



Défendre ou ne pas défendre : voilà la question!

M^e Henri Renault | associé | Stein Monast s.e.n.c.r.l. | henri.renault@steinmonast.ca | 418 640-4452



Quelle est l'étendue de l'obligation d'un assureur de défendre son assuré, dans le cadre d'une action en responsabilité civile ou professionnelle, lorsque la police d'assurance ne couvre qu'une partie des actes ou omissions reprochés dans les allégations de l'action ?

La Cour d'appel du Québec a répondu à cette question dans un jugement rendu le 29 avril 2008, dans l'affaire *Groupe DMR Inc. c. Kansa General International Insurance Company Ltd*¹.

Mise en situation

Groupe DMR Inc. (DMR), une société spécialisée en informatique, est engagée en 1985 par Groupe Promutuel (PROMUTUEL) pour l'implantation de différents systèmes informatiques. DMR est assurée en vertu d'une police d'assurance responsabilité professionnelle délivrée par KANSA. Le projet ne peut être complété dans les délais et aux coûts prévus initialement en raison de la méconnaissance du secteur des assurances par DMR et de l'informatique par PROMUTUEL. En septembre 1987, PROMUTUEL met fin au contrat. DMR réclame alors à celle-ci la somme de 1 553 367 \$ pour rupture de contrat et pour honoraires impayés. En février 1988, PROMUTUEL réclame à DMR des dommages-intérêts de plus de 4 000 000 \$.

KANSA assume la défense de DMR, mais se réserve le droit de se retirer si l'enquête révèle une absence de couverture. Au printemps 1993, après que PROMUTUEL ait amendé sa déclaration, KANSA cesse de défendre DMR au motif que les faits allégués ne sont pas couverts. DMR intente alors une action en garantie contre KANSA, alléguant que son retrait constitue

une décision injustifiée, illégale et abusive. KANSA entreprend pour sa part des procédures de liquidation en vertu de la *Loi sur les liquidations et les restructurations* (Loi). En avril 1999, un règlement intervient entre PROMUTUEL et DMR, après que KANSA eut refusé de participer aux discussions. Le 15 mars 2000, DMR dépose une requête en vertu de l'article 135 de la Loi, estimant sa créance contre KANSA à 4 271 033 \$, soit le remboursement du montant payé à PROMUTUEL (1 500 000 \$), les honoraires engagés pour se défendre et les dommages-intérêts pour refus injustifié.

Le jugement de première instance

Le 5 août 2004, la Cour supérieure rejette la requête de DMR et accueille la contestation de KANSA. Le juge déclare que DMR n'a commis aucune faute professionnelle, et que KANSA n'a donc pas à assumer sa défense.

Subsidiairement, le juge ajoute que DMR n'aurait pas droit au remboursement du montant de 1 500 000 \$ payé à PROMUTUEL, puisque ce paiement avait été fait sans l'accord de KANSA, ce qui rendait la transaction inopposable à cette dernière en raison de l'article 2504² du *Code civil du Québec* et de la police.

La décision de la Cour d'appel

A) L'obligation de défendre de l'assureur

La Cour rappelle d'abord qu'il faut faire une distinction entre les obligations de défendre et d'indemniser. Parlant de l'obligation de défendre, la Cour dit : « En fait, elle naît de la simple possibilité, ressortant *prima facie* des allégations de l'action principale et des pièces alléguées, que la police d'assurance couvre les actes ou les omissions reprochés, alors que l'obligation d'indemniser ne se déclenche que si les actes ou omissions allégués sont prouvés au procès au fond ». Quatre situations peuvent alors se présenter :

- 1° La réclamation apparaît totalement couverte par la police. L'assureur doit alors défendre son assuré, sans possibilité de recours contre lui si les faits allégués ne sont pas ensuite prouvés.
- 2° Il est clair que les faits allégués ne relèvent pas de la couverture d'assurance. L'assureur ne peut alors se voir contraint

de défendre son assuré. Si, par la suite, les faits mis en preuve laissent entrevoir une possibilité de couverture, l'assuré pourra demander à nouveau à l'assureur d'assumer sa défense, à moins qu'il ne préfère procéder par appel en garantie ou action récursoire contre l'assureur pour les frais engagés pour sa défense.

3° Il n'est pas possible de déterminer si la réclamation est couverte ou non par la police. L'assureur devra alors défendre son assuré puisqu'à ce stade, la seule possibilité que la réclamation soit couverte suffit. La découverte subséquente de faits entraînant l'exclusion de la couverture pourrait cependant mettre fin à l'obligation de défendre.

4° Une partie de réclamation est couverte, alors qu'une autre ne l'est clairement pas. Dans ce cas, l'assureur n'a l'obligation de défendre qu'à l'égard de la réclamation couverte et l'assuré doit voir à ses intérêts pour le reste. Si l'assureur accepte sous réserve de défendre pour le tout, il y aura partage des frais de défense entre l'assureur et l'assuré étant donné que l'avocat agira en vertu de deux mandats distincts. Cependant, l'assuré pourra aussi choisir de désigner son propre avocat pour la portion non couverte, lequel agira alors à titre d'avocat-conseil. Il faudra cependant éviter de créer un fardeau additionnel à la partie adverse.

B) L'opposabilité à un assureur d'une transaction conclue sans son consentement

La Cour d'appel déclare que si un assureur refuse de participer aux discussions après y avoir été invité, il ne peut par la suite se plaindre du règlement conclu dans la mesure où celui-ci est raisonnable.

Concrètement, la Cour d'appel a dans le présent cas jugé que la portion couverte de la réclamation représentait 28 % de l'ensemble du règlement, de sorte qu'elle a établi que l'assureur devait assumer 28 % des frais de défense.

The full English text is available at www.chad.ca under « Discipline » and « Parlons jurisprudence ».

¹ C.A. Montréal, 500-09-014829-048, 2008 QCCA 807, AZ-50488250.

² « Aucune transaction conclue sans le consentement de l'assureur ne lui est opposable. »