

ARTICLE DE LA REVUE JURIDIQUE THÉMIS

On peut se procurer ce numéro de la Revue juridique Thémis à l'adresse suivante :

Les Éditions Thémis

Faculté de droit, Université de Montréal

C.P. 6128, Succ. Centre-Ville

Montréal, Québec

H3C 3J7

Téléphone : (514)343-6627

Télécopieur : (514)343-6779

Courriel : themis@droit.umontreal.ca

© Éditions Thémis inc.

Toute reproduction ou distribution interdite
disponible à : www.themis.umontreal.ca

Différentes manifestations de la notion de peine privée en droit québécois

Pauline Roy*

Résumé

L'évolution du droit ayant permis de dissocier les fonctions respectivement dévolues aux domaines de la responsabilité civile et pénale, l'idée qu'il puisse subsister quelques manifestations de la notion de peine privée a été péremptoirement écartée en droit québécois. En revanche, en droit français, nombre d'auteurs ont lancé le débat concernant la survie de telles manifestations et continuent de l'alimenter, allant jusqu'à explorer les solutions qui permettraient au droit de la responsabilité civile de mieux assumer ses vocations normative et dissuasive, délaissées au profit de sa fonction essentiellement réparatrice.

Malgré le peu de discussion concernant le concept et les manifestations de peine privée, le droit québécois s'est démarqué des systèmes de tradition civiliste en introduisant la manifestation la plus explicite de la notion de peine privée, en adoptant plusieurs lois qui autorisent l'attribution de dommages exemplaires (maintenant qualifiés de dommages-intérêts punitifs). Cette approche s'imposait puisque la Cour suprême du Canada avait affirmé, comme l'article 1621 du Code civil du Québec, que de tels dommages peuvent être attribués seulement

Abstract

The functions respectively devolved upon civil and penal liability fields being clearly dissociated by law evolution, it has been peremptory admitted that the notion of private penalty does not subsist in Quebec law. However, in french law, many authors launch the debate about the survival of these notions and continue to sustain it, notably, in order to explore solutions that would allow civil liability law to better assume its normative and dissuasive vocations, usually abandoned in profit of its essentially compensating functions.

In spite of little debate in regard of the concept and the manifestations of private penalty, Quebec law differentiated from systems of civil tradition by introducing the most explicit notion of private penalty, adopting many laws authorizing the attribution of exemplary damages (now qualified of punitive damages). This approach became imperative since the Supreme Court of Canada had stated, as article 1621 of the Civil Code of Québec, that such damages could only be attributed when prescribed by a law. The subjacent logic to adopt most of the legal provisions provident to the attribution of such damages is inspired by a

* Professeure à la Faculté de droit de l'Université de Montréal.

si une loi le prévoit. La logique sous-jacente à l'adoption de la majorité des dispositions législatives prévoyant l'attribution de tels dommages est inspirée par une double préoccupation, soit la protection des droits et libertés de la personne et celle des contractants vulnérables. À cet égard, les pièces maîtresses que sont la Charte des droits et libertés de la personne et la Loi sur la protection du consommateur ont tracé la voie. Par la suite, le législateur québécois a adopté ou modifié plus d'une douzaine de lois, de moindre portée mais poursuivant des objectifs similaires, en faveur des locataires, des épargnants et de certains salariés.

Le fait que ces lois prévoient des conditions différentes d'ouverture du recours en dommages punitifs et que peu d'entre elles proposent des balises pour en déterminer le montant, soulève des questions fondamentales abordées par la doctrine, mais traitées avec une inégale rigueur par les tribunaux. À titre d'exemple, on constate que ces derniers se satisfont trop souvent de rappeler le principe énoncé à l'article 1621 C.c.Q. selon lequel le montant des dommages punitifs doit être déterminé de façon à assurer leur fonction préventive, pour ensuite exercer leur pouvoir discrétionnaire sans tenter de discuter des critères appliqués. Il est donc impossible de comprendre les justifications ayant permis de fixer le montant de la condamnation et, par le fait même, de déceler la portée dissuasive de la décision.

Finalement, certaines lois, tant fédérale que provinciales, et quelques règles prévues au Code civil du Québec, comme divers critères appliqués tacitement par les tribunaux ont pour effet de créer des situations où l'auteur d'un comportement fautif se voit imposer des sanctions à vocation manifestement ou clandestinement punitive.

double preoccupation, the protection of person rights and liberties as well as vulnerable contracting party. In this respect, the masterpieces that are the Charter of Human Rights and Freedom and the Consumer Protection Act marked the way. Afterwards, the Quebec legislator has adopted or modified more than a dozen of minor range, but always in pursuing similar objectives in favour of tenants, savers and some wage earners.

The fact that these laws are allowing different opening conditions for punitive damage claim and that few are stating norms to determine the amount, arouse fundamental questions about the doctrine, but treated with an uneven rigour by the tribunals. As example, it can be noted that these will satisfy themselves too often to recall the principle expressed in article 1621 C.c.Q. according to which the amount of punitive damages must be determined in such a way as to insure their preventive function, afterward exerting their discretionary power without attempting to discuss the applied criteria. It is thus impossible to understand the justifications, which permitted to set the amount of the penalty and, by the fact itself, to determine the dissuasive effect of the decision.

Finally, certain laws, federal as provincials, various measures stated in the Civil Code of Québec, as well as various criteria used by tribunals, have the effect to create such situations where the author of a faulty behaviour is receiving sanctions that are clearly or clandestinely of punitive vocation.

Plan de l'article

Introduction	267
I. Les dommages-intérêts punitifs	269
A. Présentation des lois.....	270
1. La protection des droits et libertés de la personne	271
a. <i>La Charte des droits et libertés de la personne</i>	271
b. <i>La Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels</i>	274
c. Le harcèlement psychologique dans les relations de travail	275
2. Les lois visant à favoriser un meilleur équilibre dans les relations contractuelles	276
a. La protection du consommateur	276
b. <i>La Loi sur les arrangements préalables de services funéraires et de sépulture</i>	278
c. Les comportements attentatoires à certains droits des locataires d'un logement.....	279
d. La protection des épargnants : <i>Loi sur les valeurs mobilières</i>	279
e. La protection particulière en faveur des droits de certains salariés	281
i. <i>Un décret comme instrument de promotion des droits collectifs des travailleurs</i>	281
ii. <i>Le droit des travailleurs à exercer leur fonction dans la langue officielle</i>	282

3. La protection de l'environnement limitée à celle des arbres	282
4. Diverses autres dispositions.....	283
B. Différentes questions relatives aux dommages punitifs.....	285
1. L'évaluation des dommages punitifs	285
2. La condamnation aux dommages punitifs pour la faute d'autrui.....	287
3. L'autonomie du recours	288
4. Le produit des condamnations accordé à la victime	288
5. Les garanties procédurales.....	289
C. Les dommages punitifs et les lois relevant de la compétence du Parlement fédéral	290
1. Le respect de la vie privée et la surveillance électronique	290
2. Le régime mixte des droits d'auteurs	291

II. D'autres manifestations de la notion de peine privée	292
A. Les lois particulières	292
1. La protection des droits d'auteur.....	293
2. La <i>Loi sur les valeurs mobilières</i>	293
3. La subtilisation d'électricité : une peine privée exorbitante en faveur d'Hydro-Québec.....	294
B. Certaines manifestations clandestines de la peine privée au <i>Code civil du Québec</i>	295
1. Les situations où la faute produit des effets à connotation punitive	295
2. L'incidence du degré de faute et les assurances de dommages.....	297
3. Questions diverses.....	298
Conclusion	301

Le questionnaire élaboré par le rapporteur général, le professeur Jourdain, en s'intéressant à une très vaste gamme de manifestations officielles, officieuses et plus ou moins occultes de la peine privée, illustre bien l'importance de l'intérêt que les juristes français ont porté et portent encore à cette question. Une première étude consacrée à l'idée de peine privée et à ses différentes manifestations en droit contemporain¹ a suscité des réactions mitigées, allant de l'indifférence à la répudiation de l'analyse. Toute référence à l'idée qu'il subsiste certaines manifestations de la peine privée était perçue comme une menace aux acquis de l'évolution du droit qui a permis de confirmer la différenciation des fonctions respectivement dévolues à la responsabilité civile et à la responsabilité pénale. Par ailleurs, depuis la dernière moitié du XX^e siècle, on ne compte plus les importantes contributions doctrinales qui ont relancé et alimenté le débat, tant pour identifier différentes manifestations de la peine privée que pour explorer de nouvelles orientations devant permettre au droit de la responsabilité civile d'assumer davantage ses fonctions normative et dissuasive dont il s'est peu à peu dissocié au profit de solutions rendues nécessaires pour assurer la réparation du préjudice².

On ne peut passer sous silence l'attitude qui a prévalu et subsiste encore à l'égard de cette question en droit québécois. L'étude de son évolution révèle que l'intérêt de la communauté juridique pour les différentes manifestations de sanction civile à caractère punitif ou de peine privée ne s'est manifesté qu'occasionnellement, à la suite de rares décisions condamnant le comportement fautif par l'imposition de dommages exemplaires³. C'est d'ailleurs avec un

¹ Louis HUGUENEY, *L'idée de peine privée en droit contemporain*, Paris, Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, 1904.

² Parmi les auteurs qui se sont intéressés à cette question à la suite de Hugueney, mentionnons les professeurs Boris Starck, André Tunc, M. Crémieux, Geneviève Vinez, Patrice Jourdain et, plus récemment, l'incontournable thèse de Suzanne CARVAL, *La responsabilité civile dans sa fonction de peine privée*, Paris, L.G.D.J., 1995.

³ Pour un aperçu des différents courants de pensée soutenus par la doctrine et une jurisprudence inconstante concernant l'attribution de dommages qualifiés d'exemplaires, voir : Pauline ROY, *Les dommages exemplaires en droit québécois : instrument de revalorisation de la responsabilité civile*, thèse de doctorat, Montréal, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, 1995, p.74 et suiv.

soulagement non équivoque qu'une décision de la Cour suprême du Canada⁴, mettant fin à la controverse, a été accueillie. La Cour a alors rappelé que le droit civil du Québec ne connaît pas le droit à des dommages exemplaires ; il a pour unique fonction d'indemniser la victime d'un délit ou d'un quasi-délit alors que la punition de son auteur est « exclusivement du ressort des tribunaux correctionnels »⁵. Par la suite, l'idée que la responsabilité civile ne devait remplir qu'une fonction essentiellement réparatrice a été présentée comme étant immuable. La communauté juridique québécoise manifestait une certaine indifférence au fait que plusieurs auteurs français se préoccupaient des conséquences du déclin des fonctions normative et préventive de la responsabilité civile⁶.

Cette attitude dogmatique a été mise à mal lorsque le législateur québécois a introduit le recours en dommages exemplaires dans deux domaines majeurs du droit civil : la protection des droits et libertés de la personne⁷ et la protection du consommateur⁸. Il a toutefois fallu quelques années avant que la doctrine et la jurisprudence réagissent et mesurent l'impact de ces interventions. Depuis, le législateur québécois est intervenu à plusieurs reprises pour prévoir l'imposition de dommages exemplaires, qualifiés depuis 1994 de dommages-intérêts punitifs⁹. L'importance des domaines affectés par ces réformes a fait en sorte que les juristes québécois se sont surtout préoccupés du sort réservé à cette nouvelle sanction, plutôt qu'à l'identification ou à la qualification d'autres manifestations de sanctions punitives ou de peines privées en droit civil.

⁴ *Chaput c. Romain*, [1955] R.C.S. 834.

⁵ *Id.*, 841.

⁶ Geneviève VINEY, *Le déclin de la responsabilité civile individuelle*, Paris, L.G.D.J., 1982.

⁷ *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., c. C-12 ; adoptée le 27 juin 1975, cette loi est entrée en vigueur le 28 juin 1976 (ci-après citée « Charte québécoise » ou « Charte »).

⁸ *Loi sur la protection du consommateur*, L.R.Q., c. P-40.1, art. 272. Cette loi, sanctionnée le 22 décembre 1978, est entrée en vigueur en avril 1980, pour la partie consacrée à la réglementation des contrats.

⁹ Depuis l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec*, le 1^{er} janvier 1994, le vocable « dommages exemplaires » utilisé dans plusieurs lois, dont la *Charte des droits et libertés de la personne*, a été remplacé par celui de « dommages-intérêts punitifs » auquel l'article 1621 C.c.Q. fait référence.

Cette orientation du droit québécois lui conférant un caractère singulier, nous discuterons principalement de la question des dommages punitifs (I), sans par ailleurs omettre d'identifier certaines autres manifestations de la peine privée dans différents domaines de droit civil et qui demeurent liées au thème général de « l'indemnisation » (II).

I. Les dommages-intérêts punitifs

L'article 1621 du *Code civil du Québec* (C.c.Q.) adopté en 1991¹⁰ maintient le principe voulant que des dommages-intérêts punitifs puissent être attribués seulement lorsque la loi le prévoit. Le législateur écartait ainsi tant les propositions faites par l'Office de révision du Code civil que les dispositions d'un Avant-projet de loi qui prévoyaient que de tels dommages pourraient être attribués¹¹ dans le cadre de tout recours général en responsabilité civile.

Cette disposition du Code civil offre aussi un cadre général applicable à l'ensemble des lois qui autorisent une condamnation à des dommages punitifs en précisant que ces derniers « ne peuvent excéder, en valeur, ce qui est suffisant pour assurer leur fonction préventive ». À cet effet, le second alinéa de l'article 1621 C.c.Q. propose un ensemble non exhaustif de critères dont le tribunal doit tenir compte pour déterminer le montant idoine. Ces critères d'évaluation sont adaptés à l'objectif inhérent à une sanction préventive, mais doivent être complétés pour tenir compte du type de situation dont le tribunal est saisi. C'est donc dire qu'à l'exception des lois qui prévoient une condamnation à un montant forfaitaire, les tribunaux possèdent un très grand pouvoir discrétionnaire pour déterminer le montant approprié. Nous verrons, en analysant le sort réservé à ce recours dans le cadre des lois les plus souvent invoquées, que les

¹⁰ L.Q. 1991, c. 64 ; le *Code civil du Québec* est entré en vigueur le 1^{er} janvier 1994.

¹¹ L'article V-290 du projet de réforme de l'Office de révision du Code civil prévoyait que le tribunal pouvait accorder des dommages-intérêts punitifs dans le cadre d'un recours général en responsabilité civile, « en cas de faute intentionnelle ou de faute lourde ». Dans la foulée de la réforme du Code civil, l'article 1677 de l'avant-projet de *Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des obligations*, déposé à l'Assemblée nationale en 1987 prévoyait la possibilité d'attribuer des dommages punitifs au débiteur dans le cas d'une « atteinte à ses droits et libertés fondamentaux, résultant de la faute intentionnelle ou de la faute lourde du débiteur, ou lorsque la loi prévoit expressément la possibilité d'octroyer des dommages punitifs ».

tribunaux ont tendance à déterminer le montant des dommages punitifs sans préciser ni les critères retenus, ni comment ils les ont appliqués. Enfin, tout en affirmant pour la première fois que ces dommages remplissent une fonction préventive, tout en les qualifiant de « dommages-intérêts punitifs » plutôt qu'« exemplaires », il nous semble que le législateur crée « une incohérence théorique qui risque d'avoir de fâcheuses répercussions pratiques »¹². Nous verrons que cette ambiguïté est source de confusion, principalement lorsque le tribunal est saisi d'une demande de dommages punitifs dans le cadre d'une loi qui lui confère le pouvoir de décider si une condamnation à de tels dommages est justifiée, comme c'est le cas pour un recours intenté en application de la Charte québécoise.

Même si le législateur a décidé qu'une condamnation à des dommages punitifs peut être prononcée seulement si une loi le prévoit expressément, il ne faut pas croire pour autant que cette possibilité demeure un épiphénomène en droit civil québécois. Le législateur a adopté ou modifié plus d'une douzaine de lois les autorisant. Nous dresserons d'abord un tableau d'ensemble de ces lois, en les présentant par ordre d'importance quant à l'impact qu'elles ont en droit civil et, dans la mesure du possible, en les regroupant selon les types de comportements qui peuvent ou doivent être ainsi sanctionnés. Chacune de ces lois prévoyant des conditions différentes d'ouverture du recours en dommages-intérêts punitifs, nous analyserons celles qui ont une plus grande incidence en droit civil (A). Ensuite, nous répondrons aux questions portant sur les modalités d'exercice du recours en dommages punitifs pour les lois d'application générale, sans traiter des cas d'espèce (B). Enfin, nous présenterons un état de la situation dans des domaines de compétence du Parlement fédéral, soit la protection des droits d'auteurs et celle de la vie privée dans le cadre de l'écoute électronique (C).

A. Présentation des lois

Nous avons choisi de présenter le corpus législatif, de plus en plus imposant et diversifié, autorisant ou imposant une condamnation à des dommages punitifs, en regroupant les lois ou dispositions du *Code civil du Québec* en fonction de la similitude des objectifs poursuivis. Par ailleurs, nous reconnaissons que le rattachement privilégié est arbitraire : certaines dispositions analysées poursui-

¹² P. ROY, *op. cit.*, note 3, p. 248 et suiv.

vent plus d'une finalité et prévoient des conditions d'ouverture du recours tellement différentes, qu'il faudrait s'interroger au sujet de la logique qui a inspiré de telles orientations. Cela ouvrirait la porte à un débat d'une autre envergure¹³.

1. La protection des droits et libertés de la personne

a. La Charte des droits et libertés de la personne

La loi ayant le plus grand impact en droit civil québécois est certes la *Charte des droits et libertés de la personne*¹⁴. Le champ couvert par celle-ci est tellement vaste que c'est tout le domaine de la responsabilité civile, extracontractuelle et contractuelle, qui est affecté¹⁵ et même davantage, puisqu'elle ajoute à la protection déjà offerte par le droit commun de la responsabilité civile. Elle couvre en effet tout le champ des libertés publiques en prévoyant la protection des droits politiques, judiciaires, économiques et sociaux (art. 21 à 48 de la Charte) tout en offrant une protection contre toute forme de comportements discriminatoires (art. 10 à 20) et de harcèlement pour les motifs de discrimination énumérés à l'article 10.

En plus des recours traditionnels de la responsabilité civile, l'article 49 de la Charte prévoit qu'« en cas d'atteinte illicite et intentionnelle, le tribunal peut en outre condamner son auteur à des dommages-intérêts punitifs ». Pour obtenir une condamnation à des dommages punitifs, la victime d'un comportement attentatoire à un de ses droits ou à une de ses libertés doit donc faire la preuve du caractère intentionnel de l'atteinte illicite. Un débat a cours concernant la notion d'atteinte illicite par rapport à la notion traditionnelle de faute en responsabilité civile. Pour les tenants de l'autonomie de la Charte, l'atteinte illicite est en soi source de dommage et se distingue de la notion traditionnelle de faute¹⁶. Pour d'autres, il s'agit de notions similaires: les critères retenus pour décider du caractère illicite de l'atteinte sont les mêmes que ceux utilisés pour qualifier de fautif le comportement dommageable. C'est

¹³ Pour une analyse fondée sur une telle typologie et les réflexions qu'elle suscite, voir: *id.*, p. 269-278.

¹⁴ Précitée, note 7.

¹⁵ Louis PERRET, « De l'impact de la *Charte des droits et libertés de la personne* sur le droit civil des contrats et de la responsabilité civile au Québec », (1981) 12 *R.G.D.* 121, 137.

en faveur de cette dernière conception que la Cour suprême du Canada¹⁷ a tranché. L'atteinte sera jugée illicite si elle ne peut se justifier en fonction des normes de conduite autorisée par la loi et qu'une personne prudente et diligente adopterait à l'égard des droits d'autrui.

La qualification du caractère intentionnel de l'atteinte illicite est essentielle pour obtenir une condamnation à des dommages punitifs. Cette démarche a donné lieu à toute une gamme d'interprétation, allant de la plus restrictive à la plus large, situation que la Cour d'appel du Québec n'est pas parvenue à résoudre¹⁸. En rappelant que la Charte qui vise à protéger les droits et libertés des personnes doit recevoir une interprétation large et libérale, la Cour suprême du Canada a mis fin à la controverse. L'atteinte illicite à un droit protégé par la Charte doit être qualifiée d'intentionnelle lorsque l'auteur de l'atteinte « a un état d'esprit qui dénote un désir, une volonté de causer les conséquences de sa conduite fautive ou encore s'il agit en toute connaissance des conséquences, immédiates et naturelles ou au moins extrêmement probables que cette conduite engendrera »¹⁹. Nous ne pouvons que souscrire à la justesse de cette décision qui permet de couvrir un large éventail de comportements que les tribunaux peuvent juger utiles ou non de sanctionner.

Par ailleurs, lorsque les conditions d'ouverture du recours à des dommages punitifs sont satisfaites, le tribunal n'est jamais tenu de les accorder. À cette étape du processus, compte tenu de la diversité des situations visées par la Charte et de l'affirmation de la fonction

¹⁶ Pour une présentation et une analyse de cette controverse, voir : Jean-Louis BAUDOIN et Patrice DESLAURIERS, *La responsabilité civile*, 6^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2003, n^o 342 ; P. ROY, *op. cit.*, note 3, p. 331-336 et 351-355.

¹⁷ *Béliveau-St-Jacques c. Fédération des employées et employés de services publics inc.*, [1996] 2 R.C.S. 345.

¹⁸ Pour une analyse de l'évolution de la situation et de l'effet pervers des références aux décisions de common law se prononçant sur la qualification du comportement pour décider d'une condamnation à des dommages exemplaires, voir : P. ROY, *op. cit.*, note 3, p. 383-408. Cela peut s'expliquer par le fait que les tribunaux civils étaient, jusqu'alors, rarement appelés à traiter de la question du degré de faute.

¹⁹ *Curateur public du Québec c. Syndicat national des employés de l'Hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 R.C.S. 211, 262 et 263. Pour une analyse en ce sens, voir : P. ROY, *op. cit.*, note 3, p. 231 et 232.

préventive plutôt que punitive de ces dommages, nous croyons que le tribunal doit se demander si une telle condamnation est susceptible d'avoir un effet dissuasif, au sens large du terme. À cette fin, le tribunal devrait appliquer les critères que nous qualifions de critères d'attribution. Ceux-ci ne concernent pas l'évaluation du montant à accorder, mais bien la justification de l'imposition d'une telle sanction. « C'est le type de manquement analysé dans le contexte ou le comportement illicite a été adopté et l'appréciation du risque de récidive qui nous semblent déterminants »²⁰. En d'autres termes, si le comportement est adopté dans le cadre des activités courantes et lucratives de l'agent fautif, les risques de récidive sont réels et l'imposition de dommages punitifs peut avoir un effet dissuasif prévisible tant à l'égard de l'agent fautif que des personnes qui exercent le même type d'activités.

Notons toutefois que, dans la pratique, les tribunaux se prêtent peu ou pas à cet exercice : ils se préoccupent peu du fait qu'il s'agit d'un acte isolé et que les personnes placées en semblable situation risquent fort d'ignorer les dangers d'une condamnation à des dommages. Dès que l'atteinte est qualifiée d'intentionnelle, les tribunaux décident d'imposer ou non cette sanction et, le cas échéant, en déterminent le montant en s'abstenant souvent de préciser les critères appliqués, ou en se contentant d'énumérer les critères généralement reconnus, sans préciser comment et sur quel élément de preuve ils s'appuient pour décider à la fois du bien-fondé d'une condamnation à des dommages punitifs et du montant approprié dans les circonstances. Une tendance encore plus injustifiable consiste à se référer à des barèmes appliqués dans des situations similaires, mais de façon inappropriée, en ce sens qu'ils utilisent comme base de référence le type d'atteinte illicite (par exemple, en matière d'atteinte à la réputation ou à la vie privée) plutôt que de se préoccuper du type de défendeur à l'origine du litige et des circonstances dans lesquelles il a adopté le comportement préjudiciable. Une telle attitude est injustifiable puisqu'elle repose sur une analyse qui n'est aucunement pertinente pour justifier l'imposition d'une sanction à vocation préventive plutôt que réparatrice.

²⁰ P. ROY, *op. cit.*, note 3, p. 512.

b. La Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels²¹

Dans le cadre de la *Loi sur l'accès*, c'est le volet relatif à la protection des renseignements personnels et, par conséquent, au respect de la vie privée des personnes qui donne ouverture au recours en dommages punitifs à l'encontre de l'organisme public qui ne respecte pas les paramètres établis par la loi quant à la collecte et à l'usage qu'il fait de ces renseignements. L'article 167 de la loi prévoit, en effet, que l'organisme qui conserve un renseignement personnel est tenu de réparer le préjudice pour une atteinte au droit à la vie privée et qu'en cas d'atteinte résultant d'une faute lourde ou intentionnelle, le tribunal doit accorder à la victime des dommages punitifs d'au moins 200 \$.

Cette approche est moins exigeante que celle retenue dans le cadre de la Charte québécoise qui contient aussi une disposition visant à protéger la vie privée des personnes. Cette orientation nous semble justifiée. En imposant l'obligation de prononcer une condamnation à des dommages punitifs dont il fixe préalablement un montant plancher, le législateur détermine qu'il s'agit d'une conduite qui mérite d'être dissuadée par l'imposition d'une peine privée. L'atteinte à ce droit fondamental mérite une protection supérieure lorsque l'intrusion injustifiée est le fait de l'État, « eu égard aux pouvoirs dont il dispose pour obtenir les informations les plus sensibles »²² concernant ses administrés. On ne peut s'empêcher d'y voir une analogie avec les principes reconnus par la Chambre des Lords²³ qui, tout en limitant les situations justifiant l'attribution de dommages exemplaires, considère qu'une sanction sévère s'impose lorsque les représentants de l'État abusent de leur pouvoir.

Par ailleurs, en offrant un encadrement précis des pratiques acceptables en la matière, la *Loi sur l'accès* permet de contrôler les situations attentatoires au droit à la vie privée des citoyens. C'est probablement ce qui explique, du moins en partie, le fait que cette

²¹ L.R.Q., c. A-2.1, art. 167 (ci-après citée « *Loi sur l'accès* »).

²² P. ROY, *op. cit.*, note 3, p. 260.

²³ *Rookes v. Barnard*, [1964] A.C. 1129. Pour une analyse de la portée et de l'impact de cette décision dans les pays de common law qui en ont majoritairement écarté l'application sans discuter de la valeur de l'orientation proposée, voir : P. ROY, *op. cit.*, note 3, p. 128-132 et 138-143.

disposition de la loi soit très rarement invoquée. À cet égard, nous pouvons aussi postuler, sans risque de nous tromper, que le citoyen ordinaire n'est pas nécessairement en mesure de découvrir qu'il a été victime d'une atteinte à sa vie privée, en raison du non-respect des règles imposées par la loi. Les pratiques de collecte, de conservation et d'échange d'informations entre les différentes composantes étatiques demeurent méconnues et difficilement décelables pour le citoyen ordinaire.

c. Le harcèlement psychologique dans les relations de travail

Bien que la Charte québécoise accorde déjà une protection à l'encontre des comportements attentatoires à l'intégrité de tout être humain (art. 1) et à la dignité de la personne (art. 4), le législateur a modifié la *Loi sur les normes du travail*²⁴ afin que tout travailleur, syndiqué ou non, puisse bénéficier d'un milieu de travail « exempt de harcèlement psychologique » (art. 81.19). Lorsque la Commission des normes du travail estime qu'une plainte de harcèlement psychologique au travail est fondée, elle la défère à la Commission des relations de travail (C.R.T.). Si cette dernière juge que la plainte est justifiée, elle peut ordonner à l'employeur de prendre différentes mesures adaptées aux circonstances (réintégrer le salarié, prendre les moyens pour faire cesser le harcèlement), en plus d'indemniser la victime pour les dommages subis (salaire perdu et dommages moraux) et de lui verser des dommages punitifs (art. 123.15). La condamnation au paiement de tels dommages et la détermination du montant approprié sont laissées à la discrétion de la C.R.T.

La *Loi sur les normes du travail* prévoyant que c'est à l'employeur qu'il incombe de prendre « les moyens raisonnables » pour prévenir ou faire cesser le harcèlement sur les lieux de travail, c'est lui qui est redevable à l'égard de la victime du respect de toute ordonnance émise par la C.R.T., et ce, quel que soit le statut de la personne à l'origine du harcèlement.

²⁴ L.R.Q., c. N-1.1 ; cette modification a été apportée en 2002.

2. Les lois visant à favoriser un meilleur équilibre dans les relations contractuelles

Le législateur québécois a autorisé une condamnation à des dommages punitifs dans le cadre de plusieurs lois qui visent, principalement ou accessoirement, à assurer l'équilibre dans les relations contractuelles au profit de la partie la plus faible. Parmi ces lois, plusieurs sont d'adoption récente ou sont de portée limitée, alors que d'autres ont une incidence majeure dans le domaine des relations contractuelles. Ces dernières feront l'objet d'une attention particulière.

a. La protection du consommateur

La *Loi sur la protection du consommateur*²⁵ couvre l'ensemble des contrats intervenus entre un consommateur et un «commerçant». Elle impose des règles particulières pour bon nombre de contrats spécialement réglementés, reconnaît le principe de lésion du majeur, prévoit de nouvelles règles en matière de garantie de qualité applicables aux biens mobiliers, encadre les pratiques de commerce, en plus d'élargir la gamme de recours offerts au consommateur. Parmi ceux-ci, l'article 272 LPC prévoit que le consommateur peut demander des dommages-intérêts punitifs «[si] le commerçant ou le fabricant manque à une obligation que lui impose la présente loi, un règlement ou un engagement volontaire souscrit en vertu de l'article 314 ou dont l'application a été étendue par un décret [...] à une catégorie de commerçants.

La seule condition d'ouverture du recours en dommages punitifs consiste à manquer à une obligation dite «de fond»²⁶ que cette loi d'ordre public impose. Malgré cela les tribunaux ont, surtout au

²⁵ Précitée, note 8 (ci-après citée «LPC»). Cette loi adoptée en 1978 et entrée en vigueur en 1980, remplace la première *Loi de la protection du consommateur*, L.C. 1971 qui ne couvrait que les contrats de crédit et ceux conclus avec un commerçant itinérant.

²⁶ La loi contient une disposition distincte en ce qui concerne le manquement à une obligation de forme et certaines obligations secondaires de formation (art. 25-28 LPC), applicables aux contrats qui doivent être constatés par écrit. Il s'agit de l'article 271 qui, à la différence de l'article 272, n'autorise qu'un recours en nullité en cas de manquement à une de ces obligations ou, s'il s'agit d'un contrat de crédit, la suppression des frais de crédit. De plus, ces sanctions ne seront pas appliquées si le commerçant démontre que le consommateur n'a subi aucun préjudice du fait des manquements reprochés.

début, manifesté une certaine résistance à imposer une condamnation à des dommages punitifs. Plusieurs exigeaient la preuve de la mauvaise foi du commerçant alors que d'autres refusaient de le condamner au paiement de tels dommages, considérant qu'il n'est pas du ressort des tribunaux civils de punir l'agent fautif! Cette loi ayant été adoptée dans le but de rétablir l'équilibre dans les relations contractuelles entre les commerçants ou les fabricants et les consommateurs, il en résulte que tout manquement à l'une ou l'autre des obligations imposées aux premiers compromet l'équilibre recherché²⁷.

Le domaine d'application de la *Loi sur la protection du consommateur* étant bien circonscrit et les obligations imposées aux commerçants et aux fabricants, dans le cadre de leurs activités courantes, étant bien définies, nous considérons que le tribunal qui constate le manquement n'a pas à se demander, à la différence de ce qui devrait prévaloir sous la Charte québécoise, s'il s'agit d'une situation où l'imposition des dommages punitifs est justifiée (critères d'attribution). C'est au commerçant fautif qu'il devrait revenir de démontrer qu'une telle sanction est injustifiée dans les circonstances²⁸.

Au cours des dernières années, nous avons observé une augmentation substantielle du nombre de recours collectifs intentés par les consommateurs. Cette évolution, imputable à une implication de plus en plus significative de la part des associations de consommateurs à cet égard, est déterminante pour assurer la promotion des intérêts des consommateurs. En effet, nous observons, d'une part, que les poursuites civiles individuelles demeurent relativement peu fréquentes, principalement en raison des coûts et des délais inhérents aux litiges civils et, d'autre part, que les poursuites pénales se font de plus en plus rares depuis que les effectifs du contentieux de l'Office de la protection du consommateur ont été considérablement réduits en 1996. Le recours collectif permet au tribunal de mieux apprécier l'incidence des manquements à la loi pour l'ensemble des consommateurs et d'évaluer l'impact qu'une

²⁷ Cela inclut le manquement à l'obligation de ne pas se livrer à des pratiques de commerce déloyales et trompeuses : P. ROY, *op. cit.*, note 3, p. 465 et suiv. ; *contra* : Nicole L'HEUREUX, *Droit de la consommation*, 5^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2000, p. 358.

²⁸ En ce sens, voir : P. ROY, *op. cit.*, note 3, p. 481-483 ; *contra* : Louis PERRET, « L'incidence de la nouvelle *Loi sur la protection du consommateur* sur le droit des contrats », (1985) 15 *R.D.U.S.* 251, 286.

sanction comme les dommages punitifs peut avoir auprès des commerçants exerçant le même type d'activités.

En revanche, nous observons que, dans le processus d'évaluation de ces dommages, les tribunaux ont tendance à déterminer le montant de la condamnation en fonction du montant que le commerçant doit verser à chaque consommateur concerné par le litige. Or, il nous semble qu'une telle pratique n'est aucunement défendable²⁹. L'évaluation des dommages punitifs doit se faire en fonction de la peine qu'il est justifié d'imposer au contrevenant et non pas sur la base du montant que chaque consommateur peut percevoir.

b. La Loi sur les arrangements préalables de services funéraires et de sépulture³⁰

Adoptée pour résoudre un problème particulier, soit les risques de perte et d'abus dont les personnes, généralement âgées et particulièrement sensibles aux arguments des commerçants, peuvent être victimes, la *Loi sur les arrangements préalables de services funéraires et de sépulture* impose des obligations particulières aux commerçants impliqués dans ces activités. Ces commerçants doivent détenir un permis de directeur de funérailles (art. 3) et la loi fixe des règles relatives à la conservation, à la gestion et à l'usage des sommes perçues d'avance (art. 9, 21, 22 ou 23) et qui doivent être déposées en fidéicommiss. Tout manquement à l'une ou l'autre des obligations prévues aux articles précitées permet au consommateur de demander la nullité du contrat, des dommages-intérêts et des dommages punitifs (art. 65).

Il est intéressant de noter que la nullité du contrat peut être obtenue à la suite du manquement à l'une ou l'autre de ces obligations qui n'ont rien à voir avec un défaut de formation. Il en va de même pour le défaut de détenir les permis exigés par la *Loi sur la protection du consommateur* (art. 321 et 322). Pouvons-nous y voir une manifestation d'une peine privée? Nous croyons qu'une réponse

²⁹ À titre d'exemple, mentionnons l'affaire *A.C.E.F. Sud-Ouest de Montréal c. Arrangements alternatifs de crédit du Québec inc.*, [1994] R.J.Q. 114 (C.S.) où la Cour a condamné le commerçant à rembourser les montants inutilement versés par les consommateurs et à payer 100 \$ à titre de dommages exemplaires à chacun des 3 000 consommateurs lésés. La valeur approximative de la condamnation prononcée dans le cadre de ce recours collectif se chiffrait à 1 200 000 \$.

³⁰ L.R.Q., c. A-23.001.

positive s'impose en raison du motif précédemment formulé quant aux conditions requises pour prononcer la nullité du contrat.

c. Les comportements attentatoires à certains droits des locataires d'un logement

L'article 1936 C.c.Q. prévoit que tout locataire a un « droit personnel au maintien dans les lieux », sauf si le locateur se prévaut de son droit de reprise du logement pour y habiter ou loger un membre de sa famille (art. 1957) ou, s'il demande l'éviction du locataire, pour agrandir le logement, le subdiviser ou en changer l'affectation (art. 1959).

Pour se prévaloir de ses droits, le propriétaire doit respecter les règles de procédure prévues au Code. En cas d'éviction ou de reprise de possession illégales³¹ ou obtenues de mauvaise foi (art. 1968 C.c.Q.), le locataire peut être indemnisé pour les dommages subis et demander des dommages punitifs, même s'il a consenti à quitter le logement. Il en va de même, si le locateur harcèle le locataire de manière à nuire à sa jouissance paisible des lieux (art. 1902). Enfin, l'article 1899 C.c.Q. protège le droit de conclure un bail ou d'être maintenu dans les lieux pour la personne enceinte, pour le parent d'un ou plusieurs enfants et pour une personne qui a exercé un droit reconnu à tout locataire de logement. Lorsque le locataire prouve que le locateur s'est livré à l'une ou l'autre de ces pratiques interdites, les conditions d'ouverture du recours en dommages punitifs sont satisfaites. Pour se prononcer au sujet de la demande de tels dommages, le tribunal devrait alors tenir compte des avantages indus que le locateur a retirés de son comportement et de l'impact qu'une telle condamnation peut avoir tant à l'égard du locateur fautif qu'à celui des autres locataires.

d. La protection des épargnants : Loi sur les valeurs mobilières³²

L'Agence nationale d'encadrement du secteur financier possède un important pouvoir de contrôle et d'intervention pour veiller au bon fonctionnement du marché des valeurs mobilières et d'autres

³¹ *Loi sur la Régie du logement*, L.R.Q., c. R-8.1, art. 54.10.

³² L.R.Q., c. V-1.1 (ci-après citée « LVM »).

formes d'investissements (énumérés à l'article 1 LVM) et pour protéger les épargnants contre les pratiques déloyales, abusives ou frauduleuses (art. 274.1 LVM).

L'Agence peut intervenir d'office dans toute « instance civile touchant une disposition » de la loi et de ses règlements (art. 269 LVM). Elle peut aussi demander au tribunal de « déclarer qu'une personne a fait défaut de respecter une obligation » prévue par la loi ou un règlement « et de condamner cette personne au paiement des dommages-intérêts pour le préjudice causé à autrui » (art. 269.2 LVM). Dans le cadre d'une telle poursuite, le tribunal peut attribuer des dommages punitifs ou ordonner au défendeur de « rembourser le profit réalisé en conséquence du défaut ». Il semble que ces sanctions, qui s'ajoutent au paiement des dommages-intérêts subis, constituent deux types de peines privées et peuvent être imposées de façon alternative et non cumulative et uniquement dans le cadre d'un recours intenté par l'Agence. Elles bénéficient alors à toutes les personnes qui ont subi un préjudice en raison d'un manquement à la loi ou à un règlement, et ce, tant pour le paiement des dommages en résultant que pour celui des dommages punitifs ou pour le remboursement du profit réalisé par le défendeur.

La *Loi sur les valeurs mobilières* prévoit la possibilité d'imposer des sanctions civiles ou administratives qui s'apparentent à la notion de peine privée. Ainsi, dans le cas d'un usage illicite d'informations privilégiées, le défendeur peut être tenu, en plus de réparer le préjudice subi par l'émetteur de titres, par la société d'investissement ou par le titulaire du portefeuille, de « céder le bénéfice lui résultant de l'opération interdite » (art. 228 LVM).

Enfin, en cas de manquement à certaines obligations imposées par la loi, le Bureau de décision et de révision en valeurs mobilières peut imposer une sanction administrative fort dissuasive en obligeant le contrevenant à payer une pénalité d'au plus un million de dollars. Le montant de la condamnation ne bénéficie pas directement aux victimes mais à l'ensemble des épargnants, car il doit être versé dans un fond affecté à l'éducation des investisseurs ou à la « promotion de leur intérêt général » (art. 273.1 LVM).

e. La protection particulière en faveur des droits de certains salariés

i. Un décret comme instrument de promotion des droits collectifs des travailleurs

La *Loi sur les décrets de convention collective*³³ permet au gouvernement de décréter qu'une convention collective « relative à un métier, à une industrie, à un commerce ou à une profession » s'applique aux salariés et à leurs employeurs oeuvrant dans un domaine d'activité, à l'échelle de la province ou dans une région déterminée. Les dispositions du décret ainsi adopté sont d'ordre public (art. 11); un comité paritaire est chargé d'en surveiller l'observation et de recevoir les plaintes des parties.

Le congédiement d'un salarié qui a fourni des informations au comité paritaire, qui a témoigné à la suite d'une plainte ou d'un constat d'infraction ou qui a été congédié « dans le but de l'obliger à accepter » une rémunération moindre que celle qu'il devrait recevoir peut réclamer de son ancien employeur l'équivalent de trois mois de salaire à titre de dommages punitifs (art. 31). Pour certains employeurs, si ce n'est pour la majorité d'entre eux, une telle condamnation risque d'avoir tout au plus une portée purement symbolique.

On ne peut terminer cette brève incursion dans le domaine du droit du travail sans s'inquiéter du fait que le législateur n'ait pas jugé ni pertinent ni nécessaire d'autoriser l'imposition de cette sanction civile aux employeurs régis par les normes minimales du travail³⁴ ou qui sont parties à une convention collective négociée, plutôt que d'être imposée par un décret gouvernemental. Au-delà de la cohérence du corpus législatif, c'est la valeur accordée aux droits des travailleurs tout autant vulnérables qui est en cause et dont il importe de se préoccuper.

³³ L.R.Q., c. D-2.

³⁴ *Loi sur les normes du travail*, précitée, note 24. Comme nous l'avons vu, la seule exception à cet égard concerne les actions fondées sur le harcèlement psychologique au travail.

ii. Le droit des travailleurs à exercer leur fonction dans la langue officielle

Enfin, mentionnons que la *Charte de la langue française*³⁵, qui fait du français la langue « normale et habituelle du travail » comme de plusieurs autres activités, prévoit une condamnation à des dommages punitifs. Le premier alinéa de l'article 46 interdit à un employeur d'exiger, pour l'accès à un emploi, « la connaissance ou un niveau de connaissance spécifique d'une langue autre que la langue officielle, à moins que l'accomplissement de la tâche ne nécessite une telle connaissance ». En cas de violation de cette règle, une personne qui s'en croit victime peut déposer une plainte auprès de l'organisme approprié. La Commission des relations de travail ou l'arbitre de griefs peuvent, en plus d'ordonner la cessation de l'acte ou la reprise du processus de dotation, condamner l'employeur à indemniser la victime et à lui verser dommages punitifs. Par ailleurs, la victime peut choisir de demander à l'Office de la langue française de soumettre la question à un médiateur (art. 47), avant d'intenter le recours prévu à l'article 46.

3. La protection de l'environnement limitée à celle des arbres

Adoptée en 1929, la *Loi sur la protection des arbres*³⁶ fut la première loi québécoise à reconnaître la notion de dommages punitifs. L'article 1 de la loi prévoit que toute personne qui « détruit ou endommage, totalement ou partiellement, un arbre, arbuste ou arbrisseau, ou un taillis » sans l'autorisation du ministre de l'Environnement ou du propriétaire de l'arbre, doit être condamné à payer des dommages punitifs d'un montant maximal de 200 \$ pour chaque arbre, en sus de l'indemnisation pour les dommages matériels. Notons que cette disposition ne s'applique pas aux arbres situés dans une forêt soumise à la gestion du ministère des Forêts.

Or, la *Loi sur les forêts*³⁷, qui s'applique aux forêts du domaine de l'État, prévoit un procédé de gestion de cette forêt dans le but de protéger le patrimoine forestier et de favoriser son aménagement

³⁵ L.R.Q., c. C-11.

³⁶ L.R.Q., c. P-37; la loi initiale de 1929 s'intitulait : *Loi pourvoyant à la protection des arbres le long des routes*, S.Q. 1929, c. 71.

³⁷ L.R.Q., c. F-4.1.

durable. L'article 172.3 prévoit que le tribunal peut condamner une personne qui cause un préjudice à « un écosystème forestier classé exceptionnel par le ministre » au paiement de dommages punitifs en plus du paiement requis pour réparer les dommages matériels subis. Dans ce cas-ci, puisque le dommage est causé à une forêt publique, c'est l'État qui perçoit les montants accordés par le tribunal.

Dans ce contexte et en raison des nombreuses modifications apportées à la *Loi sur la protection des arbres* et de la limitation de sa portée lorsque l'auteur du dommage est autorisé à agir par une disposition législative postérieure à la loi³⁸, il est permis de s'interroger sur la raison d'être de cette loi. Cette interrogation est d'autant plus justifiée lorsque l'on sait que le propriétaire d'un arbre endommagé ou détruit sans son autorisation peut toujours se prévaloir des dispositions applicables en matière de responsabilité civile, incluant ainsi la possibilité de demander des dommages punitifs prévus à la Charte pour atteinte à son droit de propriété (art. 6 de la Charte).

4. Diverses autres dispositions

Sous cette rubrique, nous nous contenterons de mentionner **trois autres lois**, qui se classifient difficilement, et qui autorisent le tribunal à imposer le paiement de dommages punitifs.

L'article 67 de la *Loi sur les produits et les équipements pétroliers*³⁹ qui a notamment pour objet « d'assurer le contrôle des prix de vente de ces produits » interdit une pratique de vente qualifiée d'abusive et prévoit que la personne qui s'y adonne peut être condamnée à des dommages punitifs. La pratique interdite qui justifie l'imposition de cette sanction consiste à vendre l'essence au détail à un prix inférieur à ce qu'un détaillant de la même zone a dû payer pour acquérir un tel produit. Le paiement des dommages punitifs est destiné au détaillant victime de cette pratique jugée contraire aux exigences de la bonne foi.

Les deux dernières dispositions légales concernent l'exercice d'un recours en cas **d'usurpation d'une fonction pour laquelle**

³⁸ *Procureur général du Québec c. Allard & Allard Construction Inc.*, [1973] C.A. 1041. Pour une analyse de la question, voir : P. ROY, *op. cit.*, note 3, p. 307-310.

³⁹ L.R.Q., c. P-29.1.

une personne est inéligible (*quo warranto*). L'article 840 du *Code de procédure civile* (C.p.c.) prévoit que « le jugement qui fait droit à la demande » peut condamner le défendeur au paiement de dommages punitifs « n'excédant pas 500 \$ ». Avant cette modification, apportée en 1990, c'était au paiement d'une « amende » que le défendeur pouvait être condamné.

Il est permis de prétendre qu'en constituant le requérant bénéficiaire des dommages en remplacement d'une amende versée à la Couronne, le législateur a voulu inciter les particuliers à agir pour faire déclarer l'inhabilité d'une personne à occuper une charge. On peut aussi considérer que cet amendement permet d'éviter qu'une personne déclarée inhabile puisse, en certaines circonstances, faire l'objet d'une double punition au sens pénal du terme. Tel pourrait être le cas, par exemple, lorsque l'inhabilité résulte d'une condamnation pénale. Dans ce cas, le défendeur condamné au paiement d'une amende en vertu de l'article 840 C.p.c., aurait pu invoquer la protection offerte par la *Charte canadienne des droits et libertés* pour éviter d'être condamné deux fois pour le même comportement⁴⁰.

Enfin, la loi qui régit les **relations du travail dans l'industrie de la construction**⁴¹ prévoit qu'une personne déclarée coupable d'une des infractions criminelles énumérées à l'article 26 de cette loi est inhabile à exercer certaines fonctions liées aux activités syndicales. À moins que la personne ait bénéficié d'un pardon, l'inhabilité subsiste cinq ans après la fin de la période d'emprisonnement ou de la condamnation à une amende. Cette inhabilité donne lieu au recours prévu au *Code de procédure civile* mais le montant des dommages punitifs est celui prévu par la loi à titre d'amende en cas de poursuite pénale (art. 117), soit un montant minimal de 1 400 \$ pour chaque jour que dure l'inhabilité. Il s'agit d'un montant substantiel mais que le tribunal n'est pas tenu d'accorder et qu'il pourrait refuser lorsque le débiteur fait l'objet d'une poursuite pénale.

⁴⁰ Au sujet de la portée, à cet égard, de l'article 11 (h) de la *Charte canadienne des droits et libertés* (Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982* (annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (1982, R.-U., c. 11)), voir : P. ROY, *op. cit.*, note 3, p. 168 et suiv.

⁴¹ *Loi sur les relations du travail, la formation professionnelle et la gestion de la main-d'œuvre dans l'industrie de la construction*, L.R.Q., c. R-20.

B. Différentes questions relatives aux dommages punitifs

Nous traiterons maintenant de questions de portée générale relatives à la condamnation au paiement de dommages punitifs. Cette démarche nous permettra de faire le bilan sur quelques points, parfois déjà mentionnés sous la rubrique précédente, mais qu'il est utile de revoir pour répondre plus précisément à certaines questions formulées par le rapporteur général.

1. L'évaluation des dommages punitifs

Nous avons vu qu'une seule loi détermine le paiement d'un montant forfaitaire à titre de dommages exemplaires : la *Loi sur les décrets de convention collective*⁴². Deux lois de portée limitée fixent un montant plafond (la *Loi sur la protection des arbres*⁴³ et le *Code de procédure civile*) et deux autres fixent un montant plancher (*Loi sur l'accès*⁴⁴ et la *Loi sur les relations du travail, la formation professionnelle et la gestion de la main-d'œuvre dans l'industrie de la construction*⁴⁵).

Même lorsque la loi prévoit un montant minimal ou maximal, le tribunal doit déterminer le montant approprié en appliquant, au cas qui lui est soumis, les critères congruents pour une sanction à vocation préventive et éducative, comme le précise l'article 1621 C.c.Q. Ainsi, après avoir précisé que ces dommages « ne peuvent excéder, en valeur, ce qui est suffisant pour assurer leur fonction préventive », le législateur propose quelques critères à considérer pour en déterminer le quantum :

*Ils s'apprécient en tenant compte de toutes les circonstances appropriées, notamment de la gravité de la faute du débiteur, de sa situation patrimoniale ou de l'étendue de la réparation à laquelle il est déjà tenu envers le créancier, ainsi que, le cas échéant, du fait que la prise en charge du paiement réparateur est, en tout ou en partie, assumée par un tiers.*⁴⁶

⁴² Précitée, note 33.

⁴³ Précitée, note 36.

⁴⁴ Précitée, note 21.

⁴⁵ Précitée, note 41.

⁴⁶ Art. 1621, al. 2 C.c.Q.

Un bref commentaire s'impose au sujet des critères proposés. Rappelons d'abord que la liste proposée n'est pas exhaustive et doit être complétée pour l'adapter aux circonstances, et surtout, pour se conformer au principe directeur qui confère à ces dommages une fonction essentiellement préventive, exempte de toute velléité punitive⁴⁷. Cela est particulièrement important lorsque la condamnation à des dommages punitifs peut être imposée à une personne qui a posé un geste isolé, peu susceptible de se reproduire. La connaissance de la situation patrimoniale du défendeur est primordiale. Elle doit être considérée en évaluant l'impact que le paiement des dommages accordés pour réparer le préjudice subi peut avoir pour le débiteur, tout en considérant l'incidence des autres sanctions qui peuvent lui être imposées devant d'autres instances. Si la prise en charge du paiement de l'indemnité par un tiers constitue un critère adéquat, il importe de s'assurer que cette prise en charge soit effective. Ce n'est pas le cas lorsque la faute à l'origine du dommage est intentionnelle, puisque l'assureur est alors dispensé de l'obligation d'indemniser son assuré (art. 2464, al. 2 C.c.Q.).

Il importe aussi de considérer l'ensemble des avantages que l'agent fautif retire de son comportement. Ce critère est particulièrement pertinent lorsque le comportement fautif s'inscrit dans le cadre d'une activité lucrative, susceptible d'affecter plusieurs personnes, comme c'est généralement le cas pour le commerçant ou le fabricant qui adoptent le même comportement à l'égard de l'ensemble de leur clientèle. À cet égard, mentionnons que les profits réalisés sont rarement pris en considération, du moins explicitement, alors qu'il s'agit d'un critère déterminant lorsque le comportement préjudiciable est adopté dans le cadre d'une activité courante et lucrative pour le défendeur. Il faut par ailleurs considérer la difficulté que peut représenter l'appréciation de ce critère lorsque le tribunal est saisi d'un litige impliquant un seul demandeur. La question est moins épineuse lorsque l'action est intentée dans le cadre d'un recours collectif, le tribunal étant alors plus en mesure d'apprécier l'impact du comportement du débiteur sur l'ensemble de ses créanciers.

Enfin, même si le législateur propose une orientation générale, tout en identifiant certains critères adéquats, et qu'une certaine

⁴⁷ Pour une analyse approfondie et critique du processus et des critères d'évaluation des dommages punitifs, voir : P. ROY, *op. cit.*, note 3, p. 501 et suiv.

doctrine se préoccupe du processus d'évaluation des dommages punitifs, il faut déplorer le fait que les tribunaux ont trop souvent tendance à déterminer le montant de ces dommages sans aucune explication, comme si leur pouvoir discrétionnaire était synonyme d'arbitraire. Dans la majorité des cas, cette situation est probablement due au fait que la partie demanderesse n'invoque pas les éléments pertinents ou n'exige pas que le débiteur produise les éléments de preuve appropriés⁴⁸. Une telle attitude est d'autant plus déplorable, lorsque l'on sait que les tribunaux d'appel avouent ouvertement avoir un devoir de réserve à l'égard d'une décision rendue en première instance, principalement quant à son évaluation des dommages accordés. Ils ne dérogent à cette ligne de conduite que si les montants accordés sont manifestement dérisoires ou déraisonnables ou qu'ils sont déterminés sur la base d'un principe erroné⁴⁹. Or, comme les tribunaux de première instance sont plutôt diserts à ce sujet, les chances de remédier au problème demeurent peu prometteuses.

2. La condamnation aux dommages punitifs pour la faute d'autrui

La condamnation aux dommages punitifs pour la faute d'autrui se pose principalement dans le cas d'une atteinte à un droit protégé par la Charte. Nous savons qu'une condamnation au paiement de dommages punitifs n'est possible que si le demandeur fait la preuve que l'atteinte illicite est intentionnelle. Or, en vertu du régime de droit commun prévoyant la responsabilité pour la faute d'autrui, comme celle de l'employeur, la responsabilité de ce dernier est engagée sur la seule base de la faute de son préposé. La doctrine et la jurisprudence ont rapidement fait la distinction et exigent généralement la preuve d'une certaine complicité de l'employeur qui peut se traduire par la seule connaissance de la commission d'une atteinte illicite qu'il ne dénonce pas. Il en va de même lorsque l'auteur de

⁴⁸ C'est le constat que nous faisons en 1995 dans notre thèse : *op. cit.*, note 3. Une analyse de la majorité des décisions rendues depuis cette date ne permet pas de faire une appréciation beaucoup plus optimiste quant à l'aptitude des tribunaux et des parties aux litiges à adapter leurs pratiques à ce type de sanction. En l'absence des éléments de preuve pertinents, le tribunal pourrait suspendre sa décision quant à l'évaluation de la condamnation pour exiger que les parties au litige produisent les éléments de preuve appropriés.

⁴⁹ J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, *op. cit.*, note 16, n° 1975 et 1976.

l'atteinte illicite est un dirigeant de l'entreprise, sa faute intentionnelle est la faute de l'entreprise⁵⁰.

Il importe toutefois de rappeler que, dans le cas du harcèlement psychologique au travail, l'employeur peut être tenu au paiement de dommages punitifs même s'il n'a pas eu connaissance du harcèlement. La *Loi sur les normes du travail*⁵¹ prévoit en effet que l'obligation d'assurer un climat de travail exempt de harcèlement incombe à l'employeur.

3. L'autonomie du recours

Il est difficile de donner une réponse qui soit valable pour l'ensemble des lois autorisant ou imposant une condamnation à des dommages punitifs. Malgré cela, nous pouvons dire, sans risque de nous tromper que, dans la majorité des cas, la demande de dommages punitifs est accessoire à une demande principale fondée sur l'atteinte à un droit dont les conséquences sont quantifiables. La question se pose surtout dans le cadre de l'application de la Charte mais elle n'est pas vraiment résolue. Tant la doctrine que la jurisprudence demeurent divisées sur le sujet. Les tenants de l'autonomie du recours préconisent une approche téléologique en se préoccupant de l'absence d'effet dissuasif à l'égard de comportements attentatoires aux droits des personnes. Les tenants du caractère accessoire de la demande invoquent l'argument de texte, l'article 49 de la Charte utilisant l'expression « en outre ».

4. Le produit des condamnations accordé à la victime

En comparaison avec la situation qui prévaut en France et à laquelle nous faisons référence en introduction, cette question n'a pas soulevé beaucoup de discussions en droit québécois. Cette situation est surprenante, surtout lorsque l'on sait que, dans la foulée de la réforme du Code civil, l'article 1680 de l'Avant-projet de loi⁵² pré-

⁵⁰ Pour un exemple de l'application de ces règles, voir: *Gauthier c. Beaumont*, [1998] 2 R.C.S. 3.

⁵¹ Précitée, note 24.

⁵² *Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des obligations*, 1^{re} session, 33^e législature (Québec), 17 décembre 1987. Pour une critique du fait que le législateur n'ait pas retenu cette solution, voir: P. ROY, *op. cit.*, note 3, p. 245 et 246.

voyait qu'une partie importante des sommes allouées à titre de dommages punitifs devait être versée à une personne autre que le créancier. Une partie de cette somme devait servir à compenser les frais extrajudiciaires et les dépenses encourues par le créancier, alors que le solde devait être versé à « un organisme ou à une association que désigne le tribunal comme étant directement intéressés à la prévention du genre de fait préjudiciable reproché au débiteur ». Cette proposition, bien que perfectible parce que trop directive, était novatrice et particulièrement bien adaptée au concept d'une peine privée à vocation préventive.

En revanche, il s'agit d'une question qui a un impact pratique insidieux. Lorsque le tribunal manifeste une réticence à imposer une telle condamnation, l'argument de l'enrichissement indu de la victime est souvent invoqué. Ce phénomène est d'ailleurs en voie de se résorber, le temps ayant permis aux tribunaux de se réconcilier avec l'idée d'imposer une sanction qui enrichit la victime. Cette solution peut représenter un incitatif à poursuivre les personnes qui, autrement, tireraient profit d'une situation qui déconsidère les droits d'une personne ou d'une catégorie de personnes que la loi cherche à protéger contre les conséquences de comportements illécites.

5. Les garanties procédurales

Il n'y a pas, à proprement parler, de garanties procédurales assimilables à celles que l'on retrouve en droit pénal. Toutefois, dans la majorité des cas, la victime qui veut obtenir une condamnation à des dommages punitifs doit toujours en faire la demande. C'est à la partie demanderesse qu'il incombe de faire la preuve que les conditions d'ouverture du recours sont satisfaites, selon les règles de preuve applicables en matière civile. Dans le cas des lois qui obligent le tribunal à prononcer une condamnation à des dommages punitifs (arbres et protection de la vie privée), il suffit que la victime invoque et prouve le manquement à une obligation prévue à la loi. En revanche, si la victime choisit d'intenter un recours sur la base des règles générales de la responsabilité civile, le juge ne peut appliquer d'office la loi qui offre une solution plus avantageuse pour le demandeur, telle la Charte ou la LPC⁵³.

⁵³ Précitée, note 8.

C. Les dommages punitifs et les lois relevant de la compétence du Parlement fédéral

Nous donnerons ici un aperçu général des lois fédérales qui ont une incidence en droit civil québécois et dont l'application soulève certains incertitudes au sujet de la possibilité de prononcer une condamnation à des dommages exemplaires.

1. Le respect de la vie privée et la surveillance électronique

La partie VI du *Code criminel*⁵⁴ « vise à contrôler tout en la légitimant, l'écoute électronique utilisée dans le processus d'une enquête », en assurant cependant le respect de la vie privée des personnes. Lorsque l'interception volontaire d'une communication privée ou radiotéléphonique (art. 184 et 184.5 C. cr.) ou l'utilisation, la divulgation de la communication ou de son existence (art. 193 et 193.1 C.cr.) ne satisfont pas aux exigences prévues au Code, la personne qui en est l'auteur commet une infraction. L'article 194 (1) C. cr. prévoit que le verdict ou le plaidoyer de culpabilité pour l'une de ces infractions permet au tribunal, sur demande de la personne lésée, d'ordonner à l'accusé, « lors du prononcé de la sentence, de payer à cette personne des dommages-intérêts punitifs n'excédant pas cinq mille dollars ».

Dans les mêmes circonstances, les articles 17(1) et 18(1) de la *Loi sur la responsabilité de l'État et le contentieux administratif*⁵⁵ prévoient que l'État est responsable des pertes ou dommages ainsi causés et « des dommages-intérêts punitifs n'excédant pas cinq mille dollars pour chacune des victimes ». Les deux lois disposent que l'attribution ou la condamnation à de tels dommages ne peut être cumulée en faveur de la même personne. La victime doit donc choisir entre une demande devant le tribunal de juridiction pénale ou une poursuite civile contre l'État pour avoir droit au paiement des dommages punitifs. Si la victime préfère poursuivre l'État, ce choix lui permet d'être indemnisée pour le préjudice et de demander une condamnation aux dommages punitifs dans le cadre d'une même action. Dans ce cas, l'État conserve son recours récursoire contre l'auteur de l'atteinte à la vie privée de la victime (art. 19). C'est donc

⁵⁴ L.R.C. (1985), c. C-46.

⁵⁵ L.R.C. (1985), c. C-50.

toujours le responsable de l'intrusion illicite qui assume le paiement des dommages de toute nature. Lorsque l'intrusion est le fait d'un préposé de l'État provincial, c'est la Charte québécoise et le *Code civil du Québec* qui reçoivent application. L'atteinte illicite à la vie privée étant protégée par ces deux lois, la victime doit nécessairement invoquer les articles 5 et 49 de la Charte pour obtenir des dommages punitifs⁵⁶.

2. Le régime mixte des droits d'auteurs

Bien que la réglementation du droit d'auteur relève de la compétence du Parlement fédéral, la question de la condamnation aux dommages punitifs soulève des problèmes particuliers pour son application en droit québécois. La *Loi sur le droit d'auteur*⁵⁷ délimite la protection dont profite le titulaire de ce droit, tout en identifiant et en qualifiant les atteintes qui justifient l'exercice des recours appropriés. La loi prévoit les recours que le titulaire du droit d'auteur peut exercer. En vertu de l'article 34 (1), il peut exercer « tous les recours, par voie d'injonction, dommages-intérêts, reddition de compte ou autrement, que la loi accorde » pour la violation d'un droit. L'article 35 (1) dispose que la personne responsable de la violation du droit d'auteur peut être tenue au paiement des profits qu'elle a réalisés suite à la contrefaçon. Cette sanction s'ajoute au paiement des dommages réellement subis, « dans la mesure où les profits réalisés par le contrefacteur peuvent être supérieurs à la perte ou au gain manqué par la victime »⁵⁸. Il en résulte que le contrefacteur se voit imposer une véritable peine privée, en ce sens qu'il ne peut bénéficier des profits illicitement réalisés.

En plus de ces sanctions, la loi autorise l'auteur à exercer les recours traditionnellement reconnus en droit civil ou en common law. Cette référence aux recours reconnus par le droit provincial soulève une importante controverse quant à la possibilité pour l'auteur de réclamer des dommages punitifs⁵⁹. Le moins que l'on

⁵⁶ Pour une analyse de ces dispositions, voir : Daniel BELLEMARE, *L'écoute électronique au Canada*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 1981 ; P. ROY, *op. cit.*, p. 280-284.

⁵⁷ L.R.C. (1985), c. C-42.

⁵⁸ P. ROY, *op. cit.*, note 3, p. 294.

⁵⁹ Daniel GARDNER, « Réflexions sur les dommages punitifs et exemplaires », (1998) 77 *R. du B. can.* 198, 204 et suiv.

puisse dire c'est que la jurisprudence relative aux actions émanant du Québec est inconstante. Les décisions qui les accordent le font souvent en se référant aux décisions qui en ont accordés, qu'elles émanent des tribunaux québécois ou des provinces de common law. Les jugements, plus rares, qui refusent d'accorder de tels dommages invoquent généralement l'irrecevabilité de cette réclamation en droit civil, en l'absence de disposition explicite qui les autorise⁶⁰. Chose certaine, nous croyons que cette dernière position est justifiée. Il en résulte qu'à défaut d'invoquer une disposition légale qui les autorise, les tribunaux saisis d'une action émanant du Québec devraient refuser d'accorder des dommages punitifs. Par ailleurs, ils seraient justifiés d'en accorder si l'auteur, victime de contrefaçon, invoque au soutien de sa demande une disposition de la Charte québécoise telle que l'atteinte à la libre disposition de ses biens (art. 6). Dans ce cas, le demandeur doit faire la preuve que l'atteinte illicite est intentionnelle pour justifier une condamnation à des dommages punitifs.

II. D'autres manifestations de la notion de peine privée

Comme nous l'avons mentionné en introduction, sauf erreur, les auteurs québécois ont démontré peu d'intérêt pour discuter des manifestations plus ou moins occultes de peines privées. Cela ne veut pas dire que le droit québécois ne connaît pas de mécanismes qui s'apparentent à l'idée d'une peine privée, autres que les dommages punitifs. Certaines sont prévues dans des lois particulières alors que d'autres sont prévues au *Code civil du Québec* ou sont appliquées de façon clandestine par les tribunaux.

A. Les lois particulières

En présentant les lois qui autorisent une condamnation à des dommages punitifs, nous avons déjà souligné le fait que certaines d'entre elles prévoient que l'auteur d'un comportement illicite peut être condamné au paiement de sommes destinées à d'autres fins que l'indemnisation de la victime.

⁶⁰ *Rôtisserie St-Hubert c. Le syndicat des travailleurs*, (1986) 17 C.P.R. (3d) 461 (C.S.).

1. La protection des droits d'auteur

Il s'agit d'un domaine où le législateur n'a pas lésiné sur les moyens applicables pour dissuader les pratiques attentatoires aux droits d'auteur et pour éviter que les contrefacteurs en retirent tous les bénéfices afférents. L'article 35(1) de la *Loi sur le droit d'auteur*⁶¹ prévoit que l'auteur de la violation peut être condamné à payer « en sus » des dommages-intérêts en résultant, la proportion « des profits qu'il a réalisés en commettant cette violation » et qui n'ont pas déjà été retenus en fixant le montant des dommages subis. L'évaluation de cette sanction, qui s'ajoute au recours traditionnel en dommages, est laissée à la discrétion du tribunal qui doit agir en tout équité et sur la base de la preuve des profits réalisés par le contrefacteur, dont la coopération est requise, sous peine d'outrage au tribunal⁶². Enfin, mentionnons que cette sanction, qui a pour effet de faire perdre tout le bénéfice que le responsable de la violation des droits d'auteur a pu retirer, n'empêche pas le tribunal d'imposer une condamnation à des dommages punitifs lorsque le débiteur peut invoquer une disposition légale qui les autorise, telle que l'atteinte à un droit protégé par la Charte québécoise.

2. La Loi sur les valeurs mobilières

Comme nous l'avons précédemment mentionné, l'article 269.2 de la *Loi sur les valeurs mobilières*⁶³ prévoit que la personne qui agit au détriment des droits des épargnants ou qui tire illégalement profit d'informations privilégiées peut être tenue de « rembourser le profit réalisé en conséquence du défaut ». Le libellé de cet article permet de croire que l'imposition de cette sanction dissuasive, qui vise à lui faire perdre tout le bénéfice qu'il a pu en retirer, ne puisse être cumulée à une condamnation au paiement de dommages punitifs.

⁶¹ Précitée, note 57.

⁶² Pour une analyse de la mise en application de cette sanction et de ses modalités d'application, voir l'excellente étude de Laurent CARRIÈRE, « Voies et recours en matière de violation de droits d'auteur au Canada », dans *Développements récents en droit de la propriété intellectuelle*, Service de la formation permanente, Barreau du Québec, vol. 157, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2001, p. 395, aux pages 429-435.

⁶³ Précitée, note 32.

3. La subtilisation d'électricité : une peine privée exorbitante en faveur d'Hydro-Québec

La *Loi constituant en corporation la compagnie royale d'électricité*⁶⁴ a été amendée⁶⁵ de manière à augmenter les pouvoirs de la compagnie. L'article 26 de la loi, dont Hydro-Québec est habilitée à se prévaloir⁶⁶, énumère les actes qui peuvent donner lieu à une poursuite civile résultant de la subtilisation d'électricité. Lorsque Hydro-Québec établit, par prépondérance de preuve, qu'une personne a commis un des actes énumérés à cet article, le tribunal doit la condamner à rembourser les dommages causés à la compagnie. Jusqu'ici, rien à redire puisque c'est conforme aux règles traditionnelles du droit de la responsabilité civile. Mais il en va tout autrement pour la condamnation au paiement d'une somme additionnelle établie sur une triple base, soit : (1) un montant forfaitaire de 100 \$, (2) 4 \$ par jour d'utilisation illicite et (3) trois fois la valeur du courant utilisé. L'application de cette disposition soulève des difficultés d'ordre conceptuel et pratique. Dans l'état actuel du droit, la somme additionnelle prévue à la loi n'étant pas une véritable sanction pénale, mais davantage une « pénalité de nature civile »⁶⁷ ou une « sanction quasi civile »⁶⁸, l'application de l'article 26 de la *Loi sur la compagnie royale d'électricité* demeure à l'abri de contestations fondées sur l'article 11 h) de la *Charte canadienne des droits et libertés*⁶⁹ qui prévoit qu'une personne ne peut être mise en péril d'être poursuivie ou condamnée deux fois pour le même comportement⁷⁰. Il en serait de même au sujet de la protection offerte par l'article 12 de la *Charte canadienne*, dans la mesure où cette disposition fait référence à la notion de « peine » cruelle et inusitée, soit une sanction pénale, et qu'une condamnation à des dommages punitifs ne comporte pas « l'imposition de véritables conséquences pénales »⁷¹.

⁶⁴ 47 Vict., c. 55.

⁶⁵ *Loi amendant et refondant la loi constituant en corporation la compagnie royale d'électricité*, S.Q. 1897-1898, c. 66, art. 26.

⁶⁶ *Loi sur Hydro-Québec*, L.R.Q., c. H-5, art. 48, al. 1 : « La Société peut se prévaloir des dispositions des articles 26, 27, 28, 29 et 32 du chapitre 66 des lois de 1897-1898 ».

⁶⁷ *Patry et Da Sylva c. Hydro-Québec*, C.A. Montréal, n° 500-09-000740-928, 10 mars 1999, j. Delisle, Michaud et Gendreau, p. 10.

⁶⁸ *Hydro-Québec c. Bar Jonction inc.*, [1992] R.J.Q. 461, 463 (C.S.).

⁶⁹ Précitée, note 40.

⁷⁰ *Patry et Da Sylva c. Hydro-Québec*, précité, note 67, p. 5-8.

⁷¹ *Hydro-Québec c. Bar Jonction inc.*, précité, note 68, 463.

Il ne fait pas de doute que la légitimité de cette peine privée doit être remise en cause. Pourquoi l'auteur « réputé » d'un vol d'électricité se voit-il imposer une sanction plus lourde que celle qu'il subirait si la victime du vol n'était pas Hydro-Québec ? Comment peut-on justifier que tous les contrevenants se voient imposer d'office le même niveau de sanction ? Dans l'optique d'une politique de prévention plutôt que de punition, rien ne justifie que l'on déroge aux règles d'équité énoncées à l'article 1621 C.c.Q. et développées par la jurisprudence. Il est évident que cette loi devrait faire l'objet d'une révision en profondeur.

B. Certaines manifestations clandestines de la peine privée au Code civil du Québec

Bien que la discussion concernant la notion de peine privée soit essentiellement orientée autour de l'introduction du recours en dommages punitifs, il ne faut pas croire pour autant que le droit québécois de la responsabilité civile s'est complètement affranchi de ses fonctions morales, préventives et éducatives à l'égard des personnes dont le comportement dommageable résulte d'une faute d'une certaine gravité. Dans ce rapport, notre premier objectif consiste à répondre aux principales questions du rapporteur général qui guident nos réflexions. Nous suivrons l'itinéraire proposé, sans nous livrer à l'analyse qu'elles mériteraient et sans prétendre ni à l'exhaustivité ni à la complétude de nos réponses. À cet égard, nous comptons sur l'expertise et la contribution de nos collègues pour nous aider à amorcer et à enrichir ce débat en droit québécois.

1. Les situations où la faute produit des effets à connotation punitive

Les éléments de réponse que nous proposons ici ne rendent pas justice aux analyses que les auteurs québécois ont consacrées à ces sujets. Il ne faudra donc pas se surprendre que certains soient en mesure de contester, de nuancer et d'enrichir nos propos, et c'est tant mieux. Nous ne visons qu'à rendre compte des situations où la faute, qualifiée ou non, joue un rôle déterminant tant à l'égard des agents fautifs qu'à celui de l'appréciation de la validité de certaines clauses contractuelles.

En responsabilité civile extracontractuelle, seul l'auteur d'un comportement fautif est tenu de réparer le préjudice causé à autrui.

Un tel comportement ne peut être imputable qu'aux personnes douées de raison (art. 1457 C.c.Q.). Ce principe a une incidence majeure dans le contexte du **partage de responsabilité** entre plusieurs agents fautifs. L'article 1478 C.c.Q. prévoit que la responsabilité se partage alors entre ces personnes « en proportion de la gravité de leur faute respective ». Lorsque la victime a, par sa faute, contribué à la réalisation du préjudice, elle participe à ce partage, perdant ainsi le droit à une indemnisation totale du préjudice subi. En revanche, le comportement de la victime non douée de raison ne pouvant être qualifié de fautif, l'obligation de réparer est alors assumée par la ou les autres personnes fautives ayant contribué à la réalisation du préjudice. Suivant la même logique, si plusieurs personnes causent un préjudice et « qu'une disposition expresse d'une loi particulière exonère l'une d'elles de toute responsabilité », l'article 1481 C.c.Q. dispose que la part de responsabilité qui incomberait à cette personne est « assumée de façon égale par les autres responsables du préjudice ». Dans ce cas, l'objectif de la réparation intégrale est respecté et, dans les deux cas, l'imputabilité demeure liée au caractère fautif du comportement dommageable. L'idée que le partage de responsabilité s'établisse en fonction du degré de faute des auteurs du comportement dommageable est associée à la détermination du lien de causalité, sans que les juristes québécois n'y voient une manifestation de la peine privée.

Mentionnons aussi qu'en certaines circonstances, le créancier peut recevoir une **double indemnité**. L'article 1608 C.c.Q. prévoit que l'obligation du débiteur « de payer des dommages-intérêts au créancier » demeure entière, même si le paiement de l'indemnité est assumé par un tiers. On voit bien ici que l'idée de sanctionner le comportement fautif a préséance sur le principe de la seule réparation du préjudice. En revanche, cette règle ne s'applique pas lorsque le tiers est subrogé aux droits du créancier. Ainsi, lorsque la victime a souscrit à une assurance responsabilité, elle perd le bénéfice de la double indemnisation, limitant ainsi la portée de cet article. Par ailleurs, si l'indemnité vient d'autres sources (assurance-vie, rentes ou pensions) la règle de l'indemnisation par l'auteur du préjudice subsiste.

En matière de responsabilité contractuelle, le degré de faute a une incidence dans certaines situations. Règle générale, l'obligation d'indemnisation imposée au débiteur fautif est limitée aux dommages-intérêts prévus ou prévisibles au moment de la formation du contrat. Par contre, si l'inexécution de l'obligation contractuelle résulte d'une

faute lourde ou intentionnelle du débiteur, le créancier peut être indemnisé pour tous les dommages-intérêts ayant « une suite immédiate et directe de l'inexécution » (art. 1613 C.c.Q.).

Le degré de faute a aussi une incidence sur la validité des **clauses d'exclusion ou de limitation de responsabilité**. L'article 1474 C.c.Q. prévoit qu'une telle clause est inopposable à la victime lorsque le préjudice résulte d'une faute lourde ou intentionnelle. Cette disposition, introduite lors de l'adoption du *Code civil du Québec*, innove en empêchant toute personne de se dégager d'avance de sa responsabilité lorsque le préjudice résultant de sa conduite fautive est corporel et moral. Peut-on prétendre que, en accordant la primauté aux droits à l'intégrité de la personne humaine plutôt qu'à la liberté contractuelle, le législateur québécois a introduit une manifestation plus ou moins occulte d'une peine privée ? Cette question, n'a pas été abordée sous cet angle, mais peut davantage être perçue comme le résultat d'un arbitrage entre des principes d'inégale importance, dans le contexte d'une société qui valorise le respect d'un droit qualifié de fondamental au sens de la Charte québécoise.

Enfin, mentionnons la situation qui prévaut principalement lorsque le tribunal doit évaluer les dommages-intérêts à accorder pour indemniser le **préjudice moral** subi par la victime. La difficulté d'évaluer les dommages résultant d'une atteinte aux droits extrapatrimoniaux fait en sorte qu'en pratique, les tribunaux ont tendance à être plus généreux lorsque le comportement préjudiciable dénote une intention de nuire ou résulte d'une faute lourde⁷², mais pour éviter que leur décision soit renversée en appel, ils se gardent bien d'insister.

2. L'incidence du degré de faute et les assurances de dommages

Sans prétendre à l'exhaustivité, mentionnons seulement qu'en matière d'assurance de dommages, la faute qualifiée de l'assuré a un impact majeur sur son droit d'être indemnisé dans deux situations. Tout d'abord, lorsque les dommages sont intentionnellement causés par l'assuré, l'article 2464 C.c.Q. prévoit que l'assureur n'est « jamais tenu de réparer le préjudice ». La faute intentionnelle visée

⁷² J.-L. BAUDOIN et P. DESLAURIERS, *op. cit.*, note 16, p. 10; P. ROY, *op. cit.*, note 3, p. 77 et suiv.

doit être celle de l'assuré, mais elle est opposable « à toute personne pouvant prétendre quelque droit du contrat d'assurance »⁷³. On ne parle pas ici de la déchéance d'un droit, puisque le droit à l'indemnité naît lorsque le sinistre résulte d'un risque, ni de nullité du contrat puisqu'il ne s'agit pas d'un défaut de formation⁷⁴.

Ensuite, la déclaration mensongère des risques entraîne, pour l'assuré, la déchéance de son droit à l'indemnisation du préjudice si la déclaration a été faite dans le but de tromper l'assureur. Cette sanction a été désormais adoucie : l'article 2472 C.c.Q. prévoit que la déchéance ne vaut qu'à l'égard des seules catégories de biens visés par la déclaration mensongère. Ces catégories concernent les distinctions entre les biens mobiliers ou immobiliers et les biens à usage personnel ou professionnel.

3. Questions diverses

Sous cette rubrique, nous répondons en rafale à des questions précises dont nous n'avons pas traité antérieurement.

- La **publication d'une décision** : le tribunal peut l'ordonner, s'il le juge approprié. Un tel pouvoir lui est expressément conféré, notamment par l'article 13 de la *Loi sur la presse*⁷⁵. Dans ce cas, le jugement doit être « publié dans le journal incriminé, et à ses frais [...], sous peine d'outrage au tribunal ».
- Sous réserve des limites prévues à la *Loi sur la protection du consommateur*⁷⁶, les parties peuvent inclure une **clause pénale** dans un contrat, clause par laquelle elles évaluent « par anticipation » les dommages-intérêts que le débiteur devra payer s'il n'exécute pas son obligation (art. 1622 C.c.Q.). Le créancier a droit au montant stipulé dans le contrat, sans avoir à faire la preuve du préjudice subi, mais l'article 1623 C.c.Q. prévoit que ce montant peut être réduit si la clause est abusive. Cette disposition, de droit nouveau, s'applique à tout type de contrat et le caractère abusif de la peine conventionnelle s'apprécie au moment de l'inexécution, de manière à ce que le tribunal soit en mesure d'apprécier le désé-

⁷³ Didier LUELLES, *Précis des assurances terrestres*, 4^e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2005, p. 189 (les italiques sont de l'auteur).

⁷⁴ *Id.*, p. 184.

⁷⁵ L.R.Q., c. P-19.

⁷⁶ Précitée, note 8, art. 13.

quilibre entre l'évaluation anticipée et les dommages réellement subis⁷⁷. Par ailleurs, dans le cas d'un bail de logement, une telle clause est considérée abusive lorsqu'elle prévoit « une peine dont le montant excède la valeur du préjudice réellement subi par le locateur », comme celle qui impose une obligation « déraisonnable » au locataire (art. 1901 C.c.Q.).

- Quant à la possibilité d'imposer une peine privée dans les cas **d'abus de pouvoir** de l'administration, de diffamation, d'atteinte à un droit de la personnalité ou à une liberté fondamentale ou d'atteinte à une liberté publique par les agents de la force policière, une condamnation à dommages punitifs est possible, dans la mesure où l'atteinte à un de ces droits résulte d'une faute intentionnelle. L'atteinte à ces droits comme à tous les droits et libertés est protégée par la Charte québécoise et donne donc ouverture aux recours prévus à l'article 49. Cela inclut le droit d'obtenir une ordonnance pour faire cesser l'atteinte et une condamnation à des dommages punitifs.

Au sujet de l'atteinte à **une liberté publique**, mentionnons les remèdes (ou « *remedies* » dans la version anglaise) prévus à l'article 24(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*⁷⁸. Cet article permettrait à la victime d'une violation ou négation d'un droit garanti par la Charte canadienne de « demander une réparation de nature personnelle pour compenser le préjudice subi »⁷⁹. La question de la nature et de l'étendue de la réparation qui peut être offerte fait l'objet d'un épineux débat que nous ne pouvons résumer dans le cadre de ce rapport sans risquer de prendre des raccourcis trop réducteurs⁸⁰.

⁷⁷ Pour une analyse en ce sens, voir : Didier LLUELLES, avec la collaboration de Benoît MOORE, *Droit québécois des obligations*, vol. 1, Montréal, Éditions Thémis, 1998, n° 897, p. 504.

⁷⁸ Précitée, note 40.

⁷⁹ Pierre BÉLIVEAU, « L'octroi d'une réparation en vertu de l'article 24 de la Charte des droits et libertés », dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Droit pénal : orientations nouvelles*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1987, p. 1, à la page 3.

⁸⁰ À ce sujet, une importante décision de la Cour d'appel, qui ne semble pas avoir permis de clore le débat, doit être mentionnée : *Latulippe c. La Reine*, [1991] R.J.Q. 2162 (C.A.). Cette question a été traitée au sujet de la possibilité de prononcer une condamnation à des dommages punitifs dans : P. ROY, *op. cit.*, note 3, p. 284-293. Avant et depuis, plusieurs autres auteurs ont traité de cette question, mais il n'en résulte pas un courant majoritaire susceptible d'influencer le débat.

- En ce qui concerne **l'atteinte à des intérêts collectifs**, nous avons déjà mentionné que de plus en plus les recours collectifs sont intentés et donnent lieu à des condamnations à des dommages exemplaires. Pour les fins de notre propos, mentionnons l'arrêt de la Cour suprême du Canada qui a condamné le défendeur au paiement de 200 000 \$ à titre de dommages exemplaires, à la suite d'une grève illégale qui a privé les bénéficiaires de soins fondamentaux, portant ainsi atteinte à leur dignité (art. 4 de la Charte québécoise)⁸¹. Plusieurs recours collectifs ont aussi été intentés dans le cadre de l'application de la *Loi sur la protection du consommateur*⁸² et ont donné lieu à une condamnation au paiement de dommages exemplaires.
- Au sujet de la **rupture abusive de contrat**, du défaut d'information ou de tout autre manquement en matière contractuelle, c'est essentiellement la *Loi sur la protection du consommateur* qui permet d'imposer des dommages punitifs pour tout manquement à une obligation de fond prévue par cette loi.
- Quant à la responsabilité pour le préjudice causé par des **produits défectueux**, ce sont les règles générales du Code civil qui s'appliquent. Non seulement aucune peine privée n'est prévue, mais depuis l'adoption du *Code civil du Québec*, le fabricant bénéficie d'une défense quasi-imparable lorsque le défaut d'un produit cause un préjudice à un tiers. L'article 1473 C.c.Q. prévoit qu'il ne sera pas tenu « de réparer le préjudice s'il prouve que le défaut ne pouvait être connu [...] au moment où il a fabriqué [...] le bien [...] ». En offrant une telle défense au fabricant, le législateur fait supporter les risques de développement aux consommateurs ou autres usagers. En matière contractuelle, il est toujours possible d'invoquer l'obligation implicite de sécurité, mais il y a fort à parier que les fabricants sauront tirer profit de la défense qui est offerte en matière de responsabilité extracontractuelle. Par ailleurs, si le produit dangereux porte atteinte à l'intégrité physique d'une personne, qu'il s'agisse d'un tiers ou d'un cocontractant, il est toujours possible d'invoquer les dispositions de la Charte québécoise pour obtenir des dommages exemplaires. Dans ce cas, il n'est pas difficile d'imaginer l'importance des

⁸¹ *Curateur public du Québec c. Syndicat des employés de l'Hôpital St-Ferdinand*, précité, note 18.

⁸² Précitée, note 8.

obstacles que la victime devra franchir pour satisfaire à l'exigence de la preuve du caractère intentionnel de l'atteinte illicite à son intégrité physique.

Par ces réponses, nous rendons compte de certaines situations, sans prétendre associer, explicitement ou non, les règles énoncées à des manifestations de la peine privée. Une telle analyse reste à faire en droit québécois et le fait d'avoir consacré une part importante des travaux du congrès québécois à la notion de peine privée devrait contribuer à amorcer et à alimenter la réflexion sur le sujet.

*
* *

Le traitement d'un thème horizontal comme les manifestations de la peine privée en droit civil prête difficilement à une conclusion satisfaisante. Chose certaine, nous espérons que notre rapport permet d'illustrer que l'introduction du recours en dommages exemplaires n'est plus un épiphénomène en droit québécois. La diversité des situations donnant ouverture à un tel recours devrait suffire à démontrer que la logique qui inspire le législateur québécois mérite réflexion. Quant au compte rendu concernant les autres manifestations de la peine privée, aussi incomplet et superficiel soit-il, nous souhaitons qu'il contribue à susciter la curiosité de ceux qui sont en mesure de compléter la réflexion pour alimenter un débat qui, mis à part la question des dommages punitifs, reste à faire en droit québécois.