

LES DOMMAGES PUNITIFS ET LA PROTECTION DU CONSOMMATEUR : UN COMMENTAIRE DE L'ARRÊT *TIME INC*

Daniel Gardner*

Dans l'arrêt Richard c Time inc, la Cour suprême a pour la première fois examiné en détail les paramètres d'évaluation devant guider le juge québécois dans la fixation du quantum des dommages punitifs. Tout en se disant d'accord avec le résultat final atteint ainsi qu'avec plusieurs des clarifications apportées dans cette affaire, l'auteur souligne que la compréhension retenue de certains de ces paramètres ne lui paraît pas respecter l'intention du législateur et la cohérence du droit civil québécois.

The case of Richard v Time Inc was the first time that the Supreme Court made a detailed examination of the appraisal parameters that should guide a Quebec judge in establishing the quantum of punitive damages. Although the author agrees with the final outcome and with a number of the clarifications made in this case, he finds that the comprehension of some of those parameters does not seem to match the intention of the legislature and the coherence of Quebec civil law.

Introduction

Au cours des dernières années, on note une situation plutôt paradoxale en ce qui concerne les dommages punitifs au Canada. Sanction propre aux systèmes de common law, cette catégorie de dommages a fait l'objet de beaucoup plus de débats au Québec que dans le reste du Canada. La décision de la Cour suprême dans l'affaire *Honda*, où le plus haut tribunal du pays a réduit de 500 000 \$ à néant la condamnation à des dommages punitifs à la suite d'un congédiement injustifié¹, y est sûrement pour quelque chose.

* Daniel Gardner est professeur à la Faculté de droit de l'Université Laval.

¹ *Honda Canada Inc c Keays*, 2008 CSC 39 au para 78, [2008] 2 RCS 362 : « [l]e comportement de Honda n'était pas inacceptable ou scandaleux au point de justifier des dommages-intérêts punitifs suivant le critère énoncé dans l'arrêt *Whiten* ». Les juges LeBel et Fish, dissidents en partie, rejoignent toutefois l'opinion de la majorité sur ce point en indiquant que l'octroi en l'espèce de dommages-intérêts punitifs « n'avait aucun fondement » (au para 81) ; Voir *Whiten c Pilot Insurance Co*, 2002 CSC 18, [2002] 1 RCS 595 [*Pilot*].

En fait, au Canada anglais, les décisions portent bien plus sur la disponibilité d'une telle sanction que sur le quantum des dommages punitifs, les montants accordés étant généralement très modérés. Il n'est pas inutile de rappeler qu'avant la confirmation de l'octroi de 800 000 \$ à titre de dommages punitifs dans l'affaire *Hill*², la somme la plus élevée jamais octroyée au Canada anglais en matière de diffamation était de 50 000 \$. De même, avant que la Cour suprême ne confirme avec des réticences le montant de 1 M \$ accordé par un jury dans l'affaire *Pilot*, « la somme la plus élevée à laquelle un assureur avait été condamné pour cause de mauvaise foi était de 50 000 \$ »³. Les affaires *Hill* et *Pilot* sont bien connues au Québec mais on oublie souvent de les traiter pour ce qu'elles sont : des cas exceptionnels⁴.

Au Québec, les discussions sont nombreuses et la jurisprudence abondante sur le sujet. On n'a qu'à penser au changement de cap opéré par la Cour suprême en ce qui concerne le caractère autonome des dommages punitifs sous la Charte québécoise⁵, aux tentatives avortées cherchant à utiliser les dommages punitifs pour compenser les honoraires extrajudiciaires du demandeur⁶ ou encore aux débats relatifs au caractère solidaire d'une condamnation à ce type de dommages⁷. Un arrêt de la Cour suprême rendu le 28 février 2012⁸ nous fournira l'occasion de commenter un autre aspect de la question, celui de la quotité des dommages punitifs. Jugé dans un contexte de droit de la consommation, nos commentaires porteront principalement sur cette hypothèse, sans pour autant négliger la

² *Hill c Église de scientologie de Toronto*, [1995] 2 RCS 1130 à la p 1211.

³ *Pilot*, *supra* note 1 au para 128.

⁴ Voir notamment Denis Boivin, *La réparation en common law et en equity*, Cowansville, Yvon Blais, 2012 à la p 467 qui écrit d'ailleurs que l'affaire *Hill* « est une décision problématique sur le plan de l'évaluation des dommages-intérêts punitifs ».

⁵ *de Montigny c Brossard (Succession)*, 2010 CSC 51, [2010] 3 RCS 64 aux para 44-46, avec une limite importante visant à protéger l'intégrité des régimes publics d'indemnisation (accidents du travail et accidents d'automobile).

⁶ *Larose c Fleury*, 2006 QCCA 1050 aux para 75-90 : rejet de la possibilité par le juge Dalphond (juge Vézina dissident); Voir aussi *Genex Communications inc c Association québécoise de la vidéo de l'industrie du disque, du spectacle et de la vidéo*, 2009 QCCA 2201 au para 158 et les décisions citées.

⁷ Sous le *Code civil du Québec*, la jurisprudence majoritaire refuse d'appliquer les règles de la solidarité dans un tel cas : *Solomon c Québec (Procureur général)*, 2008 QCCA 1832 aux para 191-199; *France Animation, s.a. c Robinson*, 2011 QCCA 1361 au para 235, autorisation de pourvoi à la CSC autorisée, n° 34466, 34467, 34468, 34469 (24 mai 2012); *Société Radio-Canada c Gilles E. Néron Communication Marketing inc*, [2002] RJQ 2639 (CA) aux para 190-192; *Contra Genex Communications inc c Association québécoise de la vidéo de l'industrie du disque, du spectacle et de la vidéo*, *supra* note 6 aux para 131-137.

⁸ *Richard c Time Inc*, 2012 CSC 8, [2012] 1 RCS 265 [Time].

jurisprudence, rendue en d'autres domaines, dont les motifs pourraient s'appliquer *mutatis mutandis* au droit de la consommation.

Notre collègue Marc Lacoursière a déjà commenté l'arrêt *Time* dans les pages de cette revue⁹, faisant ressortir le caractère excessif de la définition du *consommateur moyen*, tout en se disant en accord avec le résultat final atteint par la Cour suprême. Notre position ira dans le même sens : si l'arrêt *Time* reçoit notre approbation quant à l'évaluation proprement dite des dommages punitifs, les arguments employés pour y arriver ne nous convainquent pas tous avec autant de force que nous l'aurions souhaité.

1. Un rapide rappel des faits et de l'historique judiciaire de l'arrêt Time

Les faits de l'affaire sont relativement simples. En août 1999, Jean-Marc Richard reçoit par courrier un « Avis officiel du concours Sweepstakes » (rédigé uniquement en anglais) par lequel on lui laissait croire, avec force majuscules et points d'exclamation, qu'il était l'heureux gagnant d'un prix en argent de 833 337 \$US. C'est en lisant attentivement les petits caractères du verso de la lettre que l'on pouvait comprendre qu'il ne s'agissait en fait que d'une procédure d'inscription à un éventuel tirage, assortie d'un abonnement (celui-là bien réel) au magazine *Time*.

L'histoire ne nous dira jamais si M. Richard a réellement été berné par cette forme de racolage publicitaire bien connue ou s'il a voulu donner une leçon à une multinationale se livrant à de telles pratiques. Toujours est-il qu'il institua une action en Cour supérieure afin d'être déclaré gagnant du prix en argent mentionné dans la lettre. Il réclamait de plus des dommages-intérêts compensatoires et punitifs correspondant à la valeur du gros lot.

En Cour supérieure, la juge C Cohen conclut à juste titre qu'aucun contrat n'était intervenu entre les parties et refusa donc d'ordonner le paiement du prix réclamé. La constatation de l'existence de pratiques de commerce interdites, au sens du Titre II de la *Loi sur la protection du consommateur*¹⁰, lui permit toutefois d'accorder à M. Richard des dommages moraux de 1 000 \$ et, surtout, des dommages punitifs fixés à 100 000 \$ en l'espèce¹¹.

⁹ Marc Lacoursière, « *Richard c Time inc* : À la recherche de la définition du « consommateur moyen » ! », (2011) 90 R du B can 495.

¹⁰ *Loi sur la protection du consommateur*, LRQ c P-40.1 [Lpc].

¹¹ *Richard c Time inc*, 2007 QCCS 3390.

La Cour d'appel, sous la plume du juge Chamberland, accueille le pourvoi de *Time*¹². Jugeant que l'entreprise n'avait contrevenu à aucune des dispositions de la loi, il indique notamment que la lettre en question ne pouvait être susceptible de laisser, chez le consommateur québécois moyen, l'impression générale que le destinataire était le gagnant du gros lot mentionné.

Cette dernière opinion est renversée par la Cour suprême, pour des motifs qui ont fait l'objet d'une analyse poussée de la part de notre collègue Marc Lacoursière, dans un écrit mentionné en introduction du présent texte. Notre contribution se limitera à examiner la question des dommages punitifs.

2. Une analyse des paramètres d'octroi des dommages punitifs

Des quatre « questions en litige » soulevées dans le cadre du pourvoi, celle relative aux dommages punitifs donne lieu aux commentaires les plus élaborés de la part des juges LeBel et Cromwell, ceux-ci y consacrant plus de 70 paragraphes.

Après avoir rappelé le caractère autonome des dommages punitifs et exposé « de façon générale » les critères encadrant l'octroi de ces dommages, les juges rappellent que l'article 272 de la *Loi sur la protection du consommateur* « n'établit aucun critère ou règle encadrant l'attribution de ces dommages-intérêts. Il faut donc s'en rapporter aux dispositions de l'article 1621 *CcQ* et déterminer quels critères d'attribution de ces dommages-intérêts permettraient à l'article 272 *Lpc* de remplir sa fonction »¹³.

Avant d'aller plus loin, rappelons les deux objectifs devant guider le tribunal dans l'application des sanctions prévues par la *Lpc* : le rétablissement d'un équilibre dans les relations contractuelles entre les commerçants et le consommateur, ainsi que l'élimination des pratiques déloyales et trompeuses susceptibles de fausser l'information dont dispose le consommateur et de l'empêcher de faire des choix éclairés¹⁴. Cela explique le fait que, contrairement à la situation qui existe en matière de protection des droits de la personne, la preuve d'une faute intentionnelle du commerçant ou du fabricant ne constitue pas une condition préalable à l'octroi de dommages punitifs sous la *Lpc* :

¹² *Time inc c Richard*, 2009 QCCA 2378.

¹³ *Time*, *supra* note 8 au para 158.

¹⁴ Ces objectifs sont énoncés dans l'arrêt *Time*, *supra* note 8 aux para 160-161.

Ainsi, selon nous, la *Lpc* cherche à réprimer chez les commerçants et fabricants des comportements d'ignorance, d'insouciance ou de négligence sérieuse à l'égard des droits du consommateur et de leurs obligations envers lui sous le régime de la *Lpc*. Évidemment, le recours en dommages-intérêts punitifs prévu à l'art. 272 *Lpc* s'applique aussi aux actes intentionnels, malveillants ou vexatoires, par exemple.¹⁵

Il n'en reste pas moins que le caractère *sérieux* du comportement (actif ou passif) que l'on cherche à condamner doit être prouvé : un manquement à l'une des exigences de la *Lpc* n'ouvre pas automatiquement la voie à l'octroi de dommages punitifs.

En ce qui concerne l'évaluation de ces dommages, l'article 1621 CcQ représente la disposition incontournable en la matière :

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

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

La fin du premier alinéa de cet article 1621 constitue, à nos yeux, le paramètre le plus important devant guider le tribunal dans la fixation du montant des dommages punitifs. Outre qu'il soit placé d'entrée de jeu, dans un premier alinéa, alors que les autres critères d'évaluation sont regroupés dans un second alinéa, son libellé marque la nette intention du législateur de prévenir les dérives à l'américaine, où les exemples foisonnent de condamnations démesurées. Le cas le plus célèbre est sans contredit celui où un jury du Nouveau-Mexique avait accordé 2,7 millions de dollars à Stella Liebeck, une femme de 79 ans qui s'était brûlée en répandant du café bouillant au service à l'auto de la chaîne de restaurants McDonald¹⁶. Le juge du procès réduisit immédiatement ce montant à 480 000 \$ comme l'y obligeait la législation de son État, qui prévoit – comme dans plusieurs autres États américains – que le montant des

¹⁵ *Arrêt Time*, *supra* note 8 au para 177; Rappelons que l'article 272 *in fine* *Lpc* prévoit que le consommateur « peut également demander des dommages-intérêts punitifs », sans autre condition.

¹⁶ *Liebeck v McDonald's Restaurants, P.T.S., Inc*, 1995 WL 360309 (Bernalillo County, 18 août 1994). Le montant octroyé était basé sur les recettes de deux jours de ventes de café par McDonald's aux États-Unis.

dommages punitifs ne peut dépasser trois fois le montant des dommages compensatoires, évalués en l'espèce à 160 000 \$¹⁷.

L'invitation à la modération, édictée au premier alinéa de l'article 1621 CcQ, explique la position de plusieurs acteurs du monde juridique qui, lors de l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec* en 1994, étaient convaincus de l'impossibilité pour un tribunal québécois d'accorder un million de dollars à un demandeur à titre de dommages punitifs. En excluant pour le moment les recours collectifs, cela s'est pourtant réalisé à trois reprises depuis le tournant du millénaire : 1,5 M \$ dans l'affaire *Markarian*¹⁸, 1 M \$ dans l'affaire *Robinson*¹⁹ et enfin, record absolu dans les annales jurisprudentielles canadiennes, 2,5 M \$ dans l'affaire *Hinse*²⁰. Toutefois, si l'on tient compte du fait qu'il y avait deux demandeurs dans l'affaire *Markarian* et que la décision n'a pas été portée en appel, que la Cour d'appel a réduit à 250 000 \$ le montant des dommages punitifs dans l'affaire *Robinson*²¹ et que l'affaire *Hinse* est présentement en appel (les probabilités de réduction du quantum nous apparaissent très élevées), on peut conclure que cette invitation à la modération a été largement comprise par les tribunaux québécois.

C'est dans ce contexte que nous plaçons la décision de la Cour suprême dans l'arrêt *Time*, où le montant des dommages punitifs est réduit de 85 %, passant de 100 000 \$ à 15 000 \$. Le passage suivant est révélateur de la nécessité de faire preuve de modération en la matière :

¹⁷ Les parties ont par la suite réglé hors cour pour un montant moindre, dans une transaction restée confidentielle. Pas moins de 32 États américains ont à ce jour légiféré afin de restreindre les hypothèses d'application des dommages punitifs ou leur quotité. Un État limitrophe au Québec, le New Hampshire, les a même carrément abolis en 1986. Le site web de l'American Tort Reform Association publie deux fois l'an une mise à jour complète de l'activité législative, dans chacun des États américains, touchant le domaine de la responsabilité civile, incluant les questions d'évaluation des dommages, en ligne : American Tort Reform Association <<http://www.atra.org/>>. L'ouvrage de Dan Dobbs, Ellen M Bublick et Paul T Hayden, *Torts and Compensation, Personal Accountability and Social Responsibility for Injury*, 6^e éd, St-Paul (Minn), West Group, 2009, renferme quant à lui une foule de détails sur les enjeux sous-jacents à plusieurs de ces interventions législatives.

¹⁸ *Markarian c CIBC*, 2006 QCCS 3314 au para 685.

¹⁹ *Robinson c Cinar*, 2009 QCCS 3793 au para 1073.

²⁰ *Hinse c Québec (Procureur général)*, 2011 QCCS 1780 au para 218. Voir aussi *Pereira c Hamilton Township Farmers' Mutual Fire Insurance Co*, 2006 CanLII 12284 (On CA) aux para 111-115 : La Cour d'appel de l'Ontario a ordonné la tenue d'un nouveau procès dans une affaire où un montant identique de 2,5 M \$ avait été accordé, le jugeant « grossly excessive » et « irrational », tout en prenant soin d'indiquer que le montant de 1 M \$ accordé dans l'affaire *Pilot* représentait une limite supérieure qui ne devait pas être dépassée.

²¹ *France Animation, s.a. c Robinson, supra note 7* aux para 259-260.

Lorsqu'un tribunal décide s'il accordera des dommages-intérêts punitifs, il doit mettre en corrélation les faits de l'affaire et les buts visés par ces dommages-intérêts et se demander en quoi, dans ce cas précis, leur attribution favoriserait la réalisation de ces objectifs. Il doit tenter de déterminer la somme la plus appropriée, *c'est-à-dire la somme la moins élevée*, mais qui permettrait d'atteindre ce but [nos italiques]²².

3. *Les critères d'évaluation énoncés par la Cour*

Essayons de voir quels sont les critères plus particuliers qui ont guidé la Cour suprême dans son évaluation. Nous suivrons ici le même ordre de présentation que celui retenu par la Cour dans sa décision, en utilisant le même vocabulaire dans nos intitulés.

A) La gravité de la faute (para 200)

Références jurisprudentielles et doctrinales à l'appui, la Cour suprême indique que « la gravité de la faute constitue sans aucun doute le facteur le plus important ». Il est en effet évident que les objectifs de punition et de dissuasion sont davantage appelés à s'appliquer dans un contexte où le défendeur s'est très mal conduit. On ne punit pas de la même façon celui qui bafoue la Lpc en toute connaissance de cause et de manière répétée, par rapport à celui dont l'ignorance des dispositions de la loi est certes condamnable, mais moins répréhensible. Appliqué aux faits de l'espèce, ce critère exige de distinguer la conduite d'un marchand d'amulettes ou autres crèmes amincissantes aux propriétés tout aussi miraculeuses que fausses, de celle de la compagnie Time, qui s'est servie d'une publicité trompeuse afin d'obtenir un abonnement, à coût raisonnable, à une revue par ailleurs prestigieuse. Dans cette dernière affaire, le demandeur Richard n'a d'ailleurs jamais demandé la résiliation de son abonnement et a conservé l'appareil photographique reçu en cadeau d'accompagnement.

Il nous semble pourtant que la Cour suprême opère un glissement dans les concepts lorsqu'elle déclare que « [l]e niveau de gravité s'apprécie sous deux angles : la conduite fautive de l'auteur et l'importance de l'atteinte aux droits de la victime ». Ne confond-on pas ici la gravité de la *faute* et la gravité du *préjudice* ? L'article 1621 est clair en ne renvoyant qu'à l'examen de la faute du débiteur et non à l'ampleur du préjudice causé. S'il en était autrement, l'auteur d'une tentative de meurtre n'ayant pas laissé de séquelles chez la victime serait moins puni que celui qui se livre à des voies de fait ayant entraîné une incapacité permanente. En incitant le juge à se concentrer « tantôt sur la conduite du contrevenant, tantôt sur les effets de son comportement sur la victime » comme le dit la Cour suprême, il nous semble que l'on fait jouer aux dommages punitifs, dans le second cas, un

²² *Time*, supra note 8 au para 210.

rôle qui est dévolu aux dommages compensatoires. En tout état de cause, le texte de l'article 1621 est clair et ne devrait poser aucune difficulté d'interprétation.

B) La situation patrimoniale du débiteur (para 201)

Il est clair que l'on ne punit pas de la même façon, par la condamnation à un montant d'argent identique, celui qui possède un patrimoine important et celui qui est moins fortuné. La jurisprudence recèle des cas, notamment en matière d'agressions sexuelles, où des actes plus graves dans un cas que dans l'autre pourront donner lieu, paradoxalement, à une condamnation inférieure à ce titre²³. Cette situation, difficile à expliquer aux victimes, résulte du fait que l'on a quitté le domaine des dommages de nature compensatoire pour focaliser notre attention sur l'auteur des agressions et son patrimoine.

Heureusement, la Cour suprême nous invite à éviter les écarts trop marqués à partir de ce seul critère, en indiquant qu'« évidemment, même devant un contrevenant à la fortune colossale, il faudra que la somme octroyée conserve un lien rationnel avec les buts recherchés par l'imposition de dommages-intérêts punitifs dans une affaire donnée ».

Le niveau de preuve exigé du demandeur fait par ailleurs l'objet de commentaires intéressants de la Cour suprême. Après avoir indiqué que « l'information obtenue au procès sur la situation patrimoniale des intimées était insuffisante pour en tirer des conclusions utiles à cet égard » et que l'on ne pouvait confondre le patrimoine de la défenderesse avec celui du conglomérat – TimeWarner – dont elle fait partie, la Cour tempère la rigueur de ces propos en concluant que cela « n'a pas du tout pour effet de les immuniser contre la possibilité d'une condamnation à des dommages-intérêts. Au contraire, cela signifie que notre Cour peut à bon droit rendre sa décision sans devoir mesurer leur capacité financière réelle »²⁴. Il est heureux que la Cour suprême n'impose pas un fardeau trop lourd au demandeur en ce domaine. Même si la production des états financiers du défendeur peut être ordonnée par le tribunal²⁵, l'information n'est pas toujours facile à obtenir et il faut éviter d'exiger une enquête préalable approfondie de la part du demandeur.

²³ À titre d'exemple, comparer ces deux décisions rendues à quelques mois d'intervalle : *MD c CD*, [2005] RRA 42 (CS) au para 30 (5 000 \$) et *GC c LH*, [2005] RRA 569 (CS) aux para 87-89 (15 000 \$).

²⁴ *Time*, *supra* note 8 au para 213.

²⁵ *Bolduc c Arthur*, 2008 QCCS 6085.

C) *L'étendue de la réparation déjà accordée sous d'autres chefs (para 202)*

Une des principales fonctions des dommages punitifs est de dissuader le contrevenant et ses semblables à récidiver dans l'avenir. Nous croyons même que cette fonction de dissuasion est la plus importante en droit de la consommation, puisque la punition imposée au commerçant fautif importe moins que le message envoyé aux autres commerçants, en les incitant à ne pas adopter un comportement semblable. C'est ce qui explique que la Lpc, contrairement à la *Charte des droits et libertés de la personne*, n'a jamais exigé la preuve d'une faute intentionnelle de la part du commerçant ou du fabricant.

Logiquement, cette fonction de dissuasion sera en partie déjà remplie lorsque les dommages *compensatoires* sont importants, puisque toute condamnation à verser une somme d'argent renferme en soi une dimension punitive, par l'appauvrissement du patrimoine du payeur qui en résulte (en autant qu'il ne soit pas assuré). La règle a été clairement énoncée dans un arrêt de la Cour d'appel relatif à une affaire de diffamation :

Lorsque la somme accordée pour les dommages pécuniaires ne comporte en elle-même aucun effet dissuasif, par exemple lorsque pour une raison quelconque elle n'est que nominale, le tribunal peut être enclin à accorder une somme élevée pour créer un impact significatif sur l'auteur de l'atteinte. En revanche, lorsque la condamnation est déjà signifiante, le montant pourra être moins élevé (art. 1621 du *Code civil du Québec*)²⁶.

On trouve une application de cette dernière règle en droit de la consommation. Une entreprise ayant été condamnée, en 2002, à 1 000 \$ de dommages punitifs « en espérant que cette condamnation puisse, pour le futur, servir de dissuasion en regard du procédé ici employé »²⁷ a fait l'objet d'une nouvelle condamnation trois ans plus tard. Le montant est alors porté à 10 000 \$ par la juge S Hardy-Lemieux, qui insiste sur la gravité de la faute et le fait que ces dommages « doivent aussi être suffisants pour assurer une fonction préventive »²⁸, deux des critères mentionnés par l'article 1621 CcQ. Mais la Cour d'appel a renversé cette dernière décision, au motif que « les montants qu'elle [la défenderesse] est

²⁶ *Voltec ltée c CJMF FM ltée*, [2002] RRA 1078 (CA) au para 85, où la Cour conclut que « [d]ans les circonstances, l'attribution d'un montant équivalent à celui établi pour les dommages pécuniaires [20 000 \$] est approprié ».

²⁷ *Systèmes Techno-Pompes inc c Cazes*, JE 2002-1268 (CQ) au para 75, conf. par CAQ n° 4116-023, 3 décembre 2003.

²⁸ *Tremblay c Systèmes Techno-Pompes inc*, [2005] RJQ 615 (CS) aux para 228-232.

appelée à payer, en plus de ceux qu'elle a déjà encourus pour apporter des corrections, suffisent à dénoncer son comportement et à prévenir la récidive »²⁹.

Tout en se disant d'accord avec cette vision des choses, la Cour suprême prend soin de préciser qu'« [u]ne indemnisation, même généreuse, par l'octroi de dommages-intérêts compensatoires n'exclut pas nécessairement une condamnation à des dommages-intérêts punitifs »³⁰. L'autonomie de principe des dommages punitifs permet de ne pas les considérer comme un simple accessoire – des dommages compensatoires. Mais la nécessité de ne pas « excéder, en valeur, ce qui est suffisant pour assurer leur fonction préventive » (art 1621 al 1 *in fine* CcQ) oblige à ne pas traiter les deux questions de façon totalement séparée.

D) Le montant total que le débiteur sera appelé à déboursier personnellement (para 203)

Il convient d'abord de citer en entier le passage de l'arrêt *Time* consacré à cette question :

[203] Finalement, le quatrième facteur énuméré au par. 1621(2) CcQ vise à ajuster les dommages-intérêts punitifs en fonction du montant total que le débiteur sera appelé à déboursier personnellement. Cette évaluation permet de s'assurer que le montant accordé aura réellement l'effet escompté sur le contrevenant. Le montant peut parfois devoir être modulé dans le cas où il existe un tiers payeur, puisque l'objectif de prévention de la récidive se réalise alors par personne interposée. *Il faut alors punir l'auteur effectif du paiement de façon à l'inciter à encourager le fautif à se réformer.* Intimement relié à cette considération, ce facteur vise également à évaluer l'utilité réelle du deuxième facteur du par. 1621(2) CcQ, soit la situation patrimoniale du débiteur. Ainsi, *dans le cas où le débiteur de l'obligation ne versera pas lui-même le montant auquel il est condamné à titre de dommages-intérêts punitifs*, l'évaluation de son patrimoine devient non pertinente pour la détermination de la somme en question.

Nous avons mis en italiques certains passages afin d'attirer l'attention du lecteur sur un point particulier : selon la Cour suprême, il serait concevable que celui qui doit acquitter le montant des dommages punitifs ne soit pas l'auteur de la faute. Avec les plus grands égards, il nous semble qu'elle ne respecte pas la volonté du législateur dans son interprétation de cette partie de l'article 1621 CcQ. Ce dernier traite bien « du fait que la prise en charge du paiement *réparateur* est, en tout ou en partie, assumée par un tiers » ; nulle part n'est-il fait mention du fait que les dommages *punitifs* puissent être acquittés par un tiers.

²⁹ *Systèmes Techno-Pompes inc c Tremblay*, 2006 QCCA 987 au para 34.

³⁰ *Time*, *supra* note 8 au para 202.

En droit positif, un assureur de responsabilité opérant au Québec ne peut être appelé à acquitter une condamnation à des dommages punitifs. De deux choses l'une :

- Ou bien la faute commise par l'assuré est intentionnelle et la règle d'ordre public de l'article 2464 CcQ écarte la couverture d'assurance. L'argument selon lequel une telle couverture, favorable à l'assuré, serait possible par une lecture *a contrario* de l'article 2414 CcQ ne tient pas, d'une part parce que le libellé de l'article 2464 est sans équivoque (l'assureur n'est « jamais tenu de réparer ») et, d'autre part, parce que la « protection de l'intérêt général » (art. 1417 CcQ) serait alors bafouée alors que cette protection constitue le fondement de l'ordre public³¹;
- Ou bien l'exclusion prévue systématiquement dans les contrats d'assurance de responsabilité entrera en jeu, selon laquelle les « amendes, dommages exemplaires ou dommages punitifs » ne font pas partie de la couverture d'assurance. Le libellé antérieur de certains contrats d'assurance qui prévoyait une telle couverture³² a été abandonné, à notre connaissance, par toutes les compagnies d'assurance faisant affaires au Québec.

En dehors du domaine de l'assurance, seule la responsabilité du fait d'autrui – en pratique, la responsabilité du commettant – est susceptible de générer une situation où un tiers (employeur) pourrait être appelé à acquitter un montant pour dommages punitifs en raison de la faute de son préposé. Or, la Cour suprême a bien établi que pour engager la responsabilité de l'employeur dans un tel cas, « il doit être prouvé que la volonté de causer les conséquences de l'atteinte illicite était la sienne ou lui était imputable »³³. Participation ou complicité, l'employeur n'est alors plus très loin de pouvoir être assimilé à l'*auteur* de l'atteinte.

Bref, s'il fallait remplacer « la prise en charge du paiement réparateur » par « la prise en charge du paiement des dommages punitifs », la cohérence nécessaire entre les diverses dispositions du Code civil serait mise à mal. Une interprétation plus logique veut que le montant des dommages punitifs, loin d'être réduit en présence d'un tiers, doive au contraire être

³¹ Comme l'indique le juge Pelletier dans l'arrêt *Solomon c Québec (Procureur général)*, *supra* note 7 au para 201 : « [i] est douteux que l'ordre public puisse tolérer que des parties conviennent à l'avance que l'une d'entre elles assumera au lieu et place de l'autre les dommages punitifs auxquels la conduite intentionnellement fautive de cette autre partie pourrait donner ouverture. ».

³² Voir par ex. l'affaire *Lancôt c Giguère*, [1991] RJQ 123 (CS).

³³ *Gauthier c Beaumont*, [1998] 2 RCS 3 au para 108.

majoré lorsque ce tiers assume le paiement des dommages-intérêts *compensatoires*³⁴. Il s'agit là, selon nous, de la meilleure façon d'atteindre les objectifs de punition et de prévention attachés à l'octroi de dommages punitifs.

E) D'autres critères d'évaluation ?

Les quatre critères analysés ci-dessus ne sont pas les seuls qui sont mentionnés par la Cour suprême. S'appuyant sur le caractère non limitatif de l'article 1621 CcQ, comme en fait foi l'emploi de l'adverbe *notamment*, la Cour indique quatre autres éléments pouvant être retenus comme pertinents :

- « l'identité et le profil d'une personne morale de droit privé », ce critère étant cependant restreint aux « cas d'atteinte aux droits et libertés garantis par la *Charte québécoise* » (para 205);
- les profits réalisés par l'auteur de la faute (para 206);
- « les sanctions disciplinaires, criminelles ou administratives déjà infligées au contrevenant pour sanctionner le comportement qui lui est reproché » (para 208);
- ainsi que ses « antécédents civils, disciplinaires ou criminels » en semblable matière (para 207).

Un seul de ces critères est en définitive appliqué dans l'arrêt *Time*, alors qu'un élément supplémentaire d'appréciation fait son apparition à la toute fin du jugement.

Les profits tirés de la publicité dérogeant aux dispositions de la Lpc sont explicitement pris en compte par les juges : « la preuve a démontré que les pratiques interdites commises par les intimées leur avait été financièrement très profitables. Dans le contexte de cette affaire, ce fait est un élément pertinent à prendre en considération dans la détermination du montant de dommages-intérêts punitifs à octroyer »³⁵. La solution n'est pas nouvelle. Ainsi, la Cour d'appel s'est explicitement référée à ce critère du profit réalisé ou escompté pour doubler le montant des dommages

³⁴ Seuls les dommages compensatoires ont pour but de *réparer* le préjudice causé, ce que le législateur confirme tant au niveau de l'engagement de la responsabilité civile (art 1457 CcQ) que de l'évaluation des dommages (art 1607 CcQ).

³⁵ *Time*, *supra* note 8 au para 213.

punitifs dans un litige mettant en jeu la *Loi sur la protection des arbres*³⁶. Au vu du montant finalement accordé par la Cour suprême dans l'arrêt *Time*, force est de constater que ce critère n'a pas joué en l'espèce un rôle déterminant.

Par ailleurs, la Cour suprême a recours à un autre critère d'évaluation, non annoncé auparavant dans le jugement, lorsqu'elle indique que la conduite du *demandeur* peut servir à moduler le montant des dommages punitifs : « l'impact réduit de la faute des intimées sur l'appelant *ainsi que l'attitude de l'appelant dans le cadre de ce litige* constituent des facteurs pertinents dans la détermination de la somme qui devrait lui être octroyée à titre de dommages-intérêts punitifs » [nos italiques]³⁷. La jurisprudence renfermait déjà des exemples d'application d'un tel critère dans des cas d'atteintes aux droits fondamentaux de la personne³⁸, critère dont la pertinence est confirmée par le plus haut tribunal du pays. Il ne faut pas oublier que les dommages punitifs sont issus de la common law, qui a toujours accordé une grande importance à la conduite du demandeur cherchant à obtenir le secours des tribunaux (recours en responsabilité civile non disponible en présence d'une faute de la victime, théorie des mains propres en matière d'injonction).

Les dommages punitifs n'ont pas pour but d'enrichir le patrimoine du demandeur et ce n'est qu'accidentellement que ce dernier bénéficie du montant de ces dommages. On cherchera donc à éviter d'avantager un réclamant dont la conduite n'est elle-même pas exempte de tout reproche. N'est-ce pas un peu ce qui s'est passé dans l'arrêt *Time*, où le demandeur n'était certes pas le consommateur « vulnérable et crédule » que la Cour suprême cherche à protéger, signalant que son attitude n'était « pas étrangère aux dimensions que ce litige a fini par prendre »³⁹? On peut faire ici le même constat que dans l'arrêt *Dell Computer*, dernière affaire où la Cour

³⁶ LRQ, c P-37. Voir *Séminaire de Québec c Laplante*, 2005 QCCA 1118 aux para 8, 11 : Condamnation portée de 38 340 \$ à 76 680 \$ – au seul titre des dommages punitifs – pour la coupe illégale de 1 278 arbres matures.

³⁷ *Time*, *supra* note 8 au para 212.

³⁸ *Azrieli c Southam Inc*, [1987] RJQ 1756 (CS) à la p 1762; *Hadid c Bouhdid*, [1995] RRA 469 (CS) à la p 475; *Fabrikant c Adolph*, [1998] RRA 585 (CS) aux pp 588-589; *Dubreuil c Trépanier*, BE 99BE-1293 (CS) à la p 12 (« [p]our demander des dommages exemplaires, il faut avoir les mains nettes. »); *Valois c Giguère*, 2006 QCCS 1272 au para 65 (« Il n'y a pas lieu d'accorder des dommages exemplaires vu la faute contributoire [...] »); *Gauvin c Dupont*, 2009 QCCS 5261 au para 92 (« [c]es insultes sont consécutives à la provocation que le demandeur a subtilement utilisée dans le cadre de leurs échanges. »).

³⁹ *Time*, *supra* note 8 au para 211. Il faut savoir que le demandeur réclamait plus de 1,25 million de dollars en l'espèce.

suprême avait eu à se prononcer sur la Lpc et où le consommateur à l'origine du recours était tout sauf un consommateur ordinaire⁴⁰.

En fait, cela pose le problème du récipiendaire des dommages punitifs et il n'est pas certain que le législateur ait fait le bon choix, lors de l'adoption du *Code civil du Québec*, en retranchant la règle prévue dans l'article 1680 de l'Avant-Projet : « Les dommages punitifs auxquels le débiteur est condamné sont versés, sauf pour la partie qui peut être octroyée en compensation des frais extrajudiciaires et des dépenses faites par le créancier pour faire valoir son droit, à une personne autre que ce dernier »⁴¹. C'est en tout cas la solution retenue de plus en plus aux États-Unis, où le pourcentage du montant des dommages punitifs devant être versé à un organisme étatique oscille entre 20 % (État de New York) et 75 % (Indiana et Iowa).

4) *L'impact de l'arrêt Time sur le montant moyen des condamnations en droit de la consommation*

À ce stade de notre commentaire, il faut se demander si l'arrêt *Time* aura un effet réducteur significatif quant au montant des dommages punitifs accordés dans un litige relatif au droit de la consommation. Après tout, une réduction de 85 % du montant accordé par la juge de première instance et une condamnation finale à un montant de 15 000 \$ pour une entreprise de l'importance de la défenderesse envoient clairement un message de modération. Cela est-il susceptible de bouleverser les habitudes des tribunaux québécois? Cela dépend du type de recours en cause.

En ce qui concerne les poursuites individuelles intentées par des consommateurs, les montants accordés en jurisprudence québécoise étaient déjà peu élevés. Le premier jugement ayant franchi la barrière des 1 000 \$ fut l'affaire *Marcotte*, où le juge établissait « sévèrement » le montant de la condamnation en regard de la conduite particulièrement répréhensible du commerçant⁴². Elle a été suivie par plusieurs autres où le montant des dommages punitifs était fixé à quelques centaines ou à

⁴⁰ *Dell Computer Corp c Union des consommateurs*, 2007 CSC 34 : Après que l'entreprise Dell se soit rendu compte d'une erreur de prix d'un de ses modèles et ait bloqué l'accès aux pages de commande de son site internet, un consommateur avait réussi à contourner ces mesures en empruntant un lien profond lui permettant d'éviter ce blocage et ainsi placer une commande, que Dell avait refusé d'honorer.

⁴¹ *Avant-projet de loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des obligations*, Assemblée nationale, 1^{re} session, 33^e législature, Éditeur officiel du Québec, 1987.

⁴² *Marcotte c Beauguard*, [1986] RJQ 1607 (CP) à la p 1610.

quelques milliers de dollars⁴³. Le montant de 15 000 \$ accordé dans l'arrêt *Time* représente donc l'un des plus élevés jamais accordé dans le cadre d'une poursuite individuelle et l'on ne peut donc parler d'un jugement susceptible d'entraîner un changement de culture profond.

En fait, ce sont l'introduction et le développement d'un outil qui n'existait pas lors de l'adoption de la Lpc, en 1978, qui monopolisent aujourd'hui les débats. L'article 272 *in fine* Lpc est surtout utilisé dans le cadre de recours collectifs, ce qui donne parfois lieu à des condamnations substantielles, lorsque multipliées par le nombre de consommateurs visés par le recours collectif. Voici la liste des décisions où la condamnation à titre de dommages punitifs a dépassé le quart de million de dollars⁴⁴ :

- *ACEF Sud-ouest de Montréal c Arrangements alternatifs du crédit du Québec inc.*, [1994] RJQ 114 (CS) à la p 119 : 100 \$ par consommateur (environ 300 000 \$);
- *Pearl c Investissements Contempra ltée*, [1995] RJQ 2697 (CS) aux pp 2705, 2706 : près de deux millions de dollars accordés à 27 500 victimes du remorquage illégal de leur automobile;
- *Riendeau c Brault & Martineau*, 2007 QCCS 4603 au para 245, conf. par 2010 QCCA 366 aux para 48-49 : 2 millions de dollars au total, ce qui représente une somme nominale pour les membres du groupe (nombre non déterminé) contre un marchand de meubles pour divers manquements à la loi.

Quel sera l'impact de l'arrêt *Time* sur cette jurisprudence rendue en matière de recours collectifs? L'évaluation des dommages punitifs nécessitant surtout un examen de la conduite et du patrimoine du défendeur, on pourrait croire que le nombre de demandeurs impliqués prend une

⁴³ Voir par ex. *Poulin c Morin Automobiles (1985) inc.*, [1990] RJQ 1946 (CS) à la p 1949 (« \$1,000 à la fois à titre de dommages réels et à titre de dommages exemplaires [...] »); *Comitini c GMAC Leaseco Ltd*, JE 93-1080 (CS) (2 000 \$); *Nguyen c New Asia Tours Inc.*, JE 96-1334 (CS) aux pp 25-26 (10 000 \$ pour deux consommateurs); *John Scotti Automobile ltée c Tremblay*, [2001] RJQ 742 (CQ) aux pp 746-747 (2 000 \$); *Pilon c 9062-8165 Québec inc.*, [2001] RL 331 (CQ) aux pp 335-336 (2 000 \$); *Desautels c Papier Ford ltée*, JE 2003-250 (CQ) aux para 52-56 (500 \$); *Martin c Rénovations métropolitaine (Québec) ltée*, 2006 QCCQ 1760 au para 78 : 4 000 \$ accordés car « les dommages punitifs ne doivent pas devenir de l'enrichissement injustifié pour ceux à qui ils sont octroyés ».

⁴⁴ Signalons que la Cour d'appel a cassé la condamnation de 2,5 million de dollars prononcée contre des institutions financières, dans un litige relatif aux frais de conversion d'achats faits en devises étrangères par des consommateurs : *Banque de Montréal c Marcotte*, 2012 QCCA 1396.

importance secondaire. Ainsi, dans la recherche de « la somme la plus appropriée, c'est-à-dire la somme la moins élevée »⁴⁵ à accorder à titre de dommages punitifs, le tribunal devrait éviter une condamnation dont le montant, au final, dépasse le million de dollars.

Nous ne sommes pas du tout certain qu'il s'agisse de la bonne approche en la matière. D'une part, le recours collectif représente un instrument privilégié d'accès à la justice, « taillé sur mesure pour les poursuites en matière [...] de protection du consommateur » et dont l'exercice permet « le rééquilibrage des forces en présence »⁴⁶. On imagine mal que le nombre important de membres faisant partie d'un recours collectif ait un effet réducteur sur la quotité des dommages accordés. Il faut simplement éviter que le montant de dommages punitifs réclamé pour *chacun* des membres soit disproportionné par rapport à la faute commise. D'autre part, le nombre de consommateurs floués a certainement un impact sur la gravité de la faute qui sera reprochée au commerçant. Or, ce critère a été identifié comme « le facteur le plus important » dans la détermination de la quotité des dommages punitifs par la Cour suprême⁴⁷.

Bref, nous ne croyons pas que l'arrêt *Time* doive automatiquement entraîner une révision à la baisse du montant des dommages punitifs accordés dans le cadre des recours collectifs. Il suffit simplement de ne pas tomber dans l'excès et de respecter l'impératif de modération mentionné au premier alinéa de l'article 1621 CcQ. C'est bien davantage le mode de rémunération des procureurs au dossier qui devrait être révisé en ce domaine. À l'heure actuelle, l'application de pourcentages conçus pour répondre aux exigences d'une poursuite *individuelle* (de 20 à 30 % de l'indemnité totale, généralement) ne tient pas suffisamment compte, à notre avis, des économies d'échelle générées par l'exercice d'un recours collectif.

Conclusion

L'octroi de dommages punitifs attaque de plein fouet le principe de la séparation entre les ordres de responsabilité (civile et pénale). À la suite d'une longue évolution qui ne s'est concrétisée qu'au cours des deux derniers siècles, la responsabilité civile a peu à peu été amenée à négliger ses fonctions de punition et de prévention pour se concentrer sur un objectif de réparation du tort causé à un individu. La reconnaissance de

⁴⁵ *Time*, *supra* note 8 au para 210.

⁴⁶ Les expressions entre guillemets sont tirées de l'ouvrage de Pierre-Claude Lafond, *Le recours collectif, le rôle du juge et sa conception de la justice – Impact et évolution*, Cowansville, Yvon Blais, 2006 aux pp 84, 246.

⁴⁷ *Time*, *supra* note 8 au para 200.

l'assurance de responsabilité (à la fin du XIX^e siècle) et son développement fulgurant au cours du siècle suivant ont eu une influence considérable à ce niveau, en légalisant le déplacement vers un tiers du fardeau financier résultant d'une condamnation civile.

Cela ne signifie pas que les fonctions de punition et de prévention des comportements déviants aient été abandonnées par le législateur contemporain : la multiplication des lois particulières prévoyant l'octroi de dommages punitifs, dans le Québec des 35 dernières années, envoie même un message contraire. Toutefois, la quotité de ces dommages doit être déterminée à partir de balises raisonnables et « ceux-ci ne peuvent excéder ce qui est nécessaire à assurer leur fonction préventive », comme le rappelle la fin du premier alinéa de l'article 1621 CcQ. C'est probablement ce qui, au final, a guidé la Cour suprême dans la réduction importante du quantum des dommages punitifs, dans l'arrêt *Time*.

