

Des conflits de lois en matière de délit et de quasi-délit en droit international privé québécois

JEAN-GUY FRÉCHETTE, LL.D. *
Guy Minette, LL. L.
Danielle Codère, e.e.d.

* Article écrit en collaboration dans le cadre du Programme de Recherche en Droit international privé de la Faculté de Droit de l'Université de Sherbrooke, sous la direction du professeur Jean-Guy Fréchette.

SOMMAIRE

INTRODUCTION	57
Partie I — Solutions législatives	58
a) Faits juridiques survenus dans la Province de Québec	58
b) Faits juridiques survenus en dehors de la Province de Québec . . .	60
Partie 2 — Solution jurisprudentielle aux faits juridiques survenus en dehors du Québec	61
a) Critique de l'introduction d'une règle anglaise dans notre droit civil	61
b) Etude de la règle anglaise et de ses implications pour les parties au litige	62
— actionable here	63
— non-justifiable there	65
Partie 3 — Vers une solution nouvelle	69
a) Exigences de notre règle de conflit de lois en matière de délit et de quasi-délit	69
b) Solutions possibles	70
c) Application et critique de ces solutions	71
— Première hypothèse	71
— Deuxième hypothèse	73
CONCLUSION: Solution proposée par le Comité de Droit International Privé de l'Office de Revision du Code Civil dans son Avant-Projet	79

INTRODUCTION

La rapidité des moyens de communication et le développement considérable du transport aérien, maritime et terrestre, permettent à l'homme moderne de se déplacer avec une grande facilité. Le problème du transport n'existe plus, et chaque jour des milliers d'individus quittent leur pays pour séjourner à l'étranger. Ce va-et-vient international croissant n'a pas été sans occasionner un bon nombre de conflits juridiques, plus particulièrement dans le domaine qui nous intéresse ici, celui des délits et des quasi-délits.

Malheureusement, la législation québécoise ne contient pas de véritable système pour solutionner les innombrables "questions mixtes". Encore aujourd'hui, des lois édictées en 1866 régissent les relations juridiques à caractère international. Ces lois, souvent mal adaptées aux situations modernes, sont obscures et même incomplètes. Ces remarques générales, touchant la majorité de nos règles de Droit international privé, valent aussi en matière de quasi-délit impliquant des ressortissants québécois à l'étranger. Les tribunaux, ne trouvant pas une réponse précise dans nos lois, jugèrent à propos d'implanter une règle de droit anglais dans notre système de droit civil. Pourquoi ceux-ci n'ont-ils pas recherché la solution à travers les principes déjà reconnus par notre loi? Les raisons qui motivèrent une telle attitude jurisprudentielle semblent confuses et étrangères à toute logique juridique.

Aussi, afin de bien cerner le sujet, nous tenterons, à l'aide d'une étude jurisprudentielle et doctrinale, de mettre en relief les principaux aspects des conflits de lois en matière de délit et de quasi-délit. Dans une première partie, nous essaierons de retracer dans notre Code civil, une solution à ces conflits de lois. Dans une deuxième partie, nous verrons la solution adoptée par les tribunaux québécois (et canadiens) pour en décrire les modalités d'application ainsi que les principaux effets quant aux parties en cause. Enfin, une troisième partie sera consacrée à l'étude de solutions susceptibles de remplacer, dans un avenir rapproché - espérons-le - , les règles de conflit "*lex loci delicti commissi*" et "*actionable here, non-justifiable there*" actuellement utilisées en matière extra-contractuelle.

PREMIÈRE PARTIE

SOLUTION JURIDIQUE

A. FAITS JURIDIQUES SURVENUS DANS LA PROVINCE DE QUÉBEC.

Le Droit international privé s'inscrit dans l'ensemble d'un système juridique au même titre que le droit régissant la capacité ou les contrats¹. Au Québec, notre système de droit civil étant d'inspiration française, nous devons consulter les textes de loi pour trouver les règles de Droit international privé de la même façon que nous consultons ces derniers pour connaître les règles qui régissent la capacité d'une personne ou ses relations contractuelles.

Que prévoit le *Code civil* pour résoudre les problèmes soulevés par les conflits de lois en matière de délit et de quasi-délit? La seule source juridique dont nous pouvons nous inspirer réside en l'article 6 alinéa 3 C.c. qui édicte que: "Les lois du Bas-Canada relatives aux personnes sont applicables à tous ceux qui s'y trouvent, même à ceux qui n'y sont pas domiciliés. . .". On s'adresse donc exclusivement aux personnes se trouvant sur le territoire de la province. Mais à quelles catégories de loi soumet-on ces dernières? Pour répondre à cette

1 J. G. CASTEL, *Responsabilité Civile* (Commentaires de l'arrêt *Babcock v. Jackson*, prononcé par la Cour Suprême de l'Etat de New-York (1964) 53 Revue Critique de D.I.P. 299:

"Les règles de solutions des conflits de lois ont et conservent longtemps encore un caractère national. Elles font partie du fond du droit, d'un système juridique au même titre que les règles contractuelles".

Voir aussi à ce sujet: J. G. FRECHETTE, *Les Conflits de Lois en Droit International Privé*, polycopié, Sherbrooke, 1972, p. 42-47. P. AZARD et A. F. BISSON, *Droit Civil Québécois*, Ottawa, Ed. de l'Université d'Ottawa, 1971, t. 1, p. 32:

"Il faut se convaincre que la loi est la seule source de droit civil . . . ni la jurisprudence ni la doctrine ne peuvent notamment prétendre, dans un pays de droit civil, à participer à l'élaboration de la règle de droit positif".

Il faut comprendre, par ces propos, que la jurisprudence et la doctrine ne serviront qu'à interpréter la loi, la critiquer, voire même souhaiter et proposer des changements dans la loi. Mais une règle de droit ne devient loi que dans la mesure où elle aura été sanctionnée par le législateur. Voir notamment: P. B. MIGNEAULT, *Le Droit Civil Canadien*, Montréal, Ed. C. Théorêt, 1895, t. 1, p. 4 et ss.

question, nous devons procéder par déduction. En premier lieu, il faut évidemment exclure les lois relatives à l'état et à la capacité d'un individu puisque l'article 6 alinéa 4 C.c. prévoit une disposition expresse à cet effet. Nous devons aussi exclure les lois régissant les actes juridiques car les articles 7 et 8 C.c. traitent spécifiquement des conflits de lois en ce domaine. Il reste donc les lois relatives aux faits juridiques, seul domaine qui n'est pas couvert par une autre règle de conflit spécifique. Il devient alors tout à fait logique d'affirmer que le législateur entendait, par l'article 6 alinéa 3 C.c. se réserver la compétence législative lorsqu'il s'agit de délits ou de quasi-délits commis dans les limites territoriales du Québec.

Les auteurs québécois semblent d'ailleurs unanimes sur cette question. Langelier inclut dans sa définition de l'expression "les lois du Bas-Canada" les lois relatives à la responsabilité civile délictuelle². Trudel, pour sa part, affirme en se basant sur l'article 6 alinéa 3 C.C., que toute personne est soumise à nos lois pour tous délits ou quasi-délits commis au Québec³.

La jurisprudence a aussi reconnu cette interprétation de l'article 6 alinéa 3 C.C. Le juge Rand dans l'arrêt *Lister v. Mc Anulty*, a très bien souligné le principe établi dans cet article:

"It is beyond controversy that in the Courts of the same jurisdiction, rights of action arising from personal wrongs are the creation of the laws of the place where the tortious acts are committed. This is expressly declared by article 6 of the Civil Code. Whatever consequences are to be attached to those acts must arise by the force of that territorial laws⁴."

En soumettant les étrangers à nos lois en matière de responsabilité contractuelle, le législateur a consacré, à l'article 6 alinéa 3 C.C., le principe de la territorialité de nos lois. Ce qui revient à dire, en Droit international privé, qu'il a adopté la *lex loci delicti commissi* comme règle de conflit pour tous délits ou quasi-délits comme dans la province de Québec. Mais, pouvons-nous prétendre que, par cet article, le législateur ait voulu étendre cette même règle aux faits juridiques survenus à l'étranger?

-
- 2 F. LANGELIER, *Cours de droit civil*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1905, t. 1, p. 73:
"Ces lois comprennent tout le droit public...
toute cette partie de la procédure civile...
et le droit sur les délits, quasi-délits purement civils."
 - 3 L. TRUDEL, *Traité de Droit Civil du Québec*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1942, t. 1, p. 39. A ce propos, voir aussi: W. S. JOHNSON, *Conflict of Laws*, 2ième éd., Montréal, Wilson et Lafleur, 1962, p. 661 et ss., et E. LAFLEUR, *Conflict of Laws in the Province of Quebec*, Montréal, Ed. C. Théorêt, p. 198 et ss.
 - 4 *Lister v. Mc Anulty*, (1944) R.C.S. 334, de même que les arrêts suivants:
Paulin v. Delangis, (1944) C.S. 5.
Fauvelle v. Egerton, (1951) C.S. 106.

B. FAITS JURIDIQUES SURVENUS EN DEHORS DE LA PROVINCE DE QUÉBEC

Tel que rédigé, l'article 6 alinéa 3 C.C. ne constitue qu'une demi-mesure face aux problèmes soulevés par les conflits de lois. Le caractère unilatéral de cet article ne nous permet pas d'étendre son domaine d'application aux actes délictuels commis hors des limites territoriales de la province de Québec. Accepter une telle extension de l'article équivaldrait à bilatéraliser une règle de conflit. Or ce rôle revient normalement au législateur.

Néanmoins, les tribunaux ne peuvent en vertu de l'article II C.C. "... refuser de juger sous prétexte du silence ... ou de l'insuffisance de la loi". Ils doivent donc essayer de trouver une solution qui corresponde aux principes établis par le législateur de façon à respecter l'esprit et le caractère particulier de notre droit civil. Le principe de la territorialité des lois étant reconnu à l'article 6 C.C., pourquoi ne s'en est-on pas servi pour l'appliquer à des situations semblables et créer ainsi une règle de conflit bilatérale en accord avec notre droit? Ne doit-on pas, pour résoudre un conflit, consulter en premier lieu les textes de loi? Si ces derniers n'apportent pas de solution précise, alors il convient de dégager les principes qui y sont établis et de les appliquer conformément à l'esprit de la loi. Accorder une telle extension à un texte de la loi nous semble une démarche préférable à celle de prendre dans le droit étranger une règle de conflit qui cadre mal avec nos lois.

Les jugements antérieurs à 1930 vont d'ailleurs en ce sens. Une étude exhaustive de cette jurisprudence établit clairement qu'en droit québécois, la *lex loci delicti commissi* était la règle de conflit de lois en matière de délit et de quasi-délit⁵. La Cour Supérieure du Québec appliquait en effet cette règle pour trancher les litiges ayant pris naissance en dehors du Québec.

Il a cependant fallu une décision de la Cour Suprême du Canada⁶ pour faire naître un nouveau courant jurisprudentiel et pour introduire, dans notre système de droit civil, une règle de conflit purement étrangère. Tirée des principes de *Common Law* et connue sous le nom de *actionable here, non-justifiable there*, cette règle mérite une étude approfondie car elle modifie profondément l'attitude de nos tribunaux à l'égard des faits juridiques survenus à l'étranger.

5 *Glasgow and London Ins. Co. v. C.P.R.*, (1890) 34 L.C.J. 1;
Lee v. Logan, (1907), 13 R.L. 543;
Woroszeek v. C.P.R., (1908) 9 R.P. 274;
Marleau v. The Grand Trunk Railway Co., (1910) 38 C.S. 394;
Johansdotter v. The Canadian Pacific Railway Co., (1915) 47 C.S. 76;
Lenon v. Montreal Transportation Co. Ltd., (1917) 53 C.S. 239;
Fullum v. Foundation Co. Ltd., (1919) 25 R. de J. 114;
Manparage v. Abitibi Power and Paper Co. Ltd., (1919) 20 R.P. 371;

6 *O'Connor v. Wray*, (1930) R.C.S. 231.

DEUXIÈME PARTIE

SOLUTION JURISPRUDENTIELLE AUX FAITS JURIDIQUES
SURVENUS EN DEHORS DU QUÉBECA. CRITIQUE DE L'INTRODUCTION D'UNE SOLUTION ANGLAISE
DANS NOTRE DROIT CIVIL

Cette solution anglaise⁷ fut adoptée en 1930, lors du jugement prononcé par la Cour Suprême, dans l'arrêt *O'Connor v. Wray*⁸. Par la suite, les tribunaux québécois appliquèrent systématiquement cette règle de conflit pour la commission de délits ou de quasi-délits à l'étranger.

Mais pour quels motifs la Cour Suprême a-t-elle préféré introduire une règle de *Common Law* dans notre système de droit civil plutôt que de se servir des principes établis par l'article 6 alinéa 3? Le juge Newcombe justifie la position de la Cour Suprême en ces termes:

"No sufficient authority has been cited for the proposition that a more generous rule prevails in the Province of Quebec than that sanctioned by the Common Law of England"⁹.

Cette explication a été mise en doute par Crépeau qui soumet dans son article sur la responsabilité extracontractuelle en Droit international privé que:

"... les juges de la Cour Suprême semblent avoir été mal informés de l'état de la jurisprudence québécoise en la matière"¹⁰.

7 A. V. DICEY, *Conflict of Laws, Private International Law*, 2nd ed., London, Stevenson and Sons, 1903, p. 645;
Rule 178:

"An Act done in a foreign country is a tort, and actionable as such in England, if it is both: wrongful, i.e., not justifiable, according to the law of the foreign country where it was done and wrongful, i.e., actionable as a tort according to English law, i.e., is an act which if done in England, would be a tort."

8 *O'Connor v. Wray*, (1930) R.C.S. 231.

9 *Ibid.* p. 249.

10 P. A. CRÉPEAU, *De la responsabilité civile extracontractuelle en Droit International Privé québécois*, (1961) 39 C.B.R. 18.

Cette dernière opinion nous semble très juste. La jurisprudence précédemment citée démontre clairement que les tribunaux québécois reconnaissaient la *lex loci delicti commissi*¹¹. La Cour Suprême, en errant dans cette décision, a donné une toute autre orientation aux jugements qui suivirent:

“... sauf une brève et futile tentative de retour à cette règle (*lex loci delicti commissi*) dans *Lieff v. Palmer*, c'est depuis 1930, la doctrine du double critère qui est reçue en Droit International Privé du Québec i.e. le geste délictueux commis à l'étranger doit avoir été à la fois *non-justifiable* au regard de la loi étrangère et susceptible de sanction sous la loi du Québec”¹².

Il semble toutefois inutile de nous attarder davantage sur cet aspect du problème, et ceci, pour deux raisons: tout d'abord parce qu'une excellente critique sur le sujet a déjà été faite par Crépeau¹³ et qu'ensuite, depuis 1930, les tribunaux ont persisté à appliquer la règle anglaise¹⁴. Nous préférons plutôt nous arrêter à l'étude proprement dite de cette règle et d'en voir les implications pratiques pour les parties au litige.

B. ÉTUDE DE LA RÈGLE ACTIONABLE HERE, NON-JUSTIFIABLE THERE

La règle anglaise “*actionable here, non-justifiable there*” fut élaborée par le Juge Milles dans l'arrêt *Phillips v. Eyre*:

“As a general rule in order to found a suit in England for a wrong alleged to have been committed abroad, two conditions must be fulfilled. First, the wrong must be of such a character that it would have been actionable, if committed in England. . . . Secondly, the act must not have been justifiable by the law of the place where it was done”¹⁵.

11 *Supra*, note 7.

12 *Gauthier v. Bergeron*, (1973) C. A. 82. Les arrêts suivants montrent bien qu'à partir de 1930, la *lex loci delicti commissi* fut délaissée par les tribunaux qui tranchèrent dès lors les litiges survenus à l'étranger au moyen de la règle anglaise; *Boy v. Wrag*, (1930) 2 D.L.R. 899; *Watson v. Canadian National Steamships Co.*, (1937) 75 C.S. 123; *Pettigrew v. Mc Lean* (1942) 48 R.L. 468; *Barnes v. Barnes*, (1953) C.S. 81; *Gagnon v. Benoit*, (1970) C.S. 395; *Friedland v. Feig*, (1971) C.S. 583 . . .

13 *Loc. cit.*,

14 Pour reprendre ce qui est dit dans *Gauthier v. Bergeron*, (1973) C.A. 82, il est vrai que depuis 1930 nous ne trouvons que de rares décisions qui rapportent la *lex loci delicti commissi* comme règle de conflit de lois pour les délits ou quasi-délits commis à l'étranger. L'opinion du Juge Rivard dans *Lieff v. Palmer*, (1937) 63 C.B.R. 282 constitue une de ces exceptions comme l'arrêt *Bussière v. Pelissier*, (1970) 11 C. de D. 373 en est une autre. Ce dernier arrêt, prononcé par la Cour Supérieure en 1958, n'est cependant pas rapporté dans aucun recueil de jurisprudence.

15 *Phillips v. Eyre*, (1870) 6 Q.B. 1.

Falconbridge a déjà affirmé, à propos de cette règle, qu'elle était "vague and even crude"¹⁶. Bien qu'il se soit partiellement rétracté par la suite¹⁷, nous croyons que les qualificatifs qu'il employait à l'époque conviennent encore très bien aujourd'hui.

Cette formule fait référence à deux systèmes juridiques; celui de la *lex fori* et celui de la *lex loci delicti commissi*. Mais le manque de précision de cette règle nous empêche de percevoir clairement le rôle que chacune de ces lois joue dans le règlement d'un conflit. Ainsi quelle loi gouverne l'existence et l'étendue d'une obligation, le quantum des dommages, les moyens de défense? Bref, quelle loi régit les problèmes de fond du litige? Seule une étude doctrinale et jurisprudentielle peut nous permettre de fixer le domaine d'application de chaque partie de la règle.

1) ACTIONABLE HERE

La première partie de l'axiome provient de l'arrêt anglais *The Halley*¹⁸. Dans cette affaire, il s'agissait d'une collision, survenue dans les eaux territoriales belges, impliquant un navire anglais et un navire norvégien. Au moment de l'accident, un pilote belge dirigeait le navire anglais. Selon la loi anglaise, le propriétaire d'un navire n'encourt aucune responsabilité si son navire est dirigé par un pilote étranger alors que sous la loi belge, on reconnaît la responsabilité du propriétaire dans un tel cas. On porta l'action devant les tribunaux anglais.

Les juges, déclarant qu'il allait à l'encontre des principes des tribunaux d'appliquer une loi étrangère accordant un recours en responsabilité qui n'existe pas sous la loi du for, dégageaient de toute responsabilité ledit propriétaire¹⁹. Cela impliquait donc qu'aucune action en responsabilité ne pouvait réussir en Angleterre, à moins que les lois anglaises n'y pourvoient expressément²⁰. Ainsi, pour résoudre un conflit de loi, la fonction du tribunal du for ne consiste pas à appliquer le droit étranger, mais bien à reconnaître, en vertu de la "*lex fori*", un droit acquis sous une loi étrangère²¹. La seule façon pour le tribunal de

16 J.D. FALCONBRIDGE, *Cases and Comments (Canadian National Steamships Co. v. Watson)* (1939) 17 C.B.R. 549.

17 J.D. FALCONBRIDGE, *Essays on the Conflicts of Laws*, Toronto, Canadian Book Co. Ltd., 1954, p. 811;
"In my comment above cited on the Watson's case, I described the *Phillips v. Eyre* formula as vague and even crude, but I am now inclined to admit that these adjectives are somewhat too strong."

18 (1868) 16 E.R. 514.

19 *Ibid.*, p. 516:

"... as it is contrary to principle and authority to hold that an English Court will enforce a foreign municipal law and give remedy in the shape of damages, in respect of an act, which according to its own principles imposes no liability on the person from whom the damages are claimed."

20 Voir à ce sujet: W.S. JOHNSON, *op. cit.*, p. 664 et ss.

21 J.D. FALCONBRIDGE, *Torts in the Conflict of Laws*, (1945) 23 C.B.R. 312.

remplir cette fonction revient finalement à l'utilisation de la loi du *for* pour résoudre les problèmes de fond du litige. Ne pouvant appliquer le droit étranger, à moins qu'il ne soit *actionable here*, le tribunal doit, par conséquent, se servir de sa propre loi pour solutionner le litige.

Cette règle a donc pour effet de créer une fiction juridique en permettant au tribunal de juger la cause comme si les faits générateurs du litige s'étaient produits dans sa juridiction²². L'étendue de l'obligation, le quantum des dommages et l'administration de la preuve relèvent de la "*lex fori*"²³.

En droit québécois, cela implique donc qu'il sera permis au défendeur de soulever les moyens de défense que prévoit la loi québécoise²⁴. La victime, par contre, pourra invoquer les présomptions stipulées par nos lois, y compris celles de l'article 3 de la *Loi de l'indemnisation des victimes des accidents d'automobile*²⁵, et ce, même si l'accident est survenu en dehors du territoire de la province de Québec²⁶. Toutefois, si la *lex fori* régit entièrement les problèmes de fond, les problèmes relatifs à l'état et à la capacité d'une personne restent néanmoins soumis à la loi du domicile²⁷. Ainsi l'époux, domicilié à l'étranger, qui réclame des dommages au nom de son épouse, devra se référer à la loi de son domicile pour savoir s'il dispose ou non du droit d'exercer ce recours²⁸.

L'intérêt accordé à la loi du *for* dans le règlement d'un conflit ne doit cependant pas nous amener à négliger la loi du lieu de survenance du délit, loi à laquelle nous réfère la seconde partie de la règle. Cette dernière ne peut être ignorée car elle constitue, comme le dit Trudel, une condition essentielle à l'application de la *lex fori*:

"La *lex loci delicti commisse (non-justifiable there)* est assimilable à une condition suspensive; s'il y a, selon elle, un délit, nos lois propres seront, par nos tribunaux, appliquées à la solution du cas"²⁹.

-
- 22 *Ibid.*, p. 213. Voir aussi J.C. CASTEL, *Private International Law*, Toronto, Canada Law Book, 1960, p. 223 et ss.
- 23 J.D. FALCONBRIDGE, *loc. cit.*, 315:
 "... The existence and the extent of the obligation is wholly governed by the domestic rules of the law of the forum."
- 24 *O'Connor v. Wray*, (1930) R.C.S. 231.
 "A person domiciled in the Province of Quebec, and sued for an act done in a foreign country, may avail himself of all defences recognized by our laws."
- 25 *Loi de l'indemnisation des victimes d'accidents d'automobiles*, S.R.Q. 1964, ch. 232, art. 3.
- 26 A ce sujet, consulter les arrêts:
Gagnon v. Benoit, (1970) C.S. 395;
Friedland v. Feig, (1971) C.S. 583.
- 27 Art. 6, al. 4 C.c.
- 28 *Lister v. Mc Anulty*, (1944) R.C.S. 334.
- 29 C. TRUDEL, *op. cit.*, p. 40. Dans l'arrêt *Canadian Pacific Railway Co. v. Parent*, (1917) A.C. 205, Lord Haldane précise que dans le cas où:

2) NON-JUSTIFIABLE THERE

Cette deuxième partie de la règle présente par contre un caractère ambigu. En effet, quand on qualifie un acte de *non-justifiable*, désigne-t-on la nature même de cet acte ou ses effets? En d'autres termes, suffit-il que l'acte soit prohibé par la *lex loci delicti commissi* ou encore faut-il que des conséquences civiles soient rattachées à ce dernier pour que nous puissions lui attribuer le qualificatif de *non-justifiable*?

D'après Dicey, l'expression *non-justifiable there*, utilisée par le Juge Willes, ne visait pas la nature de l'acte mais ses effets:

"The relevance of the *lex loci delicti commissi* is not whether, at the time of the action, it attaches a moral stigma to the defendant's conduct but whether it imposes upon him an obligation to compensate the plaintiff"³⁰.

En vertu de cette interprétation, à laquelle d'ailleurs nous souscrivons pleinement, une action en responsabilité ne réussirait que dans la mesure où l'acte reproché serait susceptible de poursuite civile selon la "*lex fori*" et selon la "*lex loci delicti commissi*". L'absence de l'une ou de l'autre de ces deux conditions supprimerait toute possibilité de recours en dommages.

Malheureusement, la jurisprudence s'est considérablement éloignée du sens original attribué à cette deuxième partie de la règle. L'arrêt *Machado v. Fontes*³¹, prononcé par la Cour d'Appel d'Angleterre en 1897, fut le premier à déroger à cette interprétation. Dans cette affaire, il s'agissait d'un recours en dommages pour diffamation publiée au Brésil. Or au Brésil, la loi ne prévoyait aucun recours civil pour obtenir réparation; seules, les lois criminelles punissaient l'auteur d'un délit de cette nature. Néanmoins on jugea que:

"An action will lie in this country in respect of an act committed outside the jurisdiction if the act is wrongful both in this country and in the country where it was committed; but it is not necessary that the act should be the subject of the civil proceedings in the foreign country"³².

A notre avis, accorder une telle signification à la seconde partie de la règle constitue une négation des objectifs poursuivis. Cette règle ne tend pas - ou ne doit pas tendre - à la protection de la société étrangère en imposant le respect de ses règles de conduite, elle vise la reconnaissance d'un droit acquis à

"... the province where the accident occurred ... did not confer on anyone claiming on his account a statutory right to sue ... If so, on the general principles which are applied in Canada and this country under the title of private international law, a common law action for damages for tort could not be successfully maintained against the appellants in Quebec".

30 *DICEY'S Conflict of Laws*, by J.H. MORRIS, London, J.H.C. Morris, 1959, 2nd ed., p. 945.

31 *Machado v. Fontes*, L.R. (1897) 2 Q.B. 231.

32 *Ibid.*

l'étranger. Or ce droit, pensons-nous, ne doit être acquis qu'en vertu des lois de responsabilité *civile* établies dans ce pays.

Cette jurisprudence anglaise fut par la suite adoptée au Canada et au Québec³³. L'arrêt *Mc Lean v. Pettigrew*³⁴ fut le premier à suivre cette interprétation de la seconde partie de la règle. Voici très brièvement ce dont il était question dans cette cause; les parties, toutes deux domiciliées au Québec, voyageaient dans un même véhicule quand survint un accident en Ontario. La demanderesse, passagère bénévole, réclama une indemnité pour les dommages qu'elle avait subis. Selon la loi ontarienne de l'époque, le passager bénévole ne possédait aucun recours contre le conducteur de l'automobile à moins qu'il ne prouvât la "grossière négligence". La demanderesse faillit à cette obligation. Néanmoins, elle réussit à prouver que le défendeur s'était rendu "coupable"³⁵ d'une offense, en violant les dispositions d'un statut ontarien édictant des règles analogues à celles de notre *Code de la route*.

Le tribunal appliqua la règle élaborée dans *Phillips v. Eyre*³⁶ mais en lui donnant le sens qu'on lui avait attribué dans l'arrêt *Machado v. Fontes*³⁷. On conclut que, même si du point de vue responsabilité civile aucune preuve n'avait été faite, l'acte était *non-justifiable* du seul fait que le défendeur avait "enfreint" un statut provincial³⁸.

Une telle décision ne fut pas sans susciter de commentaires³⁹. Falconbridge, pour sa part, fit la remarque suivante:

33 A. NADEAU et R. NADEAU, *Traité pratique de la responsabilité civile délictuelle*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1971, p. 649:

"Nos tribunaux, non sans quelques hésitations toutefois, semblent adopter la règle qui découle de cette décision (*Machado v. Fontes*) en vertu de laquelle, sur une poursuite en dommages prise devant nos tribunaux, il suffit que l'acte commis à l'étranger, y ait été illicite, répréhensible et générateur d'une peine (not legally punishable and justifiable) même s'il n'y pouvait faire la base d'une action en dommages."

34 (1945) R.C.S. 62.

35 En ce qui concerne cette offense, il a été prouvé que le défendeur avait été acquitté par une Cour d'Ontario, mais la Cour Suprême a conclu que "cette décision n'a évidemment pas autorité de la chose jugée et ne peut lier les tribunaux civils". *Ibid.* 78.

36 (1870) 6 Q.B. 1.

37 (1897) 2 Q.B. 231.

38 *Supra*, note 35.

39 Voir J.G. CASTEL, *Conflicts of Laws, Torts, Time for a change*, (1971) 49 C.B.R. 634-635, qui soutient que:

"Whatever opinion one may have on the question of which conflict of laws rules should be applicable to foreign torts, I believe that there is a consensus, that the concept of "unjustifiability" as explained in *Machado v. Fontes* and *Mc Lean v. Pettigrew* should be discarded".

"One may perhaps be permitted to express respectfully some regret that the Supreme Court of Canada did not avail itself of the opportunity to discuss the merits or demerits of the rule which it enforced and did not even disclose any awareness that its decision relates to a topic upon which much has been written pro and con"⁴⁰.

Cette décision s'avère d'autant plus regrettable qu'elle fut, par la suite, suivie par nos tribunaux⁴¹.

Nous croyons qu'une telle interprétation et une telle utilisation de la règle anglaise atténuent considérablement la valeur et l'intérêt de celle-ci. N'est-il pas injuste qu'un individu qui n'encourt aucune responsabilité civile d'après la loi du lieu où il a commis son acte, soit condamné à payer des dommages pour des motifs étrangers à la responsabilité civile⁴²? Doit-il réparation du seul fait qu'on le poursuive dans une autre juridiction? Nous ne contestons pas la valeur de cette règle mais nous nous opposons à son mode d'application. Telle que comprise par nos tribunaux, la deuxième partie de la règle devient un faux prétexte pour régir selon la "*lex fori*" des faits juridiques survenus à l'étranger. C'est fausser la règle dès le départ que de rechercher le geste générateur d'illégalités! Il faudrait plutôt s'en tenir à la recherche du geste donnant naissance à un recours civil sinon nous risquons d'obtenir autant de solutions injustes que de solutions équitables aux problèmes créés par les conflits de lois.

Pour pallier à cette impasse jurisprudentielle⁴³, nous estimons que le rejet

D'autres auteurs se sont aussi prononcés sur cet arrêt: E.E. PALMER, *Torts in the Inter-Provincial Conflict of Laws*, (1959) 17 T.J.L.; ce dernier reproche à la Cour Suprême: "... a blind adherence to a verbal formula without any regard for policies or consequences. H.E. READ, *What should be the law in Canada governing Conflict of Laws in Tort* (1968) 1 C.L.S. 278; celui-ci fait une remarque dans le même sens: "The Supreme Court failed to make a searching examination of legal principles and social utility". Enfin en commentant le même arrêt, C. CHARRON, dans son article *Recours du passager gratuit dans les provinces du Common Law pour blessures ou décès*, (1970) 1 R.D.U.S., conclut en disant: "On conviendra que cet arrêt est un des plus surprenants. Mieux vaut s'arrêter avant de manquer de respect.

40 J.D. FALCONBRIDGE, *Essays on the Conflicts of Laws*, op. cit., 831.

41 *Gagnon v. Benoit*, (1970) C.S. 395;
Gratton v. Fitzgerald, (1961) C.S. 231.
St-Pierre v. Mc Graw, (1960) B.R. 998.

42 Voir à ce sujet:
G.C. CHESHIRE, *Private International Law*, 7th ed., London, Butterworth, 1965, p. 248:

"It is submitted that the decision (*Machada v. Fontes*) is regrettable. It is a glaring variance with the rule of natural justice that the plaintiff should not reap an extra benefit by selecting a forum where the remedy is more favourable than in the place of wrong."

43 La décision *Machado v. Fontes* (1897) 2 Q.B. 231, qui influence notre jurisprudence suscite même une opposition parmi les auteurs anglais. A ce sujet, lire DICEY and MORRIS, *Conflicts of Laws*, 8th ed., Stevens and Sons Ltd., 1967, p. 926; voici d'ailleurs leurs commentaires au sujet de cet arrêt, commentaires qui pourraient d'ailleurs valoir pour la version canadienne de l'arrêt *Machado*, soit *Mc Lean v. Pettigrew*: "... the case (*Machado v. Fontes*) ... was wrongly decided and it is hoped that it will overruled".

définitif de la règle anglaise s'impose⁴⁴. C'est du moins la conclusion à laquelle nous amène cette rétrospective de la situation jurisprudentielle. Le *actionable here, non-justifiable there* tel qu'interprété par les tribunaux conduit à un usage abusif et souvent injuste de la loi du *for*. Il est grand temps que le législateur remédie à la situation en édictant une règle codifiée qui permette de trancher les litiges survenus à l'étranger.

Ce souhait, à peu près unanime chez les auteurs canadiens et québécois, entraîne toutefois de sérieux problèmes. De nombreuses solutions s'offrent au législateur; reste à savoir laquelle répondra le mieux aux exigences que doit remplir notre règle de conflit en matière de responsabilité extracontractuelle.

44 Les tribunaux inférieurs se voient forcés d'utiliser la règle anglaise. Il semble qu'ils continueront de le faire à moins d'une intervention du législateur ou d'un revirement de la jurisprudence à un haut niveau. Cette dernière hypothèse n'est, à notre avis, que très peu probable. Dans *Friedland v. Feig*, (1971) C.S. 58, voici l'opinion du Juge Châteauguay Perreault:

"It is true that Professor Crepeau, in his article *De la responsabilité civile extra-contractuelle en droit international privé du Québec*, (1961) 39 C.B.R. p. 3, holds the view that in accordance with French law only the law of the country where the accident took place should apply. However, there are too many decisions of higher courts to the contrary effect, for this Court to take the initiative of reversing the rule. . ."

TROISIÈME PARTIE

VERS UNE SOLUTION NOUVELLE

A. EXIGENCES DE NOTRE RÈGLE DE CONFLIT EN MATIÈRE DE DÉLIT ET DE QUASI-DÉLIT

Ces exigences sont, à notre avis, de deux ordres. Notre règle de conflit doit, d'une part, respecter l'objet de notre responsabilité civile et, d'autre part, rencontrer les impératifs propres à notre Droit international privé.

Dans la recherche d'une solution nouvelle, nous devons donc nous interroger sur le but premier que poursuit notre législation en matière de responsabilité civile. Vise-t-elle la protection des individus par l'imposition de sanctions, ou cherche-t-elle plutôt des dommages causés à la victime par une indemnisation sous forme de compensation? Messieurs A. et R. Nadeau définissent bien cet objet en l'opposant à celui du droit pénal:

"La responsabilité civile couvre la réparation du préjudice causé à la victime, tandis que les procédures criminelles ne visent essentiellement que la punition"⁴⁵.

En droit criminel, l'auteur de l'infraction constitue le personnage principal alors qu'en responsabilité civile, le législateur se préoccupe davantage de la victime du délit ou du quasi-délit. Notre règle de conflit devra donc principalement nous conduire à la réparation des dommages causés à la victime. Sous ce simple aspect, nous pouvons déjà éliminer la loi du domicile du défendeur comme solution possible. . .

Néanmoins, indemniser la victime ne suffit pas; encore faut-il le faire sans préjudicier aux droits du défendeur et en faisant appel au système législatif le plus intéressé à trancher le litige. La *lex fori* ne satisfaisant pas à de telles exigences serait loin, pensons-nous, de susciter un certain intérêt! Adopter cette règle constituerait une dérogation aux objectifs poursuivis en Droit international privé. Nous devons donc tenir compte de ces différents principes de droit interne dans la recherche d'une nouvelle règle de conflit qui doit, en outre, offrir un certain degré de précision et de prévisibilité dans la détermination des droits et obligations des individus susceptibles d'être impliqués dans un délit ou dans un quasi-délit.

45 A. et R. NADEAU, *op. cit.*, p. 15.

B. SOLUTIONS POSSIBLES

A notre avis, quatre règles de conflit de lois s'avèrent intéressantes. Une première solution consiste dans la bilatéralisation du 3e par. de l'art. 6 C.c., c'est-à-dire en adoptant comme facteur de rattachement la *lex loci delicti commissi* que nous pouvons d'ailleurs qualifier de règle classique en responsabilité extracontractuelle. Par cette bilatéralisation, nous résolvons le problème des faits juridiques survenus à l'étranger: litiges auxquels notre code n'apporte aucune solution à l'heure actuelle.

L'adoption de la règle *actionable here, actionable there* comporte aussi un certain intérêt. En modifiant l'axiome *actionable here, non-justifiable there*, nous évitons une mauvaise interprétation jurisprudentielle de la règle. Le principe du double test demeure, mais le contenu de la deuxième partie de la règle retrouve son véritable sens. Pour réussir dans son action, le demandeur devra prouver que le fait générateur du litige donne ouverture à une poursuite civile en vertu de la *lex fori* et qu'en outre, ce fait engendre une responsabilité civile sous la *lex loci delicti commissi*. Nous réduisons, de cette façon, l'usage abusif de la loi du for qu'entraînait la seconde partie de la règle en n'exigeant qu'un acte *non-justifiable there*.

La troisième solution que nous envisageons jouit d'une certaine popularité auprès de la doctrine. Proposée en 1966, par le "Special Committee on the Conference of Uniformity of Legislation in Canada", la théorie du centre de gravité, appelée aussi "méthode du groupement des points de contact", fut présentée sous un premier mode de convention, intitulée "*Foreign Torts Act*":

1. When deciding the rights and liabilities of the parties to an action in tort, the court shall apply the local law of the state which has the most substantial connection with the parties regardless of whether or not the wrong is of such a character that it would have been actionable if committed in this Province.
2. When determining whether a particular state has a substantial connection with the occurrence and the parties, the court shall consider the following contacts:
 - a) the place where the injury occurred;
 - b) the place where the conduct occurred;
 - c) the domicile and place of business of the parties and;
 - d) the place where their relationship, if any, between parties is centered.
3. When deciding which state, among states having any contacts within section 2, has the most substantial connection with the occurrence and the parties, the court shall consider chiefly the purpose and policy of each of the rules of local law that is proposed to be applied⁴⁶.

Cette théorie très progressiste qui consiste à appliquer la loi du lieu le plus intéressé au litige répond aux nombreux problèmes créés par la multiplicité

46 E. READ, *What should be the law in Canada governing Conflict of Laws in Torts*, (1968) 1 C.L.S. 292.

des législations tant provinciales qu'étrangères. Il faut toutefois bien en comprendre le fonctionnement; ce n'est pas la quantité des facteurs qui entre en ligne de compte mais la qualité de ceux-ci⁴⁷. Par conséquent, les quatre facteurs énumérés par le comité spécial devraient guider les tribunaux dans le choix de la meilleure loi mais le fait que l'on retrouve trois facteurs se rapportant à un système législatif plutôt qu'à un autre, n'accordera pas nécessairement plus d'intérêt à ce système législatif. Il reviendra au juge d'établir la prépondérance des facteurs en cause. Enfin, nous terminons cette courte explication sur le mécanisme de la théorie du centre de gravité en soulignant qu'il ne semble y avoir:

"... aucune raison de résoudre tous les problèmes qui se posent à l'occasion d'une action délictuelle en appliquant la même loi. Lorsque le problème a trait aux règles de la conduite automobile, il est plus probable que c'est la loi du lieu du délit qui sera compétente, mais la solution des autres problèmes doit dépendre, comme celle des règles de la conduite d'une automobile elle-même, de la loi de l'État qui a un intérêt majeur à résoudre le problème particulier qui se présente"⁴⁸.

Enfin, la loi du domicile de la victime demeure une quatrième solution à considérer. Avec un tel facteur de rattachement, nous nous préoccupons essentiellement de la réparation des dommages causés à la victime en ne tenant compte cette fois que du système législatif régissant le contexte social et économique auquel elle appartient.

A l'aide de deux exemples concrets qui se produisent d'ailleurs assez fréquemment en Droit international privé, nous verrons à quels résultats nous conduisent ces règles de conflit de lois, pour ensuite nous interroger sur la valeur effective de ces résultats. De cette façon, nous pourrons peut-être voir laquelle de ces solutions répond le mieux aux critères que nous avons établis.

C. APPLICATION ET CRITIQUE DE CES SOLUTIONS

1. Première hypothèse

Dans une première hypothèse, il s'agit d'une collision survenue dans l'État de Washington, impliquant deux individus: le demandeur, domicilié à Washington, et le défendeur, domicilié dans la Province de Québec. Selon la preuve, il appert que tous deux ont contribué à l'accident. Or, sous la loi de l'État de Washington, la *contributory negligence* constitue une défense parfaite, ce qui n'est pas le cas au Québec où on accorde des dommages proportionnellement à la part de responsabilité des parties dans l'accident. La victime intente l'action au Québec.

47 J.G. CASTEL, *Droit international privé québécois, Recueil de textes choisis*, (1966) p. 231:

"Le groupement des points de contact ne veut pas dire qu'il faille les compter. Les tribunaux doivent se livrer à une analyse qualitative plutôt que quantitative afin de découvrir le rapport le plus significatif".

48 *Ibid.*, p. 228.

A quel résultat nous conduisent nos quatre solutions possibles dans une telle hypothèse? En d'autres termes, la question que nous posons est celle-ci: en vertu des quatre règles de conflit envisagées, quels seront les droits et obligations des parties nés à la suite de cette collision? La réponse s'avère très simple. Le défendeur n'encourra aucune responsabilité dans cette affaire car il dispose, en vertu de la loi de l'État de Washington, d'une défense parfaite: la *contributory negligence*. Il convient maintenant de vérifier si, par ce résultat, nos quatre solutions satisfont aux exigences que doit remplir notre règle de conflit en matière de délit et de quasi-délit.

Dans notre hypothèse, nos quatre solutions n'accordent aucun dommage à la victime. Pouvons-nous dire que ces dernières respectent l'objet de notre responsabilité civile qui consiste d'abord en l'indemnisation des dommages causés à la victime? En droit interne québécois, nous accorderions une indemnité à la victime alors que la loi de l'État de Washington est à l'effet contraire. Devons-nous, pour respecter le but premier de notre législation en la matière, imposer notre conception de la faute contributoire? Un tel résultat serait une négation de la dimension internationale de ce litige. Il faut donc se placer à un autre niveau pour vérifier si ces solutions respectent l'objet de notre législation en la matière. La victime, selon la loi du lieu de survenance du délit et selon la loi du lieu de son domicile, ne peut réussir dans son action contre le défendeur. Avec le résultat que nous avons obtenu, la victime n'acquiert aucun droit, comme elle n'en perd aucun. Que l'action soit intentée au Québec ne modifie en rien les droits et obligations des parties. Nous pouvons donc dire qu'ici, nos quatre solutions nous conduisent à un résultat équitable et conforme à l'objet de notre législation en matière de délit et de quasi-délit.

Notre règle de conflit doit cependant rencontrer un deuxième critère. Elle doit, en effet, dans un litige, faire appel au système législatif le plus intéressé à régir les droits et obligations des parties impliquées. Ici, nos quatre solutions font intervenir la loi de l'État de Washington. Est-ce bien le système qui a le plus d'intérêt à régir la situation en regard des éléments en cause? Dans le cas présent, le domicile de la victime et le lieu de la collision se trouvent à Washington. Le seul élément qui se situe au Québec est le domicile du défendeur. Or, la loi du domicile du défendeur, comme nous l'avons déjà mentionné, ne comporte aucun intérêt. Nous constatons donc que nos quatre solutions, en faisant intervenir la loi de l'État de Washington, satisfont pleinement à notre second critère.

Reste à voir maintenant si ces quatre solutions offrent, dans notre hypothèse, le degré de précision et de prévisibilité que doit avoir notre règle de conflit. Est-ce que les parties peuvent connaître avec précision leurs droits et obligations nés à la suite de cette collision? Avec la loi du lieu de survenance du fait générateur du litige ou avec la loi du domicile de la victime, aucun doute ne peut subsister; nous arrivons automatiquement à la conclusion que le défendeur n'encourt aucune responsabilité. Par la règle anglaise, les parties peuvent

aussi facilement arriver à ce résultat puisque la victime n'ayant acquis aucun droit à l'étranger ne pourra disposer d'un recours devant les tribunaux québécois. Enfin, avec la théorie du centre de gravité, les points de contact nous ramenant à l'État de Washington sont beaucoup trop nombreux et significatifs pour que nous puissions même entrevoir la possibilité d'appliquer la loi du Québec.

Nous pouvons donc conclure que nos quatre solutions, dans cette hypothèse, présentent toutes une certaine valeur en regard du résultat obtenu. Chacune, dans le cas soumis, rencontre les exigences de notre règle de conflit en matière de délit et de quasi-délit. Pouvons-nous pour autant prétendre qu'elles s'équivalent? Peut-être pourrions-nous nous prononcer sur ce sujet quand nous aurons analysé, dans un même processus, ces règles de conflit dans une deuxième hypothèse.

2. Deuxième hypothèse

Il s'agit toujours d'une collision survenue dans l'État de Washington mais impliquant, cette fois, deux Québécois. Dans cette affaire, on reconnaît que tous deux ont commis une faute. Selon la loi de l'État de Washington, la "contributory negligence" constitue une défense parfaite ce qui, rappelons-le, n'est pas le cas au Québec. On intente l'action devant les tribunaux québécois.

Quelle loi régira le fond du litige, la loi de l'État de Washington ou celle de la Province de Québec? Avec cette hypothèse, les résultats diffèrent selon les règles utilisées. En vertu de la *lex loci delicti commissi* et de la règle *actionable here, actionable there*, la victime ne pourrait réussir dans son action. Par contre, avec la théorie du centre de gravité et la loi du domicile de la victime, le demandeur aurait droit à des dommages proportionnels à la part de chacun dans la collision. Quatre solutions, deux résultats différents! Nous tenterons de discerner quelles solutions nous donnent un résultat équitable tout en répondant aux normes établies. Pour ce faire, nous analyserons successivement les solutions possibles en regard de notre deuxième exemple.

La *lex loci delicti commissi*, utilisée par de nombreux pays tels l'Allemagne⁴⁹, le Danemark⁵⁰, la France⁵¹, la Grèce⁵², l'Italie⁵³, le Liban⁵⁴, le Luxembourg⁵⁵, le Maroc⁵⁶, et le Portugal⁵⁷, jouit d'une longue tradition et

49 *Jurisclasseur, Droit comparé*, Allemagne, 2ième fascicule, no 195.

50 *Ibid.*, Danemark, no 158.

51 H. BATTIFOL, *Droit International Privé*, 5e ed., Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1971, t. 2, no 558.

52 *Jurisclasseur, Droit comparé*, Grèce, 1er fascicule, no 23.

53 *Ibid.*, Italie, 2ième fascicule, no 130, i) al. 2.

54 *Ibid.*, Liban, 3ième fascicule, no 138.

55 *Ibid.*, Luxembourg, 2ième fascicule, no 255.

56 *Ibid.*, Maroc, 5ième fascicule, no 36.

57 *Ibid.*, Portugal, no 374.

d'une grande popularité. Le fondement de cette règle de conflit repose surtout sur le principe qu'il revient à l'État qui édicte les règles de conduite, d'établir en même temps le système de responsabilité et les effets de cette responsabilité⁵⁸. De plus, hormis les cas moins fréquents où le lieu du dommage ne correspond pas au lieu du délit et où on ne peut identifier le lieu du fait juridique, la *lex loci delicti commissi* a le grand avantage d'être simple d'application et précise.

Ainsi, dans notre exemple, les parties, peuvent, sans se perdre en conjectures, savoir que la loi de l'État de Washington régit leur situation. Mais un tel résultat règle-t-il équitablement le présent litige, en faisant appel au système législatif le plus intéressé? La victime, selon la loi du Québec (lieu de son domicile) a droit à des dommages; par contre, parce que l'accident est survenu à Washington, elle ne peut obtenir gain de cause. Si la collision s'était produite dans un état voisin, peut-être aurait-elle eu droit à réparation. Doit-on modifier les droits du demandeur parce que la loi de l'État de Washington considère la *contributory negligence* comme une défense parfaite? Si nous adoptons la *lex loci delicti commissi* c'est pourtant le résultat auquel nous arrivons; la loi du lieu de l'accident, lieu tout à fait fortuit dans le cas, détermine les droits de la victime. Or, l'État de Washington a-t-il intérêt à régir une situation ne comportant presque uniquement des éléments québécois (victime, défendeur, automobiles...)? Les Juges de la Cour Suprême de l'État de New-York se sont posé la même question dans l'arrêt *Babcock v. Johnson*. Nous partageons d'ailleurs leur point de vue: adopter la loi ontarienne dans cette affaire, tout comme adopter la loi de l'État de Washington dans notre hypothèse:

"... ne tient pas compte de l'intérêt que des juridictions autres que celles du lieu du délit peuvent avoir à résoudre certains points particuliers soulevés par le procès"⁵⁹.

En effet, le seul rapport qui existe entre ces lois et les droits et obligations des parties, consiste en la circonstance purement fortuite du lieu de l'accident. Considérant que l'objet de notre responsabilité réside en la réparation des dommages causés à la victime, pouvons-nous admettre que cet objet soit régi par un

58 J.G. FRECHETTE, *Les conflits de loi en Droit International Privé*, 1972, photocopié Université de Sherbrooke, p. 126.

H. BATIFFOL, *op. cit.*, no 556: (les faits juridiques)

"accomplis sur le territoire relèvent donc, en principe de la loi locale... qui entend réaliser un certain équilibre entre les droits de chacun; cette notion d'un équilibre à réaliser appelle l'application de la loi locale à l'ensemble des faits qui surviennent sur le territoire qu'elle régit. Si par exemple la loi s'arrête à une certaine conception de la répartition des risques de la circulation entre les piétons et les automobilistes, cet équilibre n'a de sens que s'il est général, car il a pour but de créer une certaine mentalité de prudence chez les uns, de confiance chez les autres, qui ne sera atteinte que si la loi s'applique à tout accident de circulation survenu dans les limites du territoire."

59 J.G. CASTEL, *Droit international privé québécois*, Recueil de textes choisis, *loc. cit.*, 224.

système désigné fortuitement? Une telle solution ne nous paraît guère acceptable; d'une part, elle conduit à un résultat peu équitable, et d'autre part, elle désigne un système législatif qui n'a qu'un intérêt artificiel dans le litige. Cette règle semble donc inadéquate quand la loi du lieu du domicile de la victime ne coïncide pas avec la loi du lieu de survenance du délit. Or, de tels cas se rencontrent trop souvent en droit international privé pour que nous puissions les négliger.

Cette critique de la *lex loci delicti commissi* vaut aussi à l'égard de la règle *actionable here, actionable there* puisqu'on y oblige la victime à prouver qu'en vertu de la loi du lieu de survenance du délit elle dispose d'un recours civil contre le défendeur. Cette règle n'offre toutefois pas la clarté et la précision de la précédente. Faisant intervenir deux systèmes juridiques et définissant mal le rôle de chacun dans le règlement d'un conflit, cette solution nous laisse dans l'ambiguïté de déterminer lequel de ces systèmes fournira ses lois pour trancher le litige. On sacrifie donc, avec cette règle, la clarté et la précision de la *lex loci delicti commissi* pour en retrouver les mêmes lacunes! De plus, avec une telle solution, ce n'est plus la victime que l'on protège, mais le défendeur! Non seulement la victime doit-elle disposer d'un recours civil sous la *lex loci delicti commissi*, mais encore faut-il qu'elle en ait un sous la *lex fori*! Une solution, qui soumet ainsi l'indemnisation de la victime à une double condition, nous semble beaucoup trop exigeante et contrevient, par le fait même, au but premier de notre législation en matière de responsabilité extracontractuelle. Mais notre critique ne s'arrête pas là; rappelons qu'avec la règle anglaise, si la victime dispose d'un recours civil, ce sera finalement la loi du for qui régira les problèmes de fond du litige. Or, cette loi, qui correspond dans la plupart des cas à celle du domicile du défendeur, ne présente que peu d'intérêt. En effet, en responsabilité extracontractuelle, nous nous préoccupons davantage des droits de la victime. Or ceux-ci seront encore déterminés par une autre circonstance fortuite: le lieu du domicile du défendeur. Cette règle, en utilisant trop d'éléments fortuits, sera par conséquent susceptible de faire intervenir un système législatif n'ayant qu'un intérêt relatif à trancher le litige. Nous estimons donc que la règle *actionable here, actionable there*, tout comme la *lex loci delicti commissi*, répond très mal aux exigences de notre règle de conflit en la matière. L'une et l'autre risquent de nous conduire à trop de résultats injustes en faisant appel à des législations étrangères au litige. C'est à cette conclusion que nous amène l'application de ces deux règles dans notre deuxième exemple. Reste donc maintenant à considérer la théorie du centre de gravité et la loi du domicile de la victime comme solutions possibles.

La théorie du centre de gravité fut appliquée à diverses reprises aux États-Unis. Dans *Babcock v. Jackson*⁶⁰, que nous pouvons assimiler à notre deuxième cas partique, les Juges, refusant d'appliquer la loi ontarienne, dont le lieu de survenance du délit constituait le seul point de rattachement à

60 (1963) 12 N.Y. supp. 2d., 473.

cette loi, préférèrent régler le litige selon la loi new-yorkaise. Dans notre exemple, les points de contact avec la loi québécoise étant plus nombreux et plus significatifs, la victime aurait probablement droit à des dommages. Le défendeur, pour sa part, ne pourrait soulever la "*contributory negligence*" qui appartient, avons-nous dit, à un système désigné tout à fait accidentellement. Par cette méthode du "groupement des points de contact", nous arrivons donc à un résultat qui, comme le souligne le Juge Field, règle équitablement les droits et obligations des parties:

"Justice fairness and the best practical result . . . may best be achieved by giving controlling effect to the law of the jurisdiction rule which because of its relationship, or contact with the occurrence of the parties has the greatest concern with the specific issue raised in the litigation. The merit of such a rule is "that it gives to the place having the most interest in the problem paramount control over the legal issues arising out of a particular factual context and thereby allows the forum to apply" the policy of the jurisdiction most intimately concerned with the action of the particular litigation"⁶¹.

Cette méthode comporte certes des avantages. Néanmoins, elle n'est pas sans susciter certains problèmes. Deux d'entre eux ont particulièrement attiré notre attention; l'un se rapporte à l'application de la règle et l'autre à l'économie même de notre droit civil.

La difficulté majeure que nous rencontrons avec la théorie du centre de gravité consiste en la détermination des points de contact les plus significatifs. Bien que le Comité canadien ait voulu contourner ce problème en énumérant quatre facteurs prépondérants et en mentionnant à l'article 3 du "*Foreign Torts Act*" que "The Court shall consider chiefly the purpose and policy of each of the local law that is proposed to be applied"⁶², il n'en demeure pas moins que la prépondérance d'un facteur ne reposera que sur la qualification d'un seul individu: Le juge saisi du litige. Or cette qualification sera inévitablement influencée par la culture juridique du magistrat⁶³. D'une part, ce dernier aura tendance à appliquer la loi du for et, d'autre part, même s'il décide de ne pas l'utiliser, sa décision reflètera tout de même les principes reconnus par cette dernière.

La deuxième raison, qui nous fait douter de la valeur de cette théorie, relève du caractère particulier de notre droit civil qui est essentiellement un droit codifié. Avec la théorie du centre de gravité, chaque cause devient un cas

61 *Babcock v. Jackson*, (1963) 12 N.Y. 473.

62 E. READ, *loc. cit.*, 292.

63 J. G. CASTEL, *Droit international privé*, Recueil de textes choisis - *loc. cit.*, 231 "Cette analyse qualitative, inévitablement, est influencée d'une part, par les intérêts et objectifs législatifs qui semblent importants aux yeux du tribunal saisi et, d'autre part, par le contenu des règles de droit du for. C'est pourquoi le choix aura tendance à refléter les attitudes locales, les objectifs législatifs, conceptions ou préoccupations qui prévalent dans le for, c'est-à-dire en fin de compte, l'ordre public local."

d'espèce puisque l'analyse qualitative des points de contact est subordonnée aux circonstances factuelles propres à chaque cas. Un tel procédé favorise davantage l'élaboration d'un droit jurisprudentiel, ce qui sort du cadre dans lequel nos magistrats ont l'habitude d'évoluer⁶⁴.

Nous ne nous opposons pas à une évolution jurisprudentielle de notre droit international privé, mais cette solution, laissant une trop grande discrétion au juge et favorisant, de ce fait, le "forum" et le "judge shopping", ne peut satisfaire au degré de précision et de prévisibilité que requiert notre règle de conflit. Si un auteur qualifiait la règle anglaise de "vague and even crude"⁶⁵, nous croyons que la théorie du centre de gravité risquerait d'être affublée des mêmes qualificatifs dans quelques années. Avec une telle solution, ce ne sont plus les faits que l'on soumet à la loi, mais la loi qui dépend de faits dont l'importance repose sur la volonté d'une seule et même personne.

La théorie du centre de gravité, bien qu'offrant un résultat équitable ici ou dans un arrêt comme celui de *Babcock v. Jackson*⁶⁶, ne convient pas à notre droit civil. La loi du domicile de la victime constitue-t-elle une solution plus adéquate?

Avec une telle règle de conflit, nous modifions complètement notre attitude devant un délit ou quasi-délit comportant des éléments étrangers. La victime devient l'unique centre d'intérêt de la règle. Dans notre exemple, nous obtenons un résultat identique à celui de la théorie du centre de gravité mais le cheminement pour y arriver diffère totalement. Le facteur de rattachement étant déjà fixé, nous éliminons la trop grande discrétion qu'accordait la solution précédente au juge saisi du litige et rehaussons, par le fait même, le degré de précision et de prévisibilité de la règle pour finalement trancher tout aussi équitablement le litige. Même si l'auteur de délit est poursuivi devant le tribunal de son domicile, ce sera la loi du domicile du demandeur que nous appliqueront. Un tel facteur de rattachement pourra, estimons-nous, répondre au but premier de notre responsabilité civile tel que proposé par Johnson:

"... is to protect individuals against wrongful acts by which they suffer loss or prejudice; to indemnify them in money damages"⁶⁷.

64 J. G. FRÉCHETTE, *op. cit.*, p. 135;

"Pour nous ici, dans la province de Québec, qui sommes soumis et habitués à fonctionner en vertu d'un droit codifié, toute législation qui favorise le jurisprudentiel doit être éliminée dans la mesure du possible. Le droit jurisprudentiel cadre mal avec notre système législatif de même qu'avec notre système judiciaire puisque nos juges et juristes n'ont pas cette mentalité."

65 *Supra*, notes 16 et 17.

66 1963, 12 N.Y., 2 d., 473.

67 JOHNSON, *op. cit.*, p. 661.

Toutefois, nous ne pouvons omettre l'élément international qui se greffe à ce genre de litige. Adopter purement et simplement cette règle reviendrait à ignorer totalement la loi du lieu de survenance du fait générateur du litige. Une telle omission se ferait au préjudice du défendeur et romprait, de ce fait, l'équilibre entre les parties. Notre solution doit satisfaire aux droits du demandeur mais elle ne doit pas être injuste à l'égard du défendeur.

CONCLUSION

SOLUTION PROPOSÉE PAR LE COMITÉ DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ DE L'OFFICE DE REVISION DU CODE CIVIL DANS SON AVANT-PROJET.

Répondant à ces critères d'équilibre et de justice, le Comité de Droit International Privé de l'Office de Revision du Code Civil proposa, dans son Avant-Projet, le compromis suivant⁶⁸:

"Extracontractual liability is governed by the law of the domicile (habitual residence) of the plaintiff at the time when the act which caused the damages occurred. However, the defendant may raise a defence based on the lawfulness of the act which caused the damage and the absence of an obligation to repair it according to the law of the place where this occurred"⁶⁹.

La forme utilisée dans l'énoncé de cette règle n'est pas sans rappeler celle de la règle anglaise. Les deux règles font intervenir dans un effet combiné deux systèmes juridiques ayant chacun un rôle déterminant à jouer dans le règlement d'un conflit. Toute autre analogie entre ces deux règles s'avère toutefois impossible. Par le biais de la règle anglaise, l'application de la "*lex fori*" entraînait généralement l'application de la loi de l'auteur du délit, puisque ce dernier est dans la plupart des cas poursuivi devant le tribunal de son domicile. Avec la proposée par le Comité de Revision, l'auteur du délit sera de la même façon poursuivi devant le tribunal de son domicile mais il se verra appliquer la loi du domicile de la victime. Les distinctions ne s'arrêtent pas là; la victime ne sera plus tenue à prouver la double "illégalité" de l'acte générateur des dommages subis; il lui incombera simplement d'établir ses droits d'après la loi de son domicile, et ce, sans se préoccuper des incidences possibles de la loi du lieu du délit. Cette loi ne sera toutefois pas ignorée; c'est au défendeur qu'il incombera de l'invoquer et de la prouver de façon à pouvoir dégager, sinon à pouvoir diminuer sa responsabilité en rapport avec les dommages subis par la victime:

68 Nous voudrions faire remarquer que la solution que nous rapportons est susceptible de modification avant la parution du rapport officiel. CASTEL et CREPEAU rapportent cette solution dans un article commun, publié en 1971, mais cette règle de conflit demeure à l'étude au Comité de Droit International Privé.

69 J. G. CASTEL et P. -A. CREPEAU, *Views from Canada*, (1971) Am. Jour. of Comp. Law, 33.

“Once liability exists by the law of the plaintiff’s habitual residence, the burden of the proof is on the defendant, to show that the act he has no obligation to repair the damage. If the act is unlawful, or give rises to an obligation to repair, by the “lex loci delicti”, the “lex domicilii” (habitual residence) applies to all the aspects of the cases”⁷⁰.

Par l’effet combiné de la loi du domicile de la victime et de la loi du lieu de survenance du délit, nous estimons que l’équilibre entre les parties est rétabli sur le plan international privé. Cette solution entraîne certes un changement radical mais nous croyons que la règle de conflit préconisée par le Comité, refusant l’automatisme d’une formule trop simple et évitant la complexité exagérée et l’arbitraire de certaines solutions nouvelles, répond davantage aux exigences de notre règle de conflit en matière de responsabilité extracontractuelle.

Il ne reste qu’à souhaiter que la solution élaborée par le Comité de Revision soit bientôt soumise au législateur pour remplacer celle actuellement utilisée par nos tribunaux.

70 *Ibid*, p. 34.