *Stewart c. Pettie*¹⁰⁷⁸.

En mettant sur les épaules des professionnels la crainte continue de la possibilité d'être poursuivis en justice, les règles de la responsabilité joueraient, dans le domaine médical, un rôle de dissuasion et de prévention des accidents et des erreurs, et les professionnels se verraient encouragés à adopter des comportements diligents¹⁰⁷⁹. Dans une perspective économique du droit, une grande importance est donnée aux incitatifs visant l'amélioration des soins de santé et la prévention des

¹⁰⁷⁵ J. DUTE, préc., note 16, à la page 474.

¹⁰⁷⁶ A.C.C., *Lodge a claim*, en ligne : <<http://www.acc.co.nz/for-providers/lodge-and-manage-claims/PRV00028>> (consulté le 10 février 2012).

¹⁰⁷⁷ Jürgen SIMON et Brigitte JANSEN, « Economic implications of medical liability claims: insurance and compensation schemes », dans DIRECTORATE GENERAL OF HUMAN RIGHTS AND LEGAL AFFAIRS, COUNCIL OF EUROPE, *The ever-growing challenge of medical liability: National and European responses*, Strasbourg, 2009, p. 75, à la page 83.

¹⁰⁷⁸ [1995] 1 R.C.S. 131, n° 50.

¹⁰⁷⁹ H. HUANG et F. SOLEIMANI, préc., note 1073, p. 6 ; R. R. BOVBJERG et F. A. SLOAN, préc., note 1072, 73 ; Michael FAURE, « Economic observations concerning optimal prevention and compensation of damage caused by medical malpractice », dans Jos DUTE, Michael FAURE et Helmut KOZIOL (eds.), *No-Fault Compensation in the Health Care Sector*, vol. 8 - Tort and Insurance Law, Vienne, European Centre of Tort and Insurance Law, 2004, p. 5, aux pages 5 et 8-9 ; F. LAROCQUE, préc., note 1068, n° 1.

dommages. Comme l'affirme l'auteur Michael Faure:

*« In the economic analysis of law, damage is defined as an externality. The basic idea, therefore, is that legal rules should give the health care providers, the physician or the hospital, incentives to invest in care in order to prevent damage. One of the important questions in law and economics is, therefore, through what kind of legal rules the health care providers can be given appropriate incentives for optimal care, and thus to internalize the risk for medical malpractice. »*¹⁰⁸⁰

Nous sommes d'avis que si la crainte d'être poursuivi en responsabilité devant les tribunaux joue effectivement un rôle de dissuasion dans le quotidien des citoyens (dans les relations entre voisins, les relations contractuelles, les relations de travail, etc.), elle ne joue pas un rôle comparable en droit professionnel. En effet, comment parler de dissuasion en matière professionnelle, le mot dissuasion implique une certaine volonté de causer un dommage ou d'adopter un comportement qui causerait un dommage à autrui. Par dissuasion, on entend que la personne a un certain choix et une certaine connaissance que le comportement qu'elle adopte aura une conséquence négative pour un tiers, et elle agit en connaissance de cause. En effet, la dissuasion est définie comme étant le fait « *de déconseiller, de décourager ou encore de détourner un particulier de ses intentions d'agir* »¹⁰⁸¹. Pour le droit professionnel, et en particulier le droit médical, ce n'est pas par volonté que les professionnels de la santé adoptent un comportement portant préjudice au patient, surtout dans le contexte des infections nosocomiales. N'oublions pas non plus que le professionnel de la santé poursuivi en responsabilité est couvert par une assurance, ce n'est donc pas lui qui verse au demandeur les dommages-intérêts mais son assureur. D'autant plus que la Régie de l'assurance maladie du Québec rembourse une partie de la prime d'assurance responsabilité professionnelle versée par les médecins québécois¹⁰⁸². La menace d'être tenu responsable ne peut donc vraisemblablement être vue comme un incitatif à adopter une pratique plus sécuritaire. D'ailleurs, il est utile de noter que la

¹⁰⁸⁰ M. FAURE, préc., note 1079, à la page 5.

¹⁰⁸¹ F. LAROCQUE, préc., note 1068, n° 3.

¹⁰⁸² RÉGIE DE L'ASSURANCE MALADIE DU QUÉBEC, *Assurance responsabilité*, en ligne : <<http://www.ramq.gouv.qc.ca/fr/professionnels/medecins-omnipraticiens/administration-pratique/Pages/assurance-responsabilite.aspx#2>> (consulté le 12 août 2012) ; RÉGIE DE L'ASSURANCE MALADIE DU QUÉBEC, *Assurance responsabilité*, en ligne : <<http://www.ramq.gouv.qc.ca/fr/professionnels/medecins-specialistes/administration-pratique/Pages/assurance-responsabilite.aspx>> (consulté le 12 août 2012)

décision de la Cour suprême du Canada dans *Stewart c. Pettie*¹⁰⁸³ n'avait pas été prononcée dans le contexte du droit professionnel.

Qui plus est, l'effet dissuasif ne peut être vraisemblablement invoqué en matière d'infections nosocomiales, puisque l'effet dissuasif qu'aurait une poursuite judiciaire sur les professionnels de la santé se trouve dilué par le fait qu'en pratique ces poursuites sont pratiquement toutes rejetées, retirées ou abandonnées¹⁰⁸⁴.

Aucun système ne peut, à la fois, adéquatement sanctionner le responsable, indemniser la victime et jouer un rôle de prévention¹⁰⁸⁵. Bien que certains croient toujours que la crainte d'être poursuivi en responsabilité et d'avoir à payer des dommages-intérêts puisse revêtir un certain incitatif à rester à l'affût des développements et à adopter une pratique sécuritaire de façon préventive, le régime traditionnel n'est pas celui qui a le plus grand impact. À titre d'exemple, mentionnons que dans le contexte des accidents automobiles, au Québec, le nombre de victimes n'a pas augmenté depuis l'adoption du régime d'indemnisation sans égard à la faute. Au contraire, il a diminué : en 1973, on comptait environ 52 000 victimes de la route alors qu'en 2011, on en comptait 42 000¹⁰⁸⁶. Durant cette même période, le nombre de véhicules en circulation et de titulaires de permis a pourtant plus que doublé¹⁰⁸⁷.

Dans le cadre du droit professionnel, ce sont surtout les règles déontologiques et le développement de règles de l'art et de règles de pratique qui jouent un rôle primordial dans l'amélioration de la pratique et l'adoption de comportements professionnels sécuritaires et non négligents¹⁰⁸⁸. Nous avons en effet déjà vu qu'en matière d'infections nosocomiales, la prévention et la lutte contre leur survenance est davantage assurée par les normes administratives provenant d'associations professionnelles, d'organisations gouvernementales et d'organismes reliés à la profession médicale. Les professionnels de la santé ne pourront peut-être plus être

¹⁰⁸³ Préc., note 1079.

¹⁰⁸⁴ ASSOCIATION CANADIENNE DE PROTECTION MÉDICALE (ACPM), préc., note 474, p. 9.

¹⁰⁸⁵ R. TÉTRAULT, préc., note 1064, à la page 266.

¹⁰⁸⁶ SAAQ, *Bilan routier 2011*, p. 7, en ligne : http://www.saaq.gouv.qc.ca/prevention/bilan_routier_2011/bilan_routier_2011.pdf (consulté le 19 août 2012).

¹⁰⁸⁷ *Id.*

¹⁰⁸⁸ M. FAURE, préc., note 1079, aux pages 5 et 30 ; R. E. ASTROFF, préc., note 479, n° 34.

poursuivis devant les tribunaux de droit commun, mais même avec l'adoption d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute, ils demeureront soumis aux normes déontologiques, qui en cas de non-respect pourront donner lieu à des plaintes disciplinaires. Et en cas de négligence à ce point grossière qu'elle sera qualifiée de criminelle, le droit pénal demeurera applicable.

La problématique avec la question de la dissuasion est que l'on se place toujours dans une logique où la survenance d'un dommage correspond nécessairement à la commission d'une faute et à l'adoption d'un comportement déviant. Or, comme nous l'avons vu, et c'est particulièrement le cas en matière d'infections nosocomiales, il existe une très grande majorité de cas où un dommage est subi par un patient sans que nécessairement l'on puisse imputer une faute à un intervenant ou à un professionnel.

Ajoutons enfin que l'expérience étrangère ne permet pas de conclure que les soins de santé fournis soient de moins bonne qualité en présence d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute, tout au contraire ces derniers seraient améliorés par une meilleure relation patient-médecin¹⁰⁸⁹. Nous ne croyons donc pas que l'argument de l'effet dissuasif du régime traditionnel soit valable en ce qui concerne le champ des infections nosocomiales.

Les tenants du régime traditionnel évoquent également son rôle éducatif d'une haute importance, puisqu'il permet aux tribunaux d'établir, de revoir et d'évaluer les standards auxquels doivent se conformer les professionnels de la santé dans l'exercice de leur profession¹⁰⁹⁰. Le régime de responsabilité basé sur la faute sert de guide de conduite aux professionnels¹⁰⁹¹. On craint donc qu'en remplaçant le régime actuel par un régime sans égard à la faute, les normes de pratique n'évolueront pas et s'abaisseront peu à peu¹⁰⁹². Cette crainte pourrait s'avérer fondée si l'on pensait à élaborer un régime d'indemnisation sans égard à la faute pour toutes les victimes

¹⁰⁸⁹ P. HUBINOIS, préc., note 494, p. 3 ; J. DUTE, préc., note 16, à la page 471 ; B. A. KOCH et H. KOZIOL, préc., note 1072, à la page 441 ; A. ARQUIN, préc., note 463, 37.

¹⁰⁹⁰ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, préc., note 244, n° 1-12, p. 7-8 ; Andrew BRINE, « Medical malpractice and the goals of tort law », (2003) 11 *Health L. J.* 241, n° 40.

¹⁰⁹¹ *Id.*

¹⁰⁹² A. BRINE, préc., note 1090, n° 40.

d'erreurs médicales. Cependant, telle n'est pas notre suggestion : le régime que nous proposons ne ferait que couvrir les victimes d'infections nosocomiales. À cet égard, l'argument éducatif du régime traditionnel ne saurait être mis de l'avant. D'abord, en raison du très peu de décisions accueillant les poursuites et dénonçant la conduite du professionnel de la santé. La plupart des actions étant rejetées, retirées ou abandonnées¹⁰⁹³, les tribunaux n'ont donc pas l'occasion d'établir des nouveaux standards de conduite en matière d'infections nosocomiales. En effet, la presque totalité des normes de conduite ont été élaborées par des instances administratives (associations professionnelles, agences gouvernementales, groupes de travail, etc.). Qui plus est, comme nous l'avons déjà mentionné, l'expérience étrangère ne permet pas de conclure à la baisse de la qualité des soins de santé¹⁰⁹⁴.

Une autre critique invoquée à l'encontre des régimes d'indemnisation sans égard à la faute est qu'ils ne permettent pas de verser aux victimes des indemnités aussi avantageuses que le droit commun. Logiquement, « *le bassin de personnes indemnisées étant plus large, les sommes disponibles pour chaque individu sont nécessairement moindres, en vertu du principe des vases communicants* »¹⁰⁹⁵. Le régime traditionnel, quant à lui, assure au demandeur qui obtient gain de cause la réparation intégrale du préjudice subi, qu'il soit corporel, moral ou matériel¹⁰⁹⁶. Les régimes sans égard à la faute impliquent généralement qu'il faille faire un certain compromis au sujet des montants versés à titre d'indemnités et accepter que l'indemnisation des victimes soit limitée à des seuils et plafonds prédéterminés afin que plus de victimes puissent être indemnisées¹⁰⁹⁷. Il faudra donc être prêt à faire certains compromis en échange d'un accès plus étendu, plus rapide, plus facile et plus certain aux indemnités¹⁰⁹⁸, il en va de la viabilité financière du régime :

« No no-fault system in the world can afford full compensation to all victims, and no no-fault system in the world purports to do so. The reason of course is an economic one. Since no-fault systems

¹⁰⁹³ ASSOCIATION CANADIENNE DE PROTECTION MÉDICALE (ACPM), préc., note 474, p. 9.

¹⁰⁹⁴ B. A. KOCH et H. KOZIOL, préc., note 1072, à la page 441 ; J. DUTE, préc., note 16, à la page 471 ; A. ARQUIN, préc., note 463, 37.

¹⁰⁹⁵ D. GARDNER, préc., note 976, 432.

¹⁰⁹⁶ *Code civil du Québec*, préc., note 11, art. 1607 et 1611.

¹⁰⁹⁷ M. FAURE, préc., note 1079, à la page 73 ; B. A. KOCH et H. KOZIOL, préc., note 1072, à la page 439 ; A. ARQUIN, préc., note 463, 40.

¹⁰⁹⁸ R. TÉTRAULT, préc., note 1064, à la page 265.

compensate all victims, and not only those who are victimized by wrongdoers, it would simply be financially prohibitive to offer full compensation to everyone, even assuming that there may be some financial savings to the system by moving away from tort to no-fault. Thus no-fault systems generally do not offer victims any compensation for nonpecuniary losses, such as pain and suffering, or loss of enjoyment of life, and have ceilings on pecuniary losses, such as loss of earning capacity. [...] All of these restrictions do not apply to tort where full compensation is the rule of operation. In essence, what occurs when one moves from a tort based compensation system to a no-fault system is that more people are covered but the levels of benefits for all victims are reduced. »¹⁰⁹⁹

Malgré tout, certains auteurs font remarquer que «[i]t may be more "just" to offer lower, but adequate, levels of compensation to a broad group of victims than to provide a small minority access to the potential for a more generous award»¹¹⁰⁰. Qui plus est, nous avons vu que la France, la Nouvelle-Zélande et le Québec en matière d'accidents automobiles ont réussi à procurer aux victimes des indemnités très intéressantes et généreuses qui visent la réparation intégrale du préjudice. L'équilibre ne serait donc pas si difficile à atteindre, surtout si l'application du régime est limitée à un type d'évènement précis.

Plusieurs doutent qu'un régime d'indemnisation sans égard à la faute puisse être abordable et appréhendent les coûts qu'il engendrera¹¹⁰¹. Sans entrer dans les détails du calcul, l'ACPM estimait en 2005 qu'à l'échelle canadienne, l'élaboration d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute coûterait près de 40 milliards de dollars annuellement s'il indemnisait toutes les victimes d'un traitement médical (aucun filtre) et 2,8 milliards de dollars s'il ne couvrirait que les accidents médicaux évitables¹¹⁰². Le coût d'un éventuel régime sans égard à la faute dépend bien entendu de son champ d'application, du nombre de réclamations acceptées, du montant des indemnités versées et des coûts administratifs¹¹⁰³. Il est vrai qu'actuellement ce sont les parties au litige qui assument les coûts de la procédure d'indemnisation et les

¹⁰⁹⁹ Lewis KLAR, « Tort and no-fault », (1997) 5-3 *Health L. Rev.* 2, n° 13.

¹¹⁰⁰ R. G. ELGIE, T. A. CAUFFIELD et M. L. CHRISTIE, préc., note 466, 102. Voir aussi : R. E. ASTROFF, préc., note 479, n° 27.

¹¹⁰¹ H. HUANG et F. SOLEIMANI, préc., note 1073, p. 5-6 ; R. TÉTRAULT, préc., note 1064, à la page 252.

¹¹⁰² ASSOCIATION CANADIENNE DE PROTECTION MÉDICALE, *La responsabilité médicale au Canada : Vers un juste équilibre des pratiques*, 2005, p. 35-36, en ligne : <http://www.cmpa-acpm.ca/cmpapd04/docs/submissions_papers/piaa/pdf/com_medical_liability_canada-f.pdf> (consulté le 10 février 2012).

¹¹⁰³ J. DUTE, préc., note 16, à la page 468.

coûts d'une éventuelle condamnation civile. Cependant, il ne faut pas oublier les coûts que représente le règlement des litiges pour le système judiciaire. Un régime d'indemnisation sans égard à la faute permettrait des économies importantes. Aussi, il faut noter que les médecins, les établissements hospitaliers et le gouvernement dépensent déjà des sommes considérables dans le régime d'assurance responsabilité professionnelle¹¹⁰⁴. À titre d'illustration, en 2010, les médecins québécois ont versé 71 millions de dollars en cotisations à l'ACPM qui a pour sa part défrayé, à l'échelle canadienne, 138 millions de dollars en frais juridiques et d'expertise et 154 millions de dollars en indemnités aux victimes¹¹⁰⁵. Quant au gouvernement, il débourse des millions de dollars aux victimes d'accidents médicaux par le biais de prestations d'aide sociale¹¹⁰⁶. Les sommes versées dans le régime actuel pourraient donc être mieux utilisées en étant affectées à l'indemnisation des victimes¹¹⁰⁷.

Également, les nombreux bénéfices sociaux des régimes d'indemnisation sans égard à la faute ont des conséquences économiques appréciables. En effet, un régime qui assure une indemnisation rapide et qui dispose de moyens en ce qui concerne la réadaptation des victimes permet à ces dernières de réintégrer le marché du travail et de retourner à leurs activités quotidiennes plus rapidement. Ce faisant, les victimes reprennent part à la vie active de la société. Les régimes d'indemnisation sans égard à la faute favorisent ainsi le développement d'une société plus productive. Soulignons également que plusieurs bénéfices des régimes sans égard à la faute ne sont pas forcément quantifiables économiquement mais qu'ils ne sont pas pour autant négligeables. Par exemple, le fait que les victimes aient une certitude plus élevée d'être indemnisées réduit les coûts humains et psychologiques associés à l'imprévisibilité du régime traditionnel¹¹⁰⁸.

Nous ne croyons pas que nous puissions nous fonder sur les estimations financières de l'ACPM. L'expérience étrangère suggère que les coûts seront bien

¹¹⁰⁴ Brigitte SAINT-PIERRE, « Erreurs médicale - Pour un régime étatique d'indemnisation », *Le Devoir*, 2-3 juin 2007, p. H-3, en ligne : <http://pages.usherbrooke.ca/sodrus/pdf/pdf_dossiers/acc_rais4.pdf> (consulté le 10 février 2012).

¹¹⁰⁵ ASSOCIATION CANADIENNE DE PROTECTION MÉDICALE (ACPM), préc., note 474, p. 17 et 19.

¹¹⁰⁶ B. SAINT-PIERRE, préc., note 1104, p. H-3.

¹¹⁰⁷ R. E. ASTROFF, préc., note 479, n° 44.

¹¹⁰⁸ *Id.*, n° 27.

moins élevés que ceux anticipés¹¹⁰⁹, surtout que le régime que nous proposons sera limité aux victimes d'infections nosocomiales. Nous avons vu que les budgets des régimes néo-zélandais et français gravitaient autour d'une centaine de millions de dollars. En faisant un parallèle, nous estimons qu'il serait possible, vu la petite taille de la population québécoise par rapport à la France, de créer un régime sans égard à la faute viable économiquement. L'avantage du Québec réside dans le fait qu'il pourra, lorsque viendra le temps d'adopter un régime pour les victimes d'infections nosocomiales, étudier les différents régimes étrangers en vigueur et tirer des leçons de leur expérience afin d'implanter le régime qui s'avèrera le plus efficace et approprié.

Certains sceptiques indiquent finalement que les régimes d'indemnisation sans égard à la faute ne sont pas de véritables solutions aux problèmes vécus dans le régime traditionnel, en ce sens que certaines difficultés demeurent, telle que la preuve du lien de causalité entre les dommages subis et le traitement ou l'intervention médical(e)¹¹¹⁰. Il est vrai que les victimes ne seront pas dispensées de cette démonstration mais comme nous l'aborderons plus tard dans notre analyse, des moyens peuvent être pris de façon à ce que le lien de causalité représente un fardeau moindre pour la victime.

En dernier lieu, nous tenons à souligner qu'il faudra faire attention de définir les dommages couverts sans référence à la conduite du prestataire des soins afin que le régime mis sur pieds en soit un réellement sans égard à la faute.

Nous venons de passer en revue les différentes critiques formulées par les tenants du régime traditionnel. À notre avis, ces critiques sont très souvent excessives et non fondées, puisque les régimes d'indemnisation sans égard à la faute offrent une solution appréciable et sont généralement plus efficaces que le régime traditionnel sur plusieurs points. Une étude internationale conclut que de 70 à 95% des victimes étaient indemnisées sous les régimes sans égard à la faute, ce qui est très enviable¹¹¹¹.

¹¹⁰⁹ D. M. STUDDERT et T. A. BRENNAN, préc., note 1072, 230.

¹¹¹⁰ B. A. KOCH et H. KOZIOL, préc., note 1072, à la page 440 ; William J. GAINÉ, « No-fault compensation systems – Experience elsewhere suggests it is time for the UK to introduce a pilot scheme », (2003) 326 *BMJ* 997, 998.

¹¹¹¹ PRICE WATERHOUSE COOPERS, préc., note 764, p. vi.

De plus, une proportion beaucoup plus élevée des coûts du régime est affectée à l'indemnisation des victimes (jusqu'à 90%) et les indemnités commencent à être versées plus tôt¹¹¹². Pour les médecins, un régime sans égard à la faute procure également des avantages non négligeables, puisqu'ils pourront alors pratiquer leur art sans avoir la menace constante d'un litige¹¹¹³.

2. L'instauration d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute pour les victimes d'infections nosocomiales : une solution envisageable et souhaitable au Québec?

Lorsque l'on pense à instaurer un régime d'indemnisation sans égard à la faute, plusieurs questions nous viennent à l'esprit. La première qu'un juriste doit se poser est sans aucun doute celle de la faisabilité juridique d'une telle réforme. La réponse est peut être rapide, mais il faut néanmoins aborder ce sujet. Comme nous l'avons vu, un tel régime ne peut être mis en œuvre que par voie législative. Le législateur québécois est déjà intervenu à de multiples reprises afin de doter le Québec de certains régimes d'indemnisation sans égard à la faute. Actuellement, nous comptons quatre régimes de cette nature au Québec : le régime d'indemnisation des victimes d'accidents de travail¹¹¹⁴, d'accidents de la route¹¹¹⁵, de la vaccination¹¹¹⁶ et d'infection à l'hépatite C par transfusion sanguine¹¹¹⁷. Nous n'avons pas étudié chacun de ces régimes, néanmoins leur existence démontre qu'il serait possible d'un point de vue juridique d'instaurer au Québec un régime semblable pour les victimes d'infections nosocomiales.

L'adoption d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute en faveur des victimes d'infections nosocomiales est non seulement faisable d'un point de vue juridique, mais il s'agit également d'une solution plus que souhaitable dans la

¹¹¹² *Id.*

¹¹¹³ R. E. ASTROFF, préc., note 479, n° 36-37.

¹¹¹⁴ *Loi sur les accidents de travail et les maladies professionnelles*, préc., note 920, art. 25.

¹¹¹⁵ *Loi sur l'assurance automobile*, L.R.Q., c. A-25, art. 5.

¹¹¹⁶ *Loi sur la santé publique*, préc., note 995, art. 71.

¹¹¹⁷ GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, *Programme d'indemnisation et d'intervention auprès des personnes infectées par le virus de l'hépatite C*, en ligne : http://www.formulaire.gouv.qc.ca/cgi/affiche_doc.cgi?dossier=5406&table=0 (consulté le 10 février 2012).

situation actuelle. Nous avons observé, au deuxième chapitre de notre analyse, toutes les difficultés auxquelles étaient confrontées les victimes dans l'état actuel du droit. Comme nous l'avons vu, malgré la multiplication des normes de prévention des infections, il demeure que l'intensité des obligations à la charge des professionnels et des établissements de santé, le caractère trop général et usuel de la formulation des obligations et le manque de données scientifiques font en sorte qu'il est beaucoup trop difficile pour les victimes de démontrer l'existence d'un comportement fautif donnant ouverture à réparation. Avec les infections nosocomiales, il n'est pas non plus aisé d'identifier la source de l'infection et donc la personne responsable de sa transmission. Les infections nosocomiales présentent différents modes de transmission : elles peuvent être de source endogène ou exogène, et peuvent survenir du seul fait du séjour en milieu hospitalier, indépendamment de tout acte médical. Ces différents aspects empêchent également les victimes de faire la preuve du lien de causalité dans le cadre du régime actuel de la responsabilité basée sur la faute. Tel que nous l'avons mentionné, la victime est presque systématiquement dans l'impossibilité de déterminer le processus par lequel son dommage s'est matérialisé et le moment auquel l'infection a été contractée. La précision exigée par le droit de la responsabilité fait souvent échec aux poursuites. Au-delà de tous ces obstacles, les victimes sont confrontées à des difficultés financières : un procès est un processus très long et coûteux dont l'issue est trop souvent incertaine. Le régime traditionnel est inefficace en ce qui a trait à l'indemnisation et il existe un profond sentiment d'insatisfaction venant des victimes comme de l'ensemble des acteurs du système de santé¹¹¹⁸.

Mais il y a plus. Nous désirons mettre l'accent sur certaines remarques prononcées lors de la réforme de l'assurance automobile qui trouvent sans aucun doute application dans le cas des infections nosocomiales. Tout d'abord, le raisonnement sous-jacent au régime traditionnel n'est pas approprié en matière d'infections nosocomiales, comme il ne l'était pas non plus à l'égard des victimes d'accidents automobiles :

¹¹¹⁸ J. NOLS et M.-A. GAGNON, préc., note 14, à la page 121.

« Affirmer que chacun répond de ses fautes est un principe de haute valeur morale et sociale dans la mesure où il s'applique à des comportements voulus, délibérés, à des actes qui expriment la personnalité de leur auteur et dont, partant, celui-ci doit répondre. Mais nous sommes ici en présence d'accidents, c'est-à-dire d'événements fâcheux et essentiellement fortuits, qui se produisent contre la volonté des participants et dont ils sont souvent les victimes directes ou indirectes [...]. »¹¹¹⁹

Ensuite, il a été affirmé qu'un régime d'indemnisation sans égard à la faute en matière automobile permettrait de ratifier les coups du sort au lieu de les amortir :

« Un chef de famille est tué au volant de sa voiture. Allons-nous laisser la famille dans la détresse ou l'indemniser aussi complètement que possible? Actuellement, cela dépend du jugement que nous portons sur le réflexe de la victime devant la menace d'accident : si l'on estime qu'il eût évité l'accident en allant vers la droite au lieu de la gauche (ou inversement), en accélérant au lieu de freiner (ou inversement), la famille doit être laissée dans la détresse. De même, bien sûr, si l'accident est dû à un moment de fatigue ou d'inattention. Peut-on imaginer un système plus primitif, plus inhumain, plus irrationnel? »¹¹²⁰

De la même façon, nous avançons qu'il serait primitif, inhumain et irrationnel de laisser la victime d'une infection nosocomiale et ses proches dans une détresse financière et psychologique pour la seule raison que l'état de santé précaire de la victime a contribué au développement de l'infection. Il en serait de même dans l'éventualité où la victime était porteuse de la bactérie causant l'infection avant son admission en milieu hospitalier, ou dans l'éventualité où la victime aurait acquis l'infection d'un autre patient.

D'autre part, tout comme la « *responsabilité pour faute méconnaît la complexité des causes d'accidents* »¹¹²¹ pour les accidents automobiles, elle méconnaît la complexité des causes d'infections nosocomiales. Nous avons vu que plusieurs facteurs peuvent intervenir dans le développement des infections, or le régime traditionnel méconnaît cette réalité en ne s'attardant qu'à l'identification d'une cause unique ou prédominante.

¹¹¹⁹ André TUNC, « Le rapport du Comité d'étude sur l'assurance automobile », (1975) 16 *C. de D.* 9, 11.

¹¹²⁰ *Id.*, 12.

¹¹²¹ *Id.*, 13.

Nous avons également déjà abordé le fait que le régime traditionnel ne possédait pas véritablement de valeur dissuasive dans le cas des infections nosocomiales, notamment parce que tout professionnel de la santé bénéficie d'une assurance-responsabilité. Il serait donc absurde que d'un côté, les professionnels de la santé, lorsque responsables, échappent aux conséquences financières d'un jugement en étant assurés mais que de l'autre côté, les victimes doivent porter le poids de démontrer qu'elles n'étaient pas porteuses de l'infection, alors qu'en réalité, sans la prestation de soins, l'infection ne se serait probablement jamais manifestée.

Finalement, nous tenons à souligner les propos du professeur Tunc suggérant la réforme du droit en matière d'accidents automobiles. Ces propos sont d'une très grande pertinence puisque le même raisonnement nous amène à conclure à la nécessité que soit adopté un régime d'indemnisation sans égard à la faute pour les victimes d'infections nosocomiales. Le professeur Tunc affirma :

*« Quand on considère [...] le caractère statistiquement inévitable et plus ou moins permanent des erreurs susceptibles de causer les accidents et la multiplicité des facteurs générateurs des accidents, quand on considère aussi la masse des accidents et la prévisibilité de cette masse par jour et par heure sous réserve de l'influence des variations atmosphériques (pluie, neige, brouillard), on comprend mieux encore : d'une part qu'il est dérisoire de gaspiller son énergie, son intelligence, son temps (ainsi que l'énergie, l'intelligence et le temps des magistrats), son argent (et les deniers publics), à rechercher laquelle des parties à chaque accident a commis une « faute » ; d'autre part (mais c'est le même phénomène vu sous un autre angle), qu'il est impossible de prendre le volant de sa voiture sans créer des risques et sans s'exposer à en subir. C'est la reconnaissance de ce dernier fait qui a conduit à accepter, puis dans la plupart des pays à imposer l'assurance automobile. »*¹¹²²

À notre avis, le fait que les infections nosocomiales soient si nombreuses, inévitables et qu'elles soient causées par de multiples facteurs amène à reconnaître le caractère inutile et dérisoire du régime actuel qui se borne à essayer de déterminer qui peut être tenu responsable de leur survenance.

¹¹²² *Id.*, 13-14.

Une réforme est donc plus que souhaitable si l'on considère le caractère inadapté du régime actuel. En outre, une réforme est aujourd'hui devenue nécessaire si l'on tient compte du changement de mentalité de la société et d'une vision plus philosophique de la situation.

D'abord, face aux progrès et avancées scientifiques, les individus pensent de plus en plus à la médecine comme une science infaillible, sûre, à haut degré de prévisibilité¹¹²³ et ils acceptent de moins en moins les défaillances et les échecs, quelque soit leurs causes. Nous assistons à « *un changement de mentalité, de perception et d'attitude à l'endroit de la médecine et des médecins* »¹¹²⁴, « *à une évolution de l'attente individuelle face à la médecine, mais aussi plus généralement à une évolution de la société dans son rapport au droit* »¹¹²⁵. C'est pourquoi nous devons repenser la façon dont le droit indemnise les victimes d'infections nosocomiales. Le droit se devant d'être le reflet de la société qu'il régit, il doit donc pouvoir évoluer afin de satisfaire les attentes de la société, lorsque cela est possible et faisable.

Dans cette optique, l'adoption d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute présente de nombreux avantages comme nous l'avons déjà abordé. Il s'agirait donc d'une solution possible aux critiques du régime actuel, puisque elle élimine la nécessité de démontrer l'existence d'un comportement fautif ainsi que les longueurs et les coûts du processus actuel et offre une indemnisation quasi-automatique, rapide et adéquate aux victimes. Il est vrai qu'une telle proposition reste une réforme d'envergure, mais elle est commandée par l'injustice créée par le régime actuel¹¹²⁶.

En effet, les progrès de la médecine profitent à l'ensemble de la collectivité et sont généralement bénéfiques mais ils engendrent en contrepartie une augmentation des risques et génèrent des dommages de plus en plus lourds¹¹²⁷. Les percées scientifiques, les progrès de la médecine, la multiplication des interventions, ainsi que

¹¹²³ Jean-Louis BAUDOUIN, « La réforme de la responsabilité médicale : responsabilité ou assurance? », (1991) 22 *R.G.D.* 151, 155.

¹¹²⁴ *Id.*

¹¹²⁵ A. LAUDE, B. MATHIEU et D. TABUTEAU, préc., note 528, p. 390.

¹¹²⁶ G. VINEY, préc., note 1063, 291-292.

¹¹²⁷ P. HUBINOIS, préc., note 494, p. 2 ; G. VINEY, préc., note 1063, 291-292.

le développement de nouvelles techniques et de nouveaux médicaments favorisent, comme nous l'avons déjà abordé, la propagation de bactéries résistantes, sources des infections nosocomiales. Malgré tous les efforts des autorités, le risque de contracter une infection nosocomiale sera toujours présent. Il s'agit en quelque sorte de risques en partie inévitables et inhérents à la prestation de soins. Il nous faut donc élargir notre notion de risque social¹¹²⁸ afin d'y inclure les infections nosocomiales qui représentent les nouveaux risques de l'activité médicale.

Nous avons aussi vu qu'en matière de vaccination, le Québec a adopté un régime d'indemnisation sans égard à la faute en reconnaissant que la société tirait un bénéfice direct du fait qu'un individu se fasse immuniser¹¹²⁹. L'individu qui subit des conséquences est ainsi indemnisé sur la base de l'argument suivant : il a pris des risques dans l'intérêt de la collectivité donc il est normal que cette dernière prenne en charge les conséquences qu'il subit. Or, ce même argument pourrait être avancé en matière d'infections nosocomiales, puisque lorsqu'une personne se rend dans un établissement de soins de santé pour se faire soigner, elle agit nécessairement pour son mieux-être mais au surplus, la société en tire des bénéfices, dont ceux liés à la productivité que peut apporter un individu en santé.

Il apparaît alors fondamentalement injuste de laisser sans réparation ceux qui ont le malheur de subir les effets des risques de l'activité médicale pour la simple raison qu'ils ne peuvent se décharger du fardeau de preuve traditionnel qui leur est imposé¹¹³⁰. La « *simple équité veut que [les dommages causés par la médecine moderne] soient réparés et donnent lieu à indemnisation* »¹¹³¹. D'autant plus que les infections nosocomiales sont dans une certaine mesure la concrétisation d'une réalité statistique incontournable, puisque nous avons vu que peu importe les précautions pouvant être prises, le risque zéro n'existait donc pas :

¹¹²⁸ J.-L. BAUDOIN, préc., note 464, 118.

¹¹²⁹ Patrick SCHULTZ, « L'affaire Lapierre devant la Cour suprême du Canada : approche comparative de la responsabilité de la puissance publique du fait des vaccinations », (1986) 17 *R.G.D.* 553, 556.

¹¹³⁰ G. VINEY, préc., note 1063, 291-292 ; Thomas DOUGLAS, « Medical injury compensation: Beyond "no-fault" », (2009) 17 *Medical Law Review* 30, 35.

¹¹³¹ P. HUBINOIS, préc., note 494, 2.

« L'application d'un régime de responsabilité civile basé sur la notion de faute est source de graves iniquités pour une proportion non négligeable des victimes de préjudices corporels. Dans tous les domaines où la survenance d'un fait accidentel ne constitue plus un acte isolé et fortuit mais plutôt la concrétisation d'une réalité statistique incontournable, des pressions ont été exercées pour que des changements [...] profonds soient apportés. »¹¹³²

Nous sommes donc d'avis que l'indemnisation de ces victimes de "coups du sort" devrait venir de sources collectives afin que personne n'ait à en porter le poids.

Au Québec, plusieurs intervenants se sont prononcés sur la question de savoir si un régime d'indemnisation sans égard à la faute devrait être adopté dans le domaine médical. Bien que le débat ne fût pas limité aux victimes d'infections nosocomiales et qu'il faille donc prendre un certain recul par rapport aux différents points de vue exprimés, il nous semble pertinent de les faire connaître.

Le premier rapport gouvernemental sur la question est le rapport Prichard en 1990, qui avait pour objectif d'étudier les divers aspects de la responsabilité et de l'indemnisation reliées aux soins de santé au Canada¹¹³³. Selon le rapport, les risques de poursuite en responsabilité professionnelle auraient eu pour effet d'améliorer la qualité des soins de santé et d'encourager les médecins et établissements hospitaliers à réduire l'incidence d'accidents, alors que les autres mécanismes disciplinaires n'auraient pas été efficaces pour détecter et corriger certaines pratiques médicales négligentes¹¹³⁴. Le rapport reconnut cependant l'augmentation des poursuites contre les médecins, le très faible taux de victimes malgré tout indemnisées ainsi que la tendance à pratiquer une certaine médecine défensive¹¹³⁵. Le rapport Prichard recommanda le maintien du régime de responsabilité pour faute, mais aussi l'élaboration d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute parallèle pour les accidents médicaux évitables, le choix du régime applicable appartenant à la victime¹¹³⁶.

¹¹³² D. GARDNER, préc., note 1066, n° 39.

¹¹³³ J. R. S. PRICHARD, préc., note 466, p. 37.

¹¹³⁴ *Id.*, p. 20-21.

¹¹³⁵ *Id.*, p. 21.

¹¹³⁶ *Id.*, p. 30-31, recommandations 45 et 50.

Le Conseil médical du Québec, organisme ayant pour fonction de conseiller le Ministre de la Santé et des Services Sociaux sur toute question relative aux services médicaux¹¹³⁷, avait quant à lui exprimé, en 1997, l'opinion que le régime de responsabilité pour faute, en mettant l'emphase sur la recherche du coupable, n'était pas le plus approprié pour indemniser les victimes¹¹³⁸. L'année suivante, il étudia donc la question de la possibilité d'implanter un régime d'indemnisation sans faute au Québec. Le Conseil médical du Québec conclut que le régime d'indemnisation sans égard à la faute s'avérait être le plus prometteur mais qu'il devait s'accompagner d'un ensemble de mesures visant à assurer la prévention des accidents et l'amélioration de la qualité des soins¹¹³⁹. Tout comme le rapport Prichard, il proposa que soient couverts les accidents médicaux évitables, mais rejeta toutefois la proposition voulant que les deux régimes coexistent¹¹⁴⁰.

De son côté, le Collège des médecins s'est prononcé en faveur d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute en février 2002¹¹⁴¹. La Fédération des médecins spécialistes du Québec, quant à elle, n'a pas pris de position officielle mais reconnaît les problèmes créés par le régime actuel de responsabilité pour faute tout en se demandant si, avec un régime sans égard à la faute, il serait possible que les patients indemnisés concluent, à tort, à la faute du médecin du seul fait qu'ils soient indemnisés¹¹⁴². Finalement l'ACPM, qui, comme nous l'avons déjà vu, défend les intérêts légaux des médecins canadiens et perçoit les cotisations d'assurance-responsabilité, est d'avis qu'un régime sans égard à la faute se révélerait moins satisfaisant que le modèle actuel de responsabilité pour faute, sans écarter toutefois

¹¹³⁷ CONSEIL MÉDICAL DU QUÉBEC, *Rapport annuel de gestion 2005-2006*, Québec, avril 2006, p. 5, en ligne : <http://www.csbe.gouv.qc.ca/fileadmin/www/Archives/ConseilMedical/RapportsAnnuels/RapportAnnuel_05-06.pdf> (consulté le 10 février 2012).

¹¹³⁸ CONSEIL MÉDICAL DU QUÉBEC, *Avis sur la pertinence des services médicaux du Québec*, Avis 97-02, Québec, Bibliothèque nationale du Québec, 1997, p. 56-57, en ligne : <http://www.csbe.gouv.qc.ca/fileadmin/www/Archives/ConseilMedical/Avis/1997_02_av_fr.pdf> (consulté le 10 février 2012).

¹¹³⁹ *Id.*, p. 56.

¹¹⁴⁰ *Id.*, p. 57-59.

¹¹⁴¹ Indra BALLASSOUPRAMIANE, « Erreurs médicales et responsabilité sans faute », (2002) 34-17 *J. du Bar.*, en ligne : <<http://www.barreau.qc.ca/publications/journal/vol34/no17/droitcompare.html>> (consulté le 10 février 2012).

¹¹⁴² L. MORAZAIN, préc., note 483, à la page 369.

qu'il puisse être apporté certaines améliorations au régime, notamment pour des raisons financières comme nous l'avons déjà mentionné¹¹⁴³.

Du côté des patients, le Conseil pour la protection des malades s'est prononcé en faveur de la création d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute, considérant la lourdeur du fardeau imposé aux victimes, les délais, les coûts et l'incertitude associés aux procédures judiciaires¹¹⁴⁴. Selon le Conseil, la situation actuelle équivaldrait à un déni de justice¹¹⁴⁵. Le Conseil ajoute qu'il serait par ailleurs important de maintenir des mesures dissuasives en renforçant les normes déontologiques et les mécanismes d'enquête en cas de plainte¹¹⁴⁶.

Finalement, selon Me Ménard, avocat québécois spécialisé en droit médical, un programme d'indemnisation sans égard à la faute pour les victimes d'accidents médicaux représenterait un véritable progrès social par rapport au régime actuel¹¹⁴⁷. Cependant, il considère que la volonté de n'indemniser que les accidents médicaux évitables témoigne du refus de reconnaître le problème des accidents thérapeutiques dans toute son ampleur et s'approche fortement de ce qui est actuellement indemnisé dans le cadre d'un régime de responsabilité pour faute¹¹⁴⁸. Cette tendance actuelle à adopter une approche restrictive à l'égard des réclamations ne ferait que déplacer les problèmes au lieu d'être une véritable solution. Me Ménard reconnaît donc que le régime actuel n'est pas adapté mais croit qu'il vaudrait mieux essayer de l'améliorer afin de simplifier l'indemnisation des victimes plutôt que d'opter pour un régime sans égard à la faute¹¹⁴⁹.

¹¹⁴³ John E. GRAY, « Vers un juste équilibre des pratiques – Une réflexion sur la reponsabilité médicale au Canada et au Québec », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 393, à la page 403 ; ASSOCIATION CANADIENNE DE PROTECTION MÉDICALE, préc., note 1102.

¹¹⁴⁴ Sophie MARCHILDON, « Conseil pour la protection des malades », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 373, aux pages 373-374.

¹¹⁴⁵ *Id.*, aux pages 373-374.

¹¹⁴⁶ *Id.*, aux pages 376-377.

¹¹⁴⁷ Jean-Pierre MÉNARD, « Un régime d'indemnisation sans égard à la faute en responsabilité médicale attention à la pensée magique », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 379, à la page 383.

¹¹⁴⁸ *Id.*, à la page 384.

¹¹⁴⁹ *Id.*, à la page 385.

Nous avons abordé la question de la faisabilité juridique et des raisons militant en faveur de l'instauration d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute en faveur des victimes d'infections nosocomiales. Nous venons également de constater que depuis quelques décennies déjà, plusieurs intervenants se sont prononcés en faveur d'un régime sans égard à la faute pour les accidents médicaux évitables. Nous sommes convaincus que l'adoption d'un tel régime pour les victimes d'infections nosocomiales serait un véritable pas en avant pour une société nord-américaine. D'autant plus qu'elle impliquerait la reconnaissance du caractère inadapté du droit de la responsabilité civile à la situation des infections nosocomiales. Cependant, nous nous devons d'exprimer certains doutes quant à la réelle possibilité d'aller de l'avant dans un contexte où le droit québécois se montre réticent à tout changement. En effet, nous avons pu constater que dans le cas de la vaccination, le législateur québécois est intervenu suite à des commentaires assez suggestifs de la Cour suprême du Canada et en réaction face au malaise créé par une affaire très médiatisée. De la même façon, en France, le mouvement de réforme de la responsabilité médicale avait été amorcé depuis presque quinze ans par les tribunaux administratifs et judiciaires. Malgré que ces instances françaises soient aux prises dans un carcan civiliste d'une certaine rigidité, elles s'étaient efforcées à trouver des solutions pour donner plus de chances aux demandeurs. La culture française est, en ce sens, davantage axée sur l'indemnisation du patient¹¹⁵⁰. Pour le moment, au Québec, les juges sont assez conservateurs dans leur façon d'apprécier les éléments de responsabilité médicale, particulièrement dans les cas des infections nosocomiales et, sans changement d'attitude, il serait surprenant que le législateur québécois envisage actuellement une quelconque étatisation du risque. Il est vrai que le débat sociétal prend de l'ampleur mais il semble insuffisant actuellement et l'idée d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute en matière médicale ne fait pas l'unanimité. À cet effet, Mes De la Sablonnière et Paquet affirmaient en 2005 :

« Peut-être les tribunaux contribueront-ils à un changement vers une indemnisation des victimes d'accidents médicaux quels qu'ils soient, fautifs ou non? Peut-être l'augmentation des procédures via des recours collectifs qu'il est possible de constater, entre autres dans le domaine de la santé, forcera-t-elle une remise en question

¹¹⁵⁰ L. KHOURY, préc., note 3, 642 et 643.

à cet égard? Cependant, de tels changements ne sont pas perceptibles pour le moment et c'est davantage une confirmation du refus des tribunaux à vouloir distinguer la responsabilité médicale et hospitalière du régime général de la responsabilité civile qui peut être constatée actuellement. »¹¹⁵¹

Quoi qu'il en soit, nous sommes persuadés que l'adoption d'un tel régime pour les victimes d'infections nosocomiales est une nécessité pour notre société, et c'est pour cette raison que nous avons décidé de proposer les caractéristiques que devrait présenter un tel régime.

3. Définition des caractéristiques d'un éventuel régime d'indemnisation sans égard à la faute en faveur des victimes d'infections nosocomiales au Québec

Dans l'établissement d'un éventuel régime d'indemnisation sans égard à la faute au bénéfice des victimes d'infections nosocomiales, il sera nécessaire de réfléchir de façon approfondie sur certains aspects afin d'assurer la pérennité du régime. Les aspects essentiels sont le champ d'application du régime, son exclusivité, ses rapports avec les autres régimes d'indemnisation déjà en place et son mode de financement. Notre objectif n'est pas de déterminer avec exactitude comment fonctionnera le régime en ce qui concerne ces différents éléments, mais plutôt de lancer la réflexion et de montrer les différents choix qui seront offerts aux décideurs au moment de créer le régime.

Concernant la portée d'un éventuel régime, il faudra chercher à préciser le type d'évènement donnant lieu à l'indemnisation, puisqu'il paraît évident que, pour des raisons financières, toutes les victimes ayant subi un dommage dans le cadre des soins de santé ne pourront être indemnisées¹¹⁵². Il faudra donc établir si l'on désire que le régime couvre uniquement les victimes d'infections nosocomiales, ou toutes les victimes d'accidents médicaux ou même d'erreurs médicales. Ce choix impliquera

¹¹⁵¹ L. DE LA SABLONNIÈRE et M.-N. PAQUET, préc., note 147, aux pages 87 et 88.

¹¹⁵² Kristie TAPPAN, « Medical-malpractice reform : is enterprise liability or no-fault a better reform », (2004-2005) 46 *B.C. L. Rev.* 1095, 1109 ; R. E. ASTROFF, préc., note 483, n° 9 et 11 ; A. ARQUIN, préc., note 463, 34-35.

certainement un débat sur la faisabilité économique du régime. Nous croyons que le cas des infections nosocomiales présente des particularités propres justifiant la mise en place d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute du point de vue juridique. Ces particularités ont été mises de l'avant tout au long de notre étude et nous pensons que les autres victimes d'accidents médicaux ou d'erreurs médicales ne partagent pas un fardeau aussi élevé quant à la preuve de la faute et du lien de causalité. Qui plus est, il est plus aisé de créer un régime couvrant les infections nosocomiales sans référence à la conduite fautive des professionnels de la santé que de créer un régime couvrant les autres cas de préjudice médical. Nous avons vu qu'au Québec certains intervenants discutaient de la possibilité de créer un régime d'indemnisation sans égard à la faute à l'égard des accidents médicaux évitables. Le problème est que cette notion implique l'atteinte d'un consensus sur le caractère évitable du préjudice et donc sur la présence possible d'une certaine faute dans la prestation des soins de santé (ou du moins un débat sur une certaine façon de faire qui aurait pu être différente)¹¹⁵³. La qualification « sans égard à la faute » serait donc trompeuse, puisque le concept d'accident médical évitable amène à évaluer la conduite des professionnels de la santé¹¹⁵⁴ et à se demander s'ils auraient pu éviter le dommage en utilisant une autre procédure ou méthode thérapeutique disponible ou en l'employant différemment. Pour toutes ces raisons, nous croyons qu'il serait plus prudent que le régime ne couvre que les victimes d'infections nosocomiales (évitable ou non).

En plus de réfléchir au type de dommage qui sera couvert, il importera également de se pencher sur la question de savoir si nous désirons fixer un seuil minimal de gravité des blessures pour établir l'admissibilité d'une victime au régime. Ce seuil s'estime généralement en fonction du handicap physique ou psychologique subi et de sa durée¹¹⁵⁵. Ainsi, les patients ayant subi un préjudice d'une gravité moindre pourront être exclus du régime, afin d'éviter de paralyser le système avec une multiplicité de cas¹¹⁵⁶. Nous avons vu que la France a opté pour ce choix en 2002. Nous croyons cependant qu'il serait plus approprié d'offrir un montant

¹¹⁵³ A. ARQUIN, préc., note 463, 35.

¹¹⁵⁴ R. TÉTRAULT, préc., note 54, à la page 269.

¹¹⁵⁵ N. DE MARCELLIS-WARIN, préc., note 13, à la page 320.

¹¹⁵⁶ David M. STUDDERT et Troyen A. BRENNAN, « No-fault compensation for medical injuries – The prospect for error prevention », (2001) 286-2 *JAMA* 217, 232.

symbolique aux victimes n'ayant subi que de très faibles dommages, plutôt que de les exclure d'emblée d'un régime qui se veut basé sur la solidarité et l'équité. Fixer un seuil minimal de gravité des blessures en dessous duquel la victime ne se verrait proposer qu'une somme symbolique pourrait être une avenue intéressante, mais le seuil devra demeurer bas, plus bas que celui proposé par le modèle français afin d'éviter l'insatisfaction des patients.

Finalement, au sujet du champ d'application du régime, nous désirons mentionner que le régime devrait s'appliquer autant aux infections contractées dans les établissements de santé publics qu'à celles contractées dans les cliniques privées et celles contractées dans le cadre de soins offerts dans des centres privés (centres gériatriques, centres de soins prolongés, etc.). Nous n'avons abordé que le cas des infections nosocomiales dans le milieu médical, mais l'éventuel régime devrait également s'appliquer aux infections nosocomiales qui surviennent dans le cadre de soins esthétiques et de dentisterie, puisque la problématique posée par le régime traditionnel de responsabilité est la même. Bref, le régime d'indemnisation sans égard à la faute devrait s'appliquer à toute infection contractée lors d'une prestation de soins de santé (pensons par exemples aux centres de retraités qui offrent les services de professionnels de la santé).

Bien que la notion de faute soit abandonnée, la question de la causalité demeurera nécessairement un critère d'indemnisation. Les victimes devront donc démontrer le caractère nosocomial de l'infection afin de pouvoir bénéficier du régime. Selon la professeure Khoury, *«l'exigence causale peut détruire l'effet désiré par le délaissement de la faute comme fondement de l'indemnisation des victimes»*¹¹⁵⁷. Il faudra donc réfléchir à assouplir la notion et éviter de transposer automatiquement la notion adoptée en droit commun, sinon on ne fera que transposer les problèmes actuels du cadre judiciaire dans un nouveau cadre administratif. Dans une logique de collectivisation du risque, la notion devrait être interprétée de façon plus libérale, comme cela a été le cas dans le domaine de l'assurance automobile afin

¹¹⁵⁷ Lara KHOURY, « La responsabilité sans égard à la faute en matière médicale : impact sur la causalité », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 283, à la page 311.

d'éviter les problèmes d'application vécus dans le domaine de la vaccination¹¹⁵⁸. Dans cette optique, l'élaboration de présomptions légales et le recours plus systématique aux présomptions de fait devraient être envisagés. Selon le professeur François Tôth (maintenant juge à la Cour supérieure de Sherbrooke), « *tout projet de réforme qui irait dans le sens d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute serait inefficace s'il ne prévoyait pas, en même temps, un allègement du fardeau de preuve du demandeur par l'établissement de présomptions de causalité* »¹¹⁵⁹. Le professeur Daniel Gardner propose à cet effet une présomption voulant que toute infection contractée pendant le séjour hospitalier ou dans un certain délai suivant le congé d'hôpital entraîne l'application du régime et le renversement du fardeau de preuve¹¹⁶⁰.

Nous avons pu remarquer que le régime néo-zélandais excluait de son application les dommages qui sont une conséquence ordinaire du traitement médical, ceux attribuables à l'état de santé du patient et à sa dégradation, de même que ceux qui s'avèrent être les risques inhérents du traitement. À notre avis, l'éventuel régime québécois ne devrait pas faire de telles références. Ces exclusions poseraient plusieurs problèmes évidents en matière d'infections nosocomiales et risqueraient d'imposer un fardeau de preuve difficile à surmonter pour les victimes.

Nous proposons que la notion de causalité soit assez souple pour englober les infections dont la survenance a été précipitée par les soins et les cas où à la fois l'état de santé du patient et les soins de santé ont eu une influence sur le développement de l'infection sans que l'on puisse déterminer le rôle exact de chacun de ces éléments. À notre avis, la détermination du poids qu'a eu l'état de santé du patient dans la survenance ou le développement de l'infection n'a pas sa place dans un régime d'indemnisation sans égard à la faute. Dans le contexte des infections nosocomiales, accorder un poids à l'état de santé de la victime ne remplit aucune fonction morale ou préventive. L'état de la victime ne devrait donc pas avoir d'influence sur l'admissibilité au régime. Ce qui importera est que les soins de santé ou le séjour

¹¹⁵⁸ *Westmount (Ville de) c. Rossy*, préc., note 854 ; D. GARDNER, préc., note 757, aux pages 91-95.

¹¹⁵⁹ F. TÔTH, préc., note 269, à la page 31.

¹¹⁶⁰ D. GARDNER, préc., note 757, à la page 95.

hospitalier ait été l'occasion pour que se manifeste l'infection, qu'ils aient joué un rôle de déclencheur dans la survenance de l'infection. Quel que soit le facteur ayant joué un rôle prédominant, afin d'être admissible au régime, il suffira que, n'eût été les soins de santé ou le séjour en milieu de soins, l'infection serait demeurée latente et ne se serait pas manifestée. Un tel critère répondrait à l'approche large et libérale préconisée par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Westmount (Ville de) c. Rossy*¹¹⁶¹ que nous avons étudiée dans le cadre du régime de l'assurance automobile.

La question de la portée de l'éventuel régime met en lumière l'importance qu'il faut accorder aux définitions contenues dans la loi cadre. Il s'agit d'un élément primordial ayant des conséquences importantes sur le droit à l'indemnisation¹¹⁶². Outre la question du type d'évènement donnant droit à l'indemnisation et du critère de la causalité qui sera retenu, comment le nouveau régime définira-t-il la notion de victime? Couvrira-t-il les victimes par ricochets ou seulement les victimes directes? Telles sont d'autres questions auxquelles il faudra réfléchir.

Passons maintenant à l'exclusivité du régime. Lors de l'établissement d'un régime sans égard à la faute, une des questions qui se pose fréquemment est de savoir quelle sera la relation qu'il entretiendra avec le régime de la responsabilité pour faute. À cet égard, le régime pourrait permettre la coexistence des deux régimes et laisser aux victimes la possibilité de choisir de façon préalable et définitive l'un des recours, ou encore empêcher les recours civils des victimes en permettant ou non à l'organisme d'être subrogé dans les droits de la victime et de poursuivre l'établissement ou le professionnel de la santé en présence d'une faute¹¹⁶³. Empêcher les recours civils contre les tiers fautifs présente comme désavantage que les victimes dont le dommage est dû à une faute et qui souhaitent obtenir une réparation intégrale de leur préjudice doivent se résigner à des indemnités limitées et que le tiers fautif ne sera pas poursuivi pour son comportement répréhensible¹¹⁶⁴. Néanmoins, permettre l'exercice des recours civils par les victimes ou l'organisme fait en sorte que le régime d'indemnisation sans faute n'est pas une réelle réforme et que sont conservés

¹¹⁶¹ Préc., note 854.

¹¹⁶² J. PERREAULT, préc., note 1024, à la page 161.

¹¹⁶³ G. VINEY, préc., note 1063, 297 ; N. DE MARCELLIS-WARIN, préc., note 13, aux pages 321-322.

¹¹⁶⁴ J. DUTE, préc., note 16, à la page 475 ; J. PERREAULT, préc., note 1024, aux pages 163-164.

les problèmes associés au régime de responsabilité pour faute¹¹⁶⁵. Malgré que certains auteurs n'adhèrent pas au même point de vue¹¹⁶⁶, nous sommes convaincus qu'afin de bénéficier de tous les avantages que procurerait un régime d'indemnisation sans égard à la faute, ce dernier se doit d'être exclusif et impératif. Toute possibilité de recourir aux tribunaux de droit commun doit donc être supprimée pour les victimes tombant dans son champ d'application. Tel que l'indique le professeur Gardner, « *une telle mesure ne peut mener qu'à l'affaiblissement du régime automatique d'indemnisation et donc nuire à la grande majorité des victimes potentielles* »¹¹⁶⁷. En plus de l'argument de la cohérence, il y a le fait que les professionnels de la santé contribuent au financement du régime en échange d'une immunité de poursuite, on ne peut donc pas d'autre part pouvoir les tenir responsables du préjudice créé¹¹⁶⁸.

Finalement, il est primordial de penser aux rapports qu'entretiendra le nouveau régime avec les autres régimes d'indemnisation déjà sur pied. Le seul régime susceptible de s'appliquer dans le cadre des infections nosocomiales est celui des accidents de travail. En effet, un professionnel de la santé qui contracterait une infection nosocomiale alors qu'il dispense des soins de santé pourrait être couvert par la *Loi sur les accidents de travail et les maladies professionnelles*¹¹⁶⁹. Dans ce cas, nous pensons que l'application de la *Loi sur les accidents de travail et les maladies professionnelles*¹¹⁷⁰ devrait s'appliquer. En effet, si l'on considère qu'il faille démontrer que l'infection a été contractée suite aux soins de santé reçus, le professionnel de la santé ne pourrait pas être admissible au régime, n'ayant pas contracté l'infection en recevant des soins mais bien en les dispensant.

En ce qui concerne le financement du régime, nous pouvons opter pour le financement de type « *pay as you go* » ou pour celui de type « *fully funded* ». Au Québec, les régimes sans égard à la faute qui existent actuellement sont de type « *pay as you go* », c'est-à-dire que les sommes versées sont puisées au fur et à mesure de

¹¹⁶⁵ R. R. BOVBJERG et F. A. SLOAN, préc., note 1072, 67.

¹¹⁶⁶ J. PERREAU, préc., note 1024, aux pages 163-165.

¹¹⁶⁷ D. GARDNER, préc., note 757, à la page 96.

¹¹⁶⁸ *Id.*, à la page 96.

¹¹⁶⁹ Préc., note 920.

¹¹⁷⁰ *Id.*

l'évolution des demandes¹¹⁷¹. De l'autre côté, le financement de type « *fully funded* » est pleinement capitalisé et nécessite que l'on prévoit à chaque année « *des entrées de fonds suffisantes pour couvrir toutes les dépenses générées par les demandes d'indemnisation déposées au cours de cette même année, pour le présent et pour l'avenir* »¹¹⁷². Le choix du système de financement aura un impact important sur les victimes. Avec le système « *pay as you go* », il faudra se résoudre à accepter que les indemnités ne soient pas aussi généreuses que le système « *fully funded* » ou que les conditions d'admissibilité au régime soient resserrées¹¹⁷³. De plus, comme nous l'avons déjà mentionné, le régime néo-zélandais a vécu une crise financière très importante en raison du financement de type « *pay as you go* » et est toujours aux prises avec un déficit dans son budget qu'il essaie de rattraper peu à peu. Bien que le régime « *fully funded* » exige que l'on ait accès à un fonds de démarrage important afin que l'on puisse toucher à des revenus d'investissements suffisants¹¹⁷⁴, il demeure préférable au « *pay as you go* ».

Toujours quant au volet financement du régime, il faudra déterminer qui devra contribuer au régime. Dans le cadre d'un régime en faveur des victimes d'infections nosocomiales, il semble évident que tous les Québécois devront payer une certaine cotisation. En effet, nous sommes tous utilisateurs d'un système de santé public, nous nous exposons donc tous au risque de contracter une infection nosocomiale et ainsi nous sommes tous susceptibles d'avoir un jour recours au régime d'indemnisation sans égard à la faute. De plus, il s'agit fondamentalement d'un régime de solidarité sociale où la société accepte de prendre en charge ceux qui ont le malheur de contracter une infection alors qu'ils se font soigner pour leur bénéfice propre mais également pour le bénéfice de la société dans son ensemble. Cette cotisation pourrait être prélevée en même temps que les impôts. Le gouvernement devrait lui aussi contribuer financièrement aux fonds disponibles, que ce soit à même le fonds consolidé ou à même le budget du Ministère de la Justice ou du Ministère de la Santé et des Services sociaux qui bénéficient tous deux du régime sans égard à la faute. Finalement, on pourrait ajouter à cela la contribution des professionnels de la santé,

¹¹⁷¹ D. GARDNER, préc., note 757, à la page 88.

¹¹⁷² *Id.*, à la page 89.

¹¹⁷³ *Id.*, à la page 88.

¹¹⁷⁴ *Id.*, à la page 89.

des établissements de santé et des compagnies pharmaceutiques¹¹⁷⁵. En effet, les régimes d'indemnisation sans égard à la faute sont toujours financés par ceux et celles qui créent le risque de réalisation du préjudice ou qui participent aux activités contribuant au risque de préjudice. Les professionnels et les établissements pourraient par exemple voir une partie de leurs contributions d'assurance responsabilité versées à l'Association canadienne de protection médicale affectée aux fonds du régime d'indemnisation¹¹⁷⁶. En effet, leurs primes d'assurance responsabilité servent normalement à couvrir le risque de poursuite judiciaire qui deviendrait inexistant en matière d'infections nosocomiales. Rappelons finalement que le rapport Aucoin dont nous avons traité dans les deux premiers chapitres de notre analyse, indiquait que la responsabilité de la lutte contre les infections nosocomiales devait être partagée entre les administrateurs, les gestionnaires, les médecins, les professionnels, les intervenants, le personnel des services techniques et de soutien de l'établissement, le ministre de la Santé et des Services sociaux, les agences de santé et de services sociaux et le directeur national de santé publique¹¹⁷⁷. Nous pourrions donc prétendre que chacun de ces intervenants ou chacune de ces entités devrait participer au financement du régime.

Maintenant que nous avons passé en revue les caractéristiques fondamentales du régime, nous examinerons les indemnités qui devraient être offertes. Il est indéniable que le régime devrait aspirer à une indemnisation du préjudice la plus complète et intégrale qui soit, se rapprochant le plus possible de l'indemnisation selon le droit commun. Nous avons vu que le régime québécois d'assurance automobile (régé par la L.A.A.), le régime français et le régime néo-zélandais suivent cet objectif et offrent des indemnités très généreuses et complètes aux victimes. En présence de plafonds pour certaines indemnités, il faudra veiller à ce qu'elles soient suffisantes pour combler le manque à gagner et les pertes des victimes¹¹⁷⁸. Les

¹¹⁷⁵ *Id.*, à la page 90.

¹¹⁷⁶ Nous décidons d'appliquer, au cas des infections nosocomiales, la proposition d'un auteur à l'égard d'un éventuel régime sans égard à la faute couvrant les victimes d'accidents thérapeutiques : R. TÉTRAULT, préc., note 1064, à la page 278.

¹¹⁷⁷ MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, préc., note 29, p. 43-45.

¹¹⁷⁸ J. PERREAULT, préc., note 1024, à la page 162.

indemnités se devront également d'être indexées à chaque année afin de refléter adéquatement l'évolution du coût de la vie.

Un incontournable parmi les indemnités offertes est bien entendu l'indemnité de remplacement du revenu, qui devrait couvrir presque totalement les revenus de la victime. Le remboursement des frais de soins de santé sont également une nécessité mais ne sont pas problématiques dans un système de santé public comme le nôtre et allège le fardeau financier du régime. Le régime se doit également de prévoir des indemnités en réparation du préjudice non-pécuniaire, sinon il sera voué à l'échec : « *la prise en compte de la douleur est devenue un élément incontournable de satisfaction envers le régime* »¹¹⁷⁹. Des indemnités, à la fois pour les incapacités temporaires et les incapacités permanentes, devraient être prévues.

Le régime devrait également posséder un volet axé sur la réadaptation des victimes, tel que le prévoient le régime néo-zélandais et le régime québécois en faveur des victimes d'accidents automobile. Des ressources humaines et financières suffisantes devront être consacrées à ce volet réadaptation si l'on veut s'assurer de retombées économiques importantes. Les victimes d'infections nosocomiales subissant de graves dommages devraient donc bénéficier d'un plan de réadaptation adapté qui leur apporte l'aide nécessaire pour retrouver leur autonomie et pour réintégrer le marché du travail et leurs activités personnelles quotidiennes.

Afin de bénéficier du succès du régime de la L.A.A., l'éventuel régime bénéficiant aux victimes d'infections nosocomiales devrait s'y référer le plus souvent possible au chapitre des indemnités versées. Aussi, dans une optique de diminuer les coûts administratifs et de prendre avantage d'une structure efficace déjà en place, il serait intéressant de confier l'administration du régime à la S.A.A.Q. tout en maintenant la séparation des différents fonds. Comme nous l'avons déjà abordé, c'est la solution qui a été adoptée dans le cas de la vaccination. Il importe finalement que le processus de réclamation soit simple et que la victime n'ait à remplir qu'un simple formulaire avec pièces justificatives à l'appui. Il serait également approprié de mettre

¹¹⁷⁹ D. GARDNER, préc., note 757, à la page 104.

les médecins à contribution pour compléter le formulaire de réclamation. Ces derniers pourraient par exemple être appelés à décrire les circonstances dans lesquelles l'infection a été acquise afin de faciliter le travail des experts du régime, comme la Nouvelle-Zélande l'a fait.

Notons que l'instauration d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute se doit d'être complétée par un volet axé sur la prévention des infections nosocomiales :

« Une amélioration de l'indemnisation des victimes réduit les conséquences néfastes des accidents, elle ne les fait pas disparaître. Si elle n'augmente pas le nombre des accidents, elle ne le réduit certes pas non plus. C'est pourquoi un régime [d'indemnisation sans égard à la faute] doit fatalement [...] déboucher sur l'organisation de la prévention des accidents. »¹¹⁸⁰

Nous insistons donc sur la nécessité absolue de maintenir la recherche sur la prévention des infections nosocomiales ainsi que de continuer l'adoption de normes et de guides pratiques. L'éducation du corps médical et de tout le personnel qui travaille en milieu de soins de santé est primordiale. Il faudra donc continuer de renforcer l'adhérence et la conformité aux règles de prévention élaborées dans le milieu et peut-être même revoir le pouvoir qu'ont les instances déontologiques et le rôle qu'elles peuvent jouer à cet égard. Un contrôle disciplinaire sévère devra ainsi exister pour éviter les écarts de conduite marqués et l'insouciance des professionnels. De même, il faudra encourager la signalisation des infections par le personnel soignant aux autorités de santé publique afin que davantage de données puissent être compilées et étudiées dans le but de déterminer les comportements à risque¹¹⁸¹.

Voici donc la façon dont nous envisageons l'éventuel régime québécois d'indemnisation sans égard à la faute pour les victimes d'infections nosocomiales. Toutefois, ce modèle n'est qu'une proposition. Peu importe la forme que prendra le régime, le plus important est, selon nous, qu'en optant pour une telle réforme, le législateur se trouverait à reconnaître les problèmes juridiques vécus par les victimes

¹¹⁸⁰ J. DE MONTIGNY, préc., note 832, 196.

¹¹⁸¹ D. M. STUDDERT et T. A. BRENNAN, préc., note 1156, 219.

ainsi que leurs revendications¹¹⁸². L'adoption d'un régime sans égard à la faute signifierait la reconnaissance d'une situation d'une grande injustice et mettrait les infections nosocomiales au premier plan des préoccupations des autorités québécoises tant sanitaires qu'administratives.

¹¹⁸² ASSOCIATION DES VICTIMES D'INFECTIONS NOSOCOMIALES, *Indemnisation des victimes*, en ligne : <<http://www.advin.org/documentation-generale/indemnisation-des-victimes.html>> (consulté le 28 avril 2012).

CONCLUSION

Malgré les progrès de la médecine moderne et de la santé publique, les infections nosocomiales sont toujours présentes dans les établissements de soins. Il s'agit d'un phénomène en hausse dans l'ensemble des pays industrialisés. Bien qu'un certain pourcentage des infections nosocomiales puisse être évité, le risque zéro n'existe pas, peu importe les précautions prises. En effet, les établissements de soins de santé sont des milieux d'interactions complexes qui s'avèrent être de véritables terrains pour le développement des infections nosocomiales. Le portrait que nous avons brossé de la situation est alarmant : le Québec fait face à un taux de prévalence très élevé; chaque année, 80 000 à 90 000 patients contracteraient une infection nosocomiale¹¹⁸³. Nous avons vu que les infections nosocomiales étaient la cause majeure de complications reliées à la prestation des soins de santé. Elles constituent une menace pour la santé publique, puisqu'elles existent partout où des soins de santé sont dispensés, tant au sein des unités de soins aigus, que des centres de soins de courte durée, de longue durée, des centres de réadaptation ou des centres psychiatriques.

Partant de ces différents constats, nous affirmons qu'il s'agit d'une réalité du système de soins de santé qui touche un trop grand nombre de personnes en les affectant de dommages dont l'étendue est variée. En marge de l'amélioration des programmes de lutte et de prévention des infections nosocomiales, il faut s'intéresser à la question de l'indemnisation des victimes. Actuellement le régime par lequel les victimes d'infections nosocomiales se voient compensées, soit le régime traditionnel de responsabilité civile basé sur la notion de faute, n'est pas adéquat. Ce régime est décrié de toutes parts en raison de son caractère inadapté à la situation des infections nosocomiales. Tel que nous l'avons abordé tout au long de notre analyse, nombreux sont les obstacles qui se dressent devant les patients entreprenant une action devant les tribunaux judiciaires. Parmi ceux-ci, mentionnons la difficulté de prouver la faute en raison de la nature de l'intensité des obligations à la charge du personnel soignant

¹¹⁸³ MSSS, préc., note 6.

et des établissements (obligations de moyens) et de leur formulation trop générale et, d'autre part, du fait qu'il s'agit souvent de règles de base en matière d'hygiène. Nous avons également établi que l'infection nosocomiale pouvait survenir indépendamment de tout acte médical, sans qu'il y ait un comportement fautif qui puisse être identifiable. Sans aucun doute, la plus grande difficulté à laquelle font face les patients tient à l'incertitude factuelle entourant la détermination de la source de l'agent infectieux conjuguée à la nature multifactorielle des infections. Le processus exact par lequel le dommage s'est matérialisé est souvent inconnu et la preuve du lien causal s'avère complexe. Le patient est dans l'impossibilité d'expliquer le phénomène qui s'est produit et qui a résulté en l'infection. Finalement, nous avons vu que la pluralité des éléments entrant en jeu dans le développement d'une infection (tel que l'âge et l'affaiblissement du système immunitaire du patient, les facteurs environnementaux, etc.) compliquent également la tâche des patients désireux d'obtenir compensation. Les tribunaux exigent une grande précision à l'égard de la preuve afin de ne pas faire supporter au personnel soignant ou aux établissements de soins de santé des dommages qui découlent de facteurs sur lesquels ils n'ont pas de véritable contrôle. Outre ces difficultés liées au fardeau de la preuve, les coûts et la longueur des procédures judiciaires en découragent plus d'un.

Cet état de fait oblige à repenser l'indemnisation via le régime traditionnel. Ce dernier vise à identifier une personne fautive et à lui faire assumer les dommages découlant de son comportement de façon à la responsabiliser et à la dissuader de continuer à agir de la même façon à l'égard d'autres personnes. Or, il n'est pas toujours possible (et même rare!) d'être en mesure d'attribuer au personnel soignant ou à l'établissement de soins de santé la responsabilité de la survenance de l'infection. Bien que la difficulté d'obtenir indemnisation provienne souvent du fait qu'il soit ardu de prouver une conduite fautive de la part d'un intervenant, il ne serait pas non plus approprié de resserrer les règles régissant leurs actions et d'alourdir leur responsabilité. N'oublions pas que même en présence des mesures de prévention les plus strictes, des infections nosocomiales seront contractées par les patients, puisqu'il s'agit d'une réalité inévitable dans une certaine proportion. Pourquoi alors s'entêter à se conformer à un régime qui exige que le dommage découle d'un comportement fautif? Pourquoi ne pas reconnaître le caractère inapproprié et inadapté du régime

traditionnel? Pourquoi ne pas plutôt organiser l'indemnisation des victimes d'infections nosocomiales en dehors du régime traditionnel de la responsabilité civile?

Nous avons pu remarquer que plusieurs juridictions étrangères ont déjà adopté un régime d'indemnisation sans égard à la faute pour assurer la compensation des victimes. Différentes raisons ont poussé ces juridictions à emboîter le pas dans cette direction. La France l'a fait en vue de s'adapter à l'évolution de la notion de risque et à l'intolérance de la société face à l'absence de prise en charge des risques. L'idée de solidarité sociale était centrale dans la réforme entreprise en 2002. De son côté, la Nouvelle-Zélande, très progressiste dans ses politiques sociales, a été le premier pays à adopter un régime universel d'indemnisation sans égard à la faute en réaction aux difficultés auxquelles étaient confrontées les victimes d'accidents de travail. Les régimes d'indemnisation sans égard à la faute ne sont pas non plus des concepts étrangers au droit québécois. Le législateur a déjà implanté ce genre de régime dans plusieurs domaines, notamment à l'égard des dommages découlant d'accidents automobiles et de la vaccination. Derrière ces réformes, se trouvait le souci de reconnaître l'existence d'un risque social important dont la survenance n'est pas toujours sous le contrôle d'une personne.

Les infections nosocomiales mettent en lumière les difficultés d'application des règles classiques de la responsabilité civile lorsque nous sommes confrontés à la survenance de dommages liés aux progrès technologiques. La question fondamentale que nous devons nous poser collectivement est donc celle de savoir à quel point sommes-nous prêts à assouplir nos règles, et même à y déroger, afin de répondre aux besoins des victimes. En d'autres mots, quelle est l'importance sociale que nous accordons aux risques de la médecine moderne? Le progrès médical engendrant un accroissement des risques, il appert fondamentalement injuste de laisser sans réparation ceux qui ont le malheur de subir des dommages, pour la seule raison qu'ils ne peuvent se décharger du fardeau de preuve exigé par le régime traditionnel. Or, les régimes d'indemnisation sans égard à la faute se caractérisent par leur volonté de simplifier et d'accélérer le processus de réclamation et d'offrir une indemnisation

adéquate du préjudice subi. Il s'agit donc d'une solution particulièrement intéressante.

Il est vrai, tel que nous avons pu le constater, qu'une réforme n'éluderait pas tous les problèmes actuels. Nous croyons néanmoins que l'établissement d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute marquerait un véritable pas en avant vers une certaine socialisation du risque. Il serait de toute façon plus bénéfique aux victimes que notre système actuel, tout en demeurant non préjudiciable, et même favorable, aux acteurs du système de santé. Il s'agit d'un moyen par lequel l'État se trouverait à reconnaître les difficultés auxquelles sont confrontées les victimes dans le régime traditionnel et à reconnaître l'inadaptabilité du droit face à leur situation. Comme l'affirmait en 1997 le juge Krever, alors commissaire dans le cadre de la Commission d'enquête sur l'approvisionnement en sang au Canada qui avait pour mandat d'enquêter sur la contamination de l'approvisionnement en sang par le virus de l'hépatite C et celui du SIDA : « *The compassion of a society can be judged by the measures it takes to reduce the impact of tragedy on its members* ».

Nous sommes convaincus que, compte tenu de la situation, il faille faire supporter par la société l'indemnisation des victimes d'infections nosocomiales. Les juristes québécois ont déjà mis au point des techniques d'indemnisation collectivisées qui profitent à certaines victimes de préjudice grave, pourquoi alors laisser à l'écart les victimes d'infections nosocomiales? D'ailleurs, l'expérience étrangère démontre que la transition vers un régime sans égard à la faute dans ce domaine n'est pas impossible, et qu'elle est, bien au contraire, très satisfaisante. Les raisons ayant poussé les diverses juridictions à amorcer leur réforme trouvent application en l'espèce.

L'adoption d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute bénéficiant aux victimes d'infections nosocomiales est une solution souhaitable et faisable, mais nous savons qu'il s'agit d'un processus qui peut être long. Comme nous avons pu le constater, dans le cas de la vaccination, le législateur québécois est intervenu suite à des commentaires assez suggestifs de la Cour suprême du Canada et suite au malaise créé par une affaire très médiatisée. Par ailleurs, en France, un mouvement de

réforme avait déjà été amorcé par les tribunaux presque quinze ans avant l'adoption de la *Loi du 4 mars 2002*. Or, pour le moment, au Québec, les juges sont assez conservateurs dans leur façon d'apprécier les éléments de responsabilité dans les cas d'infections nosocomiales et ne semblent pas prêts à amorcer un mouvement de réforme. Cependant, l'ampleur que prend le débat sociétal force une remise en question et pourrait pousser le législateur à prendre l'initiative. D'ailleurs, tout récemment, le législateur a opté pour cette avenue à l'égard des victimes de transfusion sanguine¹¹⁸⁴, pourquoi ne le ferait-il pas à l'égard des victimes d'infections nosocomiales?

Avant d'amorcer le processus de réforme, nous croyons qu'il serait pertinent, en guise de complément à notre étude, d'effectuer une analyse économique du coût réel qu'engendrerait le basculement vers un régime d'indemnisation sans égard à la faute. Nous avons pu constater que les études canadiennes existant n'étaient pas les plus récentes. Bien que nous demeurons convaincus du fait que le rapport coûts / bénéfices soit en faveur de l'adoption d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute, une étude économique sur le sujet demeure nécessaire. Il serait également pertinent d'étudier les autres régimes d'indemnisation sans égard à la faute couvrant les victimes d'infections nosocomiales. S'il choisit de s'orienter vers la réforme que nous proposons, le Québec pourrait prendre avantage du fait que d'autres régimes semblables existent et leur étude approfondie lui permettra de prendre des décisions plus judicieuses sur les caractéristiques que devrait présenter le futur régime. Dans le cadre de notre mémoire, nous avons examiné les régimes français et néo-zélandais, mais le régime suédois semble également être très intéressant et il serait sûrement utile d'analyser ses caractéristiques. Nous n'avons pas pu le faire, en raison de barrières linguistiques, la législation suédoise pertinente n'ayant pas fait l'objet de traduction officielle en anglais ou en français.

Le modèle que nous avons proposé est le modèle que nous considérons idéal. Nous sommes toutefois conscients qu'il pourrait exister des contraintes budgétaires qui empêcheraient actuellement de mettre sur pieds un tel programme. Ainsi, il serait

¹¹⁸⁴ *Loi sur Héma-Québec et sur le Comité d'hémovigilance*, L.R.Q., c H-1.1, art. 54.1 à 54.12. Les indemnités offertes par ce régime sont d'ailleurs calquées sur le régime d'assurance automobile (art. 54.3).

peut être intéressant de d'abord limiter l'admissibilité du régime aux établissements et professionnels assujettis à la LSSSS. Cela permettrait la mise en place d'un prototype qui pourrait ensuite être étendu aux victimes ayant reçu des soins dans les centres de santé privés. Mais en bout de ligne, cette solution ne serait qu'une façon de graduellement introduire le régime puisque celui-ci devrait tendre vers la couverture des victimes de l'ensemble du système de santé. En effet, comment justifier le fait que ceux qui se sont tournés vers les établissements privés ne puissent avoir recours au régime d'indemnisation offert aux victimes s'étant fait soigner dans les établissements publics? Cela équivaldrait à créer une distinction n'ayant pas lieu d'exister puisque les infections nosocomiales sont une réalité de tous les milieux où sont dispensés des soins de santé.

Les propos de Machiavelli, philosophe italien de la période de la Renaissance, signalant la difficulté d'engendrer un mouvement de réforme s'avèrent toujours d'actualité dans le cadre de notre travail :

*« It must be considered that there is nothing more difficult to carry out, nor more doubtful of success, nor more dangerous to handle, than to initiate a new order of things. For the reformer has enemies in all those who profit by the old order, and only lukewarm defenders in all those who would profit by the new order [...]. »*¹¹⁸⁵

Finalement, réitérons l'importance que revêtent les programmes de lutte et les mesures de prévention des infections nosocomiales. L'adoption d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute s'avèrerait être une solution qui réglerait plusieurs problèmes actuels, mais il demeure essentiel de continuer de surveiller l'incidence des infections nosocomiales dans les différents milieux de soins de santé québécois. Un programme d'indemnisation ne serait pas adéquat sans que, parallèlement, il existe des mesures de prévention des infections continuellement revues et mises à jour. Le volet préventif permettrait en effet de diminuer le nombre de victimes d'infections nosocomiales et, du même coup, de réduire le nombre de personnes admissibles au programme d'indemnisation.

¹¹⁸⁵ NICCOLO MACHIAVELLI, *The Prince and the discourses*, 1513 (E.R.P. Vincent ed., Luigi Ricci trans., Modern Library 1950, p. 21).

BIBLIOGRAPHIE

TABLE DE LA LÉGISLATION

Textes québécois

Code civil du Québec, L.Q. 1991

Code de déontologie des médecins, (2002) 134 G.O. II, 7354

Loi modifiant diverses dispositions législatives concernant les affaires sociales, L.Q. 1985, chap. 23

Loi sur l'assurance automobile, L.R.Q., c. A-25

- *Convention d'indemnisation directe pour le règlement des sinistres automobiles*, (2009) 141 G.O. II, 1869

- *Règlement d'application de la Loi sur l'assurance automobile*, (1999) 131 G.O. II, 6130

- *Règlement sur l'indemnité forfaitaire pour préjudice non pécuniaire*, (2000) 132 G.O. II, 7149

- *Règlement sur la détermination des revenus et des emplois et sur le versement de l'indemnité visée à l'article 83.30 de la Loi*, (2009) 141 G.O. II, 85

- *Règlement sur le remboursement de certains frais*, (2010) 142 G.O. II, 1688

- *Règlement sur le traitement de demandes d'indemnité et de révision et sur le recouvrement des dettes dues à la Société de l'assurance automobile du Québec*, (1998) 130 G.O. II, 2797

Loi sur l'indemnisation des victimes d'actes criminels, L.R.Q., c. I-6

Loi sur la protection de la santé publique, L.R.Q., c. P-35

Loi sur la santé publique, L.R.Q., c. S-2.2

- *Règlement d'application de la Loi sur la santé publique*, (2009) 141 G.O. II, 85

Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles, L.R.Q., c. A-3.001

Loi sur les services de santé et les services sociaux, L.R.Q., c. S-4.2

- *Règlement en vertu de la Loi sur les services de santé et les services sociaux, (1972) 104 G.O. II, 10566*

Loi visant à favoriser le civisme, L.R.Q., c. C-20

Règlement ministériel d'application de la Loi sur la santé publique, (2003) 135 G.O. II, 4909

Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements, (1984) 116 G.O. II, 2745

Règlement sur les dossiers, les lieux d'exercice et la cessation d'exercice d'un médecin, (2012) 144 G.O. II, 2415

Règlement sur la tenue des dossiers, des cabinets ou bureaux des médecins ainsi que des autres effets, (2005) 137 G.O. II, 895

Textes français

Code de la santé publique

Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé, J.O. 5 mars 2002, p. 4118

- Décret n°2003-314 du 4 avril 2003 relatif au caractère de gravité des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales prévu à l'article L. 1142-1 du code de la santé publique, J.O. 5 avril 2003, p. 6114

- Décret n° 2003-462 du 21 mai 2003 relatif aux dispositions réglementaires des parties I, II et III du code de la santé publique, J.O. 27 mai 2003, p. 37006

Loi n° 2002-1577 du 30 décembre 2002 relative à la responsabilité médicale, J.O. 31 déc. 2002, p. 22100

Loi n° 2007-1786 du 19 décembre 2007 de financement de la sécurité sociale pour 2008, J.O. 27 décembre 2009, p. 22392

Loi n° 2008-1330 du 17 décembre 2008 de financement de la sécurité sociale pour 2009, J.O. 27 décembre 2009, p. 22392

Loi n° 2009-1646 du 24 décembre 2009 de financement de la sécurité sociale pour 2010, J.O. 27 décembre 2009, p. 22392

Loi n° 2010-1594 du 20 décembre 2010 de financement de la sécurité sociale pour 2011, J.O. 21 décembre 2010, p. 22409

Textes néo-zélandais

Accident Compensation Act, (N.Z.) (2001) No. 49

Accident Rehabilitation and Compensation Insurance Act (N.Z.) (1992)

TABLE DES JUGEMENTS

Jurisprudence canadienne

Athey c. Leonati, [1996] 3 R.C.S. 458
Cardin c. La Cité de Montréal et al., [1961] R.C.S. 655
Hopp c. Lepp, [1980] 2 R.C.S. 192
Laferrière c. Lawson, [1991] 1 R.C.S. 541
Lapierre c. P.G. (Qué.), [1985] 1 R.C.S. 241
Lapointe c. Hôpital Le Gardeur, [1992] 1 R.C.S. 382
Les Soeurs de St-Joseph c. Villeneuve, [1975] 1 R.C.S. 285
Morin c. Blais, [1977] 1 R.C.S. 570
Parent c. Lapointe, [1952] 1 R.C.S. 376
Reibl c. Hughes, [1980] 2 R.C.S. 880
Resurfice Corp. c. Hanke, [2007] 1 R.C.S. 333
Roberge c. Bolduc, [1991] 1 R.C.S. 374
Snell c. Farrell, [1990] 2 R.C.S. 311
St-Jean c. Mercier, [2002] 1 R.C.S. 491
Stewart c. Pettie, [1995] 1 R.C.S. 131
ter Neuzen c. Korn, [1995] 3 R.C.S. 674
Westmount (Ville de) c. Rossy, 2012 CSC 30

Jurisprudence québécoise

Cour d'appel

Chabot c. Roy, [1997] R.R.A. 920 (C.A.)
Chouinard c. Landry, [1987] R.J.Q. 1954 (C.A.) (requête pour autorisation d'appeler
rejetée, C.S.C., 28-01-1988, 20660)
Dineen c. Queen-Elizabeth Hospital, [1988] R.R.A. 658 (C.A.)
Gburek c. Cohen, [1988] R.J.Q. 2424 (C.A.)

Hébert c. Centre hospitalier affilié universitaire de Québec – Hôpital de l'Enfant-Jésus, 2011 QCCA 1521 (requête pour autorisation de pourvoi rejetée, C.S.C., 26-04-2012, 34460)

Hôpital de l'Enfant-Jésus c. Camden-Bourgault, [2001] RJQ 832 (C.A.)

Hôpital général de la région de l'Amiante inc. c. Perron, [1979] C.A. 567

Lamontagne c. Lefrançois, [1994] R.R.A. 26 (C.A.)

Longpré c. Thériault, [1979] C.A. 258

Parenteau c. Drolet, [1994] R.J.Q. 689 (C.A.)

Pelletier c. Roberge, [1991] R.R.A. 726 (C.A.)

Productions Pram inc. c. Lemay, [1992] R.J.Q. 1738 (C.A.)

Québec (Procureur général) c. Lapierre, [1983] C.A. 631

Leduc c. Soccio, 2007 QCCA 209 (requête pour autorisation de pourvoi rejetée, C.S.C., 06-09-2007, 31968)

Watters c. White, 2012 QCCA 257 (requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême, C.S.C., 05-04-2012, 34758)

Cour supérieure

A.Q. c. Hôpital Fleury, 2008 QCCS 531

Bérubé c. Cloutier, [2000] R.R.A. 484 (C.S.) (appel rejeté, [2003] R.R.A. 374 (C.A.))

Boucher c. Simard, 2010 QCCS 3247

Bureau c. Sakkal, [1994] R.R.A. 893 (C.S.)

Couture c. Hôtel-Dieu d'Arthabaska, 2008 QCCS 3438

Dorion c. Centre de santé et de services sociaux Richelieu-Yamaska (Hôpital Honoré-Mercier), 2009 QCCS 3086

Farkas c. Réseau santé Richelieu-Yamaska, 2007 QCCS 4398

G. c. Taguchi, 2008 QCCS 417, par. 156

Galarneau c. Beaudoin, B.E. 2001BE-786 (C.S.)

Gariépy-Plouffe c. Blais, J.E. 2003-1454 (C.S.)

Girouard c. Hôpital Royal-Victoria, [1987] R.R.A. 858 (C.S.)

Hamelin-Hankins c. Papillon, [1980] C.S. 879

Hudon c. Cloutier, 2010 QCCS 4612 (requête pour permission d'appeler hors délai accueillie, 2011 QCCA 263)

Hussul c. Mitmaker, 2006 QCCS 1381

Jablonski c. Marosi, J.E. 1985-657 (C.S.) (appel rejeté sur requête, C.A., 16-10-1985, 500-09-000844-852)

Lapierre c. Québec (Procureur général), [1979] C.S. 907

Leblanc c. Grégoire, 2008 QCCS 5235

Lévesque c. Baribeau, [2001] R.R.A. 639 (C.S.)

Mainville c. Cité de la santé de Laval, [1998] R.J.Q. 2082 (C.S.)

Marcelin c. Leblanc, 2009 QCCS 4293

Painchaud-Cleary c. Pap, [2002] R.R.A. 452 (C.S.) (appel rejeté sur requête, C.A., 16-07-2002, 500-09-012265-021)

Pilon c. Centre Lapointe Inc., EYB 2005-88308 (C.S.)

Rondeau-Lévis (Succession de) c. Centre hospitalier Le Gardeur, B.E. 2005BE-709 (C.S.)

S.L. c. Larouche, 2008 QCCS 2257

Soltani c. Desnoyers, 2008 QCCS 1720 (appel rejeté, 2010 QCCA 2257)

Tarissants c. Landa, [1999] R.R.A. 540 (C.S.)

Tremblay c. Maalouf, [2000] R.R.A. 772 (C.S.)

Trudeau c. Pellemans, 2006 QCCS 199

Cour du Québec

Bélisle c. Centre hospitalier régional de Trois-Rivières, 2009 QCCQ 15093

Désaulniers c. Centre hospitalier de Trois-Rivières, 2008 QCCQ 21356

Desjardins c. Québec (Procureur général), 2007 QCCQ 2836

Gentile c. Duranceau, [2005] n°AZ-50314500 (C.Q.)

Gingras c. Lessard, [2004] n°AZ-50274296 (C.Q.)

Haim c. Dionisopoulos, [2004] n°AZ-50266951 (C.Q.)

Labadie c. Hôpital St-François d'Assise, 2011 QCCQ 4968

Pelletier c. Centre hospitalier de Val-d'Or, [2002] n°AZ-50145064 (C.Q.)

Poulin c. Hobeychi, 2007 QCCQ 2306

Turgeon c. Centre de santé et de services sociaux de Beauce, 2010 QCCQ 5140

Jurisprudence française

Civ 1^{re}, 29 juin 1999, *Bull. civ. I*, n° 220
Civ 1^{re}, 29 juin 1999, *Bull. civ. I*, n° 222
Civ. 1^{re}, 16 juin 1998, *Bull. civ. I*, n° 210
Civ. 1^{re}, 21 mai 1996, *Bull. civ. I*, n° 219
Cons. D'État 9 avril 1993, *Bianchi*
C. adm. Lyon, 21 déc. 1990, *Consorts Gomez*
Cons. d'État 9 déc. 1988, *Cohen*

Jurisprudence néo-zélandaise

Accident Compensation Corporation v. Ambros, [2008] 1 N.Z.L.R. 340 (C.A.)
Atkinson v. Accident Rehabilitation Compensation and Insurance Corporation,
[2002] 1 N.Z.L.R. 374 (C.A.)
Couch v. Attorney-General, [2010] 1 N.Z.L.R. 81 (C.A.)
Donselaar v. Donselaar, [1982] 1 N.Z.L.R. 97 (C.A.)

DOCTRINE

Monographie et ouvrages collectifs

- BAUDOUIN, J.-L. et P. DESLAURIERS, *La responsabilité civile – Responsabilité Principes généraux*, 7^e éd., vol. 1, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2007
- BAUDOUIN J.-L. et P. DESLAURIERS, *La responsabilité civile – La responsabilité professionnelle*, 7^e éd., vol. 2, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2007
- BELLEAU, C., *L'assurance automobile sans égard à la responsabilité : Historique et bilan de l'expérience québécoise*, Ste-Foy, Les Publications du Québec, 1998
- BERGOIGNAN-ESPER, C. et P. SARGOS, *Les grands arrêts du droit de la santé*, Paris, Dalloz, 2010
- BERNARDOT, A. et R. P. KOURI, *La responsabilité civile médicale*, Sherbrooke, Éditions Revue de droit de l'Université Sherbrooke, 1980
- BOURGOIGNIE, T. (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006
- BRÜCKER, G. (dir.), *Infections nosocomiales et environnement hospitalier*, Paris, Flammarion Médecine-Sciences, 1998
- CASTELLETTA, A., *Responsabilité médicale – Droit des malades*, 2^e éd., Paris, Dalloz, 2004
- DEWEES, D. N., D. DUFF et M.J. REBILCOCK, *Exploring the domain of accident law : Taking the facts seriously*, New York, Oxford University Press, 1996
- DIRECTORATE GENERAL OF HUMAN RIGHTS AND LEGAL AFFAIRS, COUNCIL OF EUROPE, *The ever-growing challenge of medical liability: National and European responses*, Strasbourg, 2009
- DUPONT, M., C. BERGOIGNAN-ESPER et C. PAIRE, *Droit hospitalier*, 6^e éd., Paris, Dalloz, 2007

- DUTE, J., M. FAURE et H. KOZIOL (eds.), *No-Fault Compensation in the Health Care Sector*, vol. 8 - Tort and Insurance Law, Vienne, European Centre of Tort and Insurance Law, 2004
- FAURE, M., *Tort law and economics*, 2^e éd., vol. 1 - Encyclopedia of law and economics, Cheltenham (UK), Edward Elgar Publishing Limited, 2009
- FONG, I. W., *Medico-legal issues in infectious diseases – Guide for physicians*, New York, Springer, 2011
- GRAVES, N., K. HALTON et W. JARVIS, *Economics and preventing healthcare acquired infection*, New York, Springer, 2009
- HUBINOIS, P., *Législations et indemnisations de la complication médicale en France et en Europe*, Bruxelles, Bruylant, 2006
- INTERNATIONAL FEDERATION OF INFECTION CONTROL, *Basic concepts of infection control*, éd. Candace Friedman et William Newsom, 2007
- JARVIS, W. R., *Bennett & Brachman's Hospital Infections*, 5^e éd., Philadelphie, Lippincott Williams & Wilkins, 2007
- KHOURY, L., *Uncertain causation in medical liability*, collection Minerve, sous la direction de Jean-Louis Baudouin, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006
- LAUDE, A., B. MATHIEU et D. TABUTEAU, *Droit de la santé*, coll. Thémis, Paris, Presses universitaires de France, 2007
- PERREAULT, J., *L'indemnisation du préjudice corporel des victimes d'accident d'automobile*, 3^e éd., Brossard, CCH, 2010
- PHILIPS-NOOTENS, S., P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, *Éléments de responsabilité médicale – Le droit dans le quotidien de la médecine*, 3^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2007
- SCHAMPS, G., (dir.), *Évolution des droits du patient, indemnisation sans faute des dommages liés aux soins de santé : Le droit médical en mouvement*, Bruxelles, Bruylant, 2008
- SLOAN, F. A. et L. M. CHEPKE, *Medical malpractice*, Cambridge (Massachusetts), MIT Press, 2008

VAN SEENE, H. K. F., M.A. DE LA CAL et L. SILVESTRI, *Infection control in the Intensive Care Unit*, 2e éd., New York, Springer, 2005

Articles de revue et études d'ouvrages collectifs

ALLEGIANZI, B. et al., «Burden of endemic health-care-associated infection in developing countries: systematic review and meta-analysis», (2011) 377 *The Lancet* 228

ARQUIN, A., « L'instauration du « no-fault » en matière médicale, Eden ou futures désillusions? », (2003-2004) 17 *R.J.E.U.L.* 3

ASTROFF, R. E., « Show me the money!: Making the case for no-fault medical malpractice insurance », (1996) 5-3 *Health L. Rev.* 9

BAILEY, T. M. et N. M. RIES, «Legal issues in patient safety: the example of nosocomial infection», (2005) 8 *Healthcare Quarterly-Special Issue* 140.

BAKER, G. R. et al., « The Canadian adverse events study: the incidence of adverse events among hospital patients in Canada », (2004) 170-11 *Canadian Medical Association Journal* 1678

BAUDOIN, J. L., « La nouvelle législation québécoise sur les accidents de la circulation », (1979) 31-2 *Revue internationale de droit comparé* 381

BAUDOIN, J.-L., « La réforme de la responsabilité médicale : responsabilité ou assurance? », (1991) 22 *R.G.D.* 151

BAUDOIN, J.-L., « Vers l'amélioration d'un système basé sur la faute », (1987) 28 *C. de D.* 117

BELLEAU, C., « L'assurance des dommages matériels au Québec et l'indemnisation directe : un régime efficace mais encore mal compris », (1998) 39 *C. de D.* 613

BISMARCK, M. M., « Compensation and complaints in New Zealand », (2006) 332 *BMJ* 1095

BISMARCK, M., « No-fault medical malpractice system in New Zealand », dans *Legal Medicine*, 7e éd., Philadelphie (USA), Mosby/Elsevier, 2007, p. 527

- BISMARCK, M., E. DAUER, R. PATERSON et D. STUDDERT, « Accountability sought by patients following adverse events from medical care: the New Zealand experience », (2006) 175-8 *Canadian Medical Association Journal* 889
- BISMARCK, M. et R. PATERSON, « No-fault compensation in New Zealand: Harmonizing injury compensation, provider accountability, and patient safety », (2006) 25-1 *Health Affairs* 278
- BOCCARA, S., « Medical malpractice », dans Michael FAURE, *Tort law and economics*, 2^e éd., vol. 1 - Encyclopedia of law and economics, Cheltenham (UK), Edward Elgar Publishing Limited, 2009, p. 341
- BOULANGER, M., « La responsabilité médicale : une Cour suprême parfois courageuse , quelques fois frileuse », dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, vol. 230, *Développements récents en responsabilité médicale et hospitalière 2005*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 89.
- BOURGOIGNIE, T., « Faute ou risque, patient ou consommateur, obligation d'indemniser ou droit à obtenir réparation? Jalons pour un régime de réparation des dommages causés par les accidents thérapeutiques au Québec », dans Thierry Bougoignie (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 1.
- BOVBJERG, R. R. et F. A. SLOAN, « No-fault for medical injury: Theory and evidence », (1998) 67 *U. Cin. L. Rev.* 53
- BOVBJERG, R. R., F. A. SLOAN et P. J. RANKIN, « Administrative performance of “no-fault” compensation for medical injury », (1997) 60-2 *Law and Contemporary Problems* 71
- BRINE, A., « Medical malpractice and the goals of tort law », (2003) 11 *Health L. J.* 241
- BROWN, C., « Deterrence in tort and no-fault: the New Zealand experience », (1985) 73 *California Law Review* 976
- BURKE, J. P., « Infection control – A problem for patient safety », (2003) 348-7 *New England Journal of Medicine* 651
- CAPRIOLO, P., « Strict liability for acts of the State: Liability for non-negligent vaccination », (1980) 13 *Canadian Cases on the Law of Torts (1st series)* 37

- CHABAS, F., « Les infections nosocomiales – Responsabilité en droit privé et en droit public », *Gazette du Palais* 2002.661
- CHEKLI, N., « Responsabilité médicale et infection nosocomiale : l'inapplicabilité de la loi du 4 mars 2002 aux instances en cours », *Responsabilité civile et assurances* 2006.20
- CORPART, I., « La réparation des conséquences de l'aléa thérapeutique n'entre pas dans le champ des obligations dont le médecin est contractuellement tenu », *J.C.P.* 2008.II.10069
- DE LA SABLONNIÈRE, L. et M.-N. PAQUET, « La responsabilité civile découlant des infections nosocomiales », dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, vol. 230, *Développements récents en responsabilité médicale et hospitalière*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005, p. 37
- DE MARCELLIS-WARIN, N., « Mise en place d'un régime d'indemnisation sans égard à la faute pour les victimes d'accidents liés à la prestation des soins au Québec : les enjeux économiques », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 313
- DE MONTIGNY, J., « La réforme de l'assurance automobile et la sécurité routière au Québec », (1987) 18 *R.G.D.* 181
- DOUGLAS, T., « Medical injury compensation: Beyond "no-fault" », (2009) 17 *Medical Law Review* 30
- DESCHAMPS, P. « Les conditions générales de la responsabilité civile du fait personnel », dans Collection de droit 2010-2011, École du Barreau du Québec, vol. 4, *Responsabilité*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 15.
- DESCHAMPS, P., « Les liens entre la responsabilité civile et les régimes étatiques d'indemnisation », dans Collection de droit 2009-2010, École du Barreau, vol. 4, *Responsabilité*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2009, p. 79
- DESLAURIERS, P., « Les pertes non pécuniaires : compte-rendu/constat/critiques », (2004) 38 *R.J.T.* 371

- DESLAURIERS, P. et S.-E. CHEBIN, «Perspectives québécoises sur la responsabilité médicale.», (1999) 101 *R. du N.* 299.
- DIAL, S. et al., « Patterns of antibiotic use and risk of hospital admission because of *Clostridium difficile* infection », (2008) 179-8 *Canadian Medical Association Journal* 767
- DIONNE, M., « Les établissements de santé : un défi pour la gestion des risques », dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, vol. 179, *Le devoir de sécurité et la responsabilité des établissements de santé 2002*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 1
- DOSHI, R. K. et al., « Healthcare-associated infections : Epidemiology, prevention, and therapy », (2009) 76 *Mount Sinai Journal of Medicine* 84
- DUTE, J., « Comparison of no-fault compensation schemes », dans Jos DUTE, Michael FAURE et Helmut KOZIOL (eds.), *No-Fault Compensation in the Health Care Sector*, vol. 8 - Tort and Insurance Law, Vienne, European Centre of Tort and Insurance Law, 2004, p. 444
- EGGERTSON, L., «*C. difficile*: by the numbers», (2004) 171-11 *Canadian Medical Association Journal* 1331
- EGGERTSON, L., «*C. difficile* hits Sherbrooke, Quebec hospital: 100 deaths», (2004) 171-5 *Canadian Medical Association Journal* 436
- EGGERTSON, L., «*C. difficile* may have killed 2000 in Quebec: study», (2005) 173-9 *Canadian Medical Association Journal* 1020
- EGGERTSON, L., «Quebec reports *C. difficile* mortality statistics», (2005) 173-2 *Canadian Medical Association Journal* 139
- EGGERTSON, L. et B. SIBBALD, «Hospitals battling outbreaks of *C. difficile*», (2004) 171-1 *Canadian Medical Association Journal* 19
- ELGIE, R. G., T. A. CAUFFIELD et M. L. CHRISTIE, « Medical injuries and malpractice: is it time for "no fault"? », (1993) 1 *Health L.J.* 97
- ELLENBERG, E., «L'infection nosocomiale: relire l'histoire et penser au présent», (2005) 17-3 *Santé publique* 471
- ENOCH, D. A. et ALIYU, S. H., « Is *Clostridium difficile* infection still a problem for hospitals? », (2012) 184-1 *Canadian Medical Association Journal* 17

- EVANS, G., « Vaccine injury compensation programs worldwide », (1999) 17 *Vaccine* S25
- FAURE, M., « Economic observations concerning optimal prevention and compensation of damage caused by medical malpractice », dans Jos DUTE, Michael FAURE et Helmut KOZIOL (eds.), *No-Fault Compensation in the Health Care Sector*, vol. 8 - Tort and Insurance Law, Vienne, European Centre of Tort and Insurance Law, 2004, p. 5
- FERGUSON, J. K., « Preventing healthcare-associated infection: risks, healthcare systems and behavior », (2009) 39 *Internal Medicine Journal* 574
- FLUET, C. et P. LEFEBVRE, « L'évolution du prix réel de l'assurance automobile au Québec depuis la réforme de 1978 », (1990) 16-4 *Canadian Public Policy* 374
- FIORE, K., « No-fault compensation systems », dans Michael FAURE, *Tort law and economics*, vol. 1, Cheltenham (UK), Edward Elgar Publishing Limited, 2009, p. 406
- FLOOD, C. M., « New Zealand's no-fault accident compensation scheme: Paradise or pamaacea? », (1999-2000) 8-3 *Health Law Review* 3
- FOLEY, P., « New Zealand's world-leading no-fault accident compensation scheme », (2008) 51-1 *JMAJ*, 58
- FOWLER, E., « Vaccine-related injuries: Why Canada needs to adopt a no-fault compensation scheme in light of the new H1N1 vaccine », (2010) 1 *InfraRead: DJLS Online Supplement* 78
- GAINE, W. J., « No-fault compensation systems – Experience elsewhere suggests it is time for the UK to introduce a pilot scheme », (2003) 326 *BMJ* 997
- GARDAM, M., P. REASON et L. RYKERT, « Healthcare culture and the challenge of preventing healthcare-associated infections », (2010) 13 *Healthcare Quarterly - Special Issue* 116
- GARDAM, M. A. et al., « Healthcare-associated infections as patient safety indicators », (2009) 9-3 *Healthcare Papers* 8

- GARDNER, D., « Comparer l'incomparable : les indemnités pour préjudice corporel en droit commun et dans la *Loi sur l'assurance automobile* », (1998) 39 *C. de D.* 429
- GARDNER, D., « L'indemnisation du préjudice corporel dans les juridictions de tradition civiliste », (2005) 39 *R.J.T.* 395
- GARDNER, D., « La *Loi sur l'assurance automobile* : loi d'interprétation libérale? », (1992) 33 *C. de D.* 485
- GARDNER, D., « Splendeurs et misères des régimes d'indemnisation sans égard à la faute », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 85
- GARDNER, D. et A. LAREAU, « Le difficile arrimage de la *Loi sur l'assurance automobile* avec les lois fiscales et les régimes de sécurité sociale », (2001) 46 *McGill L.J.* 373
- GARDNER, G., «The human dimension of nosocomial wound infection: a study in liminality», (1998) 5 *Nursing Inquiry* 212
- GARNIER, R., « Les fonds publics de socialisation des risques », *J.C.P.* 2003.I.143
- GOUDREAU, M., « L'affaire *Jacques Lapierre c. Le Procureur Général du Québec et al.* devant la Cour d'appel – Commentaire d'arrêt », (1984) 15 *R.G.D.* 443
- GOETGHEBEUR, M. et al., « Methicillin-resistant *Staphylococcus aureus*: A public health issue with economic consequences », (2007) 18:1 *Canadian Journal of Infectious Diseases & Medical Microbiology* 27
- GRAVEL, D. et al., «A point prevalence survey of health care-associated infections in pediatric populations in major Canadian acute care hospitals», (2007) 35-3 *American Journal of Infection Control* 157
- GRAVEL, D. et al., «Health care-associated *Clostridium difficile* infection in adults admitted to acute care hospitals in Canada: A Canadian nosocomial infection surveillance program study», (2009) 48 *Clinical Infectious Diseases* 568
- GRAVEL, D. et al., «Point prevalence survey for healthcare-associated infections within Canadian adult acute-care hospitals», (2007) 66 *Journal of Hospital Infection* 243

- GRAY, J. E., « Vers un juste équilibre des pratiques – Une réflexion sur la responsabilité médicale au Canada et au Québec », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 393
- HAANAPEL, P. C., « L'étendue des obligations découlant de la loi seule : Commentaires sur l'affaire « Lapierre » », (1986) 20 *R.J.T.* 321
- HITZHUSEN, M., « Crisis and reform: Is New Zealand's no-fault compensation system a reasonable alternative to the medical malpractice crisis in the United States? », (2005) 22-3 *Arizona Journal of International & Comparative Law* 649
- HOCQUET-BERG, S., *J.-Cl. Resp. civ. et Ass.*, fasc. 440-60
- HOCQUET-BERG, S., « L'ONIAM ou la grenouille qui veut se faire aussi grosse que le bœuf... », *Responsabilité civile et Assurances* 2004.30
- HOOK, M., « New Zealand's accident compensation scheme and man-made disease », (2008) 39 *Victoria University of Wellington Law Review* 289
- HORAN, T. C., M. ANDRUS et M. A. DUDECK, « CDC/NHSN surveillance definition of health care-associated infection and criteria for specific types of infections in the acute care setting », (2008) 36-5 *American Journal of Infection Control* 309
- HOWELL, B., J. KAVANAGH et L. MARRIOTT, « No-fault public liability insurance: Evidence from New Zealand », (2002) 9-2 *Agenda* 135
- HUBBARD, C., « Culpability and compensation in Canadian health care : Much ado about no-fault? », (2000) 5 *McGill Journal of Medicine* 111
- JARVIS, W. R., « Selected aspects of the socioeconomic impact of nosocomial infections: morbidity, mortality, cost, and prevention », (1996) 17-8 *Infection Control and Hospital Epidemiology* 552
- JOBIN, P.-G., « Est-ce l'heure d'une réforme? », (1987) 28 *C. de D.* 111
- JOHNSTON, B. L. et E. BRYCE, « Hospital infection control strategies for vancomycin-resistant *Enterococcus*, methicillin-resistant *Staphylococcus aureus* and *Clostridium difficile* », (2009) 180-6 *Canadian Medical Association Journal* 627

- JUTRAS, D., « Réflexions sur la réforme de la responsabilité médicale au Québec », (1990) 31-3 *C. de D.* 821
- KACHALIA, A.B., M.M. MELLO, T.A. BRENNAN et D.M. STUDDERT, « Beyond negligence : avoidability and medical injury compensation », (2008) 66 *Soc. Sci. & Med.* 387
- KASSIM, P. N. J., « No-fault compensation for medical injury: The New Zealand experience », (2003) 11 *IIUM Law Journal* 83
- KHOURY, L., « Causation and health in medical, environmental and product liability », (2007) 25 *Windsor Y.B. Access Just.* 135.
- KHOURY, L., « L'indemnisation des victimes d'une infection nosocomiale au Québec : les leçons du droit français », (2004) 45 *C. de D.* 619
- KHOURY, L., « La responsabilité sans égard à la faute en matière médicale : impact sur la causalité », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 283
- KHOURY, L. et M. IOKHELES, « Factual causation and healthcare-associated infections », (2009) 17 *Health Law Journal* 195.
- KIM, T., P. I. OH et A. E. SIMOR, «The economic impact of methicillin-resistant *Staphylococcus aureus* in Canadian hospitals», (2001) 22-2 *Infection Control and Hospital Epidemiology* 99
- KLAR, L., « Tort and no-fault », (1997) 5-3 *Health L. Rev.* 2
- KLEVENS, R. M. et al., «Estimating health care-associated infections and deaths in U.S. hospitals, 2002», (2007) 122 *Public Health Reports* 160
- KOCH, B. A. et H. KOZIOL, « Comparative report and conclusions », dans Jos DUTE, Michael FAURE et Helmut KOZIOL (eds.), *No-Fault Compensation in the Health Care Sector*, vol. 8 - Tort and Insurance Law, Vienne, European Centre of Tort and Insurance Law, 2004, p. 417
- KOURI, R. P., « From presumptions of fact to presumptions of causation: Reflexions on the perils of judge-made rules in Quebec medical malpractice law », (2001) 32 *R.D.U.S.* 213

- KRAUSS, M., « L'affaire Lapierre : Vers une théorie économique de l'obligation quasi-contractuelle », (1985-1986) 31 *McGill L.J.* 683
- KUTLESA, N. J., « Creating a sustainable immunization system in Canada – The case for a vaccine-related injury compensation scheme », (2004) 12 *Health L. J.* 201
- LAFLAM, J. M., « Is “no-fault” the cure for the medical liability crisis? », (2007) 9-4 *American Medical Association Journal of Ethics* 315
- LAPORTE, A., « Les différents régimes d'indemnisation à la suite d'un accident d'automobile », Service de la formation continue, Barreau du Québec, vol. 257, *Développements récents en matière d'accidents d'automobile*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 115
- LAPORTE, A., « L'indemnité forfaitaire pour préjudice non pécuniaire : cinq ans après son entrée en vigueur! », dans Service de la formation continue, Barreau du Québec, vol. 236, *Développements récents en matière d'accidents d'automobile du Québec*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005, p. 3
- LAUDE, A., « Les médecins et les malades face au droit », *Revue française d'administration publique* 2005.1.113
- LAROCQUE, F., « La dissuasion et le no-fault », (2001) 9 *Health L.J.* 171
- LEAPE, L. L. et al., «The nature of adverse events in hospitalized patients», (2011) 324-6 *New England Journal of Medicine* 377
- LELIÈVRE-BOUCHARAT, M., « Le régime québécois d'indemnisation des victimes d'accidents de la route est-il un exemple à suivre pour le droit français? », (2003) 55-1 *Revue internationale de droit comparé* 177
- LETARTE, R., « L'indemnisation des victimes en fonction des pertes non économiques résultant de blessures ou de décès : régime d'État ou de droit commun? », (1998) 39 *C. de D.* 523
- L'HÔTE, D., «Le point sur l'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales», *Rev. gén. dr. med.* 2004.12.183
- LOOKER, C. et H. KELLY, « No-fault compensation following adverse events attributed to vaccination: a review of international programmes », (2011) 89 *Bull World Health Organ* 371

- LOUIE, T. J. et J. MEDDINGS, «*Clostridium difficile* infection in hospitals: risk factors and responses», (2004) 171-1 *Canadian Medical Association Journal* 45
- LUSSIER, L., « Le régime québécois d'indemnisation des victimes d'immunisation: problèmes d'application », (1990) 31 *C. de D.* 849
- MacCOURT, D. et J. BERNSTEIN, « Medical error reduction and tort reform through private, contractually- based quality medicine societies », (2009) 35 *American Journal of Law & Medicine* 505
- MALCOLM, L. et P. BARNETT, « Disclosure of treatment injury in New Zealand's no-fault compensation system », (2007) 31-1 *Australian Health Review* 116
- MANAOUIL, C., A. MARGRAFF, M. GRASER et O. JARDÉ, «Indemnisation des infections nosocomiales : qu'en est-il en 2005?», *Rev. gén. dr. med.* 2005.15.175
- MARCEL, J.-P. et al., «Healthcare-associated infections : think globally, act locally», (2008) 14-10 *Clinical Microbiology and Infection* 895
- MARCHILDON, S., « Conseil pour la protection des malades », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 373
- MARTIN, D., « L'indemnisation des victimes d'accidents médicaux et ses mécanismes de financement », *Les Tribunes de la santé* 2009.3.29
- MARTIN, D., « Le dispositif français d'indemnisation des victimes d'accidents médicaux, par la voie du règlement amiable », dans Geneviève SCHAMPS (dir.), *Évolution des droits du patient, indemnisation sans faute des dommages liés aux soins de santé : Le droit médical en mouvement*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 473
- MATHIESON, D. L., « Royal Commission of inquiry: Compensation for personal injury in New Zealand », (1968) *Reports of Committees* 544
- MAZEAUD, D., « Le droit français contemporain de l'indemnisation des dommages médicaux », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 195

- MELLO, M.M., « Rationalizing vaccine injury compensation », (2008) 22-1 *Bioethics* 32
- MELLO, M.M., A.D. KACHALIA et D.M. STUDDERT, « Administrative compensation for medical injuries: Lessons from three foreign systems », (2011) 14 *The Commonwealth Fund* 1
- MÉNARD, J.-P., « L'erreur de diagnostic : fautive ou non fautive? », dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, vol. 230, *Développements en responsabilité médicale et hospitalière 2005*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 247.
- MÉNARD, J.-P., « La responsabilité hospitalière pour la faute médicale après la décision de la Cour d'appel dans l'affaire *Camden-Bourgault* : plus de questions que de réponses », dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, vol. 179, *Le devoir de sécurité et la responsabilité des établissements de santé 2002*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 139.
- MÉNARD, J.-P., « La causalité dans les causes de responsabilité médicale depuis les affaires Lawson et Farrell », dans Services de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit de la santé (1991)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 1.
- MÉNARD, J.-P., « Un régime d'indemnisation sans égard à la faute en responsabilité médicale attention à la pensée magique », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 379
- MERMEL, L. A., « Healthcare-associated infections: What can be done to reduce risk to our patients? », (2010) 93-9 *Medicine & Health Rhode Island* 261
- MILLER, M. A. et al., « Morbidity, mortality, and healthcare burden of nosocomial *Clostridium difficile*-associated diarrhea in Canadian hospitals », (2002) 23-3 *Infection Control and Hospital Epidemiology* 137
- MISTRETTA, P., « La Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé – Réflexions critiques sur un droit en pleine mutation », *J.C.P.* 2002.I.141
- MORAZAIN, L., « Fédération des médecins spécialistes du Québec », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 367

- NICOL, P., « Faute médicale: preuve par présomptions de fait et exonération », (1996-97) 27 *R.D.U.S.* 139.
- NOLAN, P., « Unclean hands : holding hospitals responsible for hospital-acquired infections », (2000) 34 *Columbia Journal of Law and Social Problems* 133.
- NOLS, J. et M.-A. GAGNON, « Les infections nosocomiales : un problème juridique ou un problème social? », dans Service de la formation continue, Barreau du Québec, vol. 287, *Tendances en droit de la santé (2008)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 85
- OLIPHANT, K., « Beyond misadventure: compensation for medical injuries in New Zealand », (2007) 15 *Medical Law Review* 357
- OLIPHANT, K., « Beyond Woodhouse: Devising new principles for determining ACC boundary issues », (2004) 35 *Victoria University of Wellington Law Review* 915
- OLIPHANT, K., « Defining “medical misadventure” – Lessons from New Zealand », (1996) 4 *Medical Law Review* 1
- PALMER, G., « Accident compensation in New Zealand: Looking back and looking forward », (2008) *New Zealand Law Review* 81
- PATERSON, R., « The patients’ complaints system in New-Zealand », (2002) 21:3 *Health Affairs* 70
- PENNEAU, J., « La réforme de la responsabilité médicale : responsabilité ou assurance », (1990) 42-2 *Études de droit contemporain* 525
- PÉPIN, J., L. VALIQUETTE et B. COSSETTE, « Mortality attributable to nosocomial *Clostridium difficile*-associated disease during an epidemic caused by a hypervirulent strain in Quebec », (2005) 173-9 *Canadian Medical Association Journal* 1037
- PÉPIN, J. et al., « *Clostridium difficile*-associated diarrhea in a region of Quebec from 1991 to 2003: a changing pattern of disease severity », (2004) 171-5 *Canadian Medical Association Journal* 466
- PERREAULT, J., « Les leçons à tirer des autres régimes d’indemnisation du préjudice corporel sans égard à la responsabilité », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du*

consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 125

PERREAULT, J., « Les victimes par ricochet d'accident automobile : des victimes oubliées? », dans Service de la formation continue, Barreau du Québec, vol. 218, *Développements récents en matière d'accidents d'automobile 2004*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2004, p. 49

PERREAULT, J. et M. LEROUX, « Réflexions et perspectives sur l'indemnisation de la douleur et le remboursement de frais de traitements en vertu de la *Loi sur l'assurance automobile* », dans Service de la formation continue, Barreau du Québec, vol. 181, *Développements récents en matière d'accidents d'automobile 2002*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2002, p. 45

PERRET, L., « L'épilogue législatif de l'affaire Lapierre ou le nouveau droit des victimes de vaccination », (1986) 17 *R.G.D.* 571

PERRET, L., « La nouvelle loi sur l'assurance automobile du Québec », (1978) 9 *R.G.D.* 7

PHILOPOULOS, D., « Les infections nosocomiales et la loi du 4 mars 2002 », *Médecine & Droit* 2002.55.9

PINDERA, L., « *C. difficile* inquest too narrow as "Quebec strain" goes international », (2007) 176-7 *Canadian Medical Association Journal* 915

RACHET-DARFEUILLE, V., « Compensation in the French Health Care Sector », dans Jos DUTE, Michael FAURE et Helmut KOZIOL (eds.), *No-Fault Compensation in the Health Care Sector*, vol. 8 - Tort and Insurance Law, 2004, Vienne, European Centre of Tort and Insurance Law, p. 210

RADÉ, C., « Application dans le temps de la loi n° 2002-1577 du 30 décembre 2002 », *Responsabilité civile et Assurances*, 2008.369

RADÉ, C., « Conditions de l'indemnisation par l'ONIAM », *Responsabilité civile et Assurances*, 2011.188

RICHARDS, E. P. et T. R. McLEAN, « Administrative compensation for medical malpractice injuries: Reconciling the brave new world of patient safety and the torts system », (2005) 49 *St. Louis University Law Journal* 73

ROUSSEAU-HOULE, T., « Le régime québécois d'assurance automobile, vingt ans après », (1998) 39 *C. de D.* 213

- SAFDAR, N. et C. ABAD, «Educational interventions for prevention of healthcare-associated infection: a systematic review», (2008) 36-3 *Critical Care Medicine* 933
- SAISON-DEMARS, J., *J.-Cl. Adm.*, fasc. 229-50
- SARGOS, P., « Le nouveau régime des infections nosocomiales dans la loi n°2002-303 du 4 mars 2002 », *J.C.P.* 2002.276
- SAUMON, O., D. MARTIN et P. COHEN, « Le contentieux des accidents médicaux, tour de piste du dispositif d'indemnisation par l'ONIAM », *Gazette du Palais* 2007.3.7
- SCHUCK, P. H., « Tort reform, kiwi-style », (2008-2009) 27 *Yale Law & Policy Review* 187
- SCHULTZ, P., « L'affaire Lapierre devant la Cour suprême du Canada : approche comparative de la responsabilité de la puissance publique du fait des vaccinations », (1986) 17 *R.G.D.* 553
- SHAPIRA, G., « New Zealand accident compensation and the foreign plaintiff: Some conflict of laws problems », (1980) 12 *Ottawa Law Review* 413
- SIEGAL, G., M. M. MELLO et D. M. STUDDERT, « Adjudicating severe birth injury claims in Florida and Virginia : The experience of a landmark experiment in personal injury compensation », (2008) 34 *American Journal of Law & Medicine* 493
- SILVERSIDES, A., «Fault/no fault : bearing the brunt of medical mishaps», (2008) 179-4 *Canadian Medical Association Journal* 309
- SIMON, J. et B. JANSEN, « Economic implications of medical liability claims: insurance and compensation schemes », dans DIRECTORATE GENERAL OF HUMAN RIGHTS AND LEGAL AFFAIRS, COUNCIL OF EUROPE, *The ever-growing challenge of medical liability: National and European responses*, Strasbourg, 2009, p. 75
- SKEGG, PDG, « Compensation in the New Zealand Health Care Sector », dans Jos DUTE, Michael FAURE et Helmut KOZIOL (eds.), *No-Fault Compensation in the Health Care Sector*, vol. 8 - Tort and Insurance Law, Vienne, European Centre of Tort and Insurance Law, 2004, p. 298

- STUDDERT, D. M. et T. A. BRENNAN, « No-fault compensation for medical injuries – The prospect for error prevention », (2001) 286-2 *JAMA* 217
- STUDDERT, D. M. et T. A. BRENNAN, « Toward a workable model of "no-fault" compensation for medical injury in the United States », (2001) 27 *Am. J. L. and Med.* 225
- TAPPAN, K., « Medical-malpractice reform : is enterprise liability or no-fault a better reform », (2004-2005) 46 *B.C. L. Rev.* 1095
- TELTSCH, D. Y. et al., « Infection acquisition following intensive care unit room privatization », (2011) 171-1 *Archives of Internal Medicine* 32
- TÉTRAULT, R., « Comportement criminel et régimes étatiques d'indemnisation », (1998) 39 *C. de D.* 261
- TÉTRAULT, R., « Esquisse d'un régime québécois d'indemnisation des victimes d'accidents thérapeutiques », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 251
- TÉTRAULT, R., « L'appréciation du lien de causalité entre le préjudice corporel et le fait accidentel dans le cadre de la *Loi sur l'assurance automobile* », (1998-1999) 29 *R.D.U.S.* 245
- TIFINE, P., *J.-Cl. Fonctions publiques*, fasc. 630
- TODD, S., « Privatization of accident compensation: Policy and politics in New Zealand », (2000) 39 *Washburn Law Journal* 404
- TODD, S., « Treatment injury in New Zealand », (2011) 86 *Chicago-Kent Law Review* 1169
- TÔTH, F., « L'évolution du régime de la responsabilité médicale au Québec », dans Thierry BOURGOIGNIE (dir.), *Accidents thérapeutiques et protection du consommateur. Vers une responsabilité médicale sans faute au Québec?*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, p. 15
- TUNC, A., « Le rapport du Comité d'étude sur l'assurance automobile », (1975) 16 *C. de D.* 9

- VALIQUETTE, L. et al., «*Clostridium difficile* infection in hospitals: a brewing storm», (2004) 171-1 *Canadian Medical Association Journal* 27
- VINEY, G., « L'avenir des régimes d'indemnisation sans égard à la responsabilité », (1998) 39 *C. de D.* 287
- VON TIGERSTROM, B., « Current developments in New Zealand Health Law », (2004) 12-2 *Health L. Rev.* 18
- WATCHER, R. M. et P. J. PRONOVOST, « Balancing “no blame” with accountability in patient safety », (2009) 361-14 *New England Journal of Medicine* 1401
- WENZEL, R. P., «The economics of nosocomial infections», (1995) 31 *Journal of Hospital Infections* 79
- WILSON, K., « La protection des programmes de vaccination et du public », (2007) 176-12 *CMAJ* 1683
- ZOUTMAN, D. E. et al., «The state of infection surveillance and control in Canadian acute care hospitals», (2003) 31-5 *American Journal of Infection Control* 266
- ZOUTMAN, D., S. McDONALD et D. VETHANAYAGAN, «Total and attributable costs of surgical-wound infections at a Canadian tertiary-care center», (1998) 19-4 *Infection Control and Hospital Epidemiology* 254

Articles disponibles sur Internet

- ASSOCIATION D'AIDE AUX VICTIMES D'ACCIDENTS CORPORELS, *Principales questions sur les CRCI et l'ONIAM*, en ligne : <http://www.aavac.asso.fr/loi_kouchner/indemnisation_mode_emploi_05_oniam_delai_indemnisation.php> (consulté le 7 février 2012)
- BALLASSOUPRAMIANE, I., « Erreurs médicales et responsabilité sans faute », (2002) 34-17 *J. du Bar.*, en ligne : <<http://www.barreau.qc.ca/publications/journal/vol34/no17/droitcompare.html>> (consulté le 1^{er} février 2012)
- CORMIER, M., « Les droits des malades dans la loi du 4 mars 2002 », (2002) 40 *Actualité et dossier en Santé Publique* 2002.40.6, en ligne :

<<http://www.hcsp.fr/docspdf/adsp/adsp-40/ad400610.pdf>> (consulté le 7 février 2012)

GAUTHIER, E., « Responsabilité médicale et hospitalière : Quand l'hôpital rend malade... », (2005) 37-16 *Journal du Barreau*, en ligne : <<http://www.barreau.qc.ca/publications/journal/vol37/no16/actualite7.html>> (consulté le 20 juillet 2011).

GAUVIN, J. L., « Les origines et l'avenir du régime québécois d'assurance automobile », dans *Colloque du 25 mars 2004 sur l'assurance automobile au Québec*, en ligne : <<http://www.act.ulaval.ca/fileadmin/template/main/doc/Conference-Jean-Louis-Gauvin.pdf>> (consulté le 1^{er} février 2012)

GILMOUR, J. M., *Patient safety, medical error and tort law: An international comparison*, Toronto, 2006, en ligne : <[http://osgoode.yorku.ca/osgmedia.nsf/0/094676DE3FAD06A5852572330059253C/\\$FILE/FinalReport_Full.pdf](http://osgoode.yorku.ca/osgmedia.nsf/0/094676DE3FAD06A5852572330059253C/$FILE/FinalReport_Full.pdf)> (consulté le 4 février 2012)

HUANG, H. et F. SOLEIMANI, *What happened to no-fault? The role of error reporting in healthcare reform*, 2008, en ligne : <http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1000&context=henry_huang> (consulté le 10 février 2012)

MANNING, J., *Access to justice for New Zealand health consumers*, dans le cadre de la conférence HDC Medico-Legal Conference, *A decade of change*, 24 mars 2010, en ligne : <<http://www.hdc.org.nz/media/125773/access%20to%20justice%20for%20nz%20health%20care%20consumers.pdf>> (consulté le 4 février 2012)

OLIPHANT, K., « Accident compensation in New Zealand », contribution dans le cadre de la conférence de la Cour de cassation de France, *Cycle Risques, assurances, responsabilités 2006-2007*, 5 décembre 2006, en ligne : <http://www.courdecassation.fr/IMG/File/pdf_2006/05-12-2006_assurance/05-12-06_ken_oliphant-en.pdf> (consulté le 4 février 2012)

OLIPHANT, K., « Compensation, ideology and patient safety in New Zealand's no-fault system », (2009) 3 *Opinio Juris in Comparatione*, paper no. 3, en ligne : <http://www.lider-lab.sssup.it/lider/en/home/documents/doc_view/234-opinio-juris-vol-32009-updated-jan2010.raw?tmpl=component> (consulté le 4 février 2012)

PATRIAT, D., *Les infections nosocomiales à l'hôpital : de la responsabilité juridique à la responsabilité des professionnels de la santé*, mémoire de maîtrise, Rennes (France), École Nationale de la Santé Publique, 2003, en

ligne : < <http://ressources.ensp.fr/memoires/2003/edh/patriat.pdf>> (consulté le 1^{er} février 2012)

POIRIER, A., *Situation au Québec en regard du C. difficile : Les faits*, Présentation Power Point du 16 novembre 2006, en ligne : <http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sante/nosocomiales/index.php?documentation-presentation> (consulté le 9 juin 2011)

QUACH, Q. et al., *La transmission des infections dans les établissements de soins : les risques d'infection chez les aînés après une visite à l'urgence*, 2009, en ligne : <<http://www.patientsafetyinstitute.ca/French/research/cpsiResearchCompetitions/2006/Documents/Quach/Report/Quach%20Rapport%20complet.pdf>> (consulté le 9 juin 2011)

ROCHON, M., *L'Hôpital Honoré-Mercier versera près de 1 M\$ aux victimes du C. Difficile*, 7 octobre 2011, en ligne : <<http://www.radio-canada.ca/regions/Montreal/2011/10/07/005-honore-mercier-cdifficile.shtml>> (consulté le 30 décembre 2011).

ROSS, H. R. et H. G. BEH, *No-fault in lieu of medical malpractice*, 2009, en ligne : <http://www.law.hawaii.edu/sites/www.law.hawaii.edu/files/webFM/No%20Fault%20Analysis_Final.pdf> (consulté le 10 février 2012)

SAINT-PIERRE, B., « Erreurs médicale - Pour un régime étatique d'indemnisation », *Le Devoir*, 2-3 juin 2007, p. H-3, en ligne : <http://pages.usherbrooke.ca/sodrus/pdf/pdf_dossiers/acc_rais4.pdf> (consulté le 10 février 2012)

SCOTT II, R. D., *The direct medical costs of healthcare-associated infections in U.S. hospitals and the benefits of prevention*, 2009, en ligne : <http://www.cdc.gov/ncidod/dhqp/pdf/Scott_CostPaper.pdf> (consulté le 9 juin 2011)

SICOT, C., « Responsabilité et infections nosocomiales : où est la cohérence? », 2005, en ligne : <<http://www.macsf.fr/file/docficsite/492/infections%20nosocomiales3348.pdf>> (consulté le 7 février 2012)

TÔTH, F., « Les erreurs médicales et la sécurité des patients – Le régime de responsabilité civile d'indemnisation des victimes », *Le Devoir*, 28 mai 2002, en ligne : <<http://www.ledevoir.com/societe/sante/1953/les-erreurs-medicales-et-la-securite-des-patients-le-regime-de-responsabilite-civile-d-indemnisation-des-victimes>> (consulté le 20 juillet 2011).

UQÀM, *Colloque international 2005 – Vers un régime de responsabilité sans faute en matière médicales? Pertinence et faisabilité*, en ligne : <<http://www.grdp.uqam.ca/colloques.htm>> (consulté le 16 avril 2010).

Documents gouvernementaux ou d'organismes canadiens/qubécois

AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, *Rapport national sur l'immunisation au Canada – 2006*, Ottawa, 2006, en ligne : <http://www.phac-aspc.gc.ca/publicat/ccdr-rmtc/06pdf/32s3_f.pdf>(consulté le 1^{er} février 2012)

AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, PROGRAMME CANADIEN DE SURVEILLANCE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, *Rapport final - Diarrhée associée à Clostridium difficile dans les hôpitaux de soins actifs participant au PCSIN : du 1^{er} novembre 2004 au 30 avril 2005*, 2007, en ligne : <http://www.phac-aspc.gc.ca/nois-sinp/pdf/c-difficile_cnisp-pcsin-fra.pdf> (consulté le 9 juin 2011)

AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, PROGRAMME CANADIEN DE SURVEILLANCE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, *Surveillance des entérocoques résistants à la vancomycine (ERV) chez les patients hospitalisés dans des hôpitaux canadiens de soins de courte durée participant au PCSIN – Résultats pour l'année 2006*, en ligne : <<http://www.phac-aspc.gc.ca/nois-sinp/pdf/vre-erv06-result-fra.pdf>> (consulté le 9 juin 2011)

AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, SECTION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET PROFESSIONNELLES, *Ressources essentielles pour un programme efficace de prévention et de lutte contre les infections : Assurer la sécurité des patients*, Ottawa, 2010, en ligne : <<http://www.phac-aspc.gc.ca/nois-sinp/guide/ps-sp/pdf/ps-sp-fra.pdf>> (consulté le 9 juin 2011)

ASSOCIATION CANADIENNE DE PROTECTION MÉDICALE, *La responsabilité médicale au Canada : Vers un juste équilibre des pratiques*, 2005, en ligne : <http://www.cmpa-acpm.ca/cmpapd04/docs/submissions_papers/piaa/pdf/com_medical_liability_canada-f.pdf> (consulté le 10 février 2012)

ASSOCIATION CANADIENNE DE PROTECTION MÉDICALE (ACPM), *Rapport annuel 2010*, 2010, en ligne : <http://www.cmpa-acpm.ca/cmpapd04/docs/about_cmpa/annual_report/2010/pdf/com_2011_annual_report-f.pdf> (consulté le 8 février 2012)

ASSOCIATION CANADIENNE DE PROTECTION MÉDICALE (ACPM), *Rapport annuel 2011*, en ligne : <http://www.cmpa-acpm.ca/cmpapd04/docs/about_cmpa/annual_report/2011/com_ar_performanc-e-f.cfm#5> (consulté le 23 août 2012)

ASSOCIATION CANADIENNE DE PROTECTION MÉDICALE (ACPM), *Rapport annuel 2009*, en ligne : <http://www.cmpa-acpm.ca/cmpapd04/docs/about_cmpa/annual_report/2009/pdf/com_annual_report-f.pdf> (consulté le 28 avril 2010)

ASSOCIATION POUR LA MICROBIOLOGIE MÉDICALE ET L'INFECTIOLOGIE CANADA, PROGRAMME CANADIEN DE SURVEILLANCE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, *Résultats de la surveillance des Staphylocoques dorés résistants à la méthicilline – de 1995 à 2009*, en ligne : <[http://www.ammi.ca/media/1246/mrsa_fr_\[1\].pdf](http://www.ammi.ca/media/1246/mrsa_fr_[1].pdf)> (consulté le 9 juin 2011)

ASSOCIATION POUR LA MICROBIOLOGIE MÉDICALE ET L'INFECTIOLOGIE CANADA, *Les entérocoques résistants à la vancomycine (ERV)*, en ligne : <http://www.ammiq.org/ab63mk28lo/Maladies/Docs/Maladie_58.pdf> (consulté le 9 juin 2011)

BARREAU DU QUÉBEC, *Mémoire du Barreau du Québec au Comité d'étude sur l'assurance-automobile*, Montréal, 1971

CANADIAN AGENCY FOR DRUGS AND TECHNOLOGIES IN HEALTH, *Vancomycin or Metronidazole for Treatment of Clostridium difficile Infection: Clinical and Economic Analyses*, Ottawa, 2011, en ligne : <http://www.cadth.ca/media/pdf/H0499_Cdifficile_tr_e.pdf>

COMITÉ SUR LES INFECTIONS NOSOCOMIALES DU QUÉBEC, *Normes en ressources humaines pour la prévention des infections au Québec – Avis scientifique pour les centres hospitaliers*, 2004, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/preventioncontr-ole/maladiestransmissibles/recominfections.pdf>> (consulté le 9 juin 2011)

CONSEIL MÉDICAL DU QUÉBEC, *Avis sur la pertinence des services médicaux du Québec*, Avis 97-02, Québec, Bibliothèque nationale du Québec, 1997, en ligne : <http://www.csbe.gouv.qc.ca/fileadmin/www/Archives/ConseilMedical/Avis/1997_02_av_fr.pdf> (consulté le 10 février 2012)

COUILLARD, P., *Notes pour une allocution du ministre de la santé et des services sociaux, Monsieur Philippe Couillard, à l'occasion d'une conférence de presse relative au rapport Aucoin sur les infections nosocomiales*, Québec, 22 juin 2005, en ligne : <<http://www.bibliotheque.assnat.qc.ca/01/mono/2005/11/829794.pdf>> (consulté le 9 juin 2011)

CONSEIL MÉDICAL DU QUÉBEC, *Rapport annuel de gestion 2005-2006*, Québec, avril 2006, en ligne : <http://www.csbe.gouv.qc.ca/fileadmin/www/Archives/ConseilMedical/RapportsAnnuels/RapportAnnuel_05-06.pdf> (consulté le 10 février 2012)

INSTITUT CANADIEN POUR LA SÉCURITÉ DES PATIENTS, *Lignes directrices nationales relatives à la divulgation – Parler ouvertement aux patients et aux proches*, Edmonton, 2011, en ligne : <<http://www.patientsafetyinstitute.ca/French/toolsresources/disclosure/Documents/CPSI%20Canadian%20Disclosure%20Guidelines%20FR.pdf>>

INSPQ, *Étude sur les mesures de prévention et de contrôle du Staphylococcus aureus résistant à la méthicilline (SARM) appliquées dans les centres hospitaliers de soins aigus du Québec - 2009*, Québec, 2010, en ligne : <http://www.inspq.qc.ca/pdf/publications/1216_MesuresPrevControleSARMCentresHospi2009.pdf> (consulté le 9 juin 2011)

INSPQ, *Mesures de prévention et de contrôle des infections à Staphylococcus aureus résistant à la méthicilline (SARM) au Québec, 2^e éd., version intérimaire*, Québec, 2006, en ligne : <<http://www.inspq.qc.ca/pdf/publications/489-MesuresPreventionControleSARM.pdf>> (consulté le 9 juin 2011)

INSPQ, *Prévention et contrôle de la diarrhée nosocomiale associée au Clostridium difficile au Québec – Lignes directrices pour les établissements de soins, 3^e éd.*, Québec, 2005, en ligne : <<http://www.inspq.qc.ca/pdf/publications/362-CDifficile-LignesDirectrices-3eEdition.pdf>> (consulté le 9 juin 2011)

INSPQ, *Surveillance des diarrhées associées à Clostridium difficile au Québec – Bilan du 6 décembre 2009 au 31 mars 2010*, Québec, 2010, en ligne : <http://www.inspq.qc.ca/pdf/publications/1154_SurvCDiff_Bilan6Dec2009Au31Mars2010.pdf> (consulté le 9 juin 2011)

INSPQ, *Surveillance des diarrhées associées à Clostridium difficile au Québec – Bilan du 16 août 2009 au 5 décembre 2009*, Québec, 2010, en ligne : <http://www.inspq.qc.ca/pdf/publications/1093_CDifficile_Bilan16aoutAu5dec2009.pdf> (consulté le 9 juin 2011)

- INSPQ, *Surveillance des diarrhées associées à Clostridium difficile au Québec – Bilan du 17 août 2008 au 15 août 2009*, Québec, 2009, en ligne : <http://www.inspq.qc.ca/pdf/publications/1064_CDifficile_17aout2008-15aout2009.pdf> (consulté le 9 juin 2011)
- INSPQ, *Surveillance provinciale des bactériémies Staphylococcus aureus – Rapport 2009*, Québec, 2010, en ligne : <http://www.inspq.qc.ca/pdf/publications/1218_SurvAureus2009.pdf> (consulté le 9 juin 2011)
- INSPQ, *Surveillance provinciale des bactériémies Staphylococcus aureus – Rapport 2008*, Québec, 2009, en ligne : <http://www.inspq.qc.ca/pdf/publications/966_RappSARM2008.pdf> (consulté le 9 juin 2011)
- INSPQ, *Surveillance provinciale des nouveaux cas d'entérocoques résistant à la vancomycine (ERV) – septembre 2008-août 2009*, Québec, 2010, en ligne : <http://www.inspq.qc.ca/pdf/publications/1145_RapportSPINERV_2008-2009.pdf> (consulté le 9 juin 2011)
- MSSS, *Désinfectants et désinfection en hygiène et salubrité : principes fondamentaux*, Québec, 2009, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2009/09-209-03F.pdf>> (consulté le 9 juin 2011)
- MSSS, *Données de surveillance des infections à Clostridium difficile dans les centres hospitaliers au Québec*, 2011, en ligne : <http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2010/10-209-02F_no23.pdf> (consulté le 9 juin 2011)
- MSSS, *Flash Vigie – Bulletin québécois de vigie et d'intervention en maladies infectieuses*, vol. 3, no. 2, 2008, en ligne : <http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2006/06-271-02W-vol3_no2.pdf> (consulté le 9 juin 2011)
- MSSS, *Flash Vigie – Bulletin québécois de vigie et d'intervention en maladies infectieuses*, vol. 1, no. 6, 2006, en ligne : <http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2006/06-271-02W-vol1_no8.pdf> (consulté le 9 juin 2011)
- MSSS, *Prévention et contrôle des infections nosocomiales – Principes généraux d'aménagement pour les centres hospitaliers de soins généraux et spécialisés (CHSGS) et les centres hospitaliers et instituts affiliés universitaires (CHU, CHAU et IU)*, Québec, 2009, en ligne :

<<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2009/09-209-04.pdf>> (consulté le 9 juin 2011)

MSSS, *Techniques et équipements de travail en hygiène et salubrité*, Québec, 2009, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2009/09-209-01.pdf>> (consulté le 20 juillet 2011)

MSSS, COMITÉ D'EXAMEN SUR LA PRÉVENTION ET LE CONTRÔLE DES INFECTIONS NOSOCOMIALES, *D'abord ne pas nuire ... Les infections nosocomiales au Québec, un problème majeur de santé, une priorité*, Québec, 2005, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2005/05-209-01web.pdf>> (consulté le 9 juin 2011)

MSSS, COMITÉ MINISTÉRIEL, *Les accidents évitables dans la prestation des soins de santé – La gestion des risques, une priorité pour le réseau*, Québec, 2001, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2000/00-915.pdf>> (consulté le 9 juin 2011)

MSSS, COMITÉ SUR LES INFECTIONS NOSOCOMIALES DU QUÉBEC, *Normes en ressources humaines pour la prévention des infections au Québec – Avis scientifique pour les centres hospitaliers*, Québec, 2004, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/preventioncontrôle/maladiestransmissibles/recominfections.pdf>> (consulté le 9 juin 2011)

MSSS, DIRECTION DE LA SANTÉ PUBLIQUE, *Information sur le Staphylococcus aureus résistant à la méthicilline (SARM) pour le patient et sa famille*, Québec, 2004, en ligne : <http://www.ammiq.org/ab63mk28lo/Maladies/Docs/Maladie_76.pdf> (consulté le 9 juin 2011)

MSSS, DIRECTION DE LA PROTECTION DE LA SANTÉ PUBLIQUE, *Plan d'action sur la prévention et le contrôle des infections nosocomiales 2006-2009*, Québec, 2006, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2006/06-209-01.pdf>><<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2006/06-602-01.pdf>><<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2009/09-209-03F.pdf>> (consulté le 9 juin 2011)

MSSS, DIRECTION DE LA PROTECTION DE LA SANTÉ PUBLIQUE, *Prévention et contrôle des infections nosocomiales – Plan d'action 2010-2015*, Québec, 2011, en ligne :

<<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2010/10-209-04.pdf><http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2006/06-602-01.pdf><http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2009/09-209-03F.pdf>> (consulté le 9 juin 2011)

MSSS, DIRECTION GÉNÉRALE DE LA SANTÉ PUBLIQUE, *Cadre de référence à l'intention des établissements de santé du Québec*, Québec, 2006, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2006/06-209-02.pdf>> (consulté le 9 juin 2011)

MSSS, GROUPE HYGIÈNE ET SALUBRITÉ AU REGARD DE LA LUTTE AUX INFECTIONS NOSOCOMIALES, *Hygiène et salubrité en milieu de soins – Démarche pour le développement de stratégies d'entretien des surfaces*, Québec, 2010, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2010/10-209-01F.pdf>> (consulté le 20 juillet 2011)

MSSS, GROUPE HYGIÈNE ET SALUBRITÉ AU REGARD DE LA LUTTE AUX INFECTIONS NOSOCOMIALES, *Lignes directrices en hygiène et salubrité – Analyse et concertation*, Québec, 2006, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2006/06-602-01.pdf><http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2009/09-209-03F.pdf>> (consulté le 9 juin 2011)

MSSS, GROUPE DE TRAVAIL HYGIÈNE ET SALUBRITÉ AU REGARD DE LA LUTTE AUX INFECTIONS NOSOCOMIALES, *Mesures d'hygiène et de salubrité au regard du Clostridium difficile – Lignes directrices*, Québec, 2008, en ligne : <<http://publications.msss.gouv.qc.ca/acrobat/f/documentation/2008/08-209-02.pdf>> (consulté le 20 juillet 2011)

NNIS SYSTEM, «National nosocomial infections surveillance (NNIS) system report, data summary from january 1992 through june 2004, issued october 2004», (2004) 32-8 *American Journal of Infection Control* 470

QUÉBEC (PROVINCE), MINISTÈRE DES CONSOMMATEURS, COOPÉRATIVES ET INSTITUTIONS FINANCIÈRES, *Pour une réforme de l'assurance-automobile*, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1977

QUÉBEC (PROVINCE), COMITÉ D'ÉTUDE SUR L'ASSURANCE AUTOMOBILE, *Rapport du Comité d'étude sur l'assurance automobile*, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1974

RUDEL-TESSIER, C., *Enquête publique portant sur la recherche des causes et des circonstances de décès de seize personnes survenus à l'Hôpital de Saint-Hyacinthe, entre mai et novembre 2006, alors que sévissait la bacteria Clostridium difficile*, Québec, Bureau du coroner, 2007

SAAQ, *La police d'assurance de tous les québécois*, Québec, Direction des communications de la Société de l'assurance automobile du Québec, 2006, en ligne :
<http://www.saaq.gouv.qc.ca/publications/victime/police_assurance.pdf>
(consulté le 1^{er} février 2012)

SAAQ, *Rapports annuels de gestion 2010*, Québec, Direction des communications de la Société de l'assurance automobile du Québec, 2010, en ligne :
<http://www.saaq.gouv.qc.ca/publications/nous/rapportsgestion2010/rapports_gestion2010.pdf> (consulté le 1^{er} février 2012)

SANTÉ CANADA, BUREAU DES MALADIES INFECTIEUSES, *Guide de prévention des infections – Lavage des mains, nettoyage, désinfection et stérilisation dans les établissements de santé*, Ottawa, 1998

SANTÉ CANADA, BUREAU DES MALADIES INFECTIEUSES – DIVISION DES INFECTIONS NOSOCOMIALES ET DU TRAVAIL, *Guide de prévention des infections - Pratiques de base et précautions additionnelles visant à prévenir la transmission des infections dans les établissements de santé*, Ottawa, 1999, en ligne :
<<http://www.collectionscanada.gc.ca/webarchives/20071124112837/http://www.phac-aspc.gc.ca/publicat/ccdr-rmtc/99pdf/cdr25s4f.pdf>> (consulté le 9 juin 2011)

PRICHARD, J. R. S., *La responsabilité et l'indemnisation dans les soins de santé – Rapport à la Conférence des sous-ministres de la Santé de l'Étude fédérale-provinciales-territoriale sur les problèmes de la responsabilité et de l'indemnisation dans le secteur des soins de santé*, Toronto, University of Toronto Press, 1990

Documents internationaux

A.C.C., *Annual report 2010*, 2010 en ligne :
<http://www.acc.co.nz/PRD_EXT_CSMP/groups/external_communications/documents/reports_results/wpc089389.pdf> (consulté le 4 février 2012)

A.C.C., *ACC Treatment Injury Profile*, 2011 (document obtenu par courriel de Daniel Tapp, Senior research advisor au A.C.C.)

A.C.C., *Financial condition report 2010*, en ligne : http://www.acc.co.nz/PRD_EXT_CSMP/groups/external_communications/documents/reports_results/wpc090392.pdf (consulté le 4 février 2012)

A.C.C., *Lodge a claim*, en ligne : <http://www.acc.co.nz/for-providers/lodge-and-manage-claims/PRV00028> (consulté le 10 février 2012)

COMMISSION NATIONALE DES ACCIDENTS MÉDICAUX, *Rapport annuel au Parlement et au Gouvernement – Année 2009-2010*, en ligne : http://www.sante.gouv.fr/IMG/pdf/CNAMed_09-10-2.pdf (consulté le 7 février 2012)

COMMISSION NATIONALE DES ACCIDENTS MÉDICAUX, *Le livret de l'expert*, 2008, en ligne : <http://www.cnamed.sante.gouv.fr/Le-livret-de-l-expert.html> (consulté le 7 février 2012)

France, *J.O.*, Sénat, Débats parlementaires, Compte rendu intégral, séance du 2 octobre 2001

MINISTÈRE DU TRAVAIL, DE L'EMPLOI, ET DE LA SANTÉ DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE, DIRECTION GÉNÉRALE DE L'OFFRE DES SOINS, *Infections nosocomiales : le dossier*, 2010, en ligne : http://www.sante.gouv.fr/IMG/pdf/Infections_Nosocomiales_le_dossier_2010.pdf (consulté le 9 juin 2011)

OMS, *La vaccination dans le monde : Vision et stratégie 2006-2015*, Genève, 2006, en ligne : http://whqlibdoc.who.int/publications/2006/GIVS_fre.pdf (consulté le 1^{er} février 2012)

OMS, *Practical guidelines for infection control in health care facilities*, New Dehli, 2004, en ligne : http://www.searo.who.int/LinkFiles/publications_PracticalguidelinSEAROpub-41.pdf (consulté le 9 juin 2011)

OMS, *Prévention des infections nosocomiales – Guide pratique*, 2^e éd, Genève, 2008, en ligne : http://whqlibdoc.who.int/hq/2008/WHO_CDS_CSR_EPH_2002.12_fre.pdf (consulté le 9 juin 2011)

OMS, *Principaux volets des programmes de lutte contre l'infection – Rapport de la deuxième réunion du réseau informel de lutte contre l'infection dans le cadre des soins de santé*, Genève, 2010, en ligne :

<http://whqlibdoc.who.int/hq/2010/WHO_HSE_EPR_2009.1_fre.pdf>
(consulté le 9 juin 2011)

OMS, *Report on the burden of endemic health care-associated infection worldwide*, Genève, 2011, en ligne: <http://whqlibdoc.who.int/publications/2011/9789241501507_eng.pdf> (consulté le 9 juin 2011)

OMS, *Standard precautions in health care – Aide-memoire*, 2007, en ligne: <http://www.who.int/csr/resources/publications/EPR_AM2_E7.pdf> (consulté le 9 juin 2011)

OMS, *Vaccins et vaccination : la situation dans le monde*, 3^e éd., Genève, 2010, en ligne : <http://whqlibdoc.who.int/publications/2010/9789242563863_fre.pdf> (consulté le 1^{er} février 2012)

OMS, *WHO Guidelines on hand hygiene in health care*, Genève, 2009, en ligne: <http://whqlibdoc.who.int/publications/2009/9789241597906_eng.pdf> (consulté le 9 juin 2011)

OMS, DEPARTMENT OF COMMUNICABLE DISEASE SURVEILLANCE AND RESPONSE, *WHO Global strategy for containment of antimicrobial resistance*, Genève, 2001, en ligne: <http://whqlibdoc.who.int/hq/2001/WHO_CDS_CSR_DRS_2001.2.pdf> (consulté le 9 juin 2011)

ONIAM, *Document d'information – Dispositif public d'indemnisation des victimes d'accidents médicaux par la voie du règlement amiable*, 2010, en ligne : <<http://oniam.fr/IMG/docsinfos/crci-docinfo.pdf>> (consulté le 7 février 2012)

ONIAM, *Mieux connaître l'ONIAM – Son budget*, en ligne : <<http://www.oniam.fr/oniam/mieux-connaître-l-oniam/oniam/mieux-connaître-l-oniam/son-budget/>> (consulté le 7 février 2012)

ONIAM, *Rapport d'activité 2010*, en ligne : <<http://www.oniam.fr/IMG/rapportsoniam/rapport2010.pdf>> (consulté le 7 février 2012)

ONIAM, *Référentiel indicatif d'indemnisation par l'ONIAM*, 2011, en ligne : <<http://www.oniam.fr/IMG/referentiels/refam010911.pdf>> (consulté le 7 février 2012)

ORGANIZATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT, *Medical malpractice – Prevention, insurance and coverage options*, coll. Policy Issues in Insurance, Paris, OECD Publishing, 2006

PRICE WATERHOUSE COOPERS, *Accident Compensation Corporation New Zealand – Scheme review*, Sydney (Australie), 2008, en ligne: <http://www.acc.co.nz/PRD_EXT_CSMP/groups/external_communications/documents/reports_results/prd_ctrb076534.pdf> (consulté le 4 février 2012)

PRICE WATERHOUSE COOPERS, *Accident Compensation Corporation New Zealand – Scheme review*, Sydney (Australie), 2008, en ligne: <http://www.acc.co.nz/PRD_EXT_CSMP/groups/external_communications/documents/reports_results/prd_ctrb076534.pdf> (consulté le 4 février 2012)

PUBLIC HEALTH LABORATORY SERVICE – LONDON SCHOOL OF HYGIENE AND TROPICAL MEDICINE, « The socio-economic burden of hospital acquired infection », Londres, 1999, en ligne: <http://www.dh.gov.uk/prod_consum_dh/groups/dh_digitalassets/@dh/@en/documents/digitalasset/dh_4089725.pdf> (consulté le 9 juin 2011)

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE, *Évaluation préalable des articles du projet de loi de financement de la sécurité sociale pour 2011*, en ligne: <<http://www.assemblee-nationale.fr/13/pdf/projets/pl2854-ei.pdf>> (consulté le 7 février 2012)

ROYAL COMMISSION TO INQUIRE AND REPORT UPON WORKERS' COMPENSATION, *Compensation for personal injury in New Zealand – Report of the Royal Commission of Inquiry*, Wellington, R.E. Owen, 1967

Sites internet

A.C.C., *History of ACC in New Zealand*, en ligne: <http://www.acc.co.nz/about-acc/overview-of-acc/introduction-to-acc/ABA00004#P28_2934> (consulté le 1^{er} février 2012)

A.C.C., *How we're funded*, en ligne: <<http://www.acc.co.nz/about-acc/overview-of-acc/how-were-funded/index.htm>> (consulté le 4 février 2012)

A.C.C., *Information for treatment providers*, en ligne: <http://www.acc.co.nz/PRD_EXT_CSMP/groups/external_providers/documents/publications_promotion/wcmz002191.pdf> (consulté le 4 février 2012)

A.C.C., *Injury from medical treatment*, en ligne: <<http://www.acc.co.nz/making-a-claim/how-do-i-make-a-claim/ECI0014#P32>> (consulté le 4 février 2012)

A.C.C., *Injury in New Zealand*, en ligne: <<http://www.acc.co.nz/making-a-claim/how-do-i-make-a-claim/ECI0006#P19>> (consulté le 4 février 2012)

A.C.C., *Introduction to ACC*, en ligne: <<http://www.acc.co.nz/about-acc/overview-of-acc/introduction-to-acc/index.htm>> (consulté le 4 février 2012)

A.C.C., *Lodge a claim for treatment injury*, en ligne: <<http://www.acc.co.nz/for-providers/lodge-and-manage-claims/PRV00032#P4>> (consulté le 4 février 2012)

A.C.C., *What support can I get?*, en ligne: <<http://www.acc.co.nz/making-a-claim/what-support-can-i-get/index.htm>> (consulté le 4 février 2012)

AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, *Entérocoques résistants à la vancomycine (ERV)*, en ligne: <<http://www.phac-aspc.gc.ca/nois-sinp/vre-erv-fra.php>> (consulté le 9 juin 2011)

AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, *Fiche de renseignements sur le Clostridium difficile (C. difficile)*, en ligne: <<http://www.phac-aspc.gc.ca/id-mi/cdiff-fra.php>> (consulté le 9 juin 2011)

AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, *Fiche de renseignements – Staphylococcus aureus résistant à la méthicilline*, en ligne: <<http://www.phac-aspc.gc.ca/id-mi/mrsa-fra.php>> (consulté le 9 juin 2011)

AGENCE DE LA SANTÉ PUBLIQUE DU CANADA, *Programme canadien de surveillance des infections nosocomiales*, en ligne: <<http://www.phac-aspc.gc.ca/nois-sinp/survprog-fra.php>> (consulté le 9 juin 2011)

ASSOCIATION POUR LA PRÉVENTION DES INFECTIONS À L'HÔPITAL ET DANS LA COMMUNAUTÉ – CANADA, en ligne: <<http://www.chica.org/index.php>> (consulté le 9 juin 2011)

BANQUE DU CANADA, *Convertisseur de devises – taux du jour*, en ligne: <<http://www.banqueducanada.ca/taux/taux-de-change/convertisseur-de-devises-taux-du-jour/>> (consulté le 31 janvier 2012)

CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION, *Clostridium difficile (C. diff) in healthcare settings*, en ligne:

<<http://www.cdc.gov/HAI/organisms/cdiff/Cdiff.html>> (consulté le 9 juin 2011)

CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION, *Frequently asked questions about Clostridium difficile for healthcare providers*, en ligne : <http://www.cdc.gov/HAI/organisms/cdiff/Cdiff_faqs_HCP.html> (consulté le 9 juin 2011)

CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION, *Healthcare-associated infections (HAIs)*, en ligne : <<http://www.cdc.gov/HAI/index.html>> (consulté le 9 juin 2011)

CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION, *National Healthcare Safety Network (NHSN) – About NHSN*, en ligne : <<http://www.cdc.gov/nhsn/about.html>> (consulté le 9 juin 2011)

CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION, *Staphylococcus aureus in healthcare settings*, en ligne : <<http://www.cdc.gov/HAI/organisms/staph.html>> (consulté le 9 juin 2011)

CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION, *Vancomycin-resistant Enterococci (VRE) in healthcare settings*, en ligne : <<http://www.cdc.gov/HAI/organisms/vre/vre.html>> (consulté le 9 juin 2011)

CENTRAL INTELLIGENCE AGENCY, *The World factbook*, <<https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/geos/nz.html>> (consulté le 1^{er} février 2012)

CENTRE CANADIEN D'HYGIÈNE ET DE SÉCURITÉ AU TRAVAIL, *Staphylococcus aureus résistant à la méthicilline*, en ligne : <http://www.cchst.ca/oshanswers/biol_hazards/methicillin.html> (consulté le 9 juin 2011)

GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, *Programme d'indemnisation et d'intervention auprès des personnes infectées par le virus de l'hépatite C*, en ligne : <http://www.formulaire.gouv.qc.ca/cgi/affiche_doc.cgi?dossier=5406&table=0> (consulté le 10 février 2012)

HEALTH & DISABILITY COMMISSIONER, *Complaint resolution overview*, en ligne : <<http://www.hdc.org.nz/complaints/complaints-resolution-overview>> (consulté le 4 février 2012)

HEALTH & DISABILITY COMMISSIONER, *History*, en ligne : <<http://www.hdc.org.nz/about-us/history>> (consulté le 4 février 2012)

HEALTH & DISABILITY COMMISSIONER, *Making a complaint*, en ligne :
<<http://www.hdc.org.nz/complaints/making-a-complaint>> (consulté le 4 février 2012)

HOSPITALS IN EUROPE LINK FOR INFECTION CONTROL THROUGH SURVEILLANCE, *About HELICS*, en ligne: <<http://helics.univ-lyon1.fr/helicshome.htm>> (consulté le 9 juin 2011)

INSPQ, *À propos du SPIN*, en ligne :
<<http://www.inspq.qc.ca/aspx/fr/spin.aspx?sortcode=1.53.54.61.67.68>>
(consulté le 9 juin 2011)

INSPQ, *Accueil*, en ligne :
<http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sante/nosocomiales/index.php?accueil> (consulté le 9 juin 2011)

INSPQ, *Clostridium difficile*, en ligne :
<<http://www.inspq.qc.ca/aspx/fr/clostridium.aspx?sortcode=1.53.54.56.56.58>>
> (consulté le 9 juin 2011)

INSPQ, *Hygiène et salubrité*, en ligne :
<http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sante/nosocomiales/index.php?Hygiene_et_salubrite> (consulté le 9 juin 2011)

INSPQ, *Les infections nosocomiales*, en ligne :
<http://www.inspq.qc.ca/aspx/fr/infections_nosocomiales.aspx?sortcode=1.53.55.58> (consulté le 9 juin 2011)

INSPQ, *Mandat du Cinq*, en ligne :
<http://www.inspq.qc.ca/aspx/fr/infections_nosocomiales2.aspx?sortcode=1.53.54.60.62> (consulté le 9 juin 2011)

INSPQ, *Population, Québec et Canada, 1851-2011*, en ligne :
<http://www.stat.gouv.qc.ca/donstat/societe/demographie/struc_poplt/102.htm>
> (consulté le 1^{er} février 2012)

INSPQ, *Surveillance, prévention et contrôle des infections nosocomiales*, en ligne :
<<http://www.inspq.qc.ca/domaines/index.asp?Dom=60&Axe=64>> (consulté le 9 juin 2011)

MEDICAL PROTECTION SOCIETY, *MPS Subscription rates*, en ligne :
<<http://www.medicalprotection.org/Default.aspx?DN=8ec1d8f2-9e03-4618-ba32-a4a5e75a164f>> (consulté le 4 février 2012)

MSSS, *C. difficile*, en ligne :
<http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sante/nosocomiales/index.php?cdifficile> (consulté le 9 juin 2011)

MSSS, *ERV*, en ligne :
<http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sante/nosocomiales/index.php?erv>
(consulté le 9 juin 2011)

MSSS, *Le Québec et les infections nosocomiales*, en ligne :
<http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sante/nosocomiales/index.php?situation> (consulté le 9 juin 2011)

MSSS, *Programme d'indemnisation des victimes d'une vaccination*, en ligne :
<<http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/santepub/vaccination/index.php?indemnisation>> (consulté le 1^{er} février 2012)

MSSS, *Programme de formation en hygiène et salubrité pour les personnes préposées en hygiène et salubrité*, en ligne :
<http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sante/nosocomiales/index.php?formation> (consulté le 9 juin 2011)

MSSS, *Rôle des établissements*, en ligne :
<http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sante/nosocomiales/index.php?role>
> (consulté le 9 juin 2011)

MSSS, *SARM*, en ligne :
<http://www.msss.gouv.qc.ca/sujets/prob_sante/nosocomiales/index.php?sarm>
> (consulté le 9 juin 2011)

MSSS, *Vaccins*, en ligne :
<<http://msss.gouv.qc.ca/sujets/santepub/vaccination/index.php?vaccins>>
(consulté le 1^{er} février 2012)

NEW ZEALAND CONTROLLER AND AUDITOR-GENERAL, *Management of Hospital-acquired infection*, en ligne : <<http://www.oag.govt.nz/2003/hospital-infections/part1.htm#costs>> (consulté le 4 février 2012)

OMS, *Background to Clean Care is safer care*, en ligne :
<<http://www.who.int/gpsc/background/en/index.html>> (consulté le 9 juin 2011)

- OMS, *Clean care is safer care – SAVE LIVES: Clean your hands: WHO's global annual campaign*, en ligne: <<http://www.who.int/gpsc/5may/en/>> (consulté le 9 juin 2011)
- OMS, *Clean care is safer care – Support from countries or areas worldwide*, en ligne: <<http://www.who.int/gpsc/statements/en/index.html>> (consulté le 9 juin 2011)
- OMS, *Clean care is safer care – The evidence for clean hands*, en ligne: <http://www.who.int/gpsc/country_work/en/index.html> (consulté le 9 juin 2011)
- OMS, *Comité consultatif mondial sur la sécurité des vaccins – Qui sommes-nous?*, en ligne: <http://www.who.int/vaccine_safety/about/fr/> (consulté le 1^{er} février 2012)
- OMS, *Global Alert and Response (GAR) – Infection prevention and control in health care*, en ligne: <http://www.who.int/csr/bioriskreduction/infection_control/en/index.html> (consulté le 9 juin 2011)
- OMS, *Manifestations postvaccinales indésirables : évaluation de l'imputation de la causalité*, en ligne: <http://www.who.int/vaccine_safety/causality/fr/> (consulté le 1^{er} février 2012)
- OMS, *Patient safety – About us*, en ligne: <<http://www.who.int/patientsafety/about/en/index.html>> (consulté le 9 juin 2011)
- OMS, *Pourquoi un Défi mondial sur les infections nosocomiales*, en ligne: <<http://www.who.int/gpsc/background/fr/>> (consulté le 9 juin 2011)
- ORDRE DES INFIRMIÈRES ET INFIRMIERS DU QUÉBEC, *Création de la spécialité en prévention et contrôle des infections – Le ministre Bolduc donne son appui*, en ligne: <<http://www.oiiq.org/publications/le-journal/archives/janvierfevrier-2009-vol-6-n-1/creation-de-la-specialite-en-preventi>> (consulté le 9 juin 2011)
- PASSEPORT SANTÉ, *Vaccins et effets secondaires : surveillance et indemnisation*, en ligne: <http://www.passeportsante.net/fr/Actualites/Dossiers/ArticleComplementaire.aspx?doc=vaccination_vaccins-et-effets-secondaires-surveillance-et-indemnisation_do> (consulté le 1^{er} février 2012)

RADIO-CANADA – ZONE LIBRE, *Infections mortelles à Sainte-Justine – Accueil*, en ligne : <http://www.radio-canada.ca/actualite/zone_libre/2007/04/27/001-ste-justine_accueil.asp> (consulté le 9 juin 2011)

RADIO-CANADA – ZONE LIBRE, *Infections mortelles à Sainte-Justine – Plomberie problématique*, en ligne : <http://www.radio-canada.ca/actualite/zone_libre/2007/04/27/004-ste-justine_plomberie.asp> (consulté le 9 juin 2011)

RADIO-CANADA – ZONE LIBRE, *Infections mortelles à Sainte-Justine – Une unité en mauvais état*, en ligne : <http://www.radio-canada.ca/actualite/zone_libre/2007/04/27/007-ste-justine_unite.asp> (consulté le 9 juin 2011)

RÉGIE DE L'ASSURANCE MALADIE DU QUÉBEC, *Assurance responsabilité*, en ligne : <<http://www.ramq.gouv.qc.ca/fr/professionnels/medecins-omnipraticiens/administration-pratique/Pages/assurance-responsabilite.aspx#2>> (consulté le 12 août 2012)

RÉGIE DE L'ASSURANCE MALADIE DU QUÉBEC, *Assurance responsabilité*, en ligne : <<http://www.ramq.gouv.qc.ca/fr/professionnels/medecins-specialistes/administration-pratique/Pages/assurance-responsabilite.aspx>> (consulté le 12 août 2012)

SAAQ, *Étape 8 : La demande de révision d'une décision*, <http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/processus_indem/etape_8.php> (consulté le 1^{er} février 2012)

SAAQ, *Indemnité de remplacement du revenu*, en ligne : <http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/police/indem_revenu.php> (consulté le 1^{er} février 2012)

SAAQ, *Indemnités payables par la Société de l'assurance automobile du Québec en cas de dommages corporels à la suite d'un accident de la route*, en ligne : <<http://www4.gouv.qc.ca/FR/Portail/Citoyens/Evenements/perdre-son-autonomie/Pages/indemnites-accident-route.aspx>> (consulté le 1^{er} février 2012)

SAAQ, *Indemnités pour les personnes blessées*, en ligne : <http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/police/indemnites_blessees.php> (consulté le 1^{er} février 2012)

SAAQ, *Indemnité pour perte d'emploi*, en ligne :
<http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/police/indem_emploi.php> (consulté le 1^{er} février 2012)

SAAQ, *La couverture du régime*, en ligne :
<http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/police/protection_offerte.php> (consulté le 1^{er} février 2012)

SAAQ, *Le processus d'indemnisation des victimes de la route*,
<http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/processus_indem/index.php> (consulté le 1^{er} février 2012)

SAAQ, *Quels types d'accidents sont exclus du régime?*, en ligne :
<http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/police/accidents_exclus.php> (consulté le 1^{er} février 2012)

SAAQ, *Tableau des indemnités*, en ligne :
<http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/police/tableau_indem.php> (consulté le 1^{er} février 2012)

SAAQ, *Tableau des indemnités de décès*, en ligne :
<http://www.saaq.gouv.qc.ca/victime/police/tableau_indem_decès.php>
(consulté le 1^{er} février 2012)

SANTÉ CANADA, *C. difficile (Clostridium difficile)*, en ligne : <<http://www.hc-sc.gc.ca/hl-vs/iyh-vsv/diseases-maladies/cdifficile-fra.php>> (consulté le 9 juin 2011)

SERVICES QUÉBEC, *Fonds consolidé du revenu du Québec*, en ligne :
<http://www.formulaire.gouv.qc.ca/cgi/affiche_doc.cgi?dossier=1750&table=0> (consulté le 1^{er} février 2012)

SERVICES QUÉBEC, *Programme d'indemnisation des victimes de vaccination*, en ligne :
<http://www.formulaire.gouv.qc.ca/cgi/affiche_doc.cgi?dossier=3600&table=0> (consulté le 1^{er} février 2012)

The Encyclopedia of New Zealand, *Social security, Scope of Legislation of 1938*, en ligne : <<http://www.teara.govt.nz/en/1966/social-security/2>> (consulté le 4 février 2012)

UNICEF, *Sept maladies maîtrisées par le vaccin*, en ligne :
<<http://www.unicef.org/french/pon96/hevaccin.htm>> (consulté le 1^{er} février 2012)

Autres

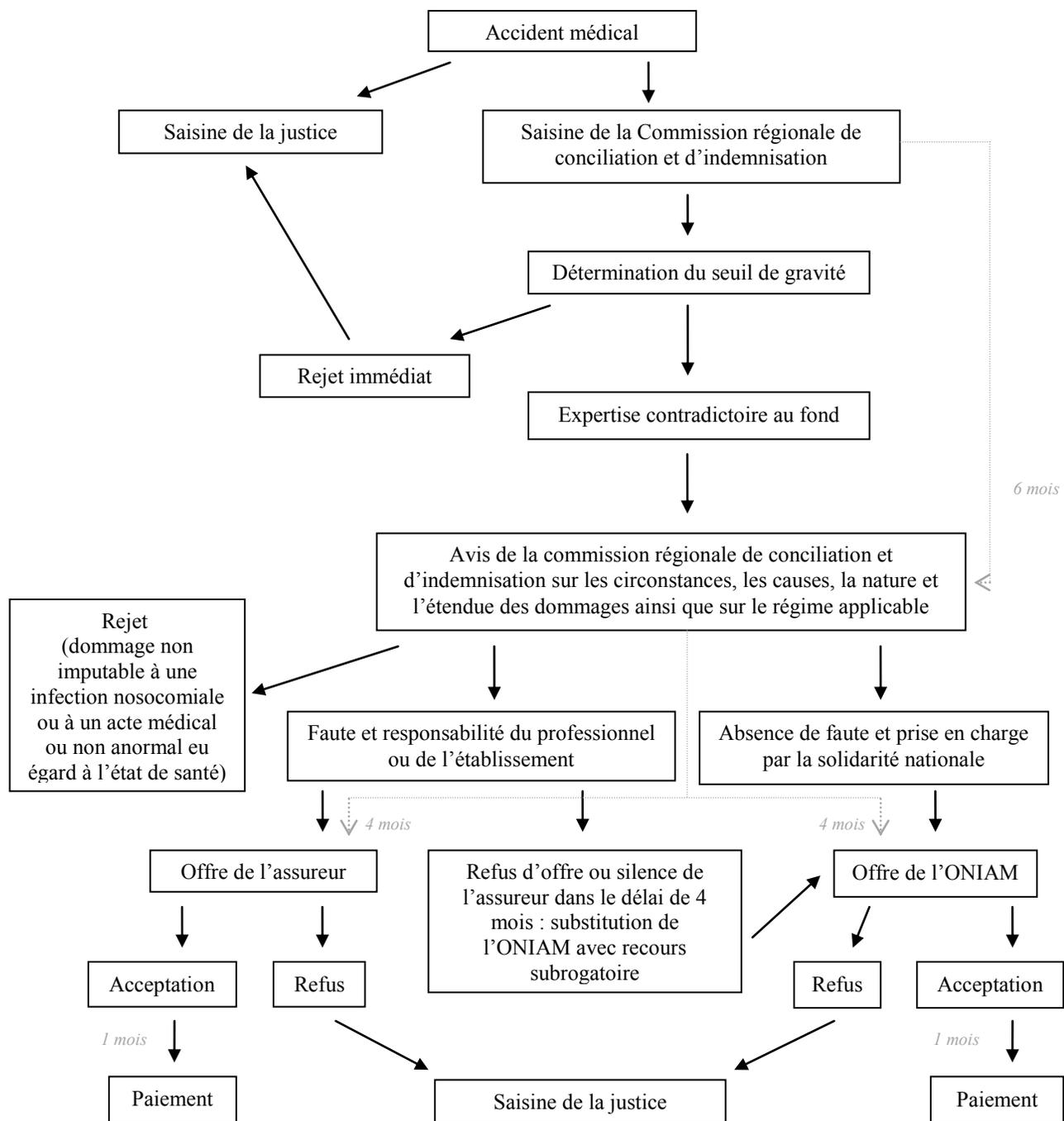
ASSOCIATION DES VICTIMES D'INFECTIONS NOSOCOMIALES, *La menace nosocomiale (vidéo)*, en ligne : <<http://www.advin.org/>> (consulté le 9 juin 2011)

GAFFIOT, F., *Dictionnaire Latin Français*, Paris, Hachette, 1934

HIPPOCRATE, *Traité des Épidémies*, Livre Premier, par. 5, reproduit dans Charles DAREMBERG, *Œuvres choisies d'Hippocrate*, 2^e éd., Paris, Labé, 1855

ANNEXE 1 : MODE DE FONCTIONNEMENT DU RÉGIME FRANÇAIS

Le schéma suivant résume le dispositif d'indemnisation¹¹⁸⁶ :



¹¹⁸⁶ Ce schéma est inspiré de différents schémas : ASSOCIATION D'AIDE AUX VICTIMES D'ACCIDENTS CORPORELS, *Principales questions sur les CRCI et l'ONIAM*, en ligne : http://www.aavac.asso.fr/loi_kouchner/indemnisation_mode_emploi_05_oniam_delai_indemnisation.php (consulté le 7 février 2012) ; Olivier SAUMON, Dominique MARTIN et Philip COHEN, « Le contentieux des accidents médicaux, tour de piste du dispositif d'indemnisation par l'ONIAM », *Gazette du Palais* 2007.3.7.

MONTANTS OFFERTS PAR LE RÉFÉRENTIEL DE L'ONIAM

Les montants accordés pour les préjudices patrimoniaux dépendront évidemment des justificatifs et des éléments de fait présentés par la victime¹¹⁸⁷.

Notons à cet égard que le référentiel prévoit le remboursement :

- des frais hospitaliers, médicaux, paramédicaux et pharmaceutiques
- des dépenses de santé futures médicalement prévisibles et rendues nécessaires par l'état de santé
- des frais d'adaptation du logement et du véhicule
- des frais encourus pour l'aide à domicile
- des pertes de revenus subies au cours de l'incapacité de travail, totale ou partielle
- des pertes de gains professionnels futurs¹¹⁸⁸.

Quant à l'indemnisation du préjudice extra patrimonial, plusieurs indemnités sont offertes. Les montants varient s'il s'agit d'un préjudice subi est temporaire (avant consolidation) ou permanent (après consolidation).

Le tableau suivant résume les fourchettes dans lesquelles se situent généralement les montants versés aux victimes directes pour compenser les souffrances endurées avant la consolidation du préjudice¹¹⁸⁹.

Déficit fonctionnel	300 à 500 euros par mois
Souffrances physiques et psychiques (tout dépend du degré des souffrances, exprimé de 1 à 7)	Degré 1 : 799 à 1 081 euros Degré 2 : 1 360 à 1 840 euros Degré 3 : 2 397 à 3 243 euros Degré 4 : 4 624 à 6 256 euros Degré 5 : 8 755 à 11 845 euros Degré 6 : 15 504 à 20 976 euros Degré 7 : 25 585 à 34 615 euros

Après consolidation du préjudice, des montants intéressants sont accordés au titre du déficit fonctionnel pour les hommes et les femmes¹¹⁹⁰. Les deux tableaux suivants font état des montants proposés par le référentiel.

¹¹⁸⁷ ONIAM, préc., note 551, p. 8-10.

¹¹⁸⁸ *Id.*

¹¹⁸⁹ *Id.*, p. 11.

HOMMES

DFP %	5	15	25	35	45	55	65	75	85	95
Âge	5 297	22 321	47 918	82 090	124 835	176 154	236 047	304 513	381 554	467 168
10	5 138	20 892	43 949	74 310	111 975	156 944	209 216	268 792	335 671	409 855
20	4 984	19 507	40 102	66 770	99 511	138 325	183 211	234 170	291 202	354 307
30	4 832	18 135	36 292	59 303	87 167	119 884	157 455	199 879	247 157	299 289
40	4 689	16 853	32 731	52 322	75 627	102 646	133 379	167 825	205 986	247 860
50	4 558	15 671	29 446	45 884	64 986	86 749	111 176	138 265	168 017	200 432
60	4 442	14 628	26 549	40 206	55 598	72 726	91 590	112 189	134 524	158 595
70	4 348	13 783	24 202	35 605	47 993	61 366	75 723	91 065	107 391	124 701
80	4 287	13 231	22 669	32 602	43 029	53 950	65 365	77 275	89 679	102 576
90	4 261	12 995	22 013	31 316	40 903	50 775	60 930	71 370	82 094	93 103
100										

FEMMES

DFP %	5	15	25	35	45	55	65	75	85	95
Âge	5 418	23 409	50 942	88 016	134 631	190 788	256 486	331 726	416 507	510 829
10	5 257	21 963	46 924	80 141	121 613	171 341	229 325	295 564	370 059	452 810
20	5 097	20 526	42 934	72 321	108 687	152 032	202 357	259 660	323 942	395 203
30	4 940	19 111	39 002	64 614	95 947	133 000	175 774	224 268	278 483	338 419
40	4 788	17 742	35 200	57 162	83 628	114 598	150 072	190 050	234 533	283 519
50	4 641	16 422	31 533	49 974	71 745	96 848	125 280	157 043	192 136	230 560
60	4 502	15 169	28 053	43 153	60 470	80 004	101 755	125 723	151 907	180 308
70	4 381	14 079	25 025	37 219	50 660	65 350	81 287	98 473	116 906	136 588
80	4 299	13 340	22 971	33 193	44 006	55 410	67 404	79 989	93 164	106 931
90	4 261	13 002	22 034	31 356	40 969	50 873	61 068	71 554	82 330	93 397
100										

Concernant le préjudice esthétique permanent, il est évalué sur une échelle de 1 à 7 selon le référentiel suivant¹¹⁹¹.

Degrés	Montants accordés
1	600 à 812 euros
2	1 350 à 1 826 euros
3	2 907 à 3 933 euros
4	5 930 à 8 022 euros
5	11 076 à 14 985 euros
6	19 003 à 25 709 euros
7	30 369 à 41 087 euros

¹¹⁹⁰ *Id.*, p. 13.

¹¹⁹¹ *Id.*, p. 14.

ANNEXE 2 : INDEMNITÉS VERSÉES SOUS LA LOI SUR L'ASSURANCE AUTOMOBILE

Le tableau suivant résume les montants versés aux victimes d'accident automobile par catégorie d'indemnité, à la fois pendant l'année financière 2010 et depuis 1978 (date d'entrée en vigueur du régime d'indemnisation)¹¹⁹² :

Catégories d'indemnités versées	Montants versés pendant l'année 2010	Montant versés depuis 1978
Indemnités de remplacement du revenu	46 965 000 \$	448 949 000 \$
Indemnités de décès	23 426 000 \$	77 294 000 \$
Indemnités pour préjudices non-pécuniaires	6 628 000 \$	123 536 000 \$
Remboursement de l'aide personnelle	2 378 000 \$	53 086 000 \$
Remboursement des frais médicaux et paramédicaux	12 361 000 \$	57 970 000 \$
Remboursement des frais de déplacement et de séjour	3 498 000 \$	18 703 000 \$
Remboursement des frais de transports par ambulance et des frais de rapatriement	8 713 000 \$	8 886 000 \$
Remboursement des frais d'adaptation de véhicules et de domiciles	134 000 \$	6 955 000 \$
Remboursement des frais liés à la réintégration sociale, scolaire et professionnelle	1 670 000 \$	11 143 000 \$
Remboursement d'autres frais (incluant frais pour obtenir de l'information médicale et frais de remplacement de vêtements)	7 407 000 \$	21 773 000 \$
Sommes versées au réseau de la santé pour les coûts des services dispensés aux victimes	65 986 000 \$	111 931 000 \$
Sommes versées aux centres de réadaptation	15 021 000 \$	50 323 000 \$
Sommes versées à des organismes d'entraide pour le bénéfice d'accidentés	33 000 \$	2 614 000 \$
Total	194 220 000 \$	993 163 000 \$

¹¹⁹² SAAQ, préc., note 935, p. 136.

