

# S'excuser

*Sophie MORIN\**

**Apologise**

**Disculpase**

**Desculpar-se**

致歉

## Résumé

La majorité des provinces et territoires canadiens ont adopté des lois encadrant les effets d'excuses présentées, par exemple, dans le cadre d'un recours en responsabilité civile. Ces lois visent à éviter que de telles excuses soient considérées comme un aveu de faute ou de responsabilité ou qu'elles soient utilisées afin de faciliter la preuve d'une faute ou d'une responsabilité. L'adoption d'une telle loi est envisagée au Québec et c'est en gardant ce fait à l'esprit, qu'une analyse des lois canadiennes existantes est présentée et qu'une discussion de la pertinence d'une loi québécoise est faite.

## Abstract

The majority of Canadian provinces and territories have adopted laws governing the effects of apologies made as an example, in the context of torts action. These laws are designed to prevent apologies to be considered as an admission of fault or liability or used to facilitate the proof of fault or liability. The future adoption of such a law in Quebec is subject to some discussions. Keeping this fact in mind, an analysis of existing Canadian laws is presented and a reflexion about the relevance for Quebec to adopt an apologies act is proposed.

\* Professeure adjointe à la Faculté de droit de l'Université de Montréal. L'auteure remercie Benoît, Élise, Isabelle et Jean pour le partage et dit un merci tout particulier à Hubert pour l'avoir sagement mais fermement secouée, sans avoir eu la moindre intention de s'excuser...

## Resumen

La mayoría de las provincias y de los territorios canadienses han adoptado leyes que dan efectos jurídicos al hecho de ofrecer disculpas, en particular en el caso de una demanda en responsabilidad civil. Estas leyes buscan evitar que el hecho de ofrecer disculpas sea considerado como una confesión de haber cometido una falta o de ser el responsable del acto, o también que este hecho sea utilizado para facilitar la prueba tanto de la culpa como de la responsabilidad del acto. En la provincia de Quebec se ha entrevisto la posibilidad de adoptar una ley en este sentido y es por esto que pretendemos hacer un análisis de las leyes canadienses existentes y al mismo tiempo discutir de la pertinencia de dicho proyecto en Quebec.

## Resumo

A maioria das províncias e territórios canadenses adotou leis para enquadrar os efeitos do ato de se desculpar, por exemplo, em casos de responsabilidade civil. Essas leis visam evitar que tais pedidos de desculpas sejam considerados como uma confissão de erro ou de responsabilidade ou que eles sejam utilizados para facilitar a prova de erro ou de responsabilidade. Tendo em conta que a adoção de uma lei semelhante está em estudo no Quebec, este artigo apresenta uma análise das leis canadenses existentes e discute a pertinência de uma eventual lei quebequense.

## 摘要

加拿大的大多数省和地区都通过了规定致歉效果的法律，比如在民事责任救济的范围内。这些法律的目的在于避免把致歉认为是对过错或责任的承认，或是把致歉用于促成过错或责任的证据。魁北克打算通过这样一部法律，考虑到上述事实，本文分析了现行的加拿大法律，并对魁北克法律的适切性进行了探讨。

## Plan de l'article

<b>Introduction</b> .....	473
<b>I. Quel modèle pour une loi québécoise?</b> .....	474
<b>II. Des lois</b> .....	477
<b>III. Les excuses taillées sur mesure</b> .....	480
<b>IV. La présentation des excuses</b> .....	484
<b>V. La neutralisation juridique</b> .....	486
<b>VI. L'arrimage au droit civil</b> .....	490
<b>Conclusion</b> .....	493



« Qui s'excuse s'accuse » dit le proverbe. Dans ce fin ciselage des mots, la complexité de l'acte de s'excuser est réduite à l'essentiel. Un mélange à doses variables de disculpation et d'inculpation ; en voilà assez pour que le droit s'y intéresse et ne laisse la personne faisant son *mea culpa* n'habiter que le monde de la morale et les environs de la civilité.

L'excuse dont il est ici question n'est pas celle constituant un « motif légitime de dispense ou de décharge » ou « une circonstance que la loi prend elle-même en considération », excuse alors absolutoire ou atténuante<sup>1</sup>. Il s'agit plutôt de l'excuse qui naît quelque part entre la compassion, le regret, la sympathie. L'excuse est alors comprise au pluriel : on présente *ses* ou *des* excuses. Si le droit sait déjà faire avec l'excuse, il cherche à apprivoiser les excuses.

Les excuses permettraient d'éviter les litiges (entendre : aller devant les tribunaux) en encourageant le règlement des conflits<sup>2</sup> tout en ayant un effet psychologique positif tant pour la personne les recevant que pour celle les présentant<sup>3</sup>. Les excuses ont un effet apaisant, elles équilibrent les relations volontaires ou accidentelles, publiques ou privées et, en cela, elles ont aussi une fonction sociale et morale<sup>4</sup>.

Pour ces raisons, les excuses intéressent les tenants des modes alternatifs de règlement des conflits. Or, il appert que la présentation des excuses ne soit pas sans risques juridiques. Ainsi, et essentiellement, les excuses pourraient être considérées comme un aveu de faute ou de responsabilité ou faciliter la preuve d'une faute ou d'une responsabilité ; la présentation d'excuses pourrait être invoquée par un assureur jugeant que l'assuré aurait, en agissant ainsi, aggravé le risque ou failli à son obligation de coopération. Voilà pourquoi certaines personnes hésiteraient à s'excuser, souvent sur les bons conseils de leur avocat. Et c'est pourquoi des lois, venant encadrer et protéger les excuses, ont été adoptées dans de nombreuses juridictions de common law.

<sup>1</sup> Gérard CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique*, 6<sup>e</sup> éd., Paris, Coll. « Quadrige », PUF, 2004, v<sup>o</sup> « Excuse ».

<sup>2</sup> Voir : Alfred ALLAN, « Apology in Civil Law: A Psycho-Legal Perspective », (2007) 14 *Psychiatry Psychol. & L.* 5, 8 et suiv.

<sup>3</sup> Prue VINES, « Apologies and Civil Liability in the UK: A View from Elsewhere », (2008) 12 *Edinburgh L. Rev.* 200, 206. Pour un point de vue nuancé à cet égard, voir : Daniel W. SHUMAN, « The Role of Apology in Tort Law », (2000) 83 *Judicature* 180, 183 et 184.

<sup>4</sup> Nicholas TAVUCHIS, *Mea Culpa: A Sociology of Apology and Reconciliation*, Stanford, Stanford University Press, 1991, p. 1 et suiv.

## I. Quel modèle pour une loi québécoise ?

Si la question du statut des excuses se pose au Québec<sup>5</sup>, c'est probablement parce que la majorité des provinces et territoires canadiens ont adopté des lois venant encadrer les effets des excuses. La Colombie-Britannique a fait office de pionnière en adoptant une telle loi en 2006<sup>6</sup>. Depuis, ont suivi la Saskatchewan<sup>7</sup>, le Manitoba<sup>8</sup>, l'Ontario<sup>9</sup>, l'Alberta<sup>10</sup>, la Nouvelle-Écosse<sup>11</sup>, Terre-Neuve<sup>12</sup>, le Nunavut<sup>13</sup>, l'Île-du-Prince-Édouard<sup>14</sup>. Tout comme le Québec, le Nouveau-Brunswick, les Territoires du Nord-Ouest et le Yukon n'ont, à ce jour, pas légiféré à ce propos.

Ces lois adoptées par les différentes provinces et territoires sont presque toutes identiques et leurs très légères différences n'empêchent nullement de faire un constat d'uniformité. Il est possible de voir dans cette uniformité le résultat de l'influence de la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada<sup>15</sup> qui, en 2007, adoptait une résolution en

<sup>5</sup> Le Barreau du Québec, par l'entremise d'un sous-comité du Comité sur la justice participative, étudie la possibilité et l'opportunité de l'adoption d'une loi sur la présentation d'excuses. Un texte, constituant un extrait du mémoire rédigé par le sous-comité est d'ailleurs publié: Nabil N. ANTAKI, Dominique F. BOURCHEIX, Lucie MARIER et Michelle THÉRIAULT, « Les lois sur la présentation d'excuses: aspects légaux, historiques et sociologiques », dans S.F.P.B.Q., *Congrès annuel du Barreau du Québec (2011)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, en ligne: <[http://caij.qc.ca/doctrine/congres\\_du\\_barreau/2011/2087/index.html](http://caij.qc.ca/doctrine/congres_du_barreau/2011/2087/index.html)> (consulté le 2 septembre 2013).

<sup>6</sup> *Apology Act*, S.B.C. 2006, c. 19.

<sup>7</sup> *An Act to Amend The Evidence Act*, S.S. 2007, c. 24, art. 2. Les dispositions de cette loi ont été intégrées à la loi suivante: *Evidence Act*, S.S. 2006, c. E-11.2, art. 23.1.

<sup>8</sup> *The Apology Act*, S.M. 2007, c. 25. Cette loi a été intégrée aux lois refondues: *Apology Act*, C.C.S.M., c. A-98.

<sup>9</sup> *Apology Act*, S.O. 2009, c. 3.

<sup>10</sup> *Alberta Evidence Amendment Act*, S.A. 2008, c. 11, art. 2. Les dispositions de cette loi ont été intégrées à la loi suivante: *Alberta Evidence Act*, R.S.A. 2000, c. A-18, art. 26.1.

<sup>11</sup> *Apology Act*, S.N.S. 2008, c. 34.

<sup>12</sup> *Apology Act*, S.N.L. 2009, c. A-10.1.

<sup>13</sup> *Legal Treatment of Apologies Act*, S. Nu. 2010, c. 12.

<sup>14</sup> *Health Services Act*, S.P.E.I. 2009, c.7, art. 26 et 32. Cette loi a été intégrée aux lois refondues: *Health Services Act*, R.S.P.E.I. 1988, c. H-1.6.

<sup>15</sup> Dont la mission est ainsi décrite dans sa Constitution: « La mission de la Conférence pour l'harmonisation des lois consiste à faciliter et à promouvoir l'harmonisation des lois à l'échelle du Canada au moyen de l'élaboration, à la demande des administrations constituantes, de lois uniformes, de lois modèles, d'énoncés des principes juridiques et autres documents jugés nécessaires pour répondre aux demandes qui lui seront

faveur de l'adoption de lois régissant la présentation d'excuses tout en proposant un modèle de loi uniforme, inspiré des lois de la Colombie-Britannique et de la Saskatchewan<sup>16</sup>.

Conséquence de cette influence, au plan matériel les lois canadiennes sont courtes, leur substance concentrée en deux articles, l'un définissant les excuses et l'autre déterminant les effets de la présentation d'excuses. Voici les versions anglaises et françaises de la loi modèle proposée par la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada<sup>17</sup> :

«**Définitions**

1. Dans la présente loi :

“excuses” Manifestation de sympathie ou de regret ; du fait pour quelqu'un de se dire désolé ou tout autre acte ou expression évoquant de la contrition ou de la commisération, que l'acte ou l'expression constitue ou non un aveu explicite ou implicite de faute dans l'affaire en cause ;

“tribunal” S'entend notamment d'un tribunal administratif, d'un arbitre et de toute autre personne exerçant des fonctions judiciaires ou quasi judiciaires.

«**Definitions**

1. In this Act:

“apology” means an expression of sympathy or regret, a statement that one is sorry or any other words or actions indicating contrition or commiseration, whether or not the words or actions admit or imply an admission of fault in connection with the matter to which the words or actions relate;

“court” includes a tribunal, an arbitrator and any other person who is acting in a judicial or quasi-judicial capacity.

présentées par les administrations constituantes. » En ligne : <<http://www.ulcc.ca/fr/a--propos/constitution-et-reglements>> (consulté le 2 septembre 2013).

<sup>16</sup> CONFÉRENCE POUR L'HARMONISATION DES LOIS AU CANADA, « Résolutions de la section civile », Charlottetown, septembre 2007, 4. Apology Legislation Uniform Apology Act, en ligne : <<http://www.ulcc.ca/fr/2007-charlottetown-pe-fr-fr-1/221-resolutions-de-la-section-civile-2007/471-resolutions-de-la-section-civile-2>> (consulté le 2 septembre 2013) : « **RESOLVED**: //That the *Uniform Apology Act* and commentaries be adopted and recommended to the jurisdictions for enactment as a stand alone statute or as an amendment to the jurisdiction's *Evidence Act*.//**Que** la *Loi uniforme sur la présentation d'excuses* et ses commentaires soient adoptés et recommandés aux gouvernements afin qu'ils l'édictent à titre de loi autonome ou à titre de modification à la *Loi sur la preuve*. »

<sup>17</sup> CONFÉRENCE POUR L'HARMONISATION DES LOIS AU CANADA, *Loi uniforme sur la présentation d'excuses/ Uniform Apology Act*, en ligne : <<http://www.ulcc.ca/>> (consulté le 2 septembre 2013).

### Effets des excuses sur la responsabilité

2. (1) La présentation d'excuses dans une affaire par une personne ou au nom de celle-ci:

a) n'emporte pas aveu exprès ou implicite de faute ou de responsabilité de sa part dans l'affaire,

b) ne constitue pas [une confirmation d'une cause d'action ou la reconnaissance d'une prétention] relativement à la question en vertu de [article approprié de la loi sur la prescription applicable],

c) n'a pas pour effet, malgré toute disposition contraire d'un contrat d'assurance et malgré tout autre texte ou toute autre loi, d'annuler ou de diminuer la garantie d'assurance à laquelle la personne a droit dans l'affaire ou à laquelle elle aurait droit dans l'affaire si ce n'était de la présentation d'excuses,

d) ne doit pas peser dans la détermination de la faute ou de la responsabilité dans l'affaire.

(2) Malgré tout autre texte ou toute autre loi, n'est pas admissible devant un tribunal pour établir la faute ou la responsabilité d'une personne dans une affaire la preuve de la présentation d'excuses de sa part ou en son nom dans cette affaire.»

### Effect of apology on liability

2. (1) An apology made by or on behalf of a person in connection with any matter

(a) does not constitute an express or implied admission of fault or liability by the person in connection with that matter,

(b) does not constitute [a confirmation of a cause of action or acknowledgment of a claim] in relation to that matter for the purposes of [appropriate section of the applicable limitation statute],

(c) does not, despite any wording to the contrary in any contract of insurance and despite any other enactment or law, void, impair or otherwise affect any insurance coverage that is available, or that would, but for the apology, be available, to the person in connection with that matter, and

(d) may not be taken into account in any determination of fault or liability in connection with that matter.

(2) Despite any other enactment or law, evidence of an apology made by or on behalf of a person in connection with any matter is not admissible in any court as evidence of the fault or liability of the person in connection with that matter.»

Il est permis de penser que si une loi sur la présentation d'excuses était adoptée au Québec, elle ressemblerait aux autres lois canadiennes existantes et, par le fait même, à la loi modèle proposée



par la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada. À tout le moins ces lois offriraient-elles l'inspiration nécessaire<sup>18</sup>, inspiration qu'elles ont elles-mêmes puisée ailleurs.

## II. Des lois

Il importe donc ici de tracer les contours du paysage législatif formé par l'ensemble des lois sur la présentation d'excuses, pour être à même de constater que la loi modèle qui pourrait inspirer le législateur québécois est la forme la plus aboutie et complète de protection des excuses, tant par la définition qu'elle propose des excuses que par son champ d'application<sup>19</sup>.

L'idée de légiférer sur les excuses origine des juridictions de common law. Il faut remonter la ligne du temps jusqu'en 1986 pour trouver les traces d'une première loi ayant pour objet la présentation d'excuses. L'État du Massachusetts adoptait alors une loi rendant inadmissible, en preuve d'une responsabilité civile, des excuses faites dans le cadre très précis d'un accident. Cette loi serait née de la frustration – et de la détermination – d'un père dont la fille avait été tuée dans un accident pour lequel le conducteur n'avait jamais exprimé de regret ou une marque de sympathie par crainte de leur transformation en admission d'une faute<sup>20</sup>.

Cette loi est la première d'une série de lois du même genre sans être nécessairement de la même espèce. Il s'est écoulé treize années avant qu'une autre loi portant sur la présentation d'excuses soit adoptée: en 1999, l'État du Texas adoptait une loi semblable à celle adoptée par le Massachusetts. Aujourd'hui plus d'une trentaine d'États américains<sup>21</sup> et

<sup>18</sup> C'est d'ailleurs ce qui ressort du mémoire présenté au Barreau du Québec: N. N. ANTAKI, D. F. BOURCHEIX, L. MARIER et M. THÉRIAULT, préc., note 5.

<sup>19</sup> P. VINES, préc., note 3, 202, remarquait ce fait en 2008. Cette observation est toujours juste au moment d'écrire ses lignes en octobre 2012 et elle s'étend maintenant à l'ensemble des lois canadiennes, à l'exception de la loi de l'Île-du-Prince-Édouard.

<sup>20</sup> Lee TAFT, «Apology Subverted: The Commodification of Apology», (2000) 109 *Yale L.J.* 1135, 1151 et 1152.

<sup>21</sup> Pour la liste des États ayant légiféré sur la présentation d'excuses voir: John C. KLEEFELD, «Thinking Like a Human: British Columbia's *Apology Act*», (2007) 40 *U.B.C. L. Rev.* 769, 779 et 780 (qui en compte 30); voir aussi: P. VINES, préc., note 3, 225 et suiv. (qui en compte 34). Une mise à jour faite en octobre 2012 permet d'ajouter cinq États à ces listes.

l'Australie<sup>22</sup> ont aussi de telles lois<sup>23</sup>. L'ensemble de ces lois forme une véritable mosaïque.

Ce résultat tient tout d'abord au champ d'application de ces lois: la très grande majorité d'entre elles sont limitées au domaine médical (*health care*)<sup>24</sup>, laissant les autres varier d'une application plus ou moins restreinte aux divers types de *torts*. À l'exclusion de la loi de l'Île-du-Prince-Édouard qui suit la tendance et limite la protection des excuses au cadre précis du domaine médical<sup>25</sup>, toutes les lois canadiennes ainsi que la loi modèle ont un champ d'application s'étendant à l'ensemble du droit privé.

Cette disparité entre les lois tient aussi aux différentes définitions données aux excuses. À titre d'exemple, l'article 23D de la loi du Massachusetts prévoit que:

« Statements, writings or benevolent gestures expressing sympathy or a general sense of benevolence relating to the pain, suffering or death of a person involved in an accident and made to such person or to the family of such person shall be inadmissible as evidence of an admission of liability in a civil action. »<sup>26</sup>

Cette disposition définit ce qui est désigné, dans les écrits sur le sujet, d'excuses partielles. Dans cette disposition de la législation présentée comme étant la première portant sur les excuses, le mot « excuses » (« apo-

<sup>22</sup> Pour la liste des lois australiennes voir: P. VINES, préc., note 3, 224 et 225.

<sup>23</sup> Le Royaume-Uni a aussi légiféré sur la présentation d'excuses, mais la portée de la loi semble être très limitée selon P. VINES, préc., note 3. Au moment d'écrire ces lignes en octobre 2012, un projet de loi sur la présentation d'excuses a été présenté en Écosse, pays de droit civil. Les consultations se sont terminées en septembre 2012. Voir: *Apologies (Scotland) Bill*, 2012, en ligne: <[http://www.scottish.parliament.uk/S4\\_MembersBills/20120708\\_Apologies\\_Consultation\\_corrected.pdf](http://www.scottish.parliament.uk/S4_MembersBills/20120708_Apologies_Consultation_corrected.pdf)> (consulté le 2 septembre 2013).

<sup>24</sup> Le contexte particulier de l'émergence de ces lois ne doit pas être oublié; il y a en effet, aux États-Unis du moins, une culture très particulière entourant les affaires touchant à la responsabilité médicale. Par ailleurs, dans de nombreux ressorts de common law, la responsabilité médicale ainsi que les questions d'assurances et surtout d'indemnités s'y rapportant, ont conduit à des réformes ou à l'examen du système.

<sup>25</sup> *Health Services Act*, préc., note 14.

<sup>26</sup> Il s'agit d'une partie de l'article 23D que l'on retrouve dans les *Massachusetts General Laws*, chapitre 233, en ligne: <<http://www.malegislature.gov/Laws/GeneralLaws/PartIII/TitleII/Chapter233/Section23D>> (consulté le 2 septembre 2013). Sont aussi définis à cet article les termes « accident », « benevolence » et « family ».

logies») n'apparaît pas. Il y est plutôt question de sympathie ou de bienveillance, l'expression «benevolent gestures» y étant définie comme visant des «actions which convey a sense of compassion or commiseration emanating from humane impulses»<sup>27</sup>.

Les excuses partielles, soit celles n'étant en fait que l'expression d'un regret ou d'une sympathie, sont qualifiées ainsi en opposition aux excuses complètes – dont l'article 1 de la loi modèle offre un exemple – qui incluent non seulement l'expression d'un regret ou d'une sympathie, mais aussi la reconnaissance d'une responsabilité dans la situation<sup>28</sup>. Les excuses complètes sont celles qui sont dites efficaces sur les plans psychologique et social et qui doivent recevoir protection<sup>29</sup>: protection que leur accorde la loi modèle<sup>30</sup>.

Malgré ces différences, un élément est invariablement le même dans toutes les lois: leur visée qui est de favoriser la présentation des excuses. Les effets juridiques des excuses sont neutralisés (voir l'article 2 de la loi modèle pour fins d'illustration<sup>31</sup>), afin qu'il soit impossible d'utiliser celles-ci en preuve d'une faute ou d'une responsabilité. De ce fait, l'entrée des excuses dans le microcosme législatif est toujours à rattacher à la raison d'être des modes alternatifs de règlement des conflits: la rencontre entre les parties impliquées<sup>32</sup>. Cette rencontre peut être une réconciliation, une ouverture permettant la communication, un aplanissement des différends.

Les modes alternatifs de règlement des conflits sont optimistes et porteurs d'espérance. Les lois, en créant un espace protégé pour la présenta-

<sup>27</sup> *Id.*

<sup>28</sup> À titre d'exemple, L. TAFT, préc., note 20, 1152 et 1153.

<sup>29</sup> Parmi d'autres, voir: J. C. KLEEFELD, préc., note 21, 789-794. Quant à lui, A. ALLAN, préc., note 2, 7 et 8 est d'avis que les excuses complètes ne mèneront pas nécessairement à la réconciliation.

<sup>30</sup> Pour une analyse approfondie des excuses partielles et complètes, sur le mode de la comparaison de leurs impacts respectifs, voir: Jonathan R. COHEN, «Legislating Apology: The Pros and Cons», (2002) 70 *U. Cin. L. Rev.* 819.

<sup>31</sup> Voir *supra*, p. 476.

<sup>32</sup> Si, dans leur expression primaire, les excuses concernent deux personnes physiques – au minimum, mais peut-être plus – elles peuvent aussi impliquer des personnes morales. Aucune des lois étudiées ne s'attarde à la personnalité juridique des protagonistes. Pour une présentation de différents agencements possibles voir: N. TAVUCHIS, préc., note 4, p. 69 et suiv.

tion des excuses offrent l'espoir de briser les relations antagoniques que la réalité du litige – qui, soit réel ou possible, est toujours à l'horizon – modèle et renforce. En cela, par une telle protection, les excuses peuvent être ce qu'elles sont, socialement<sup>33</sup>. L'acte de s'excuser est, de tout temps, encouragé et valorisé; comme marque de civilité, il facilite les relations et préserve l'harmonie sociale<sup>34</sup>, alors que dans l'esprit du système judiciaire où l'opposition est inhérente, les excuses pourraient être perçues comme une faiblesse<sup>35</sup>. Deux atmosphères, deux perceptions.

La loi modèle sera examinée de près dans les pages qui suivent, ce qui permettra de constater que tout est mis en œuvre pour inciter à la présentation d'excuses, tout d'abord en définissant soigneusement les excuses.

### III. Les excuses taillées sur mesure

Les définitions ne sont jamais idéales et il en va ainsi aussi d'une définition des excuses, objet mouvant et complexe<sup>36</sup>. Voilà ce qui explique que les définitions courantes soient variables dans ce qu'elles embrassent comme sens. À titre d'exemples, voici des définitions extraites de dictionnaires de langue française et de langue anglaise :

<sup>33</sup> Prue VINES, « The Power of Apology: Mercy, Forgiveness or Corrective Justice in the Civil Liability Arena? », (2007) 1 *Pub. Space J. L. & Soc. Just.* 1, 9 et suiv.

<sup>34</sup> C'est ce qu'exprime D. W. SHUMAN, préc., note 3, 183: « From our sacred texts to the popular press, encouraging apology has been a cultural constant whose value has rarely been questioned. »

<sup>35</sup> Un auteur suggère même ce qui suit: « Clients often hire their lawyers to take a strongly adversarial stance for them and suggesting making an apology could be seen as a breach of the client's duty of loyalty » : Max BOLSTAD, « Learning from Japan: The Case for Increased Use of Apology in Mediation », (2000) 48 *Clev. St. L. Rev.* 545, 571 et 572.

<sup>36</sup> Cf. Debra SLOCUM, Alfred ALLAN et Maria M. ALLAN, « An Emerging Theory of Apology », (2011) 63 *Australian J. of Psycho.* 83; ces auteurs le soulignent et ajoutent ce qui suit: « It is also notable that these definitions are usually derived from scholarly thinking and debate. There is a dearth of research on how lay people define an apology. »

« Regret que l'on témoigne à quelqu'un de l'avoir offensé, outragé, contrarié, gêné. »<sup>37</sup>

« Comportement, affect, geste ou parole interprétable comme un argument montrant que l'auteur d'une action jugée incorrecte n'a pu (ne pourra) agir autrement qu'il l'a fait (ou qu'il le fera). »<sup>38</sup>

« An explanation offered to a person affected by one's action that no offence was intended, coupled with the expression of regret for any that may have been given; or, a frank acknowledgment of the offence with expression of regret for it, by way of reparation. »<sup>39</sup>

« An acknowledgment intended as an atonement for some improper or injurious remark or act: an admission to another of a wrong or discourtesy done him accompanied by an expression of regret. »<sup>40</sup>

Il est intéressant de noter que les définitions françaises ne réfèrent qu'au caractère disculpatoire des excuses tandis que les définitions anglaises réfèrent en plus à leur caractère inculpatore. Puisque les lois sur la présentation d'excuses ont été essentiellement pensées en anglais, il ne faut faire qu'un pas pour supposer l'influence des définitions anglaises sur les définitions légales des excuses dites complètes et ainsi en inférer une influence du sens commun. Pour rappel, la loi modèle définit les excuses en des mots et formulations identiques, en français et en anglais :

« **“excuses”** Manifestation de sympathie ou de regret; du fait pour quelqu'un de se dire désolé ou tout autre acte ou expression évoquant de la contrition ou de la commisération, que l'acte ou l'expression constitue ou

« **“apology”** means an expression of sympathy or regret, a statement that one is sorry or any other words or actions indicating contrition or commiseration, whether or not the words or actions admit or imply an admission

<sup>37</sup> *Grand Robert de la langue française*, s.v. « Excuse », en ligne : <<http://lerobert.demarque.com/fr/ca/dictionnaire-en-ligne/>> (consulté le 2 septembre 2013).

<sup>38</sup> *Trésor de la langue française*, v° « Excuse », en ligne : <<http://atilf.atilf.fr/>> (consulté le 2 septembre 2013).

<sup>39</sup> *Oxford English Dictionary*, v° « Apology », en ligne : <<http://www.oed.com/>> (consulté le 2 septembre 2013).

<sup>40</sup> *Merriam-Webster's Third New International Dictionary Unabridged*, v° « Apology », en ligne : <<http://mwu.eb.com/mwu>> (consulté le 2 septembre 2013).

non un aveu explicite ou implicite de faute dans l'affaire en cause.»<sup>41</sup> of fault in connection with the matter to which the words or actions relate.»<sup>42</sup>

La première portion de la définition de la loi modèle réfère au monde sensible et intangible des sentiments; les excuses sont la « manifestation de sympathie ou de regret; du fait pour quelqu'un de se dire désolé ou tout autre acte ou expression évoquant de la contrition ou de la commisération ». La part sensible de la définition découle naturellement de son objet; elle est aussi une particularité, car les sentiments se retrouvent rarement explicitement au cœur même d'une loi. Force est toutefois de constater une texture lexicale qui n'est pas celle du langage courant, en ce que la première est beaucoup plus nuancée et multiple que la seconde. Cela pourrait amener à conclure, d'un premier regard, que la définition légale présente un plus grand degré de sensibilité que la définition courante, du simple fait que les sentiments y sont plus nombreux: regret, sympathie, désolation, commisération, contrition<sup>43</sup>. Or, ces sentiments ne sont pas étrangers l'un à l'autre et sont unis par des liens formant la trame de fond sensible de la définition. L'on se retrouve ainsi devant un éventail de sentiments formant un réseau, parce qu'ils renvoient les uns aux autres, bien qu'ils ne soient pas nécessairement synonymes.

La deuxième portion de la définition de la loi modèle réfère au caractère inculpatoire des excuses: « que l'acte ou l'expression constitue ou non un aveu explicite ou implicite de faute dans l'affaire en cause ». Le caractère inculpatoire est toutefois facultatif. Ainsi, selon la loi, dire « Je suis désolée pour ce qui est arrivé » équivaut tout autant à des excuses que dire « Je suis désolée pour ce qui est arrivé, tout ça est de ma faute ». La loi modèle protège sous le vocable « excuses » ce qui, dans le domaine moral ne serait pas considéré comme des excuses :

« However, in the moral domain, an apology is more than a mere expression of regret. Saying “ I am sorry for your loss ” is an expression of regret, but in

<sup>41</sup> CONFÉRENCE POUR L'HARMONISATION DES LOIS AU CANADA, *Loi uniforme sur la présentation d'excuses*, préc., note 17, art. 1.

<sup>42</sup> CONFÉRENCE POUR L'HARMONISATION DES LOIS AU CANADA, *Uniform Apology Act*, préc., note 17, art. 1.

<sup>43</sup> L'emploi de ce mot dans la version française de la loi modèle peut surprendre, puisque, dans cette langue, il a une forte connotation religieuse (référence à « l'acte de contrition ») et est fort peu usité. Il semble que ce mot soit d'usage courant en langue anglaise et qu'il ne soit pas aussi fortement connoté.

the moral domain that is not a real apology. Saying “ I am sorry that I hurt you ” is a real apology because it acknowledges responsibility.»<sup>44</sup>

Maintenant, ce choix d'une définition légale ratissant aussi large s'explique par la nécessité de contrer la subjectivité inhérente aux excuses et à l'acte de s'excuser. En incluant tout ou presque, on évite d'avoir à évaluer ce qui est difficile ou impossible de l'être parce qu'intangible<sup>45</sup>. Une telle définition, si englobante, écarte tant l'impossible gradation des nombreuses façons de présenter des excuses que la gradation des variations de l'expression des excuses, tout ceci variant au fil des situations et des acteurs impliqués et donc, des sentiments provoqués et ressentis. La vérité en ce domaine n'existe pas, ni les lignes directrices.

La loi modèle joue donc avec une notion qui est subjective et intangible, mais ne fait pas dans la demi-mesure, ce qui permet d'assumer l'intégration de la part sensible. Il n'y a pas vraiment à s'interroger si des excuses entrent ou non dans la définition offerte par la loi : presque tous les actes, paroles, gestes qui s'y rapprochent de près ou de loin en font partie. La subjectivité est ainsi intégrée sans heurts, parce qu'elle est accueillie dans toute l'amplitude du spectre de ses possibilités. De cette façon, le but incitatif de la loi peut s'accomplir, même à l'insu de ceux et celles qui ne savaient pas que les excuses pourraient être considérées par le droit et, éventuellement, leur causer de sérieux ennuis si elles étaient assimilées à un aveu.

<sup>44</sup> Prue VINES, « Apologising to Avoid Liability: Cynical civility or practical morality? », (2005) 27 *Sydney L. Rev.* 483, 492. D'une façon complémentaire, voir : P. VINES, préc., note 33, 43 : « The apologies will have a legal function which is different from their moral function. It will approximate to that moral function, but the legal system itself changes it into a creature of its own, as Luhmann suggests. The fact that this appears to distort the moral regime of apologies ultimately does not matter to the legal system, which is only interested in its own universe. It is an irony that the legislature's desire to incorporate the moral compass into the law may ultimately change that moral system in turn, in the same way that Harris et al argued that the tort system as it operated in the past changed people's views of blameworthiness. »

<sup>45</sup> N. TAVUCHIS, préc., note 4, p. 33 aborde sous un autre angle l'intangibilité des excuses : « Further enhancing the thaumaturgical aura of apology are the paradoxical ways in which it is circumscribed, but not ultimately ruled, by the language of commercial exchange and conventional notions of rational self-interest. In English, at least, we commonly say that one “owes”, “gives”, “offers”, “receives”, “accepts”, etc. an apology, implying thereby that something almost tangible is being bartered. »

La loi modèle ne doit pas faire oublier que les excuses efficaces sont plus que l'agencement d'un regret et d'une reconnaissance de responsabilité<sup>46</sup>.

#### IV. La présentation des excuses

La définition des excuses qu'offre la loi modèle n'est pas nécessairement la définition des excuses considérées comme efficaces aux niveaux moral, psychologique et sensible. Alfred Allan, qui a une double formation en droit et en psychologie, étudie les excuses et plus particulièrement les caractéristiques qui font que des excuses seront fonctionnelles, favorisant la rencontre entre les personnes<sup>47</sup>. Il s'intéresse aux excuses « en action », c'est-à-dire au contexte, non seulement de leur présentation mais aussi de leur réception et propose un modèle permettant de réfléchir aux formes que peuvent prendre les excuses :

« The Authentic Apology model consists of three components, affirmation, affect and action. *Affirmation* is a cognitive component that requires wrongdoers to explain their wrongful behaviour and admit liability. *Affect* reflects wrongdoer's emotional response to the wrong and *action* their behavioural attempts to repair the harm they caused (which can include positive action such as addressing victims' fear that the wrongful behaviour may reoccur). The focus of each of these components can range on a continuum anchored by *self-focus* and *self-other focus* respectively. »<sup>48</sup>

Dans cet esprit, il faut souligner que la loi modèle (ainsi que toutes les lois sur la présentation d'excuses) ne s'intéresse pas à la qualité des excuses présentées. En effet, malgré la part sensible des définitions légales des excuses, la sincérité qui leur donne leur complétude est occultée<sup>49</sup>. L'on peut y voir au moins deux raisons.

Tout d'abord, l'on peut rapprocher cette absence de la difficulté d'atteindre une exactitude et une certitude dans la détermination de la qualité des excuses présentées. Dans cet esprit, il semble être difficile d'établir la

<sup>46</sup> Parmi d'autres, voir : J. C. KLEEFELD, préc., note 21, 789-794.

<sup>47</sup> Alfred ALLAN, « Functional Apologies in Law », (2008) 15 *Psychiatry Psycholo. & L.*, 369.

<sup>48</sup> *Id.*, 370.

<sup>49</sup> Voir *infra*, Partie V, pour la prise en compte de la sincérité des excuses par le tribunal au moment de l'évaluation des dommages et intérêts.



sincérité des excuses<sup>50</sup> même si, selon le sens commun, certains éléments servent parfois de balises à cet égard, à savoir la spontanéité des excuses et leur caractère volontaire<sup>51</sup>.

Ensuite, l'on peut penser que la sincérité n'est pas considérée puisqu'elle n'a rien à voir avec le but de la loi qui est de favoriser la présentation d'excuses. La portée de la loi ne va pas plus loin que l'acte de présenter des excuses, acte considéré abstraitement. L'effet des excuses est difficile à saisir et c'est probablement pour ça que la loi ne s'intéresse qu'à leur présentation et qu'elle est muette à propos de leur réception. Voilà un parfait exemple du droit qui isole une situation, qui en découpe les morceaux lui plaisant, alors que la situation est complexe et multiforme.

Or, la question de la sincérité est importante dans la mesure où des excuses qui ne sont pas perçues comme étant sincères pourraient, plutôt que de permettre un rapprochement entre les parties impliquées, entraîner une aggravation de la situation et passer à côté du but mis en relief et défendu par les tenants des modes alternatifs de règlements des conflits : la réconciliation. Sur le plan juridique, la loi protège les excuses peu importe leur impact; en contrepartie, rien dans la loi ne prive d'un recours

<sup>50</sup> Voir: Murat C. MUNGAN, « Don't Say You're Sorry Unless You Mean It: Pricing Apologies to Achieve Credibility », (2012) 32 *Intl. R. of L. & Economics* 178 qui propose des formules mathématiques pour y parvenir.

<sup>51</sup> À propos du caractère volontaire des excuses, il faut noter l'interprétation donnée à l'article 80 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., c. C-12. Cet article prévoit la possibilité pour un tribunal d'ordonner une mesure de redressement. Dans l'arrêt *Genest c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, J.E. 2001-213, par. 23-24 (C.A.), la Cour d'appel écrit: « [23] En l'espèce, le Tribunal a ordonné à l'appelant Bernard Genest, comme mesure de redressement non compensatoire, d'adresser à la victime une lettre d'excuses "pour le tort que son comportement inapproprié lui a fait subir".//[24] On peut s'interroger sur l'opportunité d'une ordonnance de ce type. Le contrevenant doit-il reconnaître un comportement qu'il nie avoir exercé? Quel genre d'excuses doit-il adresser? Plusieurs questions viennent à l'esprit. Cependant, dans le présent dossier, elles ne nécessitent pas un examen nuancé car les termes de la mesure sont si vagues qu'elle n'est pas susceptible d'exécution au sens retenu par la jurisprudence. En conséquence, l'ordonnance de redressement non compensatoire n'est pas valide. » Voir aussi: *Mallette c. Richard*, B.E. 2001BE-999 (C.Q.). Il est intéressant de considérer, à titre de comparaison, que la loi du Nunavut [*Human Rights Act*, S. Nu. 2003, c. 12, art. 34 al. 3 (a) ix)] prévoit expressément la possibilité pour le juge d'ordonner des excuses comme mesure de redressement: « to apologize to any party dealt with contrary to this Act in such manner that the Tribunal considers appropriate ».

judiciaire la personne à qui les excuses sont adressées, qu'elle les juge suffisantes ou non<sup>52</sup>.

## V. La neutralisation juridique

La lecture de la loi modèle permet de conclure que tout est mis en œuvre afin de favoriser la présentation d'excuses. Rien dans la loi ne rend les excuses obligatoires, ni explicitement, ni implicitement. Rien non plus dans la loi ne permet d'inférer une suggestion explicite de présenter des excuses dans une situation donnée, par exemple par l'emploi classique du verbe « pouvoir ». La loi vise clairement – même si implicitement – à inciter, à encourager la présentation d'excuses, en neutralisant les potentiels effets juridiques des excuses ; qui s'excuse s'accuse. Cette neutralisation est faite à l'article 2 de la loi modèle<sup>53</sup> qui répond exactement aux craintes exprimées à l'endroit de la présentation d'excuses : que les excuses soient utilisées en preuve et qu'elles puissent entraîner la perte d'une couverture d'assurance.

À suivre les arguments structurant le discours tenu en faveur d'excuses protégées, de même que la logique ayant mené à l'adoption de toutes les lois sur la présentation d'excuses, et en les tenant pour fondés, une conclusion – troublante – se dessine : le droit peut s'inviter dans le tableau d'une relation (préexistante ou accidentelle, intime ou superficielle), par de simples paroles, « Je m'excuse, je regrette, tout ça est de ma faute ». L'impact juridique d'une phrase toute simple, d'excuses naturelles et parfois spontanées, dites pour rétablir les ponts, peut être grand.

<sup>52</sup> Le fait que des excuses soient présentées à des fins stratégiques, peut être envisagé puisque la loi protège les excuses, quelles qu'elles soient. Certains sont préoccupés par le fait que la personne à qui les excuses sont destinées ne verra peut-être pas en elles une sincérité et donc un bienfait subjectif, mais sentira tout de même qu'il est impossible de les refuser, de les rejeter publiquement. Voir : A. ALLAN, préc., note 2, 11 ; Dugald D. CHRISTIE, « Gratuitous Apologies: A Discussion Paper on Apology Legislation », (2007) 40 *U.B.C.L. Rev.* 761. L'avocat éventuellement impliqué, aura un rôle certain à jouer, tant à l'égard de l'acceptation par son client des excuses présentées que de la formulation d'excuses à être présentées. Voir : L. TAFT, préc., note 20, 1157-1159. Voir aussi : M. BOLSTAD, préc., note 35, 576 et 577 selon qui des excuses stratégiques pourraient être envisagées comme étant contraires à l'éthique de l'avocat.

<sup>53</sup> *Supra*, p. 476.

La crainte de contribuer elles-mêmes, ni plus ni moins, à creuser leur tombe, à s'enfoncer un peu plus à coup sûr dans une responsabilité civile et d'avoir à payer de coûteux honoraires d'avocat parce que le conflit sera entré dans une phase proprement litigieuse au dénouement incertain, parce que les excuses seront considérées comme un aveu ou qu'elles seront utilisées en preuve pour conclure à une faute ou une responsabilité : voilà ce qui, apparemment, retient les personnes de présenter des excuses. Pour le dire autrement, que quelques mots – possible réconfort pour la personne les recevant et possible soulagement et allègement pour celle les présentant – ne coûtent très cher.

Si tout cela est vrai – peu d'études à ce propos existent<sup>54</sup> – il importe aussi d'étudier le traitement judiciaire réservé aux excuses. S'il est craint, il faut chercher longtemps pour trouver dans la jurisprudence des traces d'excuses, du moins en droit québécois. Il semble impossible de parler d'une tendance ou d'un automatisme qu'auraient les tribunaux à considérer les excuses – dans leurs terreaux naturels de la responsabilité civile et, dans une moindre mesure, des assurances – comme des aveux ou comme des éléments de preuve<sup>55</sup>.

Ainsi, une recherche jurisprudentielle québécoise ne permet de retracer aucune décision<sup>56</sup> où des excuses (partielles ou complètes) ont été considérées comme un aveu extrajudiciaire de faute ou de responsabilité, ce qui pourtant serait possible en vertu de l'article 2852 C.c.Q.<sup>57</sup>

Cela s'explique si l'on ne perd pas de vue que ce qui est dit – par exemple spontanément après un accident : « Je m'excuse, c'est de ma faute,

<sup>54</sup> Voir toutefois : Jennifer K. ROBBENOLT, « Apologies and Reasonableness: Some Implications of Psychology for Torts », (2010) 59 *DePaul L. Rev.* 489. Aussi : A. ALLAN, préc., note 2, 10.

<sup>55</sup> Pour le Canada, voir, même si l'étude n'est plus tout à fait récente : Catherine MORRIS, « Legal Consequences of Apologies in Canada », 3 octobre 2003, en ligne : <<http://peacemakers.ca/publications/MorrisLegalConsequencesofApologyOct2003.html>> (consulté le 2 septembre 2013). Généralement, voir : P. VINES, préc., note 3, 212 et suiv.

<sup>56</sup> Une recherche plus subtile, sans l'emploi des mots-clefs « excuses » et « aveu », permettrait peut-être de retracer des décisions où des excuses (ou des gestes ou paroles s'en rapprochant) ont servi à titre d'éléments de preuve parmi d'autres pour conclure à une faute ou à une responsabilité.

<sup>57</sup> Dans l'affaire *Gratton c. 2855-6512 Québec Inc.*, 2006 QCCS 1894 (requête pour autorisation d'un recours collectif), la question de la qualification à titre d'aveu extrajudiciaire d'une lettre d'excuses est soulevée sans être réglée.

je suis désolé» - ne peut pas être transposé immédiatement et sans traitement, sur le plan juridique<sup>58</sup>. Pour conclure à une faute et même à une responsabilité, des critères juridiques existent et l'évaluation des différents éléments présentés en preuve, dont les excuses, revient au tribunal. Ainsi, la force probante d'un aveu extrajudiciaire est laissée à l'appréciation du tribunal (art. 2852 al. 2 C.c.Q.). Toutefois, comme une auteure le souligne, on peut penser que les excuses sont susceptibles d'avoir un effet préjudiciable (tant en common law qu'en droit civil), en ce qu'elles instillent dans l'esprit du juge, une certaine impression :

« One reason for giving special protection to apologies is that, as with confessions, their existence may have a highly prejudicial effect on a person who is determining liability. In the same way as, in criminal law, the fact that someone confesses voluntarily does not necessarily to be construed as an admission of liability – even if the apology admits some sort of fault. As is now well recognised, false confessions occur voluntarily as well as through coercion. In the same way, an apology which is made voluntarily may or may not be evidence of legal liability or guilt. An apology may be made by a person who feels morally guilty; or just by a person who wishes the accident had not happened and is inclined to shoulder some general responsibility [...]. The problem is that there is evidence that a fact-finder who hears that a person has confessed or apologised finds this extremely comforting, making it much easier to decide that the apologiser is guilty or liable. Thus, while not necessarily being probative of legal fault, apologies can be extremely prejudicial. »<sup>59</sup>

Une médaille a deux faces, c'est bien connu. Si les excuses peuvent être préjudiciables, à la personne les présentant, au moment de déterminer sa responsabilité, elles peuvent être avantageuses au moment d'octroyer des dommages et intérêts. Une étude de la jurisprudence québécoise<sup>60</sup> illustre que, de façon effective, les tribunaux reconnaissent aux excuses un poids moral et un effet réparateur. Cette reconnaissance prend forme, matériellement, par une diminution des dommages et intérêts octroyés, qu'ils

<sup>58</sup> Pour une illustration en droit pénal, où des excuses n'ont pas été considérées comme un aveu, voir : *Lacombe c. La Reine*, J.E. 89-156 (C.A.). Voir aussi : *Gougeon c. La Reine*, 2006 QCCA 432.

<sup>59</sup> P. VINES, préc., note 3, 218.

<sup>60</sup> Étude que je ne prétends en rien être exhaustive : limitée aux 20 dernières années et emploi de mots-clés assez basiques : excuse(s), réparation, responsabilité, assurance(s), etc.

soient compensatoires ou punitifs. Ces décisions sont éparses, certes<sup>61</sup>, mais elles permettent de constater que lorsque le conflit devient litige, et que jugement est rendu, les excuses bénéficient à la personne les ayant présentées. Cette reconnaissance prend aussi forme symboliquement, par l'autorité attachée à la parole du juge et au jugement en lui-même.

Ainsi les excuses ont été considérées au moment de l'octroi des dommages et intérêts compensatoires. Le potentiel d'atténuation des excuses est pris en considération et le montant des dommages et intérêts diminué si les excuses sont jugées sincères<sup>62</sup>. Au contraire, l'absence de présentation d'excuses a été considéré et mis dans la balance, avec d'autres éléments, pour établir le montant des dommages et intérêts<sup>63</sup>; le refus de présenter des excuses et l'ajout à l'injure devant le tribunal ainsi que l'absence de remords ont, sans surprise, entraîné l'évaluation à la hausse des dommages et intérêts<sup>64</sup>.

Il n'en va pas différemment pour l'octroi des dommages et intérêts punitifs. Soit qu'une personne s'est excusée, ce qui est considéré pour diminuer le montant des dommages et intérêts<sup>65</sup> ou tout simplement ne pas en octroyer<sup>66</sup>; soit qu'elle ne s'est pas excusée, ce qui peut être vu comme un facteur aggravant<sup>67</sup>.

La loi modèle (tout comme les autres lois sur la présentation des excuses) ne vise pas l'octroi de dommages et intérêts. La preuve de la présentation

<sup>61</sup> Cette rareté s'explique peut-être par le fait que, si une excuse est présentée, il y a plus de probabilités que le conflit ne soit pas porté devant le tribunal.

<sup>62</sup> *Falcon c. Cournoyer*, [2000] R.R.A. 130 (C.S.); *Poissant c. Tessier*, [1997] R.R.A. 1162, 1167 (C.Q.). Dans cette affaire, le juge écrit : « Dans le calcul des dommages moraux alloués au demandeur, le Tribunal doit tenir compte de la sincérité des excuses et de la rétractation des défendeurs ainsi que du fait que ces derniers se sont excusés rapidement et dans le délai imparti par le demandeur. Cependant, les excuses et la rétractation n'ont pas pour effet d'anéantir complètement les dommages subis par le demandeur tel que le prétendent les défendeurs. »

<sup>63</sup> *Boileau c. Soleil du Haut-St-Laurent (1964) Ltée (Le)*, 2008 QCCQ 13377.

<sup>64</sup> *D'Agosto c. Duclos*, B.E. 98BE-1197 (C.Q.).

<sup>65</sup> *Largy c. Murray*, [2002] R.R.A. 1231 (C.S.); *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. X.*, 2008 QCTDP 13, par. 98.

<sup>66</sup> *Belley c. Rougeau*, [1989] R.R.A. 325 (C.S.). Dans cette affaire, le fait que le défendeur ait reconnu sa responsabilité le soir même de l'incident, qu'il l'ait qualifié de regrettable, qu'il se soit excusé à de nombreuses reprises devant le tribunal, conduit celui-ci à ne pas prononcer une condamnation à des dommages et intérêts punitifs.

<sup>67</sup> *Pakdel c. Garneau*, 2008 QCCQ 7010.

d'excuses pourra donc être faite pour permettre au tribunal d'évaluer les dommages et intérêts, punitifs ou compensatoires. Il reviendra en effet au juge (et non à la personne les ayant reçues) de déterminer si les excuses offertes sont suffisantes et satisfaisantes pour être prises en considération dans la détermination des dommages et intérêts et se voir ainsi reconnaître une valeur réparatrice; cette évaluation n'est pas indépendante de la sincérité des excuses.

## VI. L'arrimage au droit civil

Le sujet, la présentation des excuses, ainsi que les bienfaits rattachés à celles-ci, semblent avoir une résonance universelle, transcendant les frontières législatives. Au premier regard, le fait que les sources de la loi modèle se trouvent dans l'univers de la common law ne pose aucun problème à l'arrimage au droit civil. Au plan de la technique juridique, rien dans la substance de la loi modèle, c'est-à-dire tant au niveau de la définition des excuses que de la détermination des effets, ne constitue un obstacle. Un collage peut être fait sans embûches, *mutadis mutandi*, d'autant plus que l'objet – la présentation d'excuses – est noble et valorisé, socialement et moralement. Toutefois, à s'y pencher de plus près, l'on pourrait se demander si, fondamentalement, il ne s'agit pas là d'une importation pure et simple d'une règle élaborée à partir d'une réalité ancrée dans la common law, règle dont le droit civil aurait plus ou moins besoin. Ainsi, cette transplantation est-elle juridiquement opportune, utile, nécessaire en droit québécois?

À l'égard des règles de preuves actuelles, l'on sait que les excuses pourraient être considérées comme un aveu extrajudiciaire, dont la force probante doit être évaluée par le tribunal (art. 2852 al. 2 C.c.Q.). En cela, la situation québécoise est semblable, quant à son résultat, à celle des différentes juridictions de common law: une incertitude entoure le statut des excuses<sup>68</sup>. Une réalité existant dans certaines juridictions de common law (et absente du droit civil québécois) doit être soulignée ici: celles des jurys, peut-être plus sensibles aux excuses<sup>69</sup>.

<sup>68</sup> Voir par exemple: P. VINES, préc., note 3, 212-222; C. MORRIS, préc., note 55; Aviva ORENSTEIN, «Apology Excepted: Incorporating a Feminist Analysis Into Evidence Policy Where You Would Least Expect It», (1999) 28 *Sw. U. L. Rev.* 221.

<sup>69</sup> P. VINES, préc., note 3, 219: «Preventing an apology from being admitted aims to prevent a jury drawing a wrong conclusion about liability from the fact that an apology

La possibilité que des excuses soient considérées par un juge comme étant un aveu de faute ou de responsabilité, ou comme une preuve très convaincante amenant à conclure à une faute ou une responsabilité, est tout aussi possible que la conclusion de l'absence d'une force probante. Le sort des excuses est entre les mains des juges et donc une incertitude demeure. Est-elle suffisante pour justifier l'adoption d'une loi semblable à la loi modèle? Je ne sais trop. Toutefois, si une loi était adoptée au Québec, le statut des excuses présentées en cours d'instance devrait être étudié<sup>70</sup>.

Il en va peut-être autrement en matière d'assurances. Les contrats d'assurance responsabilité ne font habituellement pas référence expressément à la présentation d'excuses. Celles-ci entrent plutôt en scène dans l'interprétation d'une clause prévoyant, par exemple, l'obligation pour l'assuré de coopérer avec l'assureur ou prévoyant l'obligation de ne pas aggraver sa responsabilité. Le problème est qu'en cas de réclamation, l'interprétation de la clause et des faits sera faite par l'assureur, peut-être au détriment de l'assuré. Ici encore, l'incertitude plane mais elle pourrait équivaloir à une injustice, puisque le rapport des forces en présence (assureur/assuré) est inégal. Pour cette raison, même si le législateur québécois ne retenait pas l'idée d'une loi calquée sur la loi modèle, il pourrait envisager la seule modification des règles régissant les contrats d'assurance pour éviter qu'un tel déséquilibre ne se produise.

Ainsi, le législateur québécois pourrait adopter une loi semblable en tous points à la loi modèle. Il pourrait aussi circonscrire l'adoption de règles au seul domaine de l'assurance. Enfin, il pourrait limiter la protection des excuses au domaine médical<sup>71</sup>, et suivre l'exemple de l'Île-du-Prince-Édouard<sup>72</sup> en intégrant la substance de la loi modèle à la *Loi sur les services*

---

has been uttered, and this may be more effective than a judicial direction that an apology does not amount to an admission of liability. This is important given the extent to which juries are thought to be swayed by the existence of an apology or a confession. In jurisdictions where there are few juries in civil cases, such as in Australia and the United Kingdom, there is some sense (although no specific evidence that I am aware of) that judges are less swayed by prejudicial evidence such as this and that therefore less protection is needed.»

<sup>70</sup> Seraient-elles protégées par la loi (solution retenue par la loi modèle) ou non (solution à rapprocher de celle prévue à l'article 2852 C.c.Q.; solution retenue dans la loi ontarienne: *Apology Act*, préc., note 9, art. 2 (4)).

<sup>71</sup> Voir: Catherine RÉGIS et Jean POITRAS, « Aspects psychologiques et juridiques des excuses en médiation médicale », (2003) 1 *R.P.R.D.* 51.

<sup>72</sup> *Health Services Act*, préc., note 14, art. 26 et 32.

de santé et les services sociaux et ainsi venir renforcer le but visé à son article 8<sup>73</sup>.

Il convient aussi de ne pas oublier le contexte dans lequel la majorité des lois existantes ont vu le jour : celui du domaine de la responsabilité médicale<sup>74</sup>. L'aspect « utilitaire » des excuses dans le domaine médical ne doit pas être occulté. Il a été constaté qu'en ce domaine, la présentation d'excuses permettait de diminuer les poursuites et les dommages et intérêts réclamés<sup>75</sup>. Transposer ces conclusions à toutes les situations et en tirer un argument en faveur de la protection des excuses, c'est oublier le caractère particulier de la relation existant entre un patient et son médecin<sup>76</sup> – relation basée sur la confiance –, caractère qui n'est pas déterminant dans les autres situations que l'on peut imaginer entraînant une responsabilité civile.

Une question (secondaire?) demeure en suspens si l'adoption de règles sur la présentation d'excuses était décidée par le législateur québécois : modifier le *Code civil du Québec* ou privilégier une loi autonome? Question de goût ou de conviction<sup>77</sup>. Seulement, il convient de se méfier des modifications faites sur l'air du temps et qui, peut-être vieilliront mal.

<sup>73</sup> L.R.Q. c. S-4.2, art. 8 al. 1 et 2 :

« 8. Tout usager des services de santé et des services sociaux a le droit d'être informé sur son état de santé et de bien-être, de manière à connaître, dans la mesure du possible, les différentes options qui s'offrent à lui ainsi que les risques et les conséquences généralement associés à chacune de ces options avant de consentir à des soins le concernant.

Il a également le droit d'être informé, le plus tôt possible, de tout accident survenu au cours de la prestation de services qu'il a reçus et susceptible d'entraîner ou ayant entraîné des conséquences sur son état de santé ou son bien-être ainsi que des mesures prises pour contrer, le cas échéant, de telles conséquences ou pour prévenir la récurrence d'un tel accident. [...] ».

<sup>74</sup> *Supra*, note 24.

<sup>75</sup> Pour un résumé, voir : N. N. ANTAKI, D. F. BOURCHEIX, L. MARIER et M. THÉRIAULT, préc., note 5, p. 9 et suiv. Voir aussi, parmi de nombreux autres : P. VINES, préc., note 44, 486 ; A. ORENSTEIN, préc., note 68.

<sup>76</sup> P. VINES, préc., note 44, 486 : « Thus, apologies in the medical context have come to be seen as part of a process which includes better healing for patients, better learning for medical practitioners and hopefully reduced litigation as a result ».

<sup>77</sup> Sophie MORIN, « Pourquoi j'emmènerais le législateur au musée s'il voulait discuter de l'avenir du *Code civil du Québec* », dans Jimena Andino DORATO, Jean-Frédéric MÉNARD et Lionel SMITH (dir.), *Le droit civil et ses codes : parcours à travers les Amériques*, Montréal, Éditions Thémis, 2011, p. 87.



\*  
\*   \*  
\*

Qu'il existe des lois sur la présentation d'excuses peut surprendre : voilà un sujet peu ordinaire pour une loi. Parce que les excuses ont une forte connotation morale, le fait qu'une loi vienne les encadrer a-t-il aussi pour effet de diminuer leur force morale ? Un auteur, Lee Taft, a défendu avec vigueur la position selon laquelle en entrant dans le domaine légal, les excuses voient leur caractère moral fondamental touché, puisque la personne les présentant n'est pas soumise au risque d'être tenue responsable du simple fait de ses excuses<sup>78</sup> ; si une personne regrette vraiment, elle ne cherchera pas à éviter les conséquences de son acte<sup>79</sup>.

D'autres auteurs<sup>80</sup> rappellent toutefois que le monde dans lequel nous vivons n'est pas de moralité parfaite : les personnes ne prennent que rarement la pleine responsabilité de leurs actes et la loi est donc là pour les encourager à le faire. Protéger les excuses en encadrant leurs effets est une incitation à adopter une conduite en conformité avec la morale et la civilité<sup>81</sup>. Mais alors, jusqu'à quel point une telle loi contribuerait-elle à modifier la conduite des personnes impliquées ? Voilà une question à laquelle une réponse n'existe pas ou pas encore.

<sup>78</sup> Lee TAFT, «Apology Within a Moral Dialectic: A Reply to Professor Robbennolt», (2004-2005) 103 *Mich. L. Rev.* 1010, 1016 et 1017 : «Is the telos of statutes like that in Colorado – the granting of impunity to full apology – what we want to teach our children? Do we want to encourage full apologies that are protected from consequences? Does protecting the full apology reflect the morals of a society that has relaxed its demands around issues of accountability or have the lines become blurred because of the utilitarian objectives the protection seeks to effect in a litigation context? That is, have we become a society that places more value on the settlement of lawsuits than on accepting responsibility for the harms we have caused? ». Voir aussi, du même auteur : «On Bended Knee (With Fingers Crossed)», (2006) 55 *DePaul L. Rev.* 601 ; L. TAFT, préc., note 20.

<sup>79</sup> Voir : M. C. MANGAN, préc., note 50, qui suggère que la sanction soit plus élevée si des excuses sont présentées. L'auteur justifie sa proposition en affirmant que si une personne regrette vraiment son acte, elle s'excusera quand même afin de soulager sa conscience.

<sup>80</sup> J. R. COHEN, préc., note 30, 856 ; J.C. KLEEFELD, préc., note 21, 803.

<sup>81</sup> A. ALLAN, préc., note 2, 6.

Au but incitatif des lois sur la présentation d'excuses s'ajoute un but éducatif<sup>82</sup>. Toutefois, pour atteindre ce but éducatif, la loi doit protéger des excuses complètes, celles qui combinent l'expression d'un regret et la reconnaissance d'une faute<sup>83</sup>; car en reconnaissant sa faute, la personne présentant des excuses reconnaît aussi les normes sociales et leur violation et reconnaît, implicitement, que la situation ne se reproduira plus<sup>84</sup>.

Alors, le législateur québécois devrait-il adopter une loi sur la présentation d'excuses? Une telle loi est-elle essentielle? Je crois qu'il devrait y réfléchir et ne pas se laisser emporter par la tendance, aussi actuelle et répandue soit-elle. Il ne faut pas penser qu'hors les lois évoquées, les excuses sont absentes du droit: le droit criminel, le droit constitutionnel, le droit international les considèrent depuis longtemps, à leurs manières. Il est vrai que les excuses ont le vent en poupe et qu'elles imprègnent l'air du temps. Les excuses sont tellement partout qu'elles apparaissent de plus en plus comme l'élément obligé des états d'âme. À leur façon elles deviennent un outil comme un autre en matière de relations publiques et de remodelage de l'image commerciale, politique, publique, personnelle. Elles deviendront peut-être aussi un outil standardisé de règlement « alternatif » des conflits.

Standardisé, car lorsque le droit s'en mêle et légifère à leur propos, il reste toujours à savoir ce que sont des excuses sincères, celles qui sont acceptables, non pas juridiquement mais humainement. Les lois mettent l'accent sur l'acte de présenter des excuses et pas du tout sur l'individualité des personnes impliquées. En fait, les lois visent la relation existant entre les personnes, relation qu'elles visent à réparer sous la forme d'une ultime réconciliation<sup>85</sup>.

<sup>82</sup> A. ORENSTEIN, préc., note 68, 242, remarque ceci à propos des excuses: « From a sociological perspective, they help establish the social notions of deviance and conformity. Apologies validate our relationships, reinforce shared group norms, and serve as a means for continued participation in a moral community. » P. VINES, préc., note 3, 206 ne dit pas autrement: « They may also have a moral, meaning-creating and educative function of reinforcing the sense of the norms of right, wrong and responsibility in the community and between victim and offender, and possibly an underlying function of reducing aggression which has biological/evolutionary roots. ».

<sup>83</sup> P. VINES, préc., note 3, 206.

<sup>84</sup> J. C. KLEEFELD, préc., note 21, 789 et suiv.

<sup>85</sup> La présentation d'excuses offre la possibilité d'un rééquilibrage de la relation. Les mots de Paul DAVIS, « On Apologies », (2002) 19 *J. of Applied Philosophy* 169, 172 me semblent très justes: « This might well be, like the apology itself, a process instead of an event,

Tout cela m'amène à poser la question qui me semble véritablement fondamentale : pourquoi en être arrivé à penser avoir besoin d'une telle loi ? L'impact d'une phrase toute simple, d'excuses naturellement spontanées, dites pour rétablir les ponts peut être grand : c'est cela qu'il faut souligner et interroger. Le droit finira peut-être bien par tout envahir et jusqu'à notre sens commun, s'il est impossible de prononcer le mot « faute », s'il est impossible de prendre la responsabilité de certains actes sans se retrouver tous propulsés dans l'univers juridique<sup>86</sup>. Le droit a-t-il envahi nos vies au point que l'on se retienne de s'excuser en pensant aux conséquences juridiques ? N'est-ce pas là, tout simplement, qu'un réflexe de juriste ? Je veux le croire.

---

decision, or mere declaration. Relations are rarely hereby normalised, as though akin to the Queen's naming a ship. Wounded feelings, as is well known, take time to heal. It is the attempt at normalisation to which the recipient agrees. So, whilst the apologist is not entitled to swift normalisation, he should be able to rely on certain responses on the part of the recipient ».

<sup>86</sup> Il peut être argumenté que prendre la responsabilité en mots est différent d'être responsable dans les faits... et juridiquement : J. R. COHEN, préc., note 30, 856.