

**J'ORDONNE DE NE PAS  
CONTREVENIR AUX PRIVILÈGES :**

**L'ÉQUILIBRE ENTRE LA RECHERCHE DE LA  
VÉRITÉ  
ET  
LA COMMUNICATION FORCÉE DE  
DOCUMENTS**

Présentée par Me Claude G. Leduc

**MERCIER LEDUC SENCRL**

# SECTION 1 - Certains privilèges : survol des conditions d'application

**1. Secret professionnel - Privilège avocat-client**

**2. Privilège relatif au litige**

**3. Privilège relatif au règlement**



# SECTION 1 - Certains privilèges : survol des conditions d'application

## Secret professionnel - Privilège avocat-client

- Conditions d'application
  - Consultation d'un avocat;
  - Consultation que l'on veut confidentielle;
  - Recherche de l'opinion d'un avocat.
- Conditions de survie
  - Ne s'éteint pas
- Générique ou cas par cas : Générique
- Assise juridique/origine : Common Law (droit criminel) lié à la confidentialité nécessaire aux échanges avec un avocat, règle de preuve devenue une règle de fond, art. 9 de la Charte des droits et libertés de la personne et dispositions dans le code de déontologie et le Code des professions, art. 60.4, art. 2858 CcQ, art. 131 Loi sur le Barreau
- Décision CSC récente : *Canada (Procureur général) c. Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada*; *PG c Chambre des notaires du Qc*;
- Décisions de principe : *Société d'énergie Foster Wheeler Ltée c. Société intermunicipale de gestion et d'élimination des déchets (SIGED) Inc.*, 2004 CSC 18 (CanLII), [2004] 1 R.C.S. 456, *Descôteaux c. Mierzwinski*, 1982 CanLII 22 (CSC), [1982] 1 R.C.S. 860; *Andrews c. Law Society of British Columbia*, 1989 CanLII 2 (CSC), [1989] 1 R.C.S. 143, 187 et 188
- Commentaire
  - Règle de fond
  - Appartient au client – il peut y renoncer.
  - Des exceptions s'appliquent.



# SECTION 1 - Certains privilèges : survol des conditions d'application

## Privilège relatif au litige

Discrétion assurée

- Condition d'application
  - Que le document ait pour objet principal la préparation du litige ou d'un litige connexe
- Condition de survie
  - Se termine à la fin du procès ou du litige, sauf s'il subsiste une procédure clairement reliée à ce procès ou dans le cas d'entente expresse ou tacite de confidentialité entre les parties.
- Générique ou cas par cas : Générique
- Assise juridique/origine : Common Law – lié au système accusatoire ou contradictoire
- Décision CSC récente : Lizotte c Aviva, (2016) 2 RCS 521, 2016 CSC 52
- Commentaire
  - S'applique aux communications confidentielles entre avocat et client, mais également aux communications non confidentielles entre un avocat et un tiers;
- - Englobe les documents qui ne sont pas de nature d'une communication.

# SECTION 1 - Certains privilèges : survol des conditions d'application

## Privilège relatif au règlement



- Conditions d'application
  - Litige réel ou éventuel
  - Communication écrite ou verbale transmise dans le but de régler un litige
  - Intention expresse ou présumée que cette communication ne soit pas divulguée sans le consentement des parties (dans le cas où le règlement n'a pas lieu)
- Conditions de survie
  - Ne s'éteint pas, selon *Union Carbide Canada Inc. c. Bombardier Inc.*, [2014] 1 RCS 800, 2014 CSC 35, p.30-39; *Abenaim c. La Reine*, 2015 CCI 242, par.71-73. Des exceptions sont applicables.
- Générique ou cas par cas : Générique
- Assise juridique/origine : Common Law et plusieurs dispositions législatives
- Décision CSC récente : *Sable Offshore Energy Inc. c. Ameron International Corp.* (2013) 2 RCS 623
- Commentaire
  - L'offre de règlement ne doit pas être préjudiciable pour la partie qui la propose; elle ne doit pas être considérée comme un aveu ou une reconnaissance de la faiblesse de sa cause.
  - La CSC a précisé que même les documents sans la mention « sous toutes réserves » sont visés par le privilège relatif au litige s'ils sont créés dans le but de régler un litige (*Sable Offshore Energy inc. c. Ameron International Corp.* (2013) 2 RCS 623)
  - Pas de position canadienne claire sur l'application du privilège lorsque la communication n'est pas faite par ou pour un avocat.
  - Appartient aux parties, qui peuvent y renoncer selon le contexte.

# Code de procédure civile, RLRQ c C-25.01

1. Les modes privés de prévention et de règlement des différends sont choisis d'un commun accord par les parties intéressées, dans le but de prévenir un différend à naître ou de résoudre un différend déjà né.

Ces modes privés sont principalement la négociation entre les parties au différend de même que la médiation ou l'arbitrage dans lesquels les parties font appel à l'assistance d'un tiers. Les parties peuvent aussi recourir à tout autre mode qui leur convient et qu'elles considèrent adéquat, qu'il emprunte ou non à ces modes.

Les parties doivent considérer le recours aux modes privés de prévention et de règlement de leur différend avant de s'adresser aux tribunaux.

4. Les parties qui choisissent de prévenir un différend ou de régler celui qui les oppose par un mode privé et le tiers qui les assiste s'engagent à préserver la confidentialité de ce qui est dit, écrit ou fait dans le cours du processus, sous réserve de leur entente sur le sujet ou des dispositions particulières de la loi.

9. Les tribunaux ont pour mission de trancher les litiges dont ils sont saisis en conformité avec les règles de droit qui leur sont applicables. Ils ont également pour mission de statuer, même en l'absence de litige, lorsque la loi exige, en raison de la nature de l'affaire ou de la qualité des personnes, qu'une demande leur soit soumise.

# Code de procédure civile, RLRQ c C-25.01

(art.9 suite) Il entre dans leur mission d'assurer la saine gestion des instances en accord avec les principes et les objectifs de la procédure. Il entre aussi dans leur mission, tant en première instance qu'en appel, de favoriser la conciliation des parties si la loi leur en fait devoir, si les parties le demandent ou y consentent, si les circonstances s'y prêtent ou s'il est tenu une conférence de règlement à l'amiable.

Les tribunaux et les juges bénéficient de l'immunité judiciaire. Ces derniers doivent être impartiaux et doivent, dans leurs décisions, prendre en considération le meilleur intérêt de la justice.

19. Les parties à une instance ont, sous réserve du devoir des tribunaux d'assurer la saine gestion des instances et de veiller à leur bon déroulement, la maîtrise de leur dossier dans le respect des principes, des objectifs et des règles de la procédure et des délais établis.

Elles doivent veiller à limiter l'affaire à ce qui est nécessaire pour résoudre le litige et elles ne doivent pas agir en vue de nuire à autrui ou d'une manière excessive ou déraisonnable, allant ainsi à l'encontre des exigences de la bonne foi.

Elles peuvent, à tout moment de l'instance, sans pour autant qu'il y ait lieu d'en arrêter le cours, choisir de régler leur litige en ayant recours à un mode privé de prévention et de règlement des différends ou à la conciliation judiciaire; elles peuvent aussi mettre autrement fin à l'instance

ART. DU NCPC

ARTICLE 20, CHAPITRE III

LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

- 20. Les parties se doivent de coopérer notamment en s'informant mutuellement, en tout temps, des faits et des éléments susceptibles de favoriser un débat loyal et en s'assurant de préserver les éléments de preuve pertinents.
- Elles doivent notamment, au temps prévu par le Code ou le protocole de l'instance, s'informer des faits sur lesquels elles fondent leurs prétentions et des éléments de preuve qu'elles entendent produire.



# ART. 20 DU NCPC

## CHAPITRE III

### LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

#### **Le grand collectif : Code de procédure civile : commentaires et annotations, 1re éd.**

« On impose également une obligation mutuelle de s’informer, en tout temps, non seulement des faits au dossier, mais de tout autre élément susceptible de favoriser un débat loyal. Cette obligation continue devrait contribuer à réduire les surprises entre les parties. Au sujet de la portée de cette obligation, les débats parlementaires peuvent contribuer à nous éclairer :

Si vous voulez savoir de nous où la ligne va se tracer, je pense que c’est encore une fois les juges qui vont la tracer. On a de nouveaux concepts ici. La coopération, ça implique aussi, ça ne va pas aussi loin que tout dévoiler sa preuve, mais ça ne va peut-être pas aussi loin que cacher un élément essentiel sur un dossier qui est inévitable, puis que l’autre, il fait exprès de ne pas dire. Il y a une obligation de transparence, de coopération. (Journal des débats, 9 octobre 2013, vol. 43, no.75, p.27)

Elles ont aussi l’obligation de s’informer des faits sur lesquels reposent leurs prétentions et de préserver les éléments de preuve pertinents, lesquels pourraient comprendre les éléments de preuve favorables à la partie adverse. Bref, un sérieux devoir de diligence en matière de preuve s’impose. »

#### **Collection de droit 2016-2017**

#### **Volume 2 — Preuve et procédure**

#### **Titre II — La preuve devant le tribunal civil**

#### **Chapitre II — La preuve avant procès**

Le but du chapitre III, relatif à la communication et la production des pièces et des autres éléments de preuve est d’éviter qu’une partie soit surprise lors du procès par la production d’une pièce inconnue et inattendue et soit obligée de demander une remise de l’instruction<sup>27</sup>. Il y a lieu de rappeler ici l’article 20 C.p.c., au chapitre des principes directeurs de la procédure, qui impose aux parties le devoir de coopération et d’information.

# ART. 20 DU NCPC

## CHAPITRE III

### LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

#### **Envac Systèmes Canada inc. c. Montréal (Ville de), 2016 QCCS 1423, 2016-03-29 : Envac Systèmes Canada Inc.**

(Envac) poursuit Montréal et la Société AGIL OBNL pour services rendus pour un montant de près de 500 000 \$. La décision mentionnée vise une demande en précisions soumise par Montréal. Par cette procédure, elle souhaite essentiellement obtenir les bons de commande, les dates de livraison ou installation de matériaux et de fourniture des services, les factures, les contrats et autres écrits, tous mentionnés explicitement ou implicitement dans la RII d'Envac. Le greffier spécial, après avoir fait un rappel de l'état du droit et de son désaccord avec les commentaires du Grand Collectif, détermine si chacune des demandes de précisions doit être accordée ou non. Il refuse d'ordonner la communication de la majorité des documents et précisions demandés et en accorde certaines.

[6] Si à la suite de l'article 20 n.C.p.c. le législateur a pris la peine de prévoir, à des étapes différentes de la procédure civile, des moyens distincts pour une partie d'obtenir de l'information spécifique à l'égard des faits sur lesquels une autre partie fonde ses prétentions ou d'éléments de preuve que cette dernière entend produire, ce n'est pas pour qu'on vienne par la suite banaliser et confondre l'objet de chacune de ces étapes au nom du principe directeur dont cet article 20 fait la promotion.

7] Ainsi, le n.C.p.c. n'autorise pas à l'étape des moyens préliminaires que — par l'entremise d'une demande de précisions sur des allégations de la demande ou de la défense ou d'une demande de communication de document — de l'information sur tous les faits pertinents au litige ou les éléments de preuve qui les soutiennent puisse être obtenue, ce qui relève plutôt de l'interrogatoire préalable à l'instruction.

[8] Puisqu'à l'instar de l'ancien Code de procédure civile (ci-après « a. C. p.c. »), le n.C. p.c. maintient la distinction entre la demande de précisions et l'interrogatoire préalable, il y a lieu de conclure — en l'absence d'une jurisprudence à l'effet contraire ou d'une mention explicite dans les Commentaires de la ministre de la Justice[1] voulant que le droit antérieur ne soit pas repris à cet égard — à la continuité de l'application de l'arrêt Giroux c. Truchon[2] et des corollaires jurisprudentiels qui en ont découlé[3].

**\*\*Cette décision a été renversée par Envac Systèmes Canada inc. c. Montréal (Ville de), 2016 QCCS 1931, 2016-04-28: Après révision, le juge ordonne qu'Envac réponde à la majorité des demandes de précisions, renversant la décision du greffier spécial. La Cour se base sur la transparence, la collaboration et la divulgation mutuelle des éléments pertinents au débat\*\***

# ART. 20 DU NCPC

## CHAPITRE III

### LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

**Envac Systèmes Canada inc. c. Montréal (Ville de), 2016 QCCS 1931, 2016-04-28 (citée par Bougerra seulement)**

[20] Le cadre d'intervention étant établi et les autorités et commentaires pertinents rapportés, il y a lieu d'analyser la décision dont Montréal demande la révision. Le développement y effectué frappe par le souci du détail et par la recherche de l'intention du législateur. Cependant, le Greffier spécial fait défaut d'appliquer la méthode moderne d'interprétation et se limite à la méthode littérale, afin d'adjudger de la demande de Montréal. Il omet surtout de prendre en considération le changement de paradigme accompagnant la mise en œuvre de la nouvelle procédure civile.

[21] Selon la méthode moderne d'interprétation[12], il faut lire « les termes d'une loi dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec l'économie de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur »[13].

[22] En application de ce principe, le Tribunal est d'avis que tous les commentaires cités ci-dessus et qui traduisent le contexte législatif et l'intention du législateur, aiguillent les justiciables et les décideurs vers une seule issue: celle de la transparence, de la collaboration et de la divulgation mutuelle de tous les éléments pertinents au débat.

[23] Le Tribunal considère qu'il n'est plus nécessaire dorénavant en cette matière de se limiter aux informations principales par rapport aux précisions secondaires. Il n'est plus question non plus pour la partie qui souhaite obtenir des précisions ou des documents, d'invoquer qu'elle a en besoin pour rédiger ses procédures et nier, ignorer ou admettre les allégations présentées par l'adversaire, afin d'avoir droit aux précisions ou documents. D'ailleurs, même avant l'entrée en vigueur du C.p.c., le Guide des meilleures pratiques du Barreau du Québec[14] préconisait déjà la communication des pièces ou autres documents, dans le cadre de la gestion ponctuelle de l'instance.

# ART. 20 DU NCPC

## CHAPITRE III

### LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

#### **Envac Systèmes Canada inc. c. Montréal (Ville de), 2016 QCCS 1931, 2016-04-28 (citée par Bougerra seulement)**

[24] Le Tribunal estime enfin inadéquat de subordonner la divulgation des informations ou documents à des étapes particulières ou des moments précis de la procédure, consignées au protocole de l'instance[15]. De surcroît, les interrogatoires sont dorénavant limités tant au niveau de leur durée que de leur tenue[16]. En ce sens, la relation entre les demandes de précisions et production des documents et les interrogatoires hors cour n'est plus tout à fait la même qu'auparavant. Le Tribunal estime qu'il faut donc envisager, notamment à cause de cette nouvelle dynamique, une divulgation d'information au moyen de demandes de précisions, encore plus importante, sinon accrue, car les interrogatoires risquent d'avoir d'autres objectifs principaux.

[25] Même en procédant à l'analyse de l'article 20 C.p.c., il ne faut pas occulter que l'expression « au temps prévu » retenue avec tant d'insistance par le Greffier spécial, est précédé de l'adverbe « notamment » et apparaît donc comme une avenue parmi d'autres, et non pas la seule, pour réaliser l'assertion du premier alinéa de cet article, lequel prescrit le dialogue judiciaire « en tout temps ».

[26] De plus, la facture même de l'article 169 C.p.c. n'appuie pas les conclusions du Greffier spécial. Il est exact qu'il est approprié de rechercher l'intention du législateur en s'appuyant sur la loi complète et non seulement en partie du C.p.c., mais l'article en question doit avoir une signification ou une portée intrinsèque. Cette disposition doit nécessairement avoir un sens en soi, avant que l'on soit obligé de mettre à contribution d'autres articles ou sections du C.p.c.

[27] Le Tribunal est d'avis par ailleurs qu'en distinguant « des précisions sur des allégations de la demande ou de la défense » de « de lui communiquer un document » et en séparant les deux expressions par un « ou », le législateur prévoit des réalités différentes. Le « document » n'est plus tributaire de la volonté de la partie de le produire ou non. Il doit répondre uniquement à l'exigence de la pertinence dans le débat. Cette interprétation se justifie tant selon la méthode littérale que selon la méthode moderne d'interprétation législative.

(Envac) poursuit Montréal et la Société AGIL OBNL pour services rendus pour un montant de près de 500 000 \$. La décision mentionnée vise une demande en précisions soumise par Montréal. Par cette procédure, elle souhaite essentiellement obtenir les bons de commande, les dates de livraison ou installation de matériaux et de fourniture des services, les factures, les contrats et autres écrits, tous mentionnés explicitement ou implicitement dans la RII d'Envac. Le greffier spécial, après avoir fait un rappel de l'état du droit et de son désaccord avec les commentaires du Grand Collectif, détermine si chacune des demandes de précisions doit être accordée ou non. Il refuse d'ordonner la communication de la majorité des documents et précisions demandés et en accorde certaines.

# ART. 20 DU NCPC

## CHAPITRE III

### LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

#### **Envac Systèmes Canada inc. c. Montréal (Ville de), 2016 QCCS 1931, 2016-04-28 (citée par Bougerra seulement)**

[28] En conclusion, la décision sous étude est incorrecte, car elle n'applique pas la bonne règle de droit. La révision de sa décision est nécessaire. Le Tribunal doit refaire l'exercice auquel Montréal avait convié le Greffier spécial et rendre la décision qui s'impose dans les circonstances.

[29] En procédant à cette détermination, le Tribunal conclut que toutes les précisions et documents demandés par Montréal doivent être communiqués, à l'exception de la demande de précision portant sur le paragraphe 58 de la RII. L'écrit invoqué dans cette allégation ainsi que les factures dont la communication sera ordonnée suivant la demande de production de documents au sujet de ce même paragraphe, seront plus que suffisants pour établir les « sommes dues » y mentionnées.

**M.G. c. L.F., 2016 QCCS 2877, 2016-06-14 : Requête en remplacement de liquidatrice. La liquidatrice sortante conteste son remplacement et refuse de fournir les documents nécessaires à la nouvelle liquidatrice. Le tribunal qualifie la contestation de la liquidatrice sortante d'abusives, ordonne son remplacement et ordonne la transmission de tous les documents reliés à la succession à la nouvelle liquidatrice.**

[27] La contestation de la liquidatrice est abusive (art. 342 C. p.c.), alors que la liquidatrice ne se présente même pas au Tribunal pour défendre sa gestion, présenter son projet d'inventaire et donner des explications pour le retard indu. Il s'agit d'un manque de coopération et de collaboration qui équivaut à une faute civile (art. 20 C. p.c.)[17] - **Tremblay c. Bergeron, 2016 QCCS 1199, 2016-03-16.**

**Aviva, compagnie d'assurances du Canada c. Sherbrooke (Ville de), 2016 QCCQ 6901, 2016-07-13**

## ART. 20 DU NCPC

### CHAPITRE III

#### LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

**Prodco International inc. c. Halka, 2016 QCCA 1780, 2016-11-04** : Requête pour permission d'appeler d'un jugement qui déclare la requérante Prodco forclos de déposer des documents au dossier de la Cour après qu'elle ait manqué à l'ordonnance du juge de fournir les engagements dans un délai précis, au risque d'être forclos. La requête a été rejetée.

Au par.16, on fait référence au comportement de la requérante – ne pas avoir respecté les délais, ne pas répondre clairement, de fournir des excuses qui sont prima facie bidon...

[16] Certes, la sanction (*la forclusion*) qu'impose le juge Gagnon est sévère. Mais devant une partie qui, de façon manifeste, manque aux devoirs de coopération, de loyauté et de transparence que lui impose l'article 20 C.p.c.[5] et manque également au devoir de diligence qui sous-tend l'article 19 C. p.c. en se complaisant dans une attitude dilatoire, cette sévérité était de mise, et l'on ne peut voir dans le jugement un accroc aux principes directeurs de la procédure, au contraire.

**Lizotte c. Aviva, Compagnie d'assurance du Canada, [2016] 2 RCS 521, 2016 CSC 52, 2016-11-25**

## ART. 20 DU NCPC

### CHAPITRE III

### LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

**Bouguerra c. Corporation Gardaworld services transport de valeurs Canada, 2016 QCCS 6752, 2016-12-16** : Requête en précisions accueillie. Trame factuelle très peu détaillée – mais alors que le greffier spécial se pose des questions sur les droits des greffiers spéciaux de déterminer si un privilège est affecté, il fait le parallèle entre les privilèges et les demandes de précisions ou toute autre demande de divulgation.

[39] Un privilège, générique[43] ou reconnu au cas par cas[44], peut constituer une limite à la divulgation la plus complète de la preuve, au critère de la pertinence et par le fait même, à l'article 20 du Code de procédure civile. À ce sujet, dans **Aviva, compagnie d'assurances du Canada c. Sherbrooke (Ville de)** [45], l'honorable Madeleine Aubé, j.c. q., écrit :

« [37] Il importe de rappeler que la décision de la Cour d'appel, dans l'affaire *Compagnie d'assurances AIG du Canada c. Solmax International inc.* précitée[46], a été rendue le 5 février 2016 et la Cour n'a pas remis en cause le privilège, en raison du principe de coopération énoncé au Code de procédure civile qui est d'application immédiate[47].

[38] Sans remettre en question l'importance de ces principes du Code de procédure civile, le Tribunal ne peut conclure que le principe de coopération puisse avoir préséance sur le privilège relatif au litige, sans indication que telle est l'intention du législateur. »

ART. DU NCPC

ARTICLE 20, CHAPITRE III

LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

L'article 20 pourrait toucher au privilège relatif au litige et au secret professionnel – communication dans le but de réduire les surprises entre les parties.



# PISTES DE SOLUTIONS POUR LE TRIBUNAL?



- ✓ Si on se base sur la décision **Aviva, compagnie d'assurances du Canada c. Sherbrooke (Ville de), 2016 QCCQ 6901, 2016-07-13**, la Cour du Québec ne devrait pas donner préséance aux principes du CPC sur le privilège relatif au litige.
- ✓ Mais c'est à la partie de soulever l'application du privilège et de faire la démonstration que le tribunal devrait le protéger – ne peut certes pas couvrir un élément de preuve essentiel à la théorie de la cause de l'une ou l'autre des parties.
- ✓ L'art.20 NCPC devrait être interprété avec d'autres articles du NCPC, notamment les articles 1, 9 et 19.
- ✓ Nos code de déontologie – art.2 de la Loi sur le Barreau
- ✓ Les privilèges génériques

# ART. 22 DU NCPC

## CHAPITRE III

### LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

22. L'expert dont les services ont été retenus par l'une des parties ou qui leur est commun ou qui est commis par le tribunal a pour mission, qu'il agisse dans une affaire contentieuse ou non contentieuse, d'éclairer le tribunal dans sa prise de décision. Cette mission prime les intérêts des parties.

L'expert doit accomplir sa mission avec objectivité, impartialité et rigueur.

# ART. 22 DU NCPC

## CHAPITRE III

### LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

**Le grand collectif : Code de procédure civile : commentaires et annotations, 1<sup>re</sup> éd.**

Cette disposition impose clairement le principe directeur suivant : tous les types d'expert sont d'abord au service du tribunal et ils doivent agir avec objectivité, impartialité et rigueur. Les experts inféodés à une partie devraient s'avérer rarissimes. De plus, l'article 235 prévoit que ceux-ci doivent agir sous leur serment professionnel ou un autre serment et souscrire à une déclaration dont le modèle établi par la ministre de la Justice. Ce modèle reprend quelques dispositions du nouveau Code concernant l'expert.

**Collection de droit 2016-2017**

**Volume 2 — Preuve et procédure**

**Titre II — La preuve devant le tribunal civil**

**Chapitre II — La preuve avant procès**

Le témoin, pour se démarquer du témoin ordinaire, doit établir sa qualité à agir comme expert habilité à fournir une opinion. « Le témoignage d'expert est admissible pourvu que l'expert possède les qualités requises et que son témoignage soit nécessaire ou utile au tribunal aux fins de trancher des questions de caractère technique ou scientifique. »<sup>528</sup> Rappelons que l'article 22 C. p.c. indique le rôle de l'expert :

« 22. L'expert dont les services ont été retenus (...) rigueur. »

Le tribunal ne devrait pas déclarer le témoignage de l'expert irrecevable sans connaître les questions précises qui peuvent lui être posées, la forme et l'objet de ces questions, leur pertinence et tous autres facteurs qui peuvent rendre une preuve recevable ou irrecevable<sup>529</sup>. La seule condition à la recevabilité d'une opinion d'expert est que « le témoin-expert possède des connaissances et une expérience spéciales qui dépassent celles du juge des faits ».

# ART. 22 DU NCPC

## CHAPITRE III

### LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

**Le grand collectif : Code de procédure civile : commentaires et annotations, 1re éd.**

Cette disposition impose clairement le principe directeur suivant : tous les types d'expert sont d'abord au service du tribunal et ils doivent agir avec objectivité, impartialité et rigueur. Les experts inféodés à une partie devraient s'avérer rarissimes. De plus, l'article 235 prévoit que ceux-ci doivent agir sous leur serment professionnel ou un autre serment et souscrire à une déclaration dont le modèle établi par la ministre de la Justice. Ce modèle reprend quelques dispositions du nouveau Code concernant l'expert.

**Collection de droit 2016-2017**

**Volume 2 — Preuve et procédure**

**Titre II — La preuve devant le tribunal civil**

**Chapitre II — La preuve avant procès**

Le témoin, pour se démarquer du témoin ordinaire, doit établir sa qualité à agir comme expert habilité à fournir une opinion. « Le témoignage d'expert est admissible pourvu que l'expert possède les qualités requises et que son témoignage soit nécessaire ou utile au tribunal aux fins de trancher des questions de caractère technique ou scientifique. »<sup>528</sup> Rappelons que l'article 22 C. p.c. indique le rôle de l'expert :

« 22. L'expert dont les services ont été retenus (...) rigueur. »

Le tribunal ne devrait pas déclarer le témoignage de l'expert irrecevable sans connaître les questions précises qui peuvent lui être posées, la forme et l'objet de ces questions, leur pertinence et tous autres facteurs qui peuvent rendre une preuve recevable ou irrecevable<sup>529</sup>. La seule condition à la recevabilité d'une opinion d'expert est que « le témoin-expert possède des connaissances et une expérience spéciales qui dépassent celles du juge des faits ».

# ART. 22 DU NCPC

## CHAPITRE III

### LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

Commentaires du ministre : [...] Il précise quelle est la mission de l'expert, soit celle d'éclairer le tribunal dans la prise de décision. Il établit clairement que la mission première de l'expert est de donner un avis au tribunal en exposant notamment sa méthode d'analyse et que cette mission prime les intérêts des parties.

# ART. 22 DU NCPC

## CHAPITRE III

### LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

**White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co., [2015] 2 RCS 182, 2015 CSC 23, 2015-04-30**

« LE RÔLE DU TÉMOIN EXPERT

La Cour suprême s'est récemment prononcée sur le rôle du témoin expert et les conditions d'admissibilité de son témoignage. Dans un arrêt unanime, elle établit que le rôle du témoin expert – et sa principale obligation envers le tribunal – est « d'apporter au tribunal une aide juste, objective et impartiale » :

« [2] Le témoin expert a l'obligation particulière d'apporter au tribunal une aide juste, objective et impartiale. La personne que l'on se propose de citer à ce titre, mais qui ne peut ou ne veut se conformer à cette obligation, n'a pas la qualification pour témoigner à titre d'expert et ne devrait pas y être autorisée. [...]

[27] On trouve dans l'arrêt anglais *National Justice Compania Naviera S.A. c. Prudential Assurance Co.*, [1993] 2 Lloyd's Rep. 68 (Q.B.) un énoncé des éléments de cette obligation qui fait autorité. [...] :

[...] Le rôle du témoin expert consiste à fournir une aide indépendante au tribunal sous la forme d'avis objectif et exempt de parti pris sur des questions relevant de son champ d'expertise. »

[Soulignement omis]

*White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co.*, 2015 CSC 23, par. 2 et 27 [ci-après, *White Burgess*] [ONGLET 1] Spécifiant que l'expert a le statut d'auxiliaire de la justice, la Cour supérieure décrivait le principe général se dégageant de l'arrêt *White Burgess* comme suit :

« En résumé, le Tribunal constate que l'expert choisi par l'une ou l'autre des parties jouit d'un statut particulier: celui d'auxiliaire de la justice et ce, parce que sa mission première, peu importe la partie qui retient ses services, est celle d'éclairer le Tribunal sur l'aspect technique ou scientifique de la question qui lui est soumise.»

*Raymond c. Raymond*, 2015 QCCS 2218, par. 78 (inscription en appel, C.A., 2015-06-08)

# ART. 22 DU NCPC

## CHAPITRE III

### LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

**White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co., [2015] 2 RCS 182, 2015 CSC 23, 2015-04-30**

Le nouveau Code de procédure civile prévoit également – à titre de principe directeur de la procédure – que le rôle de l’expert est « d’éclairer le tribunal dans sa prise de décision ». Il précise aussi que le rapport de l’expert, qui « tient lieu de son témoignage », « doit être bref mais suffisamment détaillé et motivé pour que le tribunal soit lui-même en mesure d’apprécier les faits qu’il expose et le raisonnement qui en justifie les conclusions »;

Code de procédure civile, RLRQ, c. C-25.01, art. 22, 238 et 293 [ci-après, Nouveau Code de procédure civile] [soulignement ajouté]

Voir : 9223-0812 Québec inc. c. 9245-8678 Québec inc., 2015 QCCS 748, par. 13-15

L’aide que doit apporter l’expert au tribunal doit porter sur des questions scientifiques ou techniques qui dépassent l’expérience et la connaissance du décideur :

« 465 – Définition – Le témoin expert est celui qui possède une compétence spécialisée dans un secteur donné d’activité et qui a pour rôle d’éclairer le tribunal et de l’aider dans l’appréciation d’une preuve portant sur des questions scientifiques ou techniques.»

Jean-Claude ROYER, La preuve civile, 4e éd., Cowansville, Yvon Blais, 2008, p. 325, no 465

« [54] Il importe de préciser que l’opinion d’un expert est recevable lorsqu’elle fournit des renseignements qui sont nécessaires en ce qu’ils dépassent l’expérience et la connaissance d’un juge : R. c. Abbey, 1982 CanLII 25 (CSC), [1982] 2 R.C.S. 24; R. c. Mohan, 1994 CanLII 80 (CSC), [1994] 2 R.C.S. 9 »

P.L. c. R., 2008 QCCA 1286, par. 54

Bref, le témoin expert doit aider le tribunal sur des questions scientifiques ou techniques en produisant un rapport d’expertise et doit laisser le soin au tribunal de décider des questions de droit dont il est saisi à la lumière de l’expertise scientifique ou technique contenue à ce rapport;

# ART. 22 DU NCPC

## CHAPITRE III

### LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

**White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co., [2015] 2 RCS 182, 2015 CSC 23, 2015-04-30**

#### LE RÔLE DU TRIBUNAL

L'un des principes au cœur de l'arrêt White Burgess est le fait que le tribunal de première instance a un rôle de gardien lui commandant d'écarter d'emblée le témoignage d'expert lorsqu'il est inadmissible :

« [1] Le témoignage d'expert peut constituer la pièce maîtresse dans la recherche de la vérité tout comme il peut présenter des dangers particuliers. Pour se prémunir contre ces dangers, la Cour depuis une vingtaine d'années resserre graduellement les règles d'admissibilité et renforce le rôle de gardien du juge de première instance. Ainsi, l'admission du témoignage d'expert est subordonnée au respect de certaines normes fondamentales. [...]

[12] [...] nous savons que trop bien que le manque d'indépendance et d'impartialité d'un expert peut donner lieu à de très graves erreurs judiciaires [...]

[16] [...] La jurisprudence a clarifié et resserré les critères d'admissibilité, établi de nouvelles exigences de fiabilité, notamment en ce qui concerne la preuve issue de sciences nouvelles, et renforcé l'important rôle de « gardien » du juge qui consiste à écarter d'emblée les témoignages dont la valeur ne justifie pas la confusion, la lenteur et les frais que leur admission risque de causer. [...]

[20] [...] la jurisprudence, dans son ensemble, tend indubitablement à resserrer les critères d'admissibilité et à renforcer le rôle de gardien du juge. »

White Burgess, par. 1, 12, 16 et 20



# ART. 22 DU NCPC

## CHAPITRE III

### LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

**White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co., [2015] 2 RCS 182, 2015 CSC 23, 2015-04-30**

La jurisprudence reconnaît depuis longtemps l'importance de décider de la question de l'admissibilité d'un rapport d'expert avant même le début du procès :

« Même si le procès n'est pas encore commencé et que le professeur Ouellette n'a pas encore été appelé comme témoin à l'audience, la demanderesse est recevable à demander le rejet immédiat du rapport qu'on lui a fait signifier, car elle doit savoir, avant le jour du procès, ce qu'il en est de cette preuve annoncée à l'avance. [...] S'il apparaissait d'ores et déjà clair que le professeur Ouellette ne serait de toute façon pas admis à témoigner comme témoin expert sur ce qu'annonce le rapport déjà déposé, il serait alors contraire aux fins de la justice de laisser ce rapport au dossier et renvoyer le tout au juge du fond; de là l'intérêt et l'importance de se prononcer maintenant sur la question. »

Parizeau c. Lafrance, [1999] no AZ-99021925 (C.S.), p. 4

Voir aussi : Tremblay c. St-David de Falardeau (Municipalité), 2003 CanLII 12937 (QC CS), par. 13

# ART. 22 DU NCPC

## CHAPITRE III

### LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

#### **White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co., [2015] 2 RCS 182, 2015 CSC 23, 2015-04-30**

La Cour suprême met les tribunaux de première instance en garde contre la tentation à admettre trop facilement une preuve d'expert quitte à ce que le débat porte plutôt sur sa force probante :

« La question de l'admissibilité d'une preuve d'expert devrait être examinée minutieusement au moment où elle est soulevée, et cette preuve ne devrait pas être admise trop facilement pour le motif que toutes ses faiblesses peuvent en fin de compte avoir une incidence sur son poids plutôt que sur son admissibilité »

White Burgess, par. 45

Dans son analyse des règles d'admissibilité de la preuve par témoignage, la Cour suprême rappelle par ailleurs que la règle prohibant le témoignage d'opinion par un témoin ordinaire s'explique par le fait que « ces inférences toutes faites ne sont pas utiles au juge des faits et peuvent même l'induire en erreur »;

White Burgess, par. 14

Ce raisonnement a même davantage d'importance pour l'admissibilité du témoignage d'expert qui comporte le risque « de fausser le processus de recherche des faits ». Comme la Cour suprême l'indique, il est fondamental « de préserver le procès devant juge et jury, et non pas d'y substituer le procès instruit par des experts »;

White Burgess, par. 17 et 18

Voir aussi : 9223-0812 Québec inc. c. 9245-8678 Québec inc., 2015 QCCS 748, par. 19

# ART. 22 DU NCPC

## CHAPITRE III

### LES PRINCIPES DIRECTEURS DE LA PROCÉDURE

#### **White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co., [2015] 2 RCS 182, 2015 CSC 23, 2015-04-30**

La Cour suprême met les tribunaux de première instance en garde contre la tentation à admettre trop facilement une preuve d'expert quitte à ce que le débat porte plutôt sur sa force probante :

« La question de l'admissibilité d'une preuve d'expert devrait être examinée minutieusement au moment où elle est soulevée, et cette preuve ne devrait pas être admise trop facilement pour le motif que toutes ses faiblesses peuvent en fin de compte avoir une incidence sur son poids plutôt que sur son admissibilité »

White Burgess, par. 45

Dans son analyse des règles d'admissibilité de la preuve par témoignage, la Cour suprême rappelle par ailleurs que la règle prohibant le témoignage d'opinion par un témoin ordinaire s'explique par le fait que « ces inférences toutes faites ne sont pas utiles au juge des faits et peuvent même l'induire en erreur »;

White Burgess, par. 14

Ce raisonnement a même davantage d'importance pour l'admissibilité du témoignage d'expert qui comporte le risque « de fausser le processus de recherche des faits ». Comme la Cour suprême l'indique, il est fondamental « de préserver le procès devant juge et jury, et non pas d'y substituer le procès instruit par des experts »;

White Burgess, par. 17 et 18

Voir aussi : 9223-0812 Québec inc. c. 9245-8678 Québec inc., 2015 QCCS 748, par. 19

# PISTES DE SOLUTIONS POUR LE TRIBUNAL?



- ✓ Le juge doit s'assurer que l'expert comprend qu'il travaille premièrement pour le tribunal et que sa mission est d'éclairer le tribunal. Il doit également prendre le temps d'obtenir toute l'information pertinente avant de déclarer irrecevable le témoignage d'un expert.
- ✓ Éclairer le tribunal dans sa prise de décisions, donc : (1) quelle est la ou les question(s) primordiale(s) à décider; (2) protocole.

ART. 148 DU NCPC

CHAPITRE III

LA GESTION DE L'INSTANCE

SECTION I - LE PROTOCOLE DE L'INSTANCE

148. Les parties sont tenues de coopérer pour régler l'affaire ou pour établir le protocole de l'instance. Elles y précisent leurs conventions et engagements et les questions en litige, indiquent la considération qu'elles ont portée à recourir aux modes privés de prévention et de règlement des différends et les opérations à effectuer pour assurer le bon déroulement de l'instance, évaluent le temps qui pourrait être requis pour les réaliser de même que les coûts prévisibles des frais de justice et fixent les échéances à respecter à l'intérieur du délai de rigueur pour la mise en état du dossier.

ART. 148 DU NCPC  
CHAPITRE III  
LA GESTION DE L'INSTANCE  
SECTION I - LE PROTOCOLE DE L'INSTANCE

**Le grand collectif : Code de procédure civile : commentaires et annotations, 1re éd.**

« Les parties doivent maintenant exposer la considération qu'elles ont portée aux modes privés de prévention et de règlement des différends (principalement la négociation, la médiation et l'arbitrage) au protocole. Les parties peuvent recourir à "tout autre mode qui leur convient". Cette disposition confirme le caractère consensuel de ces modes privés. De plus, l'article 42 du Code de déontologie des avocats prévoit l'obligation d'informer le client de l'opportunité de recourir aux modes de prévention et de règlement des différends.

Le Petit Robert 2014 nous donne la définition suivante du terme "considération" [...] Le terme "doivent" doit être interprété avec le terme "considérer". Il ne peut donc s'agir d'une obligation absolue. Par exemple, dans certains cas exceptionnels, comme en matière d'injonction de type Anton Piller ou Mareva, une partie pourrait être justifiée de ne pas avoir communiqué avec la partie adverse. L'obligation de considérer n'implique pas toujours celle de communiquer avec l'autre partie. [...] **Même si le nouveau Code ne prévoit pas de sanction spécifique, le tribunal pourrait sanctionner ce manquement par l'octroi de frais de justice même si cet exercice pourrait s'avérer difficile. »**

ART. 148 DU NCPC  
CHAPITRE III  
LA GESTION DE L'INSTANCE  
SECTION I – LE PROTOCOLE DE L'INSTANCE

**Transport Bellemare International inc. c. Aviva, compagnie d'assurances du Canada, 2016 QCCQ 1871, 2016-02-04** : Poursuite en vertu d'un contrat de cautionnement. Les parties ne communiquent pas, contrevenant à l'art. 148 NCPC qui dit que les parties sont tenues de coopérer pour établir le protocole d'instance.

[13] Considérant s'il y a lieu d'établir un protocole selon les modalités exposées aux conclusions du présent jugement;

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[14] ORDONNE à la défenderesse de procéder au dépôt des moyens de défense oraux au dossier de la Cour dans les dix (10) jours de la présente décision;

[15] FIXE l'audition au fond du dossier devant la Cour du Québec, division de pratique, siégeant dans le district de Trois-Rivières, le 17 février 2016;

[16] PRENDS ACTE de la déclaration du procureur de la demanderesse de la durée prévisible de l'audition d'une heure;

[17] SANS FRAIS.

# ART. 148 DU NCPC

## CHAPITRE III

### LA GESTION DE L'INSTANCE

#### SECTION I - LE PROTOCOLE DE L'INSTANCE

**Parent c. Richer, 2016 QCCQ 2468, 2016-03-24** : Recours en dommages-intérêts; chacune des deux parties veut déposer un rapport d'expert. La Cour vient se prononcer et déterminer qu'une expertise commune est une meilleure décision.

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[41] MODIFIANT LE PROTOCOLE DE L'INSTANCE, ORDONNE une expertise commune dans le domaine de la médecine orthopédique;

[42] ACCORDE aux parties un délai d'un mois pour convenir du choix de l'expert commun et pour déterminer les paramètres que l'expertise doit couvrir, étant entendu que les honoraires de telle expertise commune seront partagés à parts égales entre la demande et la défense;

[43] À DÉFAUT D'ENTENTE, ENJOINT aux parties d'en informer la juge soussignée de façon à ce qu'elle procède au choix de l'expert commun et tranche les paramètres de l'expertise commune sur lesquels une entente n'a pu être conclue;

[44] DÉCLARE que la juge soussignée demeure saisie de la gestion de l'instance jusqu'à la détermination de l'expert commun ainsi que des paramètres de l'expertise commune;

[45] SANS FRAIS DE JUSTICE.

**Germain c. Crystal Loisirs inc. (Piscines Pro), 2016 QCCQ 12973, 2016-10-21** : Dans le cadre d'une poursuite en dommages, les défendeurs soumettent une demande de prolongation de délai et de modifications au protocole. Le tribunal accorde la prolongation.

[21] Les exigences de l'article 148 du C. p.c. invite les parties à évaluer le temps requis pour réaliser entre autres la déclaration commune, l'expertise et l'interrogatoire.

[22] Puisque les parties ne s'entendent pas sur le délai, le Tribunal considère que le délai de cinq mois est suffisant afin de préparer adéquatement le dossier pour sa mise en état.



ART. 148 DU NCPC

CHAPITRE III

LA GESTION DE L'INSTANCE

SECTION I - LE PROTOCOLE DE L'INSTANCE

L'article 148 pourrait toucher au privilège relatif au règlement

# PISTES DE SOLUTIONS POUR LE TRIBUNAL?



- ✓ Ordonner la coopération
- ✓ Modifier le protocole de l'instance
- ✓ Choisir l'expert commun
- ✓ Déterminer le délai approprié pour qu'un dossier soit mis en état

## ART. 232 NCPC

### CHAPITRE II : L'EXPERTISE

#### SECTION I : LES CAS D'OUVERTURE À L'EXPERTISE

232. Les parties conviennent de la nécessité de l'expertise dans le protocole de l'instance ou, avec l'autorisation du tribunal, en tout temps avant la mise en état du dossier.

Qu'elle soit commune ou non, les parties ne peuvent se prévaloir de plus d'une expertise par discipline ou matière, à moins que le tribunal ne l'autorise en raison de la complexité ou de l'importance de l'affaire ou du développement des connaissances dans la discipline ou la matière concernée.

234. À tout moment de l'instance, le tribunal peut, s'il l'estime nécessaire pour trancher le litige, ordonner, même d'office, une expertise par une ou plusieurs personnes qualifiées qu'il désigne. Il précise la mission confiée à l'expert, donne les instructions nécessaires à sa réalisation, fixe le délai dans lequel il devra faire rapport et statue sur ses honoraires et leur paiement.

Cette décision est notifiée à l'expert sans délai.

# ART. 232 NCPC

## CHAPITRE II : L'EXPERTISE

### SECTION I : LES CAS D'OUVERTURE À L'EXPERTISE

**Le grand collectif : Code de procédure civile : commentaires et annotations, 1re éd.**

De droit nouveau, l'art. 232 édicte que les parties conviennent de la nécessité de l'expertise dans le protocole de l'instance (art.148 et ss.) ou, avec l'autorisation du tribunal, en tout temps avant la mise en état du dossier (voir les art.173 et ss.).

Par ailleurs, il est à prévoir que même si le dossier est complexe, que l'affaire est importante ou que le développement des connaissances dans une discipline particulière est en cause, il sera difficile d'obtenir plus qu'une expertise par discipline, compte tenu de la règle de la proportionnalité (art. 2 al.2 et 232 al.2). On rejoint ainsi l'objectif de limiter les débats d'experts, d'accélérer le déroulement de l'instance et de réduire les coûts importants liés aux expertises.

L'art. 232 doit être lu en corrélation avec l'art. 148 al.2, par.4, où les parties doivent exposer au tribunal les motifs pour lesquels elles n'entendent pas procéder par expertise commune. Notons aussi qu'en vertu de l'art. 158 par.2, la Cour peut « imposer, le cas échéant, l'expertise commune ».

Toujours à l'art.158 par.2, il est prévu qu'à tout moment de l'instance, le tribunal peut, à titre de mesure de gestion, évaluer l'objet et la pertinence de l'expertise, qu'elle soit commune ou non, en établir les modalités ainsi que les coûts anticipés et fixer un délai pour la remise de rapport.

Dans le but d'assurer la transparence et l'impartialité, le 3e alinéa de l'art. 232 prévoyait l'obligation des parties de divulguer au tribunal les instructions qu'elles avaient données à l'expert. Cette obligation a toutefois été écartée au moment de l'étude détaillée du projet de loi no 28, et ce, afin de respecter le secret professionnel et le privilège de confidentialité (journal des débats, 11 novembre 2013, vol.43, no.87). Il demeure néanmoins possible pour le tribunal et les parties de connaître les instructions données à l'expert par une partie en en faisant la demande en vertu de l'art.235.

# ART. 232 NCPC

## CHAPITRE II : L'EXPERTISE

### SECTION I : LES CAS D'OUVERTURE À L'EXPERTISE

**Steele, Alexandra, Développements récents en droit de la propriété intellectuelle (2015)**

***L'expertise en propriété intellectuelle devant le nouveau Code de procédure civile, Barreau du Québec — Service de la formation continue***

[...] L'alinéa 2 de l'article 232 du Nouveau C. p.c. prévoit aussi un nombre maximal de témoins experts, soit un par discipline. La Loi sur la preuve au Canada<sup>15</sup> prévoit que le nombre de témoins experts dans une cause ne peut excéder cinq, sauf permission spéciale de la Cour. La Cour fédérale applique strictement cette disposition<sup>16</sup>, justement pour éviter les dérapages et coûts associés à un nombre élevé de témoins experts. Par contre, rien n'empêche que les cinq experts puissent tous témoigner sur le même sujet, du moins en principe! La procédure en Ontario limite aussi le nombre d'experts à trois<sup>17</sup>. Il sera donc intéressant de voir l'application pratique de cette disposition, puisque la Cour devra circonscrire ce que signifient « discipline » et « matière » : la notion de limiter le nombre d'experts par « matière » est, selon nous, beaucoup moins restrictive et plus indiquée dans les litiges de propriété intellectuelle que celle de limite par « discipline ». À tout événement, lors du choix de l'expert, il sera important de garder à l'esprit le nombre restreint d'experts permis en vertu de cette disposition<sup>18</sup>.

**Saba c. Procureure générale du Québec, 2017 QCCS 23, 2017-01-06** : Aucun contexte, simplement une liste de considérant. Pertinent au sens qu'on voit un exemple concret de ce qu'un juge peut ordonner lors d'un jugement en gestion.

ART. 232 NCPC

CHAPITRE II : L'EXPERTISE

SECTION I : LES CAS D'OUVERTURE À L'EXPERTISE

Le privilège relatif au litige et le secret professionnel auraient trouvé application ici – cependant, compte tenu de principe voulant que la quête de la vérité soit prioritaire, il est envisageable que le (s) privilège (s) soit (en) t soulevé (s).



# ART. 232 NCPC

## CHAPITRE II : L'EXPERTISE

### SECTION I : LES CAS D'OUVERTURE À L'EXPERTISE

**Le grand collectif : Code de procédure civile : commentaires et annotations, 1re éd.**

L'art. 234 reprend les principes énoncés aux articles 414, 415, 416 et 422 aCpc. Cependant, contrairement à l'art. 414 aCpc, qui prévoyait que le tribunal ne pouvait rendre une ordonnance d'expertise qu'après la contestation liée, le nouvel article 234 édicte que le tribunal peut rendre une telle ordonnance à tout moment pendant l'instance.

Une ordonnance d'expertise peut être rendue à la suite d'une demande de l'une des parties (voir les art.148 al.2, par.4 et 232) ou d'office par le tribunal. L'article 158 par.2 accorde d'ailleurs au tribunal, à titre de mesures de gestion de l'instance, d'imposer, le cas échéant, une expertise commune (voir aussi l'art.540 en matière de recouvrement des petites créances). À cet égard, dans 2911663 Canada inc. c A.C. Line Info inc., REJB 2004-60090, J-E 2004-811 (C.A.), par.103 à 105, le juge Hilton rappelle toutefois que le tribunal devrait consulter les parties avant de nommer un expert étant donné les coûts importants qui en découlent.

Dans tous les cas, dans son ordonnance, le tribunal doit préciser la mission confiée à l'expert, donner à ce dernier des instructions nécessaires à la réalisation de son expertise, fixer le délai dans lequel l'expert devra faire rapport et statuer sur les honoraires de l'expert et leur paiement. Cette décision est notifiée à l'expert dans délai.

L'expert devra respecter la mission confiée par le tribunal. À défaut, non seulement son rapport pourrait être écarté (voir les art. 241, 293 et 294), mais il pourrait être destitué, comme il l'a été dans l'affaire Rolls Royce Ltd c Québec (CSST) REJB 1997-00559, J-E 97-932 (C.A.) (à ce sujet, voir aussi l'art. 237).

Soulignons que l'article 234 se lit avec l'article 236, lequel prévoit que l'expert commis par le tribunal doit agir sous l'autorité de celui-ci pour recueillir la preuve dont il a besoin pour accomplir sa mission.

**Collection de droit 2016-2017**

**Volume 2 — Preuve et procédure**

**Titre II — La preuve devant le tribunal civil**

**Chapitre III — La preuve à l'instruction**

3. L'expertise à la demande du tribunal

« À tout moment de l'instance, le tribunal peut, s'il l'estime nécessaire pour trancher le litige, ordonner, même d'office, une expertise par une ou plusieurs personnes qualifiées qu'il désigne. » (art. 234 C. p.c.). Il s'agit d'un procédé de vérification exceptionnel<sup>70</sup>. Puisqu'elle résulte d'une discrétion judiciaire, la décision ne peut être portée en appel, sauf en cas d'abus ou d'erreur évidente, n'étant pas un cas visé par l'article 31 C.p.c.<sup>71</sup>. La valeur probante du rapport, qui fait partie de la preuve<sup>72</sup>, est laissée à l'appréciation du tribunal<sup>73</sup>, qui ne devrait toutefois le rejeter que pour des raisons graves<sup>74</sup>. Par exemple, l'expert pourra être déclaré inapte à agir lorsqu'il dépasse les paramètres de sa mission et se prononce sur le bien-fondé des prétentions de faits des parties quant aux principales questions de responsabilité civile en litige<sup>75</sup>.

# ART. 232 NCPC

## CHAPITRE II : L'EXPERTISE

### SECTION I : LES CAS D'OUVERTURE À L'EXPERTISE

**Asselin c. 9214-2462 Québec inc., 2017 QCCS 950, 2017-02-01** – Suite à une entente particulière, les demandeurs poursuivent les défendeurs pour une somme de 126 017,86\$. Les défendeurs demande au tribunal d'ordonner une expertise commune, ce que le tribunal refuse de faire.

**Boudreault c. Boudreault, 2017 QCCS 938, 2017-03-02** – Liquidateur demande l'homologation d'une reddition de compte révisée suite à un jugement de la Cour d'appel. Cette demande est contestée. Le juge, dans ces conclusions, précise une mission détaillée à l'expert qu'il nomme.

**Gagnon c. Béton Laurier inc., 2016 QCCQ 9288, 2016-09-12** – Aucun contexte; exemple de la nomination d'un expert par la Cour





# PISTES DE SOLUTIONS POUR LE TRIBUNAL?



- ✓ Rappeler aux parties leur devoir de respecter le principe de proportionnalité, celui de limiter l'affaire à ce qui est nécessaire pour résoudre le litige et de ne pas agir d'une manière excessive ou déraisonnable, et les principes afférents aux experts, incluant ceux énoncés aux articles 232, alinéa 2 et 238, alinéa 1 du Code de procédure civile; (**Saba c. Procureure générale du Québec**, 2017 QCCS 23, 2017-01-06)
- ✓ Imposer une expertise commune, préciser la mission confiée à l'expert, donner des instructions, fixer le délai dans lequel l'expert doit produire son rapport et statuer sur les honoraires de l'expert. Destituer l'expert ou écarter son rapport si ce dernier ne respecte pas la mission qui lui a été confiée par le tribunal.

# ARTS. 235, 236, 237 NCPC

## CHAPITRE II : L'EXPERTISE

### SECTION I : LES CAS D'OUVERTURE À L'EXPERTISE

235. L'expert est tenu de donner son avis sur les points qui lui sont soumis ou, dans le cas d'un huissier, en établissant un constat.

L'expert est tenu, sur demande, d'informer le tribunal et les parties de ses compétences professionnelles, du déroulement de ses travaux et des instructions qu'il a reçues d'une partie; il est aussi tenu de respecter les délais qui lui sont impartis. Il peut, si cela est nécessaire pour l'accomplissement de sa mission, demander des directives au tribunal; cette demande est notifiée aux parties.

L'expert agit sous son serment professionnel; autrement, les parties ou le tribunal peuvent exiger qu'il prête serment. Il doit en outre souscrire à la déclaration dont le modèle est établi par le ministre de la Justice relativement à l'exécution de sa mission et joindre cette déclaration à son rapport.

236. L'expert commis par le tribunal agit sous l'autorité de celui-ci pour recueillir la preuve dont il a besoin pour accomplir sa mission. Il peut ainsi procéder à l'examen de tout document ou de tout bien, effectuer la visite de tout lieu et, avec l'autorisation du tribunal, recueillir des témoignages sous serment dont il assure la conservation et dont il certifie l'origine et l'intégrité.

Il est tenu de donner aux parties un préavis d'au moins cinq jours de la date et du lieu où il commencera ses opérations

237. L'expert qui n'a pas les compétences requises ou qui manque gravement à ses devoirs dans l'accomplissement de sa mission peut, notamment lors d'une conférence de gestion, à l'initiative du tribunal ou sur demande de l'une ou l'autre des parties, être remplacé ou désavoué.

# ARTS. 235, 236, 237 NCPC

## CHAPITRE II : L'EXPERTISE

### SECTION I : LES CAS D'OUVERTURE À L'EXPERTISE

#### **Le grand collectif : Code de procédure civile : commentaires et annotations, 1re éd.**

Le premier alinéa de l'article 235 réitère l'objectif premier de l'expertise, soit de livrer un avis sur certains points soumis par les parties ou le tribunal, et ce, afin d'éclairer ce dernier dans sa décision (voir aussi l'art.231).

Le deuxième alinéa de l'article 235 oblige l'expert, lorsqu'une telle demande lui est adressée, à informer le tribunal et les parties notamment des instructions qu'il a reçues de la part d'une partie. Le libellé du texte laisse entendre que les instructions requises peuvent être tant verbales qu'écrites. Cette obligation de l'expert heurte de plein front la notion de secret professionnel.

Comme le secret professionnel est une disposition supra législative (ou quasi constitutionnelle) (art. 9 de la Charte québécoise des droits et libertés de la personne), certains pourraient penser à attaquer cette disposition comme étant contraire aux chartes. D'autre part, bien que la Cour suprême dans *Blank c Canada* 2006 CSC 39 ait clairement fait la distinction entre le secret professionnel et le privilège en vue d'un litige, ce dernier privilège est aussi heurté de plein fouet par la disposition de l'article 235.

Selon les travaux parlementaires, on justifie néanmoins cette disposition par l'objectif d'atteinte de la recherche de la vérité et par l'impartialité dont doit faire preuve l'expert (voir les art. 21, 22 et 24). Elle permettrait ainsi de savoir à quel point certaines instructions données par une partie peuvent avoir eu une influence sur l'opinion de l'expert. En fait, le but de cette disposition serait d'assurer un certain équilibre entre la protection du secret professionnel et la recherche de la vérité (Journal des débats, 12 novembre 2013, vol.43, n.89).

# ARTS. 235, 236, 237 NCPC

## CHAPITRE II : L'EXPERTISE

### SECTION I : LES CAS D'OUVERTURE À L'EXPERTISE

Une question qui se pose est de savoir si ces instructions pourraient être requises pour des dossiers déjà en cours au moment de l'entrée en vigueur de cette disposition prévue pour le 1er janvier 2016. La disposition transitoire de l'article 833 pourrait laisser entendre que cette disposition serait d'application immédiate, mais le débat reste à faire. Par ailleurs, l'expert doit respecter les délais qui lui sont impartis (art.235 al.2). À cet égard, l'article 158 al. 1(2) prévoit que le tribunal peut, à titre de mesure de gestion, fixer un délai pour la remise du rapport.

Cette déclaration vise à faire prendre conscience à l'expert ou à lui rappeler qu'il doit remplir sa mission avec objectivité, impartialité et rigueur (voir aussi l'art.22).

#### **Collection de droit 2016-2017**

#### **Volume 2 — Preuve et procédure**

#### **Titre II — La preuve devant le tribunal civil**

#### **Chapitre I — Les qualités et les moyens de preuve**

Puisque l'article 235, al. 2 C. p.c. prévoit que l'expert est tenu, sur demande, d'informer le tribunal et les parties de ses compétences professionnelles, la partie qui produit un rapport d'expertise devrait également fournir le curriculum vitæ de son auteur puisqu'il sera éventuellement requis par le tribunal ou la partie adverse. Lors de l'enquête, même si l'expert témoigne par l'entremise de son rapport, le tribunal doit être en mesure d'apprécier la compétence de son auteur dans le domaine concerné et le curriculum vitæ est sans doute la meilleure méthode pour établir les qualifications professionnelles de l'auteur du rapport d'expertise. Les règlements des tribunaux prévoient d'ailleurs que les parties doivent joindre à un rapport d'expert le curriculum vitæ de l'auteur du rapport et, si elles entendent les réclamer à titre de frais de justice, le compte d'honoraires à jour de ce dernier et celui pour assister à l'instruction et témoigner, dans la mesure où cela est utile (art. 14 R.C.Q.).

# ARTS. 235, 236, 237 NCPC

## CHAPITRE II : L'EXPERTISE

### SECTION I : LES CAS D'OUVERTURE À L'EXPERTISE

**Couture c. Groupe Qualinet inc., 2016 QCCQ 1574, 2016-03-16** : Demande de Qualinet d'avoir la permission d'interroger un tiers, soit l'expert de la partie adverse. Évidemment, cette dernière s'y oppose. Pertinence de la décision est que la Cour établit que l'art. 235 ne s'applique pas aux interrogatoires hors cour des experts.

[51] L'obligation de divulgation des « instructions » reçue par l'expert est une modification majeure qui n'est toutefois pas définie au Code.

[54] De plus, les termes « sur demande » ne donnent, certes, pas ouverture à un interrogatoire hors Cour de l'expert. En vertu de l'article 221 C. p.c., les critères sont toujours les mêmes : l'interrogatoire doit être pertinent, nécessaire et essentiel au cheminement de l'instance.

[55] Enfin, le texte de l'article 235 C. p.c. prévoit que l'expert doit informer le tribunal et les parties. Ce qui, de l'avis du Tribunal, ne vise pas l'interrogatoire hors Cour de l'expert.

**Érige inc. c. Gagné, 2016 QCCS 6469, 2016-12-22**: Réclamation en dommages et intérêts. Suite à des engagements non respectés par les défendeurs, la Cour doit se prononcer sur des objections faites par les avocats des défendeurs; elle les accueillera partiellement. La pertinence des extraits est qu'on s'y prononce sur la transparence et le droit des parties de ne pas tout révéler.

[18] En se portant demandeurs reconventionnels et en reprochant une qualité de rénovation, le rapport d'évaluation peut présenter un impact certain sur la qualité des griefs reprochés. En sus, ils sont en lien avec une information qui leur appartient.

[19] En effet, bien qu'il s'agisse d'une communication liée à un tiers, elle appartient aux défendeurs parce qu'elle relève de leur propriété et de leurs démarches. Il ne s'agit pas d'une fouille dans le dossier d'un tiers sans connexion avec la réclamation.

[20] Quant à l'obligation de communiquer la subvention Rénoclimat, la réflexion du tribunal est la même. Il s'agit d'un avantage donné à un contribuable de pouvoir obtenir une subvention sur l'amélioration de l'efficacité énergétique de sa propriété.

[21] La subvention étant liée à une rénovation, la qualité de cette rénovation et son admissibilité relèvent du litige qui oppose les parties et doit être communiquée. Encore là, il s'agit d'une communication qui émane des défendeurs et n'est pas en possession exclusive d'un tiers.

[22] En ce qui a trait à la communication des courriels et des écrits échangés, soit EEG-12 entre madame Évelyne Gagné et ses experts, le tribunal considère qu'il s'agit là d'une information liée entre la demanderesse et ses experts et que la communication qui doit être livrée à la cour sur le rôle et le devoir de l'expert relève beaucoup plus de l'expert lui-même que de la défenderesse.

[23] Il sera loisible à l'avocat de la demanderesse de vérifier la teneur de ces discussions avec l'expert lors de son éventuel témoignage. Ce sera au juge du fond de statuer à cet effet.

# ARTS. 235, 236, 237 NCPC

## CHAPITRE II : L'EXPERTISE

### SECTION I : LES CAS D'OUVERTURE À L'EXPERTISE

**Couture c. Groupe Qualinet inc., 2016 QCCQ 1574, 2016-03-16** : Demande de Qualinet d'avoir la permission d'interroger un tiers, soit l'expert de la partie adverse. Évidemment, cette dernière s'y oppose. Pertinence de la décision est que la Cour établit que l'art. 235 ne s'applique pas aux interrogatoires hors cour des experts.

[51] L'obligation de divulgation des « instructions » reçue par l'expert est une modification majeure qui n'est toutefois pas définie au Code.

[54] De plus, les termes « sur demande » ne donnent, certes, pas ouverture à un interrogatoire hors Cour de l'expert. En vertu de l'article 221 C. p.c., les critères sont toujours les mêmes : l'interrogatoire doit être pertinent, nécessaire et essentiel au cheminement de l'instance.

[55] Enfin, le texte de l'article 235 C. p.c. prévoit que l'expert doit informer le tribunal et les parties. Ce qui, de l'avis du Tribunal, ne vise pas l'interrogatoire hors Cour de l'expert.

**Érige inc. c. Gagné, 2016 QCCS 6469, 2016-12-22**: Réclamation en dommages et intérêts. Suite à des engagements non respectés par les défendeurs, la Cour doit se prononcer sur des objections faites par les avocats des défendeurs; elle les accueillera partiellement. La pertinence des extraits est qu'on s'y prononce sur la transparence et le droit des parties de ne pas tout révéler.

[18] En se portant demandeurs reconventionnels et en reprochant une qualité de rénovation, le rapport d'évaluation peut présenter un impact certain sur la qualité des griefs reprochés. En sus, ils sont en lien avec une information qui leur appartient.

[19] En effet, bien qu'il s'agisse d'une communication liée à un tiers, elle appartient aux défendeurs parce qu'elle relève de leur propriété et de leurs démarches. Il ne s'agit pas d'une fouille dans le dossier d'un tiers sans connexion avec la réclamation.

[20] Quant à l'obligation de communiquer la subvention Rénoclimat, la réflexion du tribunal est la même. Il s'agit d'un avantage donné à un contribuable de pouvoir obtenir une subvention sur l'amélioration de l'efficacité énergétique de sa propriété.

[21] La subvention étant liée à une rénovation, la qualité de cette rénovation et son admissibilité relèvent du litige qui oppose les parties et doit être communiquée. Encore là, il s'agit d'une communication qui émane des défendeurs et n'est pas en possession exclusive d'un tiers.

[22] En ce qui a trait à la communication des courriels et des écrits échangés, soit EEG-12 entre madame Évelyne Gagné et ses experts, le tribunal considère qu'il s'agit là d'une information liée entre la demanderesse et ses experts et que la communication qui doit être livrée à la cour sur le rôle et le devoir de l'expert relève beaucoup plus de l'expert lui-même que de la défenderesse.

[23] Il sera loisible à l'avocat de la demanderesse de vérifier la teneur de ces discussions avec l'expert lors de son éventuel témoignage. Ce sera au juge du fond de statuer à cet effet.

# ARTS. 235, 236, 237 NCPC

## CHAPITRE II : L'EXPERTISE

### SECTION I : LES CAS D'OUVERTURE À L'EXPERTISE

Voir **SNC-Lavalin inc. c. ArcelorMittal Exploitation minière Canada, 2017 QCCS 737, 2017-03-03:**

Peu de contexte : la requérante SNC Lavalin veut obtenir des documents décrits dans le rapport des experts ainsi que les documents sur lesquels ils se sont basés pour former leurs opinions (lettres d'engagement des experts et leurs instructions). Les objections des défendeurs sont accueillies en majorité.

(résumé)

Les premières objections visent la communication des lettres d'engagement des experts au dossier et des instructions qui leur ont été données. La partie s'y opposant souligne que ces lettres et instructions sont protégées par le secret professionnel et que les experts ont décrit leur mandat dans le rapport remis, ce qui devrait suffire à la partie adverse. La Cour, reprenant cet argument, confirme qu'en abordant le sujet de leur propre chef dans le rapport, les experts ont renoncé au secret professionnel. Par ailleurs, nonobstant la renonciation des experts par leur compte-rendu au rapport, ils sont contraints de communiquer leur mandat et leurs instructions en vertu de l'art. 235 CPC qui prévoit que les parties doivent être informées des instructions reçues par l'expert. Ce droit cause une atteinte reconnue, mais considérée comme justifiée par le rôle impartial de l'expert et par l'objectif de la quête de la vérité (¶17; on cite l'ouvrage *Le grand collectif : Code de procédure civile*).

Les autres objections visent la communication de documents mentionnés au rapport, mais non joints, qui concernent les rencontres, les entrevues et les formations ainsi que toutes questions écrites posées à l'expert et la réponse reçue. Ces objections seront partiellement maintenues; le Tribunal considère que les enregistrements ou la transcription des entrevues devraient être communiqués puisque les experts s'y réfèrent et laissent entendre qu'ils fondent leur opinion sur celles-ci. Toutefois, les notes des experts sont protégées par le privilège relatif au litige et le secret professionnel et ne sauraient être divulguées. La suggestion que les experts puissent soumettre une version caviardée de leurs notes est rejetée par la Cour; en effet, cet exercice « constituerait une invasion dans le dossier de l'expert » qui lui, est privilégié. La Cour ordonne la divulgation des lettres et instructions reçues par les experts ainsi que les enregistrements ou transcriptions des entrevues tenues entre les experts et les employés.

# ART. 237 NCPC

## CHAPITRE II : L'EXPERTISE

### SECTION I : LES CAS D'OUVERTURE À L'EXPERTISE

**Le grand collectif : Code de procédure civile : commentaires et annotations, 1re éd.**

(...) Une telle demande peut être justifiée par le fait que l'expert n'a pas les compétences requises. Au stade initial, la jurisprudence hésite toutefois à disqualifier un expert au motif qu'il n'aurait pas les compétences requises. En effet, il semble souvent préférable d'entendre le témoignage de l'expert et d'en apprécier alors la valeur probante. Cette jurisprudence devrait continuer de s'appliquer.

L'expert peut aussi être disqualifié s'il a manqué à ses devoirs dans l'accomplissement de sa mission. À cet égard, l'affaire *Rolls-Royce Ltd c Québec (CSST)*, rendue sous la plume du juge Lebel, constitue la cause de référence.

En prévoyant que le désaveu ou le remplacement de l'expert puisse être soulevé « lors d'une conférence de gestion » (voir aussi l'art. 153 et s.), le législateur vise à éviter des reports d'audition de dernière minute. Dans l'affaire *Québec (Procureur général) c Marleau*, REJB 1995-56046, (1995) rdj 236, j. e. 95-269 (C.A), la Cour d'appel a d'ailleurs bien précisé que la partie privée de son expert peut obtenir une remise.

Cet article 237 est à lire en corrélation avec le deuxième alinéa de l'article 294 qui rappelle que « les parties ne peuvent, cependant, invoquer l'irrégularité, l'erreur grave ou la partialité du rapport, à moins que, malgré leur diligence, elles n'aient pu le constater avant l'instruction ». Il serait sans doute opportun d'avoir à l'esprit la jurisprudence sur les déclarations d'inhabilité, laquelle s'impose à celui qui se plaint d'un conflit d'intérêts de l'adversaire d'agir à la première occasion.

Notons que si une partie souhaite plutôt s'attaquer au rapport d'expertise avant l'instruction, son recours constituera une demande de rejet du rapport fondée sur l'article 241.

Dans la mesure où le rapport de l'expert tient lieu de son témoignage en vertu de l'article 293 et que la disposition incite les parties à soulever les questions liées à la compétence des experts à la première occasion, on peut se demander si le voir-dire de l'expert au procès existe encore.



# ART. 237 NCPC

## CHAPITRE II : L'EXPERTISE

### SECTION I : LES CAS D'OUVERTURE À L'EXPERTISE

#### **Blogue du CRL, Jeune Barreau de Montréal, Nouveau Code de procédure civile : principes entourant le rejet d'une expertise, 14 février 2017**

Le deuxième alinéa de cette disposition prévoit cependant que : « Les parties ne peuvent, cependant, invoquer l'irrégularité, l'erreur grave ou la partialité du rapport, à moins que, malgré leur diligence, elles n'aient pu le constater avant l'instruction. »

En se référant aux Commentaires de la ministre sur l'article 237 C. p.c., le Tribunal opine à l'effet que le débat concernant la demande de rejet d'un rapport d'expert doit être décidé avant l'instruction :

[14] À ce propos, les Commentaires de la ministre de la Justice sont sans équivoque : le désaveu ou le remplacement de l'expert ou encore le retrait de son rapport doivent être décidés avant l'instruction, et ce, afin d'éviter le report de celle-ci « pour corriger une situation qui aurait pu l'être à moindre coût pour les parties et l'administration de la justice »

[15] L'irrégularité, l'erreur grave ou la partialité dont parle l'article 241 C. p.c. doit donc rendre le rapport d'expert irrecevable et non seulement diminuer sa valeur probante.

Ainsi, le Tribunal se penche sur les éléments concernant la recevabilité de l'expertise ainsi que sur le caractère retardataire de la demande de rejet du Rapport.

# PISTES DE SOLUTIONS POUR LE TRIBUNAL?



- ✓ Exiger la divulgation des mandats et des instructions reçus par l'expert;
- ✓ Préserver la confidentialité des échanges avec l'expert, du moins, jusqu'au procès.
- ✓ D'évaluer avec prudence s'il est en présence d'un cas prima facie d'abus ou de disproportionnalité; sinon, d'agir avec prudence et d'évaluer la valeur probante de l'expertise dans le contexte réel du litige et déterminer si l'expert a réellement joué son rôle « d'expert ».

ART. 241 NCPC  
CHAPITRE II : L'EXPERTISE  
SECTION III  
LE RAPPORT D'EXPERTISE

241. Une partie peut, avant l'instruction, demander le rejet du rapport pour cause d'irrégularité, d'erreur grave ou de partialité, auquel cas cette demande est notifiée aux autres parties dans les 10 jours de la connaissance du motif de rejet du rapport.

Le tribunal, s'il considère la demande bien fondée, ordonne la correction du rapport ou encore son retrait, auquel cas il peut permettre une autre expertise. Il peut également, dans la mesure qu'il indique, réduire le montant des honoraires dus à l'expert ou ordonner le remboursement de ce qui lui a été payé.

# ART. 241 NCPC

## CHAPITRE II : L'EXPERTISE

### SECTION III

#### LE RAPPORT D'EXPERTISE

**Le grand collectif : Code de procédure civile : commentaires et annotations, 1re éd.**

L'article 241 permet à une partie de demander le rejet du rapport d'expertise à la condition de le faire avant l'instruction. Cette disposition se lit en corrélation avec l'article 2949 qui prévoit que les parties ne peuvent soulever ces motifs lors de l'instruction « à moins que, malgré leur diligence, elles n'aient pu le constater avec l'inscription ». Notons aussi que le tribunal peut ordonner que les frais de justice soient payés par la partie qui tarde à soulever un motif qui entraîne la correction ou le rejet du rapport d'expertise (art. 341 al.3).

Ces dispositions visent à assurer la célérité du processus judiciaire et éviter des remises. En fait, le principe est le même qu'en matière de déclaration d'inhabilité pour motif, par exemple, de conflit d'intérêts où une partie doit agir à la première occasion pour s'en plaindre.

Les trois motifs pouvant justifier le rejet du rapport de l'expert sont : (1) l'irrégularité : ce qui laisse, pour le plaideur, place à l'imagination; (2) l'erreur grave; (3) la partialité.

La plupart des décisions accueillant une requête en rejet préliminaire concernent l'expert qui s'aventure dans le domaine de l'opinion juridique. Ce motif devrait faire partie de « l'irrégularité ». Quoi qu'il en soit, les tribunaux devront définir les paramètres de ces trois cas de rejet.

Par ailleurs, notons que si une partie souhaite plutôt s'attaquer aux compétences de l'expert ou soulever un manquement grave aux devoirs de ce dernier dans l'accomplissement de sa mission, elle peut, notamment lors d'une conférence de gestion, demander son désaveu ou son remplacement en vertu de l'art. 237.

# ART. 241 NCPC

## CHAPITRE II : L'EXPERTISE

### SECTION III

#### LE RAPPORT D'EXPERTISE

Il est aussi possible de demander le rejet du rapport d'expertise avant l'instruction (art. 241 C.p.c.) pour cause d'irrégularité lorsque l'expert se prononce sur une question de droit pur, puisqu'il appartient uniquement au tribunal de statuer sur les questions de droit, après plaidoirie des parties<sup>540</sup>. Le tribunal peut également ordonner la correction du rapport plutôt que son rejet, notamment en décidant de procéder au caviardage de certaines parties du rapport et de permettre la production de ce qui en reste<sup>541</sup> ou en ordonnant à la partie concernée de corriger le rapport d'expert, conformément à l'article 241 C.p.c. Cependant, les tribunaux ont établi, sous l'ancien Code de procédure civile, qu'il n'était généralement pas opportun de procéder ainsi, puisqu'une approche globale est ordinairement plus appropriée<sup>542</sup>. Il reviendra aux tribunaux d'établir si cela est encore le cas compte tenu des dispositions de l'article 241 C.p.c., lesquelles doivent être interprétées à la lumière des principes de proportionnalité et d'intérêt de la justice (art. 9, 10, 18 et 19 C.p.c.)<sup>543</sup>.

Par exemple, un rapport d'expertise qui explique non seulement les usages établis en matière de pratique juridique, mais qui qualifie la transaction, examine les faits, interprète les notions et les définitions et tire des conclusions, sera jugé irrecevable et rejeté du dossier. Comme ce rapport d'expertise empiète largement sur le domaine réservé au juge, s'il demeurait au dossier, cela pourrait vicier l'esprit de neutralité dans lequel le juge doit aborder chaque audience, et obliger la partie adverse à préparer une contre-expertise reprenant des affirmations qui ne devraient pas figurer au dossier<sup>544</sup>. Il en va de même lorsque l'expertise porte sur une question qui relève de l'appréciation du tribunal, comme la « logique » de procéder à des travaux urgents au sens de l'article 1739 C.c.Q.<sup>545</sup>, puisque l'expert usurpe alors les fonctions du juge des faits.

De plus, lorsque le rapport d'expertise, ou une partie de celui-ci, s'apparente davantage à l'analyse de faits simples, ou à de la spéculation sur le comportement des parties, ou à de l'interprétation juridique, une partie pourra en demander le rejet conformément à l'article 241, al. 1 C.p.c.<sup>546</sup>. Il en va de même lorsque l'expertise porte sur des éléments déjà tranchés par un jugement antérieur de la Cour d'appel, lequel lie le juge chargé d'entendre l'affaire au mérite<sup>547</sup>.

ART. 241 NCPC  
CHAPITRE II : L'EXPERTISE  
SECTION III  
LE RAPPORT D'EXPERTISE

En réponse au par.4 des commentaires de Me Bécharde : les tribunaux continueront d'interpréter au cas par cas les motifs de rejet dans le contexte propre du dossier.

Décisions où les motifs de rejet sont amplement discutés :

**Bernatchez c. Blanchet Allard, 2016 QCCS 3199, 2016-07-05** : Requête en rejet d'expertise. Au fond : requête en injonction permanente; les parties conviennent d'un expert et le demandeur demande maintenant le rejet du rapport de l'expertise, pour cause d'irrégularité. Le juge prend en compte toutes les actions et tous les arguments et détermine au final que la requête en rejet d'expertise est rejetée.

Voir **Breton c. Mengue, 2017 QCCQ 73, 2017-01-18** (Demander en rejet d'un rapport d'expertise de la part du défendeur. Demander rejetée, juge considère que prudence est tirs de mise lorsqu'il est question de rejet d'expertise et que juge au fond pourra mieux trancher que lui.) : [42] *Il n'y a pas lieu pour le Tribunal d'étendre plus amplement la notion d'irrégularité mentionnée à l'article 241 CPC. En effet, les causes d'irrégularité doivent continuer d'être interprétées restrictivement, de façon à permettre à une partie de présenter au procès toute preuve utile et nécessaire afin d'établir la véracité des faits qui soutiennent ses prétentions.*

ART. 241 NCPC  
CHAPITRE II : L'EXPERTISE  
SECTION III  
LE RAPPORT D'EXPERTISE

**Le délai de dix jours est-il de rigueur?**

**Emballages 2M inc. c. Multi-Portions inc., 2016 QCCS 4581, 2016-09-07 :**

[26] Une conclusion s'impose : que le délai de l'article 241 C.p.c. en soit un de rigueur ou non, ce que le Tribunal n'a pas à décider, la notification de cette requête presque cinq mois après que Multi en a été mis au courant et alors qu'un autre juge a entendu les parties entre-temps, ne constitue ni une utilisation optimale des ressources judiciaires, ni une démonstration de l'esprit de collaboration requis par le nouveau code.

Voir **Construction Savite inc. c. Construction Demathieu & Bard (CDB) inc., 2017 QCCS 579, 2017-02-14** : [9] L'article précise que cette demande doit être notifiée aux autres parties dans les 10 jours de la connaissance du motif de rejet. Les défenderesses n'ont pas respecté ce délai. Le rapport leur a été notifié le 12 septembre 2016 et leur demande de rejet est datée du 9 novembre 2016.

[10] La demanderesse n'invoque toutefois pas l'inobservance du délai de 10 jours imparti à l'article 241. **Précisons qu'il ne s'agit pas d'un délai de rigueur.**

# PISTES DE SOLUTIONS POUR LE TRIBUNAL?



- ✓ Le juge doit prendre *en considération* le délai de 10 jours, doit interpréter les circonstances propres au dossier et agir avec prudence et célérité.





ART. 246 NCPC

CHAPITRE III

LA COMMUNICATION ET LA PRODUCTION DES PIÈCES ET DES AUTRES ÉLÉMENTS DE PREUVE

SECTION I - DISPOSITIONS GÉNÉRALES

246. Les modalités et le délai de communication des pièces et des autres éléments de preuve entre les parties doivent être indiqués dans le protocole de l'instance en conformité avec les règles du présent chapitre, à moins qu'ils n'aient été autrement fixés par le tribunal.

Si le protocole ne prévoit ni modalités ni délai ou lorsqu'aucun protocole n'est requis, une partie peut, sans formalités, dès qu'elle est informée qu'une autre partie entend invoquer une pièce ou un autre élément de preuve, demander d'en obtenir copie ou d'y avoir autrement accès. Si sa demande n'est pas satisfaite dans les 10 jours, le tribunal peut rendre les ordonnances appropriées.

## ART. 246 NCPC

### CHAPITRE III

## LA COMMUNICATION ET LA PRODUCTION DES PIÈCES ET DES AUTRES ÉLÉMENTS DE PREUVE

### SECTION I - DISPOSITIONS GÉNÉRALES

#### **Le grand collectif : Code de procédure civile : commentaires et annotations, 1er éd.**

En ce qui concerne la communication et la production des pièces et des autres éléments de preuve, le nouveau Code de procédure civile reprend essentiellement les règles antérieures.

Sauf décision contraire du tribunal, les parties doivent indiquer dans le protocole de l'instance les modalités ainsi que le délai de communication des pièces et des autres éléments de preuve (voir aussi l'art. 148 al.2 (6)). Ce faisant, elles doivent respecter les dispositions des articles 247 à 252.

Lorsqu'aucun protocole n'est requis, par exemple en matière non contentieuse ou en matière d'outrage au tribunal, une partie peut évidemment obtenir communication des pièces, et ce, dans les dix jours (art. 246 al.2).

#### **Collection de droit 2016-2017**

#### **Volume 2 — Preuve et procédure**

#### **Titre II — La preuve devant le tribunal civil**

#### **Chapitre II — La preuve avant procès**

Une partie qui invoque un document qui n'est pas en sa possession, parce que détenu alors par la partie adverse ou un tiers, doit alléguer la raison pour laquelle elle ne peut le produire. Si le document est en la possession de la partie adverse, celle-ci devra être sommée de produire éventuellement ce document lors de l'instruction, à défaut de quoi preuve secondaire en sera faite, conformément aux dispositions de l'article 2860 C.c.Q. La règle de la meilleure preuve exigerait ici la production de l'original de l'écrit au moment de l'instruction. Si la copie de l'écrit est en la possession de la partie qui l'invoque, cette copie sera produite pour valoir comme preuve secondaire pour le cas où la partie adverse omettrait de produire l'original de l'écrit.

Il faut également noter que les modalités des articles 246 et s. C.p.c. ne visent que les documents qui sont en la possession de la partie qui désire les invoquer. Ainsi, à l'instruction, un document qui n'est pas en la possession ou sous le contrôle d'une partie pourra être produit, par exemple à la suite d'une citation à comparaître pour produire un document signifiée au témoin détenteur du document (art. 270 C.p.c.) ou sur demande (art. 286 C.p.c.).

ART. 246 NCPC

CHAPITRE III

LA COMMUNICATION ET LA PRODUCTION DES PIÈCES ET DES AUTRES ÉLÉMENTS DE PREUVE

SECTION I - DISPOSITIONS GÉNÉRALES

**Envac Systèmes Canada inc. c. Montréal (Ville de), 2016 QCCS 1423, 2016-03-29** : Demande en précisions. Envac soumet une liste de précisions qu'elle souhaite obtenir et le greffier spécial, après avoir fait un rappel de l'état du droit et de son désaccord avec les commentaires du Grand Collectif, détermine si chacune des demandes de précisions doit être accordée ou non. Il refuse la majorité des demandes sous l'argument qu'elles sont hâtives et en accorde certaines. -> **\*\*Cette décision a été renversée par 2016 QCCS 1931 : La Cour ordonne qu'Envac réponde à la majorité des demandes de précisions. La Cour se base sur la transparence, la collaboration et la divulgation mutuelle des éléments pertinents au débat (¶22).\*\***

[13] Le fait que le législateur recourt à l'expression « une autre partie entend invoquer une pièce » au deuxième alinéa de l'article 246 n.C.p.c. et prévoit à ce même article le mécanisme procédural pour obtenir une copie de cette pièce ou y avoir accès, donne plutôt à penser que le législateur a retiré, à l'étape des moyens préliminaires, le droit pour une partie d'obtenir la communication d'une pièce que l'autre partie entend invoquer pour que ce droit soit dorénavant exercé uniquement à l'étape de la constitution et la communication de la preuve avant l'instruction (anciennement l'étape de l'administration de la preuve et audition).



ART. 246 NCPC

CHAPITRE III

LA COMMUNICATION ET LA PRODUCTION DES PIÈCES ET DES AUTRES ÉLÉMENTS DE PREUVE

SECTION I - DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Pourrait toucher au privilège relatif au litige



# PISTES DE SOLUTIONS POUR LE TRIBUNAL?



- ✓ Le juge peut indiquer des modalités et délais différents de ceux prescrits par les règles du présent chapitre.
- ✓ Le juge peut également rendre une ordonnance pour que la demande d'une partie soit satisfaite une fois le délai de 10 jours écoulé.

ART. 248 NCPC

CHAPITRE III

LA COMMUNICATION ET LA PRODUCTION DES PIÈCES ET DES AUTRES ÉLÉMENTS DE PREUVE

SECTION II - LES DÉLAIS DE COMMUNICATION ET DE PRODUCTION

248. La partie qui entend invoquer à l’instruction un élément de preuve en sa possession le communique aux autres parties au plus tard avec la déclaration qui accompagne la demande d’inscription. Elle en est dispensée s’il s’agit d’une pièce au soutien d’un acte de procédure ou si le protocole de l’instance en dispose autrement. Dans les autres cas, la communication est faite dans les 30 jours qui suivent l’ordonnance d’inscription ou la fixation de la date de l’instruction, à moins que le tribunal n’ait fixé un autre délai.

La partie qui omet de communiquer ses éléments de preuve ne peut les produire lors de l’instruction si ce n’est qu’avec l’autorisation du tribunal.

ART. 248 NCPC

CHAPITRE III

LA COMMUNICATION ET LA PRODUCTION DES PIÈCES ET DES AUTRES ÉLÉMENTS DE PREUVE

SECTION II - LES DÉLAIS DE COMMUNICATION ET DE PRODUCTION

### **Le grand collectif : Code de procédure civile : commentaires et annotations, 1er éd.**

En prévoyant que la partie qui entend invoquer à l'instruction un élément de preuve en sa possession doit le communiquer aux autres parties au plus tard avec la déclaration qui accompagne la demande d'inscription, lorsque le dossier est en état, les parties doivent faire une demande d'inscription pour instruction et jugement par une déclaration commune, dans laquelle elles font notamment l'inventaire de toutes les pièces et des autres éléments de preuve communiqués aux parties.

Pour sa part, le second alinéa de l'art. 248 fait état de la nécessité de demander la permission du tribunal lorsque les pièces n'ont pas été communiquées dans le délai. Il s'agit de l'application de la règle 15 actuelle pour ce qui est de la Cour supérieure et le pendant pour ce qui est des règles de pratique de la Cour du Québec. Chaque cas est un cas d'espèce et le tribunal devra décider si la pièce peut être admise en tenant compte de l'effet de surprise qu'elle cause dans le déroulement de l'instance.

ART. 248 NCPC

CHAPITRE III

LA COMMUNICATION ET LA PRODUCTION DES PIÈCES ET DES AUTRES ÉLÉMENTS DE PREUVE

SECTION II - LES DÉLAIS DE COMMUNICATION ET DE PRODUCTION

Pas de changement particulier – ancien 331.4

On introduit un délai de 30 jrs quand la défense est orale ou dans tout autre cas où l'inscription est ordonnée par le tribunal ou la date de l'instruction déterminée par le tribunal; ce dernier pourrait, toutefois, en ces cas, fixer un autre délai pour ce faire.  
(extrait des commentaires du Ministre)



# PISTES DE SOLUTIONS POUR LE TRIBUNAL?



- ✓ Considérer l'intérêt de la justice, au-delà du délai.

ART. 251 NCPC

CHAPITRE III

LA COMMUNICATION ET LA PRODUCTION DES PIÈCES ET DES AUTRES ÉLÉMENTS DE PREUVE

SECTION II - LES DÉLAIS DE COMMUNICATION ET DE PRODUCTION

**251.** La partie en possession d'un élément matériel de preuve est tenue, sur demande, de le présenter aux autres parties ou de le soumettre à une expertise dans les conditions convenues avec celles-ci; elle est aussi tenue de préserver l'élément matériel de preuve ou, le cas échéant, une représentation adéquate de celui-ci qui permette d'en constater l'état jusqu'à la fin de l'instruction.

Le tiers qui détient un document se rapportant au litige ou est en possession d'un élément matériel de preuve est tenu, si le tribunal l'ordonne, d'en donner communication, de le présenter aux parties, de le soumettre à une expertise ou de le préserver.

# ART. 251 NCPC

## CHAPITRE III

### LA COMMUNICATION ET LA PRODUCTION DES PIÈCES ET DES AUTRES ÉLÉMENTS DE PREUVE

#### SECTION II - LES DÉLAIS DE COMMUNICATION ET DE PRODUCTION

##### **Le grand collectif : Code de procédure civile : commentaires et annotations, 1er éd.**

Cette position doit être lue en corrélation avec l'article 20, lequel vise à favoriser un débat loyal et qui édicte l'obligation de « préserver les éléments de preuve pertinents ».

Pour ce qui est du tiers qui détient un document ou un élément matériel de preuve se rapportant au litige, en l'absence de consentement, le tribunal peut lui ordonner d'en donner communication, de le présenter aux parties, de le soumettre à une expertise ou, encore, de le préserver.

##### **Collection de droit 2016-2017**

##### **Volume 2 — Preuve et procédure**

##### **Titre II — La preuve devant le tribunal civil**

##### **Chapitre II — La preuve avant procès**

##### **2. L'article 251 C.p.c.**

Le deuxième alinéa de l'article 251 C.p.c. énonce : « Le tiers qui détient un document se rapportant au litige ou est en possession d'un élément matériel de preuve est tenu, si le tribunal l'ordonne, d'en donner communication, de le présenter aux parties, de le soumettre à une expertise ou de le préserver. » En vertu de cette disposition, une partie peut obtenir communication du dossier médical d'une personne, lorsqu'il est pertinent au litige, auprès d'un établissement ou d'un professionnel de la santé. En cas de refus ou d'absence d'autorisation par le dépositaire du dossier, tel un établissement de santé, le tribunal peut rendre une ordonnance lui enjoignant de divulguer le dossier médical d'un usager, en vue de la préparation d'une contestation pleine et entière<sup>79</sup>.

Les demandes d'accès aux dossiers médicaux en vertu de l'article 251 C.p.c. se situent le plus souvent soit à l'occasion d'une réclamation pour préjudice corporel où la connaissance par la partie poursuivie du dossier médical antérieur aux blessures appuie un moyen recevable de défense, soit à l'occasion d'une action en responsabilité médicale pour en permettre une contestation efficace, soit à l'occasion d'une action fondée sur une police d'assurance-vie ou d'assurance-maladie-invalidité qui met en cause une déclaration de la personne assurée.

Dans cette optique, usant de son pouvoir discrétionnaire, le tribunal peut autoriser la communication de dossiers médicaux antérieurs à une blessure qui a provoqué une demande en justice, afin que soit vérifié l'état physique préexistant de la partie demanderesse, ce qui s'avère pertinent et essentiel pour déterminer l'origine du traumatisme<sup>80</sup>. L'article 251 C.p.c. permet aussi d'obtenir communication du dossier médical d'une victime décédée<sup>81</sup>.

## ART. 251 NCPC

### CHAPITRE III

## LA COMMUNICATION ET LA PRODUCTION DES PIÈCES ET DES AUTRES ÉLÉMENTS DE PREUVE

### SECTION II - LES DÉLAIS DE COMMUNICATION ET DE PRODUCTION

Dans une poursuite en responsabilité professionnelle, le demandeur qui met en question son état médical consent de façon implicite à ce que ce dernier soit complètement vérifié; l'article 251 C.p.c. peut donc être utilisé pour obtenir communication de dossiers médicaux, sans que le demandeur puisse en opposer le caractère confidentiel; cette communication permet au défendeur de faire sa preuve et aussi de contrôler les allégations du demandeur<sup>82</sup>. La partie requérante doit établir la pertinence de la divulgation recherchée. Le secret professionnel ne peut être écarté du seul fait de l'existence d'un litige qui ne porte que sur une maladie, une blessure ou une séquelle précise; une ordonnance trop restreinte pourrait toutefois faire en sorte que d'autres documents pertinents soient soustraits à la communication par la seule décision des médecins ou des institutions, au préjudice de la partie demanderesse<sup>83</sup>.

Le secret professionnel ou la confidentialité du dossier médical ne peuvent servir à dissimuler des actes frauduleux lorsque la divulgation de l'état de santé antérieur de la personne assurée peut toucher la validité du contrat invoqué par la partie demanderesse. L'assureur qui entend opposer de fausses déclarations qui touchent la validité même du contrat, sans chercher à faire valoir une clause d'exclusion, a le droit d'obtenir communication du dossier médical de l'assuré moyennant l'autorisation du tribunal, qui devra auparavant apprécier l'usage qu'on entend faire des renseignements réclamés, leur pertinence et leur spécificité<sup>84</sup>.

L'assuré, signataire d'une déclaration de bonne santé et d'assurabilité dans une proposition intégrée au contrat d'assurance, qui autorise tout médecin à fournir à l'assureur des renseignements relatifs à sa santé renonce à son droit au secret professionnel et à la confidentialité de ses dossiers médicaux et hospitaliers, pour le présent et l'avenir, de sorte que, en cas de réclamation fondée sur le contrat d'assurance, l'assureur y a accès pour en contrer la validité et démontrer le véritable état médical de l'assuré à l'époque de la délivrance de la police d'assurance<sup>85</sup>.

# ART. 251 NCPC

## CHAPITRE III

### LA COMMUNICATION ET LA PRODUCTION DES PIÈCES ET DES AUTRES ÉLÉMENTS DE PREUVE

#### SECTION II - LES DÉLAIS DE COMMUNICATION ET DE PRODUCTION

Tout comme pour l'application de l'article 245 C.p.c.<sup>87</sup>, le tribunal jouit d'un pouvoir discrétionnaire selon l'article 251 C.p.c. pour permettre à une tierce personne d'avoir accès au dossier médical lorsque les circonstances justifient la levée de la confidentialité. Le tribunal exerce ce pouvoir discrétionnaire de donner accès en fonction du degré de pertinence et d'importance des renseignements requis au regard de la question en litige, par une évaluation des intérêts en jeu.

#### **Collection de droit 2016-2017**

#### **Volume 2 — Preuve et procédure**

#### **Titre II — La preuve devant le tribunal civil**

#### **Chapitre IV — Les objections**

À titre de témoin de faits, l'expert est donc contraignable à témoigner des faits qu'il a personnellement constatés<sup>166</sup>.

Dans le cadre d'une requête en communication de documents en vertu de l'article 251 C.p.c., le tribunal peut ordonner à un expert de déposer un rapport d'inspection antérieur au sinistre ayant donné naissance au litige, car les faits constatés par l'expert quant à l'état d'un bâtiment avant le sinistre, et consignés à son rapport, n'ont aucun caractère confidentiel<sup>167</sup>.

#### **Collection de droit 2016-2017**

#### **Volume 1 — Éthique, déontologie et pratique professionnelle**

#### **Titre I — Les règles déontologiques**

#### **Chapitre IV — Le devoir de confidentialité et le conflit d'intérêts**

Dans l'arrêt Foster Wheeler<sup>226</sup>, le juge LeBel mentionne enfin que le secret professionnel de l'avocat est une institution qui a une importance sociale en ce qu'elle permet le fonctionnement du système de justice canadien et la préservation de la primauté du droit dans notre pays. C'est dans la même veine que la Cour suprême a indiqué tout récemment qu'une simple règle de preuve, par exemple, le pouvoir discrétionnaire du tribunal d'ordonner à des tiers qu'ils communiquent des documents relatifs au litige qui se trouvent entre leurs mains (art. 251 C.p.c.), ne peut être interprété « d'une manière qui supprimerait la protection scrupuleuse contre la communication [...] prévue par d'autres règles de droit »<sup>227</sup>.

## ART. 251 NCPC

### CHAPITRE III

## LA COMMUNICATION ET LA PRODUCTION DES PIÈCES ET DES AUTRES ÉLÉMENTS DE PREUVE

### SECTION II - LES DÉLAIS DE COMMUNICATION ET DE PRODUCTION

#### **Pop c. Boulanger, 2016 QCCS 2728, 2016-04-25 (secret professionnel – défendeur est avocat) :**

Poursuite en diffamation – demande au tribunal d'établir la limite du secret professionnel entre l'avocat poursuivi et sa cliente (informations qu'elle aurait donné et pour lesquels elle a renoncé au secret professionnel) en vue d'avoir une ordonnance pour communication d'informations médicales. Demande également au Tribunal de se prononcer sur des objections à des engagements. Le tribunal maintient les objections aux engagements en majorité et déclare la levée du secret professionnel en ce qui concerne l'information communiquée ou autorisée par la cliente, avec un bémol.

[21] Le secret professionnel s'applique à « tous les renseignements que doit fournir une personne en vue d'obtenir un avis juridique et qui sont donnés en confidence à cette fin » [19].

[22] Le secret professionnel comporte deux composantes : la confidentialité des informations privilégiées et l'immunité de divulgation de ces informations [20]. L'obligation de confidentialité « impose à l'avocat un devoir de discrétion et crée un droit corrélatif à son silence en faveur de son client » [21]. L'immunité de divulgation empêche la communication forcée de l'information privilégiée.

#### b) Limite à la protection

[23] La protection offerte par le secret professionnel n'est pas absolue. En effet, il est possible pour le bénéficiaire de cette protection d'y renoncer [22]. Aussi, le législateur peut, par disposition expresse de la loi, relever le secret professionnel de son obligation de confidentialité [23]. Finalement, le Tribunal a le pouvoir discrétionnaire de forcer la communication d'informations protégées par le secret professionnel [24].(référence à l'art. 251)

ART. 251 NCPC

CHAPITRE III

LA COMMUNICATION ET LA PRODUCTION DES PIÈCES ET DES AUTRES ÉLÉMENTS DE PREUVE

SECTION II - LES DÉLAIS DE COMMUNICATION ET DE PRODUCTION

**Delorme Lebel Bureau Savoie, s.e.n.c. c. Duquette Express inc., 2016 QCCQ 5633, 2016-06-14** : Réclamation d'honoraires professionnels. La requête en suspension d'audience (ce jugement) est plus ou moins pertinente; ce qui est pertinent, c'est la section où le juge confirme que les documents ayant déjà été divulgués dans un dossier parallèle en C.S., on ne saurait invoquer le secret professionnel.

[15] Sont assignés Yves Duquette, Claude Genest et Me Stéphanie Doyon de l'étude Racicot Chandonnet (actuelle procureure de Genest et Duquette dans le dossier de la Cour supérieure).

[17] Le principal argument soulevé par la défenderesse veut que le dévoilement des documents demandés violerait le « secret professionnel » et que ces documents sont confidentiels, ou à tout le moins privés.

[18] L'argument ne tient pas. La plupart des documents demandés sont produits ou allégués dans le dossier de la Cour supérieure. Ils sont dévoilés par Duquette et Genest, anciens clients de la demanderesse.

[19] Par leur production ou par les allégations qui y font référence, non seulement ne sont-ils pas privés ou confidentiels, mais ils sont devenus publics[2].

[20] Ainsi, les témoins Genest et Duquette devront non seulement se présenter à l'audience, mais aussi apporter avec eux tous les documents demandés.

ART. 251 NCPC

CHAPITRE III

LA COMMUNICATION ET LA PRODUCTION DES PIÈCES ET DES AUTRES ÉLÉMENTS DE PREUVE

SECTION II - LES DÉLAIS DE COMMUNICATION ET DE PRODUCTION

**Mag Energy Solutions inc. c. Falconer Cloutier, 2016 QCCS 2830, 2016-06-15** : Dans le contexte de concurrence déloyale d'un ex-employé, la demanderesse dépose une requête en injonction interlocutoire afin d'empêcher le demandeur de détruire les documents pertinents et pour obtenir accès à tous les appareils et comptes électroniques du défendeur dans le but de préserver la preuve. Le juge accueille la requête et ordonne la préservation et l'accès, tel que demandé.

[37] Enfin, lorsqu'un tiers détient un document ou un élément matériel de preuve, le deuxième paragraphe de l'article 251 C.p.c. prévoit que le tribunal peut lui ordonner « d'en donner communication, de le présenter aux parties, de le soumettre à une expertise... »

Voir également les ¶160-83, 93-95 et 136-145.

**N.C. c. Genest, 2016 QCCS 3474, 2016-07-21 (refuse de transmettre dossier de psychologue à un expert psychiatre)** : La demanderesse poursuit les défenderesses après la fouille de sa fille. Les défenderesses demandent accès aux tests auxquels le psychologue au dossier fait référence. La Cour ordonne la transmission des documents à l'expert des défenderesses, et non à leurs avocats.

[7] Pour les mêmes motifs, le Tribunal estime que la demande des défenderesses est fondée.

[8] Il y a lieu toutefois d'ordonner au mis en cause de transmettre les documents requis non pas aux avocats des défenderesses, mais plutôt à l'expert retenu par elles.



# PISTES DE SOLUTIONS POUR LE TRIBUNAL?



- ✓ Le juge peut ordonner que le tiers préserve les documents visés par la requête et que les documents soient divulgués aux parties ou spécifiquement aux experts désignés.

Merci de votre écoute  
et participation!

