Document generated on 07/18/2025 11:45 p.m.

Les Cahiers de droit

Le donné moral en matière de responsabilité civile

Pierre Azard

Volume 9, Number 3, September 1968

URI: https://id.erudit.org/iderudit/1004515ar
DOI: https://doi.org/10.7202/1004515ar

See table of contents

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)
1918-8218 (digital)

Explore this journal

Cite this article

Azard, P. (1968). Le donné moral en matière de responsabilité civile. *Les Cahiers de droit*, *9*(3), 671–688. https://doi.org/10.7202/1004515ar

Tous droits réservés © Université Laval, 1968

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

https://www.erudit.org/en/

Le donné moral en matière de responsabilité civile

PIERRE AZARD,

Ancien Doyen de la faculté de Droit
de l'université d'Ottawa (Droit civil),
Professeur à la faculté libre de Droit
et des Sciences économiques de Paris

Le donné moral en matière de responsabilité civile

On sait le sens que le doyen François Gény, dans son œuvre monumentale et notamment dans son ouvrage *Science et technique en Droit privé positif*, imprime au terme « donné », employé au masculin [1]. Il s'agit de désigner, dans un sens technique très précis, les forces qui exercent une influence plus ou moins directe sur l'homme qui élabore le droit.

L'artisan du droit, des règles juridiques, au Québec, ne peut être que le législateur ; pour Gény, ce créateur des règles est évidemment d'abord le législateur [2], car le texte écrit est à la base de tous les systèmes de droit civil ; lesquels puisent là-même une de leurs caractéristiques essentielles. Mais c'est aussi — et il faut s'y refuser catégoriquement dans une optique orthodoxe — l'interprète de la loi, et notamment le juge, que l'illustre civiliste convie — au prix d'une véritable *recherche scientifique* — à se substituer à un législateur souvent défaillant.

Le mot *donné* désigne donc tout autre chose que le terme de source du droit. La source est le moyen d'élaboration du droit, alors que le *donné*, les *donnés* sont des phénomènes agissant sur les sources, sur l'esprit de ceux qui mettent ces sources en œuvre.

Dans le système de François Gény, on voit ainsi apparaître un *donné* réel, formé de toutes les contingences matérielles dont le législateur tiendra le plus grand compte ; et notamment des conditions résultant du climat, du sol où se développe une civilisation, des nécessités économiques, des forces politiques, des circonstances sociales qui s'imposent à celle-ci à un moment déterminé [3]. A côté de ces influences matérielles ainsi regroupées et dont la pression est considérable — à toute époque et en toutes circonstances — sur le législateur, François Gény distingue d'autres forces, immatérielles ou spirituelles, celles-là. Il s'agit des aspirations morales, des sentiments religieux du groupe intéressé ; et il faut savoir gré à l'auteur de ce système d'avoir fait ressortir l'importance de certaines idées qui s'imposent au législateur. Cela même si François Gény encourt — comme tout faiseur de système —

---

1 Fr. GENY, *Science et technique en droit privé positif*, t. 2, nos 165 à 170.

2 P. AZARD, « Le problème des sources du Droit civil dans la province de Québec », (1966) *R. du B. Can.*, p. 417 et s.

3 Fr. GENY, *op. cit. supra*, note 1, *ibidem*.

plusieurs critiques ; notamment, pour faire apparaître des *donnés* superflus : un prétendu *donné* historique, que l'on peut ramener au droit positif en vigueur au moment où le législateur prépare sa réforme (bien évidemment, le législateur respectera le droit préexistant dans toute la mesure du possible et ne le modifiera que si les circonstances ou les idées l'y contraignent) ; et encore un *donné* rationnel puis un *donné* idéal. L'une et l'autre de ces deux dernières forces se distinguent assez mal dans l'esprit de l'auteur et dans son exposé. Il vaut mieux unifier, comme nous le ferons désormais ici, sous le nom proposé de *donné spirituel* tout ce qui, ressortissant au monde de la pensée, s'oppose aux contingences matérielles.

Comme il n'apparaît pas douteux, en toute hypothèse, que des idées, des concepts, des courants de pensée exercent une influence sérieuse sur le législateur, il convient dès lors de se demander si l'influence en question s'exerce dans toutes les branches de la réglementation juridique, et si oui, de quelle manière ? La réponse à la première question est aisée, et elle est bien évidemment affirmative. Dans le droit privé, et plus particulièrement dans le droit du Québec comme dans le droit public québécois et fédéral, on constate immédiatement l'évidence des préoccupations d'ordre moral du législateur : celui-ci peut prendre, en apparence, une mesure aux conséquences purement matérielles, objectives — en matière de législation économique, par exemple —, il n'en est pas moins certain que ledit auteur des lois doit se préoccuper de l'incidence qu'aura la mesure envisagée sur des valeurs spirituelles, cet objectif étant pris dans son sens le plus large : la réforme considérée, ou l'adjonction aux textes préexistants du droit positif ne portera-t-elle pas atteinte à des concepts fondamentaux de la civilisation du Québec, tels que la notion du juste prix, la liberté économique ou la justice sociale ? Cette prise de conscience ayant été faite aisément, en réponse à la première question posée, il devient facile de savoir que l'action du *donné spirituel* est variable suivant les branches du droit envisagé. Le droit des personnes, en particulier la réglementation des rapports entre époux, entre parents et enfants, le droit des régimes matrimoniaux et celui des successions, par exemple, sont beaucoup plus conditionnés par les conceptions morales et religieuses que le droit des contrats et des obligations en général. *Permanente,* l'incidence du *donné* spirituel est donc *variable* suivant le cas envisagé.

Dans quelle mesure le droit de la responsabilité civile va-t-il donc enregistrer l'influence du *donné spirituel ?* Le problème est d'importance, étant donnée la place qu'occupe cette responsabilité civile dans la vie juridique et dans la vie tout court.

A première vue, on est tenté de répondre que cette influence spirituelle est réduite au minimum, puisqu'il s'agit de quelques règles très brèves, se rattachant soit à la théorie générale des obligations (articles 1053 à 1056 du Code civil du Québec) soit à la matière des contrats ; deux compartiments du droit civil où l'action de la morale et des croyances est — comme on vient de le constater — plutôt réduite, en apparence du moins. C'est d'ailleurs une vérité d'expérience assez courante que les préoccupations économiques et sociales tendent de plus en plus à pénétrer les règles de la responsabilité civile, à l'heure présente.

Il n'en faut cependant pas conclure pour autant à une séparation de plus en plus radicale entre les règles de la responsabilité délictuelle et contractuelle, d'une part, et les enseignements de la morale et de la religion, d'autre part.

Une telle situation, que l'on peut certes redouter de voir s'établir, dans un avenir proche et dans certains pays de droit civil, présenterait des risques certains pour la société des hommes (première partie) ; alors qu'un développement du *donné spirituel* en la matière produirait à l'inverse des effets bienfaisants pour la même société (deuxième partie).

*
* *

Une régression du donné spirituel serait dangereuse pour le Québec, si elle venait à se produire dans le domaine de la responsabilité civile. Or, il existe actuellement une tendance indéniable en faveur d'une telle régression, tendance dont le développement crée des risques qu'il est bien facile de constater.

Le droit de la responsabilité civile, en 1968, tend visiblement à s'écarter de sa base traditionnelle, laquelle était essentiellement morale. Précisons d'abord la tradition, puis voyons comment on songe à s'en écarter.

Le droit de la responsabilité civile, au Québec, a été placé, en 1866, *sur une base essentiellement morale.*

Cela est vrai aussi bien en matière délictuelle que dans le domaine connexe de la responsabilité contractuelle.

Sur le plan du délit civil, l'article 1053 du Code civil pose le principe essentiel : toute faute volontairement commise oblige son auteur à réparer le préjudice que cette faute aura causé à autrui. On a souvent — et à juste titre — souligné la richesse d'application incluse dans un principe aussi général. Il n'est pas — au Québec — de domaine

juridique où la victime d'un dommage ne puisse s'en prévaloir, à défaut d'un texte particulier réglant la responsabilité ou — très exceptionnellement — donnant l'impunité à l'auteur d'un acte ; et cela est vrai en droit privé comme en droit public. Ainsi que le levier dont rêvait Archimède à l'échelle spatiale, l'article 1053 du Code permet de soulever un véritable monde indemnitaire.

Or, un tel texte est extrêmement moral. On doit y voir la projection directe, dans le domaine juridique, du grand commandement moral, et avant tout chrétien : « *Tu ne feras pas à autrui ce que tu ne voudrais pas qu'autrui te fît* ». C'est la charité chrétienne, l'amour du prochain sanctionné par le législateur.

La valeur morale de ce texte de l'article 1053 est même accentuée, par rapport au Code civil de France, par la précision apportée par l'auteur du texte québécois : l'indemnité ne sera due que si l'auteur de l'acte préjudiciable à autrui pouvait distinguer le bien du mal, c'est-à-dire avait une conscience morale. D'ailleurs, en France, c'est dans le même sens que les tribunaux ont interprété le texte homologue, l'article 1382 du Code Napoléon : la responsabilité délictuelle du droit civil, ont répété maintes fois ces tribunaux, ne peut être retenue à l'égard d'une personne qui n'a pas conscience de sa conduite, un enfant en bas âge ou un dément notamment ; et ce, quelles que soient la fortune de l'inconscient et la détresse de sa victime.

La valeur morale de l'article 1053 du Code civil ne se trouve, par ailleurs, aucunement contredite par le fait que la responsabilité y est mentionnée comme pouvant également découler de l'imprudence, de la négligence ou de l'inhabileté de celui qui agit. Comme le début du texte le commande, les tribunaux ne condamneront l'imprudent, le négligent ou le maladroit à payer des dommages-intérêts à la victime de sa conduite que si l'intéressé possédait une conscience suffisante pour distinguer le bien du mal. L'exigence d'une telle conscience paraît bien commander l'application de l'ensemble de l'article 1053. D'ailleurs, le droit en général et notamment le droit criminel admettent que l'imprudence et la négligence constituent des fautes car, normalement, en ne prenant pas les précautions d'usage, la personne responsable a mal agi, avec la conscience de mal agir.

La responsabilité contractuelle, deuxième aspect de la responsabilité civile, est également placée, au Québec, sous le signe du *donné spirituel*.

Cela est vrai, malgré certaines apparences qu'il convient de dissiper.

D'une part, l'article 1071 du Code civil a été interprété par les tribunaux comme instituant à l'encontre du débiteur d'une obligation

contractuelle une présomption absolue de faute, à partir du moment où le créancier démontre, à la satisfaction du tribunal, que l'obligation prévue au contrat n'a pas été exécutée [4]. Certes, il y a rupture ici avec la notion de la faute contractuelle dans l'ancien droit. Le débiteur contractuel n'était réputé fautif, autrefois, que s'il avait commis un manquement à ses obligations ; que s'il avait eu une conduite dont l'appréciation variait suivant la nature même du contrat. Mais si — de nos jours — il n'est plus besoin, pour réussir dans une action en dommages-intérêts contractuels, de prouver la culpabilité du débiteur, il n'en est pas moins vrai que le débat reste lié à des considérations morales très précises. De deux choses l'une, en effet : ou bien l'inexécution du contrat par le débiteur est volontaire, constituant alors un dol dans l'exécution du contrat, et l'application de l'article 1071 consacrera une grave défaillance morale, en dispensant par ailleurs le créancier d'avoir à faire la preuve d'une telle défaillance ; — ou bien, dans une deuxième hypothèse, l'inexécution provient simplement du fait que le débiteur a pris un engagement au-dessus de ses possibilités. En somme, sous le signe d'une faveur faite au créancier en le dispensant de la preuve de la faute de son débiteur, en toute hypothèse, l'article 1071 groupe la faute volontaire d'une part, l'imprudence ou la négligence du débiteur, d'autre part. Les notions morales qui sont à la base de la responsabilité délictuelle se retrouvent donc en matière contractuelle et apparaissent facilement aux yeux d'un observateur attentif.

Il est d'autant plus facile, de nos jours, d'identifier l'attitude du débiteur contractuel simplement imprudent ou négligent avec celle de n'importe quel imprudent ou négligent — délictuellement parlant — que la jurisprudence du Québec n'hésite plus à dégager de la responsabilité contractuelle le débiteur qui a fait simplement des efforts raisonnables pour assurer une exécution que le créancier n'a finalement pas obtenue. C'est, en effet, ainsi qu'il convient d'analyser l'évolution de la notion de force majeure en matière contractuelle [5], dans la jurisprudence.

On pourrait, d'autre part, dénier le caractère essentiellement moral de la responsabilité contractuelle, dans certains cas d'ailleurs très limités : il s'agit des hypothèses où le débiteur du contrat s'est engagé à fournir une garantie, une sécurité à son créancier ; où il a, en somme,

---

[4] H. LALOU et P. AZARD, *Traité pratique de la responsabilité civile*, 6e édition, n° 440.

[5] P. AZARD, *Supplément au traité pratique de la responsabilité civile de H. Lalou ; jurisprudence et doctrine canadiennes en matière de responsabilité civile*, n° 270 ; P. AZARD, « La force majeure délictuelle et contractuelle dans le droit civil québécois », [1965] *R. du B.* 357.

pris à sa charge un risque matériel ou économique. On serait peut-être tenté d'analyser alors la responsabilité contractuelle comme un système, exceptionnellement, fondé sur le risque. Mais il n'en est rien, en réalité. L'objet du contrat est, dans l'hypothèse considérée, la protection du créancier ; et si cette protection n'est pas assurée, en cas de réalisation du risque, par la remise de l'indemnité ou de la prestation prévue, le créancier devra actionner son débiteur : l'indemnité qu'il obtiendra procédera essentiellement de l'inexécution par le débiteur de ce qu'il avait promis. L'action en responsabilité contractuelle reste bien, en toute hypothèse, rattachée à la faute.

La responsabilité contractuelle admet même des mécanismes subtils qui sont inspirés par la morale et qui accentuent le rattachement à des valeurs spirituelles.

Le meilleur exemple que l'on puisse en donner est la règle incluse dans l'article 1074 du Code civil (et dans l'article 1150 du Code civil français), règle rendant le débiteur responsable des seuls dommages susceptibles d'être prévus au moment du contrat, dans l'hypothèse où l'inexécution de l'obligation ne s'accompagne d'aucune faute volontaire de la part du débiteur [6]. A l'inverse, lorsque l'inexécution est due au désir de frustrer le créancier de ce qu'il était en droit d'attendre de la convention, hypothèse du *dol* du débiteur, alors ce dernier devra être condamné à réparer toutes les conséquences de l'inexécution, les conséquences imprévisibles au moment où les parties se sont engagées aussi bien que les conséquences prévisibles [7].

L'article 1074 est un texte extrêmement moral : il se refuse à faire passer par la même porte le débiteur de mauvaise foi, le pervers, et le simple imprudent ou le négligent.

La morale est tellement séduite par une solution aussi juste que des juristes ont proposé de transposer cette règle contractuelle dans le domaine délictuel [8]. Il est indéniable que les textes du Code québécois, leur agencement s'y prêtaient mieux que ceux des textes du Code Napoléon. Néanmoins, cette opinion n'a pas été accueillie par la doctrine et les tribunaux du Québec l'ont rejetée. Ainsi le voulait l'interprétation d'un texte qui — quelle que soit sa place dans la théorie des obligations — paraît bien n'envisager que l'hypothèse d'un contrat conclu entre un créancier et un débiteur. Les conséquences imprévisibles

---

[6] *Traité de droit civil du Québec*, tome 8 : *La responsabilité civile délictuelle et quasi-délictuelle*, par A. NADEAU, n° 579.

[7] H. LALOU et P. AZARD, *op. cit. supra*, note 4, n° 494.

[8] Not. G. V. V. NICHOLLS, *The responsibility for offences and quasi-offences under the Law of Quebec*, p. 109 et s.

de la faute excèdent le cadre des circonstances qui existaient lors de ce contrat, ou de celles que l'on pouvait normalement envisager. Pour transposer une telle règle en matière de délit ou de quasi-délit, il faut vraiment en prendre à son aise tant avec la lettre qu'avec l'esprit du texte. Mais il serait très souhaitable — sans doute — qu'une réforme législative rendît applicable le texte en question à la responsabilité délictuelle ; il serait excellent d'introduire une discrimination tangible entre les responsables en fonction de la gravité de leur faute, la victime du préjudice consécutif à cette faute dût-elle en souffrir [9].

Dans d'autres cas, la responsabilité contractuelle accueille largement les notions morales. On s'en convaincrait, notamment, en étudiant le régime des dommages-intérêts en cas d'inexécution d'une obligation ayant pour objet le paiement d'une somme d'argent ; ou le fonctionnement des clauses d'irresponsabilité contractuelle [10].

L'importance qu'a joué le *donné spirituel* dans l'élaboration des règles de la responsabilité civile apparaît donc clairement à la fois dans le domaine délictuel ou quasi-délictuel et dans celui des contrats.

Il y a bien des phénomènes qui font pressentir, au Québec comme dans d'autres pays de droit civil, *un glissement du système de la responsabilité civile* vers un fondement beaucoup plus objectif [11].

Certains de ces phénomènes ne sont certes pas nouveaux, encore que la faveur dont ils jouissent augmente visiblement et lourdement dans l'opinion de la quasi-totalité des juristes.

Ces phénomènes se manifestent sur le plan de la preuve de la responsabilité, spécialement en matière délictuelle. Il s'agit essentiellement de l'extension donnée par la jurisprudence québécoise aux présomptions de responsabilité. Tantôt les tribunaux, et depuis longtemps déjà, ont fait preuve d'une grande sévérité dans la mise en œuvre des présomptions formellement prévues par des textes ; ainsi, en matière de dommages causés par un animal ou résultant de la ruine d'un bâtiment, la jurisprudence du Québec a donné à la présomption de faute un caractère irréfragable qui n'apparaissait nullement dans le code. Pour s'exonérer, le propriétaire d'un animal ou d'un bâtiment devra faire la preuve de ce que le dommage subi par la victime résulte d'une force majeure[12]. Cette preuve étant beaucoup plus difficile à rapporter en matière délictuelle

---

9 P. AZARD, « L'orientation des règles de la responsabilité civile en droit québécois », [1966] *R. du B.* 474 et s., not. p. 494.

10 P. AZARD, *op. cit. supra*, note 5, n° 518.

11 P. AZARD, *loc. cit. supra*, note 5, pp. 476 et s.

12 P. AZARD, *op. cit. supra*, note 5, n°s 1113 et 1149, avec la jurisprudence citée.

que s'il s'agissait d'un contrat, on peut affirmer que, dans la plupart des cas, spécialement en cas d'accident causé par un bâtiment, le défendeur à l'action en indemnité sera condamné alors qu'il n'avait moralement rien à se reprocher. La raison d'une telle situation — fort regrettable — est sans doute un excès de fidélité manifesté par les tribunaux du Québec à l'égard de la jurisprudence française. C'est une raison analogue qui est à la base de l'interprétation donnée par la Cour Suprême du Canada au premier alinéa de l'article 1054 du Code civil [13]. Comme en France, il y a eu création d'une règle purement prétorienne mais — évidemment — l'orientation ainsi prise est trop ancienne et trop caractéristique pour que l'on puisse concevoir un revirement de la jurisprudence en la matière. La morale n'y trouve certes point son compte, puisque le gardien d'un objet dommageable à autrui devra une indemnité dans tous les cas où l'accident se sera produit dans des circonstances difficiles à préciser. Par contre, il faut hautement louer la jurisprudence québécoise pour n'avoir point attribué — à l'image de sa sœur française — un caractère irréfragable à la présomption de responsabilité ; celui qui aura veillé avec soin sur l'objet de sa propriété ou de sa possession — et qui aura le moyen d'en rapporter la preuve — sera affranchi de toute responsabilité [14]. Dans ce succès incontestable de la morale au Québec, il est fort possible qu'il faille voir un regret des tribunaux du Québec pour avoir conféré un caractère objectif — et donc peu moral — à la présomption de responsabilité concernant des animaux ou des bâtiments.

Parallèlement à ces manifestations d'un excès d'objectivité, voire même de matérialisme en matière de responsabilité délictuelle, un phénomène inverse se produisait au moins dans un domaine de la responsabilité contractuelle ; en cas de responsabilité du locataire dont l'immeuble est détruit par un incendie : une exception fut introduite à bon droit au Québec sur ce point particulier — et contrairement à ce qui est jugé en France — à la présomption irréfragable de faute qui existe en principe en matière de contrat. En effet, le locataire peut s'exonérer en prouvant qu'il a pris des précautions raisonnables pour éviter le danger d'incendie [15].

En partant d'une base assez peu favorable aux considérations morales sur le terrain de la preuve, les tribunaux ont eu tout naturellement tendance à s'écarter des mêmes considérations dans un autre domaine, celui des effets de la responsabilité civile.

---

13 A. NADEAU, *op. cit. supra*, note 6, n°s 434 et s.

14 *Cité de Montréal* v. *Watt et Scott*, [1922] 2 A.C. 555 ou (1930) 48 B.R. 295. *M. & W. Cloaks Ltd.* v. *Cooperberg*, (1959) R.C.S. 785.

15 *Fleury* v. *Légaré*, [1947] C.S. 259 — P. AZARD, *op. cit. supra*, note 5, n° 446.

Qu'on ne s'attende pas ici à trouver une interprétation nette des textes du droit positif, comme en matière de présomptions de responsabilité : il s'agit plutôt d'habitudes prises par les tribunaux québécois dans l'exercice de la très grande latitude que leur laisse le Code civil — notamment dans son article 1053 — pour fixer l'indemnité réparant le préjudice dont réparation est demandée.

Initialement, les tribunaux du Québec avaient fait preuve d'une très grande modération en la matière : les dommages-intérêts — dont le juge n'a pas légalement à fournir dans sa décision le mode de calcul — étaient en général inférieurs à la perte réellement subie par la victime [16]. Cela était très sage, pour plusieurs raisons : d'abord parce que la preuve de la valeur de l'objet détruit ou endommagé est — en fait — souvent déficiente et toujours en partie hypothétique ; ensuite, parce que la victime a le plus souvent, encore que d'une manière faible, concouru à la réalisation du dommage (souvent, il serait exagéré d'admettre la faute de la victime, au sens technique du mot ; et pourtant, le juge acquiert la conviction que si la victime avait été plus diligente, le dommage aurait pu être évité) ; enfin parce que — de même qu'en droit criminel le doute profite à l'accusé —, les incertitudes rencontrées en la matière doivent profiter au défendeur au procès en indemnité, lequel est astreint à une obligation légale de réparer (qui doit, comme toute obligation, être définie en fonction de l'intérêt du débiteur, lorsqu'il y a doute [17]) et n'assume pas, par ailleurs, la charge de la preuve.

Cette orientation initiale de la jurisprudence — si expressive de l'esprit de mesure et de réalisme qui est certainement une grande caractéristique de l'intelligence canadienne-française — tend cependant à disparaître, de nos jours, d'une façon spectaculaire. Il suffit, pour s'en convaincre, de considérer les chiffres, de plus en plus importants, d'indemnités qui sont accordés dans des instances en responsabilité délictuelle. Il faut d'ailleurs y voir une des causes — et non des moindres, sans doute — qui ont entraîné l'augmentation spectaculaire, ces dernières années, des primes d'assurance de la responsabilité civile, en matière d'assurance automobile, dans le Québec.

Ce phénomène de hausse des montants indemnitaires alloués judiciairement à la victime d'un délit ou d'un quasi-délit est — certainement — sensible de façon particulière en cas de préjudice matériel causé au corps humain ou d'atteinte portée au patrimoine. Mais un tel phénomène est — d'un point de vue relatif sinon en valeur absolue — peut-

---

[16] A. NADEAU, *op. cit. supra*, note 6, n° 591.

[17] Article 1019 du Code civil, texte du droit des contrats, susceptible d'être invoqué par tous les débiteurs dont il protège la liberté.

être encore plus remarquable en cas de dommage où un élément immatériel, moral vient se mêler à des chefs matériels de préjudice : en cas de préjudice esthétique, de *pretium doloris*, par exemple, ou d'atteinte à la réputation d'une personne. Les difficultés particulières qui se rencontrent alors quant à la preuve, le désir aussi de rappeler à la pudeur une victime qui s'était montrée trop portée à monnayer des valeurs morales avaient incité traditionnellement les tribunaux québécois à ramener à des chiffres très bas le montant des indemnités qu'ils accordaient dans ces domaines : cela était très remarquable et avait été très remarqué dans le passé [18]. Or, à l'heure présente, l'augmentation des indemnités allouées est probablement plus sensible pour ce genre de préjudices que pour d'autres.

Dans son ensemble, la situation de hausse des dommages-intérêts se cantonne essentiellement dans la responsabilité délictuelle. En matière de contrat, en effet, les indemnités allouées au créancier frustré de l'objet qui lui avait été promis n'excéderont pas, d'une manière générale, la valeur de cet objet.

On est ainsi conduit tout naturellement à s'interroger sur les causes d'une augmentation qui s'exerce surtout dans l'un des deux domaines de la responsabilité civile : lorsque joue uniquement la responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle, c'est-à-dire lorsque l'auteur du dommage et la victime de celui-ci étaient étrangers l'un à l'autre, que le conflit d'intérêts qui apparaît revêt un caractère social.

C'est que la plupart des sociétés humaines, à l'heure présente, sont ivres de sécurité ; qu'il s'agisse de prémunir leurs membres contre la maladie, la vieillesse — phénomènes naturels —, le chômage (phénomène économique), la conséquence du fonctionnement des services publics (système de la responsabilité administrative de l'État) ; ou — comme c'est le cas ici — les accidents que, dans la vie courante, un particulier peut causer à son semblable.

En suivant une pente insensible, ménagée par les mœurs actuelles — où l'assurance, sous une forme individuelle ou collective, sociale tient une place énorme —, la jurisprudence a agi comme si elle entendait transformer le système de la responsabilité délictuelle pour le rapprocher de celui de l'assurance de dommage.

En agissant ainsi, les juges du Québec ont suivi l'exemple que leur donnaient beaucoup de leur collègues, à l'étranger et notamment en France. Cette imitation a même été marquée par un certain retard ; et ce retard même risque, par lui-même, de créer une situation assez

18 P. AZARD, *op. cit. supra*, note 5, n° 150.

paradoxale. Au moment où les indemnités délictuelles augmentent, dans les prétoires québécois, une sorte de reflux commence à s'esquisser ailleurs : en France, en particulier, les juges perçoivent le risque que des indemnités trop élevées, en matière délictuelle ou quasi-délictuelle, feraient courir à leur pays, engagé dans la compétition économique du marché commun [19].

Car il ne faut pas s'y tromper : les frais d'assurance contre la responsabilité civile font partie des frais de gestion d'un groupe humain ; ces frais — qui apparaissent comme la rançon de toute activité — sont, en définitive, répercutés sur le prix de vente des produits ou le coût des services.

La France aujourd'hui, au sein de la communauté économique européenne, le Québec demain, dans un milieu d'affaires américain encore en voie de gestation, ne peuvent se montrer étrangers à semblable considération.

Cela est si vrai que l'un des plus remarquables auteurs français en matière de responsabilité civile — tout en présentant un projet de responsabilité délictuelle reposant uniquement, en matière automobile, sur l'idée du risque créé, ce qui est un tort sans aucun doute — préconise de limiter les dommages-intérêts à la réparation des seuls dommages matériels, en écartant donc les dommages moraux [20].

De telles suggestions — partiellement exactes — traduisent cependant un grave malaise.

Oui, véritablement, les règles de la responsabilité civile, aussi bien dans leur libellé que dans leur application, se sont trop inspirées de considérations purement matérielles.

Un retour aux sources du *donné spirituel*, une accentuation même en ce sens paraît s'imposer.

*
* *

Une accentuation du donné spirituel, des considérations morales dans la responsabilité civile serait à ce point bénéfique au Québec qu'il ne faudrait pas hésiter à la provoquer. Les avantages d'un tel retour aux sources sont, en effet, évidents ; ils justifient une action législative.

Pour mieux examiner les avantages que présenterait un tel revirement, il est nécessaire d'en préciser de façon concrète les contours.

---

19 Montpellier, 9 déc. 1965, D. 1967. 477, note P. AZARD.

20 A. TUNC, *La sécurité routière*, nos 49 et s.

Pour rapprocher le système de la responsabilité délictuelle et quasi-délictuelle de ses inspirations morales — en ce qui concerne la responsabilité contractuelle, par contre, la situation actuelle n'appelle pas de critiques sérieuses, donc de réforme véritable —, on pourrait, en se basant sur l'analyse qui précède, suggérer les réformes suivantes.

En premier lieu, il conviendrait d'éliminer au maximum les présomptions de responsabilité. La « mécanisation » véritable du système de la preuve qui en découle est, en effet, condamnable. Moralement parlant, il est souhaitable que l'activité d'une personne ne puisse être critiquée que d'une manière positive, en apportant la preuve d'une faute ; et non point négativement, en obligeant ladite personne à se ménager la preuve éventuelle de ce qu'elle a pris toutes précautions possibles, c'est-à-dire en condamnant celle-ci à une prudence excessive dans ses actions. Par ailleurs, il est absolument inique d'obliger le propriétaire d'un bâtiment (et l'on sait que la jurisprudence interprète très largement le mot « bâtiment » en l'espèce) à indemniser un voisin ou un tiers lorsque la ruine de sa propriété ne pouvait être prévue, en cas de vice de construction non apparent. La présomption réfragable de faute et plus encore la présomption irréfragable découragent la prudence dans l'action — ce qui est moralement mauvais ; encouragent l'assurance de responsabilité — institution louable en théorie, mais qui le plus souvent enlève toute préoccupation morale de prudence chez celui qui agit (« Il m'est indifférent — pense-t-il — de causer éventuellement un dommage ; je suis assuré »). Au surplus, la présomption — du moins lorsqu'elle est irréfragable — contraint le juge à prononcer des condamnations dont il n'approuve pas le principe. Si la responsabilité est « mécanisée », le juge, de son côté, devient, dans certains cas, un automate juridique.

En second lieu, et pour des considérations analogues, il serait souhaitable de donner une grande latitude au juge en matière de détermination des dommages-intérêts.

C'est probablement pour lui assurer cette latitude que le droit coutumier anglo-saxon a créé, en matière de responsabilité, la notion de dommages *exemplaires*. Cette conception — peu logique en soi — a été à bon droit écartée du droit québécois [21].

Il vaudrait mieux s'inspirer, en la matière, du mode de calcul des dommages-intérêts contractuels ; en laissant par ailleurs une plus grande liberté de décision au juge. On conçoit aisément un texte libellé ainsi : « Lorsque le juge aura acquis la certitude que la faute génératrice du

21 P. AZARD, *op. cit. supra*, note 5, n° 70.

dommage n'aura pas été commise volontairement par son auteur, il aura la possibilité de mitiger les dommages-intérêts alloués à la victime de ce dommage, en tenant compte notamment de la gravité et de la nature de celui-ci, de l'attitude respective des intéressés et de toutes autres circonstances » [22].

Un tel texte permettrait au juge d'éviter de prononcer des condamnations pécuniaires excessives ; et de le faire ouvertement, en s'inscrivant contre les condamnations excessives d'une manière franche. Car bien des juges, et dans tous les pays, tiennent compte des circonstances ; se contentant alors de ne pas donner — ils n'y sont pas tenus — la manière dont ils ont calculé l'indemnité [23].

Celui qui agit prudemment, dans toutes les occasions, aurait ainsi — les présomptions de responsabilité étant écartées — la certitude de ne point être condamné. Quant à l'auteur d'une négligence ou d'une imprudence légère, il serait condamné à payer une indemnité raisonnable.

En aucun cas — sauf dans le cas du préjudice causé volontairement —, le défendeur au procès en responsabilité civile ne serait plus traité comme l'assureur des dommages subis par le demandeur.

Cette assimilation à un assureur est pourtant le régime actuel dans la jurisprudence [24]. Il est vrai que la solution ainsi donnée par les tribunaux paraît appliquer fort correctement le texte — trop laconique d'ailleurs — de l'article 1053 du Code civil sur ce point de l'indemnité.

Certes, il peut paraître hardi de préconiser un pareil retour à la faute morale, prise comme base essentielle de la responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle.

Mais il faut bien avouer que le régime jurisprudentiel actuel n'a rien de satisfaisant. N'est-ce pas une sorte de gageure, pour les tribunaux du Québec comme pour ceux de France, d'avoir fait sortir d'un aussi petit nombre d'articles du Code civil — cinq articles au Québec — un aussi grand nombre de solutions de droit positif ? Une telle interprétation est forcément, pour une bonne part, divinatoire et prétorienne. Le droit civil de la responsabilité apparaît — sur le plan de la théorie — comme une sorte de droit coutumier introduit, à la façon d'une enclave, dans le Code civil. Certes, le législateur de 1866 ne pouvait prévoir l'expansion extrême que connaîtrait la matière, sous l'impulsion du progrès mécanique et du développement industriel.

---

[22] Comp. P. AZARD, *loc. cit. supra*, note 5, pp. 496 et s.

[23] P. AZARD, *loc. cit. supra*, note 19, pp. 480 et 481.

[24] P. AZARD, *loc. cit. supra*, note 5, p. 489.

Mais, ultérieurement, le législateur du droit civil a eu de moins en moins de raisons de ne pas assortir la matière d'une réglementation plus détaillée.

Si le législateur intervient — comme il le devrait —, trois politiques s'offrent à lui : continuer le système actuel d'abord, en le précisant, certes.

Or, ce système n'est pas bon : sans le faire assez clairement, il met pratiquement le défendeur au procès en responsabilité dans une situation voisine de celle d'un assureur de responsabilité, tout au moins dans un grand nombre de cas. Il vaut mieux que les principes dirigeant l'activité humaine dans ses conséquences dommageables à autrui soient clairement exposés, pour que le justiciable en fasse à l'avance son profit.

Il serait bon, comme les développements qui précèdent l'ont montré, de revenir à une inspiration morale plus ferme en la matière. L'activité humaine serait plus large si elle pouvait se donner libre cours, impunément, à condition d'être placée sous le signe de la bonne foi et d'un amour raisonnable du prochain, lequel amour du prochain conseille une prudence élémentaire dans l'action.

A l'inverse, il faudrait sans hésiter rompre — en principe, du moins — avec le troisième parti qui s'offre au législateur, parti dont l'attrait est très grand — il ne faut pas le dissimuler — à une époque éprise de sécurité, individuellement et collectivement. Il s'agirait alors de présumer responsable celui qui a agi ; ou qui exerce un pouvoir, tire un bénéfice économique d'un objet intervenu dans la réalisation du dommage.

Cette troisième solution paraît, d'un point de vue pratique, difficile à adopter car elle créerait des charges d'assurance-responsabilité considérables et injustifiées, charges qui seraient la rançon d'une activité.

Elle aurait en outre l'inconvénient considérable, au point de vue moral, de pousser l'homme dans le sens d'un égoïsme profond vis-à-vis de ses frères.

On pourrait, tout au plus, envisager une responsabilité aussi radicale à titre d'exception, dans un régime général de responsabilité consacrant, au nom de la morale, un renouveau spectaculaire de l'idée de faute [25].

Ainsi, il paraît préférable de considérer certains employeurs comme les assureurs, au moins partiels, de leurs salariés : c'est ce que fait — au

25 P. AZARD, *loc. cit. supra*, note 5, p. 494.

Québec comme dans de nombreux pays — la législation d'exception relative à la réparation des accidents du travail [26]. Sans inconvénient majeur, on pourrait supprimer, dans cette législation, le recours à l'idée de faute par le truchement d'une présomption irréfragable en fait.

C'est dans un ordre d'idées comparable que l'on pourrait remplacer le régime spécial d'indemnisation des victimes d'accidents d'automobiles [27], par une réglementation abandonnant le fondement de faute pour adopter celui de l'assurance. C'est une conception extrêmement séduisante dont le mérite revient à l'un des plus grands spécialistes français en matière de responsabilité civile, Monsieur le professeur André Tunc. Cet auteur préconise qu'au lieu d'obliger le propriétaire d'un véhicule automobile à s'assurer contre les conséquences d'un dommage que viendrait à causer son automobile — cette obligation légale se rencontrant à l'heure présente au Québec comme en France —, le législateur contraigne l'intéressé à souscrire simplement une police d'assurance pour le compte des victimes éventuelles d'accidents ; on serait ainsi en présence d'une nouvelle application — fort originale, il faut le reconnaître — de la stipulation pour autrui. Pour réduire le coût, évidemment important, d'une telle assurance, le projet en question préconise l'élimination de certains chefs de préjudice, d'ordre moral, dans le calcul de l'indemnité à allouer. L'avantage majeur d'un tel système serait l'élimination des inévitables difficultés contentieuses qu'entraîne le recours à la notion de faute [28].

Il est fort important de noter la restriction dans l'indemnisation qui est une des caractéristiques du projet de réforme dont il s'agit [29] : si cette restriction apparaît nécessaire pour éviter des charges économiques excessives dans une conception fondée sur l'idée d'assurance, pourquoi n'en point faire bénéficier — comme cela a été préconisé plus haut — l'auteur d'une négligence, d'une imprudence très légère ou même légère ? Pourquoi ce postulat d'équivalence entre l'indemnité quasi-délictuelle et le préjudice subi par une victime qui — pour avoir subi les effets dommageables d'une faute légère ou très légère — n'est pas, en fait, à l'abri de toute critique quant à sa conduite ? Si l'enrichissement sans cause donne naissance à une indemnité calculée d'une manière fort souple et tendant à sa réduction systématique, ne pourrait-on raisonner de manière analogue dans ce mécanisme d'appauvrissement sans cause que constitue, en définitive, la responsabilité civile ?

---

[26] S.R.Q. 1964, chap. 159.

[27] S.R.Q. 1964, chap. 232.

[28] A. TUNC, *op. cit. supra*, note 20.

[29] A. TUNC, *op. cit. supra*, note 20, nos 49 et s.

Cela se comprendrait bien sur le plan moral : l'indemnité à laquelle se trouve condamné l'auteur d'une faute devrait être proportionnée — comme tout châtiment — à l'importance du manquement constaté [30].

Il n'est rien de tel que de confronter les trois voies qui s'ouvriraient — en la matière — à l'auteur d'une éventuelle réforme législative, pour trouver, par raisonnement autant que par intuition (le droit étant non seulement une science mais aussi un art, une technique, le raisonnement doit être assoupli par l'intuition de la solution exacte) la meilleure solution : un retour systématique à la morale, à la notion de peine et de châtiment civils détendrait heureusement le climat lourd et embrouillé, heurtant la logique aussi bien que l'équité, qui règne en matière de responsabilité délictuelle.

Quitte à tempérer la réforme, sur certains points, par des recours exceptionnels à l'idée de l'assurance, laquelle idée se trouve fatalement au débouché d'une prétendue responsabilité fondée sur le risque créé.

L'esprit humain — en 1968 — étouffe sous les contraintes vagues et les menaces mal précisées : rendons-lui la liberté dans l'action, obligeons seulement l'homme à tenir raisonnablement et personnellement compte de son prochain lorsqu'il agit !

Il est vrai qu'une semblable réforme paraît heurter tout un courant d'opinion contemporain. Le courant formé de la pensée de tous les faibles et des gens à l'activité diminuée — lesquels ont toutes chances de se trouver un jour du côté des victimes de dommages ; de la pensée aussi de tous les forts, de ceux qui sont épris d'action : ceux-là préfèrent au premier abord l'assurance systématique contre une responsabilité dont les chances d'apparition leur importent peu.

Pourtant, le couple de forces juridiques formé par une assurance de responsabilité obligatoire en droit ou en fait et une responsabilité plus ou moins expliquée par le risque créé réserve en définitive et fréquemment, aux uns comme aux autres, des déboires : déboires des futures victimes, dont la possible faute sera recherchée avec soin par un assureur souvent enclin aux procès ; déboires des gens d'action, qui résulteront de ce que leur assureur invoquera un cas de non garantie ou une cause de déchéance.

Cette situation s'explique — certes — essentiellement par le vieux dicton qui veut que « *la perfection ne soit pas de ce monde* » . . . Il ne serait pas exagéré même de prétendre — en dépassant le dicton — que plus l'on recherche la perfection en matière d'indemnisation, moins on

[30] P. AZARD, *loc. cit. supra*, note 5, pp. 495 et 496.

la trouve, aussi bien du point de vue individuel que du point de vue général.

Dans de semblables conjonctures, c'est au législateur de trancher la question ; et de façon constructive.

*
* *

Car le législateur du droit civil ne doit jamais oublier que de nos jours — ne vivons-nous pas à une époque où le droit comparé connaît une vogue certaine et méritée ? —, on le compare à d'autres organes créateurs de droit.

Pourquoi laisser aux droits placés sous le signe de la *Common Law*, du droit coutumier l'avantage d'un système de règles qui — façonnées par la coutume — suivent d'assez près l'évolution des mœurs, des idées et du progrès social ?

Il est sans doute encore plus regrettable de laisser le législateur de certains pays totalitaires — notamment l'auteur des lois dans l'U.R.S.S. — nous montrer qu'une politique législative consiste à façonner par les lois la conduite future des hommes [31], et non à consacrer avec retard, par de timides réformes, des attitudes individuelles qui sont déjà passées dans les mœurs.

---

31 R. DAVID et John N. HAZARD, *Les systèmes de droit contemporains : le droit soviétique*, t. 1, 171.