

Droit de la santé et COVID au Canada ou La responsabilité en temps de crise

27^e Journée de droit de la santé
Institut de droit de la santé, Université de Neuchâtel
31 août 2021

Lara Khoury
Faculté de droit, Université McGill



Poursuites en responsabilité civile* au Canada

- Patients et familles c. Centres de soins de longue durée (publics, privés) et Gouvernements
 - Plusieurs poursuites
 - Exemples d'allégations:
 - Employés se présentant au travail malgré des symptômes (contrainte de l'employeur)
 - Insuffisance des équipements de protection personnelle
 - Pénurie de personnel
 - Déficiences des protocoles
 - Omission de mettre en œuvre les protocoles (ex. isolement des patients/employés infectés, retrait d'employés symptomatiques)
 - Formation insuffisante du personnel en contrôle et prévention des infections
 - Patients non-nourris, attachés à leur lit pendant des semaines, absence de mesures d'hygiène et de désinfection

* Contractuelle ou extracontractuelle



McGill

Faculty of Law

Faculté de Droit

2

Poursuites en responsabilité civile au Canada

- Détenus c. Canada (P.-G.) Service correctionnel du Canada (Pénitenciers fédéraux)
- Détenus c. Institutions correctionnelles provinciales
 - Exemples d'allégations:
 - Réaction tardive; négligence dans les mesures prises pour empêcher la propagation
 - Absence d'équipement de protection
 - Surpopulation
 - Conditions sanitaires déficientes
 - Mauvaises conditions de détention

Poursuites en responsabilité civile au Canada

- Clients et familles (2 sem.) c. Restaurant de Calgary
 - Pour être resté ouvert pendant 6 jours alors que le restaurant savait qu'il subissait une éclosion
 - Transmission lors d'une fête d'employés
 - Absence de protocole d'isolement par la suite

CALGARY (News) —
Joey Eau Claire restaurant facing \$17M class-action lawsuit over COVID-19 outbreak

by Sara Saha, CTV News Calgary Video Journalist
 @SaraSahaCTVNews

Published Friday, April 9, 2021 3:43PM EDT
 Last Updated Friday, April 9, 2021 4:59PM EDT



Calgary restaurants struggle with outbreaks
 Calgary restaurants are struggling with COVID-19 health guidelines, B&B Maclean's reports.

Calgary restaurant hit by COVID outbreak
 A Calgary restaurant is trying to deal with Eau Claire from an outbreak of COVID-19, B&B Maclean's reports.

Poursuites en responsabilité civile au Canada

- Potentiellement?: recours contre
 - Propriétaires de gym, restaurants, autres commerces? (ex. clients)
 - Employeurs? (ex. membres de la famille d'employés infectés)
 - Directions d'écoles? Universités?
 - Services sociaux?
 - Médecin, hôpitaux (ex. patients non-diagnostiqués à temps; dont les interventions/traitements sont retardées)?
 - Dentistes?
 - Exploitants de transports en commun?
 - Propriétaires et gestionnaires d'immeubles?
 - Livreurs?
 - Chaque citoyen ... (incl. non-vaccinés)?



Poursuites en responsabilité civile au Canada

- Dommages
 - Infection, maladie, « COVID-longue »
 - Souffrance et douleurs, décès
 - Préjudice psychologique, anxiété
 - Maltraitance, atteinte à la dignité
 - Perte de revenus
 - Détérioration de conditions autres que la COVID (cancer, cardiovasculaire, ...)
 - ...





Poursuites en responsabilité civile au Canada

Exemples de premiers résultats au Québec (actions collectives)

- Actions collectives en responsabilité civile:
 - *Morfonios (Succession de Sarlis) c. Vigi Santé Ltée*: autorisée (11/15 centres, 643 infectés, 244 décès*)
- Ententes de règlements hors cour:
 - *Schneider c. CHSLD Herron inc.*: 5.5M\$ (47 décès entre 12 mars et 1er mai 2020 [33%])
- Autorisations d'actions collectives dans d'autres champ de droit:
 - Refus contre 15 universités (remboursement partiel des frais de scolarité)
 - Refus contre Station de ski de Mont Tremblant (remboursement passes de ski)
 - Autorisé contre Sunwings (refus de rembourser billets avion)
 - Autorisé contre écoles/collèges privées de Montréal (refus de rembourser ou créditer partie des frais de scolarité 2019-20)

* Chiffres du MSSS au 24 février 2021, rapportés par La Presse (17 mars 2021)



McGill

Faculty of Law

Faculté de Droit

7



Leçons

La pandémie nous oblige à réfléchir à la responsabilité en situation de crise

Peut-on (doit-on) tenir nos gouvernements responsables des préjudices causés par leurs décisions (fautives)?

Quel effet a la responsabilité limitée des gouvernements sur les acteurs privés? (incl. secteur de la santé)

Comment le contexte de crise affecte notre analyse du caractère raisonnable des comportements des acteurs privés?

*** Veut-on voir une multitudes de poursuites devant nos tribunaux pour les années à venir?



McGill

Faculty of Law

Faculté de Droit

8

Leçons

- Deux exemples
 - Responsabilité limitée de l'État
 - Responsabilité transférée aux acteurs privés: démonstration de la faute en temps de crise



Responsabilité de l'État

- Limitée
 - Immunités législatives dans l'exercice de pouvoirs d'urgence
 - Ex. art. 123 *Loi sur la santé publique* (Qc)
 - Immunité au gouvernement, au ministre de la Santé ou à «une autre personne» pour des actes accomplis de bonne foi dans l'exercice de pouvoirs ou relativement à l'exercice de pouvoirs détenus en vertu d'une déclaration d'urgence de santé publique
 - Immunité de droit public pour les décisions de nature politique
 - Impliquent des facteurs sociaux, politiques et économiques/dictées par des considérations ou des contraintes financières, économiques, sociales et politiques
 - Sauf si irrationnelles ou prises de mauvaise foi.
 - Mise en œuvre de ces décisions non-protégée
 - Common law: limites à la reconnaissance du duty of care sous le tort of negligence pour les actions gouvernementales en vertu de lois sur la santé publique
 - Ex. SARS (Poursuites *v. Ontario* dans *Abarquez v. Ontario*, *Williams v. Ontario*, *Laroza v. Ontario*)
 - Refus d'imposer obligation de droit privé de tenir compte des intérêts spécifiques d'individus ou groupes particuliers si loi exige d'agir dans l'intérêt public



Responsabilité de l'État

- Raisons pour certaines de ces protections
 - Nécessité pour les pouvoirs publics de donner la priorité à l'intérêt général de la population.
 - Intérêt collectif composé d'un prisme d'intérêts variés et divergents que les pouvoirs publics doivent considérer et concilier dans le domaine de la protection de la santé sans la menace d'un contrôle judiciaire
 - Complexité de la décision publique dans le domaine de la santé et reconnaissance de la compétence spécifique des pouvoirs exécutifs en matière de gestion de la santé



Responsabilité de l'État

- Raisons pour certaines de ces protections
 - Nécessité pour les pouvoirs publics de donner la priorité à l'intérêt général de la population.
 - Intérêt collectif composé d'un prisme d'intérêts variés et divergents que les pouvoirs publics doivent considérer et concilier dans le domaine de la protection de la santé sans la menace d'un contrôle judiciaire
 - Complexité de la décision publique dans le domaine de la santé et reconnaissance de la compétence spécifique des pouvoirs exécutifs en matière de gestion de la santé

Donc:

litiges en responsabilité civile contre les autorités publiques ne sont pas un outil efficace (et peut-être même souhaitable) pour parvenir à l'indemnisation/la reddition de comptes dans le contexte actuel





Responsabilité de l'État

- Effet: Responsabilité transférée aux acteurs privés?
 - Provinces démontrent une profonde inquiétude quant au fardeau que les litiges en responsabilité civile pourront imposer aux acteurs du système de santé, ainsi qu'aux membres de la société civile



Responsabilité transférée aux acteurs privés Protections spécifiques à la COVID-19

- Bill 218 (Supporting Ontario's Recovery Act)
 - Nov 2020; rétroactif au 17 mars 2020
 - « Toute personne »
 - Directement ou indirectement entraîné infection ou exposition
 - Doit avoir fait un effort de bonne foi (honnête) pour se conformer aux directives, lois fédérales, provinciales ou municipales. Exclut la faute lourde
- COVID-19 (*Limits on Actions and Proceedings*) Regulation (Colombie-Britannique)
 - Août 2020; rétroactif au 1^{er} janvier 2020
 - Vise services essentiels, services au bénéfice de la société, activités à but lucratif
 - Dommages résultant, directement ou indirectement, d'un individu étant ou susceptible d'être infecté
 - Exclut faute lourde
- *Emergency Measures Act Order* (Nouveau-Brunswick)
 - Vise services essentiels qui prennent des précautions raisonnables
 - Exclut faute lourde



Responsabilité transférée aux acteurs privés

Protections spécifiques à la COVID-19



- Alberta Bill 70 *COVID-19 Related Measures Act*
 - Juin 2021, rétroactif au 1^{er} mars 2020
 - Vise établissements de santé (+ propriétaires, exploitants, administrateurs, dirigeants, employés, entrepreneurs ou sous-traitants)
 - Dommage subi en conséquence directe ou indirecte du fait qu'un individu est ou est potentiellement infecté ou exposé
 - Conditions d'application similaires à la loi ontarienne, y compris la condition de bonne foi et l'exception en cas de faute lourde)
- Nouvelle-Écosse (Directive en vertu du *Emergency Management Act*)
 - Vise « Licensed homes for special care » (+ administrateurs, dirigeants et employés)
 - Fournissaient, ou croyaient raisonnablement qu'ils fournissaient, des services conformément aux lois/règlements/ordonnances/directives gouvernementales pertinents
 - Exclut faute lourde



McGill

Faculty of
Law

Faculté
Droit

15

Responsabilité transférée aux acteurs privés

Protections spécifiques à la COVID-19



McGill

Faculty of
Law

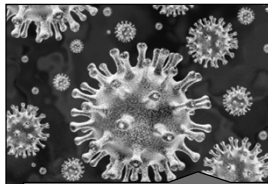
Faculté
Droit

16

Responsabilité transférée aux acteurs privés

Évaluation de la faute en temps de crise

- Évaluer la faute à la lumière de...
 - (ex. omission de prendre des précautions raisonnables contre un risque prévisible de transmission de la COVID-19)



Connaissances scientifiques changeantes (et parfois controversées) sur le virus



... et sur les méthodes préventives (standards de pratique)



Limites dans les ressources disponibles

Photos: webmd.com; brunet.ca; telegraph.co.uk



McGill

Faculty of
Law

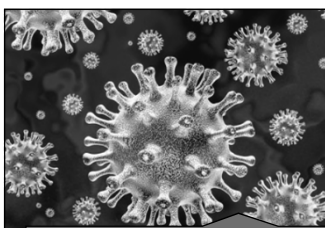
Faculté
Droit

17

Responsabilité transférée aux acteurs privés

Évaluation de la faute en temps de crise

- Évaluer la faute à la lumière de...
 - (ex. omission de prendre des précautions raisonnables contre un risque prévisible de transmission de la COVID-19)



Connaissances scientifiques changeantes (et parfois controversées) sur le virus

Cour suprême du Canada:

- La faute s'évalue à la lumière des connaissances scientifiques existantes à l'époque, et non avec le recul



McGill

Faculty of
Law

Faculté
Droit

18

Responsabilité transférée aux acteurs privés

Évaluation de la faute en temps de crise

- Évaluer la faute à la lumière de...
 - (ex. omission de prendre des précautions raisonnables contre un risque prévisible de transmission de la COVID-19)

Cour suprême du Canada et Cour d'appel du Québec:

- La faute s'évalue selon les règles de l'art existantes au moment pertinent
- Débats d'experts probables: déférence des tribunaux sur la question des règles de l'art en matières techniques



... et sur les méthodes préventives (standards)



McGill

Faculty of
Law

Faculté
Droit

19

Responsabilité transférée aux acteurs privés

Évaluation de la faute en temps de crise

- Évaluer la faute à la lumière de...
 - (ex. omission de prendre des précautions raisonnables contre un risque prévisible de transmission de la COVID-19)



Limites dans les ressources disponibles

- Droit aux soins de santé limité par les ressources disponibles (ex. Qc LSSSS)
- Absence v insuffisance de la ressource (conflits entre responsabilité envers le système versus la patient individuel)

Photos: webmd.com; brunet.ca; telegraph.co.uk



McGill

Faculty of
Law

Faculté
Droit

20

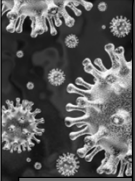
Responsabilité transférée aux acteurs privés

Évaluation de la faute en temps de crise


- Évaluer la faute à la lumière de...
 - (ex. omission de prendre des précautions raisonnables contre un risque prévisible de transmission de la COVID-19)

Mais:

Préparation pandémique!
(Leçons du SRAS, H1N1, Virus du Nil occidental, VIH...)



Connaissances changeant controversé



ressources limitées

Photos: webmd.com; brunet.ca; telegraph.co.uk



McGill

Faculty of
Law

Faculté
Droit

21

Conclusions / Leçons

- Les litiges en responsabilité civile sont-ils une solution en situation de crise ?
 - Quel est notre niveau de confort à l'égard
 - des limites à la responsabilité de l'État ?
 - de la prise en compte de facteurs de mitigation de la faute des acteurs privés ?
 - de la multitude de litiges devant les tribunaux ?
- Sinon, comment répondre aux besoins sociétaux en termes d'/de ?
 - Indemnisation
 - Reddition de compte



McGill

Faculty of
Law

Faculté
Droit

22

Merci!



McGill Research Group on
Health and Law
Groupe de recherche en
santé et droit de McGill

- Notre financement provient de:

M[i]⁴ Interdisciplinary Initiative in
Infection and Immunity

Fondation
du Centre universitaire
de santé McGill  McGill University
Health Centre
Foundation

- Équipe de recherche:

- Professeures Alana Klein, Marie-Eve Couture-Ménard, Kathleen Hammond
- Rebecca Schur, Kendra Landry, Sarah Nixon, Jeanne Mayrand-Thibert, Isabel Baltzan



Faculty of
Law Faculté
Droit

23