

COUR SUPÉRIEURE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE QUÉBEC

N° 200-05-016496-023

DATE : Le 11 juin 2010

SOUS LA PRÉSIDENTICE DE L'HONORABLE ALICIA SOLDEVILA, J.C.S.

GHISLAIN HUDON
-et-
SANDRA BERGERON
Demandeurs

c.

DOCTEUR RÉJEAN CLOUTIER
DOCTEUR LOUIS CARPENTIER
DOCTEUR JEAN-MARIE LÉVESQUE
-et-
CHA – HÔPITAL DU SAINT-SACREMENT
Défendeurs

JUGEMENT SUR LES OBJECTIONS FORMULÉES PAR LES DÉFENDEURS
RELATIVEMENT À LA DEMANDE DE PRÉSENTATION D'UNE CONTRE-PREUVE

1.- LE LITIGE

[1] Les demandeurs ont engagé, en 2002, une poursuite en responsabilité médicale et hospitalière contre les défendeurs et leur réclament des dommages-intérêts de 1 267 103 \$. Le demandeur Ghislain Hudon soutient souffrir de séquelles importantes des suites de complications découlant d'une chirurgie de reconstruction du ligament croisé antérieur du genou droit pratiquée par le défendeur, le docteur Cloutier, le 11 janvier 1999.

[2] Le procès a débuté le 26 avril et celui-ci a été précédé de trois conférences préparatoires présidées par la juge soussignée, les 4 décembre 2009, 10 mars 2010 et 20 avril 2010, et d'une quatrième présidée par l'honorable Jean Lemelin, j.c.s., le 9 février 2007.

[3] Les parties ont tout au long de ce processus cerné les questions en litige et fait des admissions qui ont diminué la durée prévue de l'audience. Elles ont collaboré entre elles de façon remarquable pour assurer la bonne marche du procès. De plus, elles ont produit un énoncé détaillé des questions en litige et résumé l'objet des témoignages anticipés de leurs témoins, de sorte que les enjeux en cause soient clarifiés.

[4] Le procès s'est engagé alors que la théorie de cause des demandeurs était clairement dénoncée, ils entendaient mettre en preuve l'existence d'une infection profonde au genou droit du demandeur qui aurait été présente dès le 23 janvier 1999¹; essentiellement, ils reprochent aux défendeurs d'avoir omis de le traiter en temps utile.

[5] Les défenses amendées des médecins défendeurs du 19 février 2004 nient les paragraphes 19 et 20 de la déclaration originale des demandeurs (qui n'ont jamais fait l'objet d'un amendement) qui font état d'un diagnostic d'arthrite septique établi par le docteur Pierre Lavallée le 10 février 1999, avant le lavage articulaire que celui-ci pratique le 11 février 1999.

[6] Les défenses des médecins défendeurs n'ont jamais été amendées relativement à leur négation d'un diagnostic d'arthrite septique et leur énoncé des questions en litige produit le 25 mars 2010 ne revient pas sur la position prise dans leur défense relativement à cette même question. L'énoncé des questions en litige des défendeurs est plutôt centré sur les questions posées au Tribunal, de savoir si les défendeurs ont agi conformément aux règles de l'art de la profession médicale aux dates où ceux-ci ont reçu le demandeur en consultation.

2.- LE DÉBAT

¹ Voir énoncé détaillé des questions en litige et la déclaration amendée du 30 mars 2010, paragr. 16.1

[7] Les défendeurs s'opposent à la demande formulée par les demandeurs de faire entendre en contre-preuve un nouveau témoin, madame Annie Marier, physiothérapeute, dont les notes ont été versées au dossier de la Cour (P-22) et qui a traité le demandeur Hudon de façon régulière à compter du 29 janvier 1999, et le docteur Michel Poisson, microbiologiste infectiologue, qui a déjà témoigné en preuve principale pour les demandeurs.

[8] Les défendeurs invoquent l'arrêt *Krause* ([1986] 2. R.C.S. 466) dont les extraits retrouvés aux pages 473 et 474 résumant bien les principes qui doivent guider le Tribunal lorsqu'il y a lieu d'accepter ou non une contre-preuve. Rappelons que cet arrêt a été rendu en matière criminelle et a traité des principes de *Common law* applicables en cette matière et a appliqué l'article 11 de la *Loi sur la preuve au Canada*; il convient d'en reproduire les extraits discutés :

« D'abord, on peut remarquer que la règle applicable en matière de présentation d'une contre-preuve dans les affaires criminelles découle au départ des règles de droit et de pratique qui régissent la procédure suivie dans les procès civils et criminels, et elle demeure généralement compatible avec celles-ci. La règle générale porte que le ministère public, ou le demandeur dans les affaires civiles, ne sera pas autorisé à scinder sa preuve. Le ministère public ou le demandeur doit produire et inclure dans sa preuve tous les éléments clairement pertinents dont il dispose ou sur lesquels il a l'intention de se fonder pour établir sa preuve relativement à toutes les questions soulevées dans les débats; (...) Cette règle empêche les surprises injustes, les préjudices et la confusion qui pourraient résulter si le ministère public ou le demandeur était autorisé à scinder sa preuve, c'est-à-dire, à présenter une partie de ses éléments de preuve —autant qu'il l'estime nécessaire au départ— pour ensuite terminer la présentation de sa preuve et, après la fin de l'argumentation de la défense, ajouter d'autres éléments de preuve à l'appui de la position présentée au début. La raison d'être de cette règle est que le défendeur ou l'accusé a le droit à la fin de la présentation de la preuve du ministère public de disposer de la preuve complète du ministère public de manière à savoir, dès le début, ce à quoi il doit répondre.

Le demandeur ou le ministère public peut être autorisé à présenter une contre-preuve après la fin de l'argumentation de la défense, lorsque la défense a soulevé de nouvelles questions ou de nouveaux moyens de défense dont le ministère public n'a pas eu l'occasion de traiter et que le ministère public ou le demandeur ne pouvait pas raisonnablement prévoir. Toutefois, la contre-preuve n'est pas permise en ce qui a trait à des questions qui confirment ou renforcent simplement des éléments de preuve soumis précédemment dans le cadre de la preuve du ministère public et qui auraient pu être soumis avant la présentation de la défense. Elle ne sera autorisée que si elle est nécessaire pour assurer

qu'à la fin de l'audience chaque partie aura eu une chance égale d'entendre les arguments complets de l'autre et d'y répondre. »²

(Soulignement du Tribunal)

2.1 **La position des demandeurs**

[9] Les demandeurs font valoir que des théories nouvelles ont été présentées par les experts médicaux des défendeurs et que ceux-ci ont tiré des inférences des notes d'observation de la physiothérapeute qui n'étaient pas clairement avancées dans les rapports qu'ils avaient versés au dossier de la Cour. Pour les demandeurs, il est donc nécessaire d'entendre la physiothérapeute Annie Marier afin qu'elle puisse éclairer le Tribunal sur le contenu de ses notes, ses souvenirs, sa méthode de travail et sur les normes qu'elle applique dans la rédaction de ses notes d'évolution; il est également nécessaire d'entendre le docteur Poisson pour lui permettre de réfuter les affirmations du docteur André Vincent, interniste, microbiologiste-infectiologue, et commenter un article de littérature médicale « *CDC / NHSN Surveillance definition of health care-associated infection and criteria for specific types of infections in the acute care setting* » (DH-15) produit par le défendeur CHA – Hôpital du Saint-Sacrement postérieurement au témoignage du docteur Poisson.

[10] Les demandeurs soulèvent encore que le témoignage de ces deux personnes est crucial pour leur permettre de présenter une preuve complète, preuve qu'ils auraient envisagé de présenter s'ils avaient connu d'avance que les défendeurs allaient reconnaître que le demandeur avait souffert d'un épisode d'arthrite septique et plutôt soutenir que les manifestations et les symptômes de cette pathologie ne se sont manifestés qu'à compter du 9 ou du 8 février.

[11] La théorie de cause des demandeurs reposant sur le fait que l'arthrite septique était présente à compter, à tout le moins, du 23 janvier, la contre-preuve qu'ils désirent soumettre rencontre les critères établis dans l'arrêt *R. c. Krause* puisque ceux-ci n'ont pas pu élaborer des arguments à l'encontre de la théorie nouvelle soulevée par les défendeurs d'apparition tardive des symptômes de l'arthrite septique.

2.2 **La position des défendeurs**

[12] Les défendeurs soutiennent que les notes de la physiothérapeute traitante du demandeur ont été produites par les demandeurs et ont été mises à la disposition de tous les experts. De plus, elles ont l'avantage d'être claires. Ils soutiennent que les demandeurs avaient tout le loisir de communiquer avec la physiothérapeute dès que les procédures ont été engagées en 2002 et qu'ils ont choisi de le faire uniquement

² *R. c. Krause*, [1986] 2. R.C.S. 466, 473-474

après avoir entendu le témoignage du docteur Vincent en 2010. Contrairement à ce qu'ils affirment, le rapport du docteur Desnoyers (D-11, page 3) réfère aux notes de la physiothérapeute et le fait que les experts des défendeurs se soient fondés sur ces notes pour appuyer leur position ne peut prendre par surprise les demandeurs.

[13] Il est acquis et clair qu'un des éléments importants de la preuve des demandeurs consiste à vouloir relier l'écoulement constant de la plaie chirurgicale du demandeur à une indication de la présence d'une infection profonde. Les demandeurs ayant choisi de ne pas faire entendre la physiothérapeute en preuve principale, dont les notes commentent cet écoulement certains jours, ils ne peuvent, après la preuve de la défense et dans le but de bonifier la leur, demander à introduire la physiothérapeute comme témoin en contre-preuve; ceci, plaident-ils, aurait pour effet de risquer de renvoyer à la case départ tous les experts qui se sont penchés à bon droit sur ses notes et qui les ont tenues pour avérées.

[14] Quant au témoignage du docteur Poisson, les médecins défendeurs soutiennent que la théorie avancée par le docteur Vincent d'une colonisation de bactéries dans la plaie par opposition à une infection de cette même plaie sans lien avec une infection profonde du genou ne peut les avoir pris par surprise, puisque le docteur Poisson a témoigné en contre-interrogatoire sur les raisons motivant son rejet de la théorie de la colonisation. De plus, la position de celui-ci, tant dans son rapport (P-26(b), pages 1 et 2) qu'à l'audience, a été d'affirmer que l'arthrite septique avait été contractée durant l'opération et que, malgré une présentation atypique, elle était néanmoins présente.

[15] L'Hôpital du Saint-Sacrement soutient les mêmes arguments que les médecins défendeurs et s'oppose à la contre-preuve recherchée; il soulève un argument additionnel sur l'opportunité qu'a eue le docteur Poisson de commenter l'article de littérature médicale DH-15 lorsqu'il a été questionné sur les normes qui définissent une infection identifiées dans cet article.

3.- MOTIFS ET DÉCISION

[16] **CONSIDÉRANT** que le contexte du litige a voulu que les parties ont produit des rapports d'expertise sommaires malgré la complexité des problèmes médicaux soulevés – le Tribunal ayant d'ailleurs déjà relevé cette question et permis malgré tout aux experts de toutes les parties de déborder des questions traitées dans leurs rapports pour assurer une saine administration de la justice et ne pas retarder indûment le procès – dans la mesure où le lien de connexité entre leurs propos à l'audience et le fondement de leurs rapports était présent;

[17] CONSIDÉRANT que, dans le doute, la règle veut qu'il y a lieu de favoriser, en matière civile, l'introduction d'une preuve pertinente en contre-preuve³ lorsque celle-ci se rapporte à un élément essentiel du litige⁴ et que l'utilisation de la contre-preuve n'est pas le résultat d'une manœuvre orchestrée pour scinder la preuve et prendre un défendeur par surprise;

[18] CONSIDÉRANT que les questions qui requièrent une preuve d'expert sont difficiles à circonscrire entièrement avant le procès et que la modulation du témoignage d'un expert est tributaire non seulement de l'opinion qu'il s'est lui-même formée avant le procès, mais aussi de ce qu'il entend en cours de procès, tant au niveau des faits que des opinions des experts de la partie adverse qui sont elles-mêmes souvent précisées ou clarifiées, voire même modifiées lorsque la preuve évolue dans une direction différente de celle anticipée;

[19] CONSIDÉRANT qu'il y a lieu de permettre à l'expert qui a témoigné d'abord de venir contredire les affirmations faites par les experts qui témoignent après lui⁵ lorsque la partie qui requiert une contre-preuve s'est conformée pour l'essentiel à son obligation de divulguer sa preuve;

[20] CONSIDÉRANT que la contre-preuve doit être autorisée pour assurer que chaque partie puisse présenter des arguments complets et que l'autre puisse y répondre⁶ afin que chacune ait le sentiment d'avoir été entendue;

[21] CONSIDÉRANT par ailleurs que la contre-preuve ne doit pas être utilisée pour rouvrir les débats et retourner les parties à la « case départ », ce qui serait contraire aux objectifs visés par le législateur d'une saine gestion préalable des procès;

[22] CONSIDÉRANT qu'il y a lieu d'accueillir la demande formulée par les demandeurs de faire entendre la physiothérapeute Annie Marier et le docteur Michel Poisson et qu'il y a lieu de rejeter les objections formulées à cet égard par les défendeurs mais qu'il est essentiel de baliser et de cerner précisément l'objet de leur témoignage;

[23] CONSIDÉRANT l'arrêt *Ares c. Venner*⁷ dont le principe a été repris en droit civil à l'effet que :

³ *Laviolette c. Bouchard*, J.E. 2001-1584 (C.A.), requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême rejetée (C.S. Can., 2002-04-25), 28837

⁴ *R. c. Alders*, EYB 1993-67875 (C.S.C.), j. Cory pour la majorité; *R. c. Krause*, précité, note 2

⁵ *Miuf-5*, [1988] R.D.J. 433, 435 (C.S.); *Lauson c. Ranger*, [2003] R.R.A. 304 (C.S.)

⁶ *Immeubles B.F.V. inc. c. Venus Product*, REJB 2000-20870 (C.A.); *Miuf-5*, précité, note 5

⁷ [1970] R.C.S. 608

« Les dossiers d'hôpitaux, y compris les notes des infirmières, rédigés au jour le jour par quelqu'un qui a une connaissance personnelle des faits et dont le travail consiste à faire les écritures ou rédiger les dossiers, doivent être reçus en preuve, comme preuve *prima facie* des faits qu'ils relatent. Cela ne devrait en aucune façon empêcher une partie de contester l'exactitude de ces dossiers ou des écritures, si elle veut le faire. Dans cette affaire, si l'intimé avait voulu contester l'exactitude des notes des infirmières, ces dernières étaient présentes en Cour et disponibles pour témoigner à la demande de l'intimé. »⁸

(Soulignement du Tribunal)

[24] **CONSIDÉRANT** que les demandeurs n'ont pas cru opportun de communiquer avec la physiothérapeute avant le mois de mai 2010;

[25] **CONSIDÉRANT** la discrétion judiciaire établie à l'article 289 C.p.c.;

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[26] **REJETTE** les objections des défendeurs;

[27] **AUTORISE** la contre-preuve aux conditions suivantes :

[28] **PERMET** le témoignage de madame Annie Marier, physiothérapeute, aux seules fins d'établir sa méthode de travail et la façon dont elle rédige ses notes d'évolution;

[29] **PERMET** le témoignage du docteur Michel Poisson, microbiologiste-infectiologue, aux seules fins de commenter l'article DH-15 et de produire un article de littérature médicale sur la signification de la quantité de microbes (bactéries) observés dans un rapport de culture de plaie et de faire les distinctions entre « la colonisation bactérienne » et « l'infection bactérienne » et de produire et commenter un extrait de l'ouvrage général sur le traitement des plaies « *Wound Care A Collaborative Practice Manual for Health Professionals, third edition* »;

[30] **PERMET** aux défendeurs de faire entendre en réplique le docteur André Vincent, interniste microbiologiste-infectiologue, sur les questions qui feront l'objet du témoignage du docteur Poisson et de produire au plus deux articles de littérature médicale additionnels en réponse à ceux dont la production a été autorisée par le

⁸ *Id.*, 626

présent jugement, dans la mesure où ces articles seront transmis aux demandeurs d'ici au 13 juin;

[31] **FIXE** l'audition de la contre-preuve et de la réplique autorisées dans le présent jugement aux 15 et 16 juin 2010;

[32] **RÉSERVE** aux médecins défendeurs le droit de requérir, suite au témoignage de la physiothérapeute Annie Marier, une réplique;

[33] Le tout, frais à suivre.

ALICIA SOLDEVILA, J.C.S.

M^e Stéphane Rochette
M^e Marie-Ève Dompierre
Tremblay Bois Mignault – Casier 4
Procureurs des demandeurs

M^e Michel Laplante
M^e David-Emmanuel Roberge
McCarthy Tétrault – Casier 10
*Procureurs des défendeurs D^r Réjean Cloutier,
D^r Louis Carpentier et D^r Jean-Marie Lévesque*

M^e Bertrand Gobeil
Morency, Société d'avocats – Casier 49
Procureurs du défendeur CHA - Hôpital du Saint-Sacrement

Date d'audience : Le 10 juin 2010