

5 – Bref historique de l'assurance responsabilité des administrateurs et dirigeants

Monique Dumont and Jean Dalpé

Volume 48, Number 1, 1980

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1104070ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1104070ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

HEC Montréal

ISSN

0004-6027 (print)

2817-3465 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this document

Dumont, M. & Dalpé, J. (1980). 5 – Bref historique de l'assurance responsabilité des administrateurs et dirigeants. *Assurances*, 48(1), 86–94.
<https://doi.org/10.7202/1104070ar>

5 - Bref historique de l'assurance responsabilité des administrateurs et dirigeants

par

MONIQUE DUMONT et JEAN DALPE

86 « Le contrat d'assurance responsabilité pour dirigeants et administrateurs de sociétés comporte une double couverture: une garantie pour les actes des administrateurs et dirigeants et un aspect remboursement envers la société lorsque celle-ci se voit, en vertu d'un règlement d'indemnisation des membres du conseil d'administration, dans l'obligation de rembourser un administrateur pour les dommages et frais qu'il doit déboursier suite à une responsabilité découlant de l'exécution de ses fonctions d'administrateurs ». ¹

L'origine du contrat remonte au début des années '60 alors qu'apparaissent les premières polices d'assurance de ce type, polices émises par Lloyd's de Londres. À ses débuts, les réponses n'ont guère été favorables dans le milieu des affaires, que ce soit aux États-Unis ou en Europe.

Il a fallu aux États-Unis certaines poursuites retentissantes intentées contre des administrateurs pour que le développement de ce contrat prenne de l'envergure. Signalons-en quelques-unes:

- 1) Transitron 1960: règlement de 5 millions de dollars suite à une poursuite intentée par un actionnaire.
- 2) Westinghouse Electric Corp. 1961 : poursuite intentée par un actionnaire et dont les montants payés en indemnité atteignaient les \$50 millions en 1965.

¹Pierre Chouinard, « La responsabilité professionnelle des administrateurs et dirigeants d'entreprise » *Bulletin* de C.D.E., juillet-août 1979.

- 3) Texas Gulf Sulphur 1968: poursuite intentée par la Securities Exchange Commission pour un montant initial de \$100 millions.
- 4) Mattel Inc. au début des années 1970: poursuite d'environ \$30 millions.

Ce fut aux Etats-Unis un réveil brutal qui démontra aux administrateurs la nécessité de se protéger contre des poursuites de ce type.

87

D'autres facteurs intervinrent dans l'évolution du contrat et de sa mise en marché: notons l'introduction de nouvelles réglementations gouvernementales, de la part de la S.E.C. (Securities Exchange Commission), du I.R.S. (Internal Revenue Service) et d'autres entreprises gouvernementales telles OSHA, HEW, etc.

Lloyd's fut appelé à modifier sa police d'assurance en 1976². À ces facteurs d'ordre législatif, il faut ajouter une dimension sociale à ne pas négliger.

Ainsi, la philosophie sous-jacente à tout le mouvement de protection du consommateur, que celui-ci se manifeste par le recours collectif ou des amendements à des législations déjà existantes, amendements dans le sens d'une protection accrue et de droits supérieurs, ainsi que le mouvement actuel qui veut accroître la responsabilité des entreprises sur les divers plans sociaux et économiques sont à prendre en considération parmi les causes d'une meilleure pénétration de l'assurance D. & O.³ dans les marchés, tant américain que canadien. Ce mouvement existe aussi en Grande-Bretagne et dans certains pays européens.

2 « The New Lloyd's policy form for directors and officers liability insurance - Analysis » / Joseph Kinsey dans *The Business Lawyer*, Vol. 33, avril 1978,

3 En anglais, *Directors and Officers Liability Insurance*,

Au Canada, il semble que l'introduction de l'assurance responsabilité des administrateurs et dirigeants s'est faite vers la fin des années '60. Il faut signaler notamment l'effort de vente fait par l'American Home et la St. Paul Fire & Marine, lesquels ont cherché à adapter les textes du pays voisin aux besoins de la clientèle canadienne. Lloyd's of London a également placé un nombre croissant de polices, face aux exigences de certains administrateurs de grandes sociétés qu'effrayaient la législation nouvelle et les tendances du marché et des tribunaux. De son côté, le groupe Sodarcan a fait œuvre utile dans ce domaine. Il est parvenu à intéresser un certain nombre de sociétés locales pour lesquelles La Sécurité, compagnie d'assurance du Canada, agissait comme société apéritrice. Partie d'une garantie minimale, mais face à une demande accrue, la maison Gestas a également mis sur pied par la suite une assurance d'une ampleur et d'une portée permettant de faire face aux besoins d'une clientèle rapidement croissante.

Ici aussi se manifestent le même mouvement de protection du consommateur ainsi que le mouvement qui tend à accroître le pouvoir des actionnaires au sein d'une entreprise, par le truchement de la Loi des sociétés commerciales canadiennes. La possibilité de poursuite par des entreprises gouvernementales qui subventionnent des entreprises est aussi présente. D'autre part, les administrateurs de sociétés à but non lucratif se sentent de plus en plus concernés par de nouvelles dispositions législatives.

En conclusion, nous constatons un resserrement du contrôle législatif dont les administrateurs auront à tenir compte, tant au Canada qu'aux États-Unis.

Monique Dumont



Un texte de la Revue « Assurances » apporte quelques autres précisions sur les origines de l'assurance des adminis-

trateurs et des dirigeants au Canada. Nous le tirons du numéro de janvier 1973. Il traite des débuts de l'assurance dans notre pays, ainsi que de sa portée à l'époque.



Garantir l'administrateur contre la responsabilité qu'il peut encourir dans l'exercice de ses fonctions, voilà l'objet de cette assurance. Relativement nouvelle en Amérique, elle nous vient d'Angleterre où elle existe depuis déjà assez longtemps sans avoir pris une importance tellement grande. Lloyd's, London en traite aux États-Unis, comme aussi d'autres assureurs tels St. Paul Fire and Marine et American Home. Des trois, c'est le dernier qui est le plus actif tant chez nos voisins qu'au Canada. Dans la province de Québec, un autre groupe s'est formé et a imaginé une formule un peu différente et mieux adaptée, semble-t-il, aux besoins locaux. Le risque est divisé entre six assureurs au premier niveau et entre quatre, dont Lloyd's, London, en excédent. Le montant d'assurance est de \$150,000 dans le premier cas et de \$350,000 dans le second, soit \$500,000 en tout.

89

Pour comprendre la portée de cette assurance, il faut se rappeler qu'elle garantit l'administrateur essentiellement contre sa responsabilité née d'une erreur, d'une omission ou d'une négligence commise dans l'exécution de son mandat. Mais ce mandat, quel est-il ? On peut, croyons-nous, le définir ainsi: faire en sorte que l'entreprise soit prudemment et efficacement administrée. Il ne revient pas aux membres du Conseil de diriger la société, de mettre la main à la pâte, d'exécuter les décisions prises par le Conseil, mais strictement d'orienter l'entreprise, de lui donner des directives, de juger ses progrès, de la dépanner au besoin, de se tenir au courant de la bonne marche des affaires et de seconder le directeur dans certaines de ses initiatives.

L'entreprise est un organisme dynamique qui doit aller de l'avant si on ne veut pas qu'elle recule. Il faut la mener dans un cadre voulu par la loi et dans l'intérêt de ses actionnaires. Or, il est possible que certaines décisions soient prises, que des choses soient faites qui donnent des résultats inattendus, contraires à ce qu'on prévoyait, que certaines orientations soient données, que des attitudes soient choisies, que des actes soient accomplis qui, à la longue ou dans l'immédiat, soient contraires aux intérêts de son propriétaire, l'actionnaire. Si des négligences ou des erreurs ont été commises, ce dernier s'en plaindra et, peut-être, voudra-t-il en rendre responsable celui-ci à qui il a confié un mandat de bon administrateur. Peut-être aussi une décision a-t-elle été prise au moment où il était absent, sans qu'il s'en préoccupe par la suite ou, encore, peut-être n'a-t-il pas demandé assez de précisions pour empêcher qu'une erreur de jugement, une faute ou des négligences soient commises. C'est principalement contre une poursuite de l'actionnaire ou de quelqu'un de l'extérieur que la police veut protéger l'administrateur. Dans la plupart des cas, ce sont des frais dont l'assurance garantira le remboursement, ceux-ci pouvant être substantiels si la cause est portée en appel.

Ce qui précède ressort à l'erreur ou à la négligence, mais non à la malhonnêteté de l'assuré. Aussi les conséquences d'une faute voulue, désirée, d'une fraude, d'un acte malhonnête ne seront-elles pas garanties par le contrat. Non plus qu'un acte qui entraîne une amende, une sanction pénale. Et c'est normal, car ce à quoi l'assurance tend c'est à protéger l'assuré contre sa propre faute: erreur de jugement, qui le fait autoriser le paiement d'un dividende qui diminue le capital de l'entreprise, l'octroi d'un prêt à un administrateur, des renseignements inexacts donnés à l'occasion d'une émission d'obligations, d'un bilan présenté aux actionnaires, mais sans intention de fraude, de mauvais placements, une insuffisance de

contrôle sur les affaires de l'entreprise. Voilà autant de cas où l'assurance pourrait s'appliquer au delà de la franchise de \$2,500, de \$5,000 ou de \$10,000 selon le cas.⁴

Il faut se rappeler aussi que ce n'est pas la société elle même qui est assurée, mais ses administrateurs. Si, par un règlement accepté par les actionnaires, celle ci s'est engagée à tenir ses administrateurs indemnes de leur faute, un avenant, ajouté à la police, pourra prévoir le remboursement à la société des frais ou de l'indemnité payés par elle, au lieu de l'être aux administrateurs mêmes. Et cela sans surprime.

91

Et la prime ? Elle varie selon:

- a) l'importance de l'entreprise;
- b) la nature de ses affaires: industries, banques, sociétés de fiducie;
- c) qu'il s'agit d'un administrateur ou d'un cadre supérieur.

Avant d'assurer les membres d'un conseil. l'assureur examinera:

- a) le dossier del'entreprise;
- b) et celui de l'administrateur à qui il posera les questions suivantes en particulier:
 - i. Avez vous déjà été assuré contre ce risque ?
 - ii. Quelque circonstance vous fait il croire à la possibilité d'une poursuite quelconque?

L'assureur n'érige pas la méfiance en règle, mais il doit se renseigner suffisamment pour ne pas accepter un risque menaçant dans l'immédiat ou dans un avenir plus ou moins lointain.

⁴Selon qu'il s'agit d'une société sans but lucratif, d'une société commerciale ordinaire ou d'une entreprise de fiducie ou de prêts.

Il y a là une question de bonne foi, mais aussi de prudence. Comme n'importe quelle autre assurance, celle-ci ne doit pas garantir l'assuré contre un événement certain.



92 Dans la province de Québec, la Loi des compagnies sera modifiée sans doute, un jour ou l'autre, pour préciser le statut juridique de l'administrateur. Fiduciaire ou simple mandataire, celui-ci a une responsabilité, celle d'agir dans le sens du mandat que lui accorde l'actionnaire. Or, celui-ci a le droit d'exiger des comptes, si l'administrateur à qui il a confié son entreprise n'a pas rempli son devoir. C'est à en définir l'étendue que la loi de l'Ontario s'est appliquée. C'est à le préciser que le gouvernement fédéral s'efforce avec de nouveaux textes.

Dans l'intervalle, au Québec, le Code civil prévoit que l'on est responsable de la portée de ses actes et que le mandataire doit rendre compte de la manière dont il a rempli son mandat. Ce sont les articles 1701 et 1053 qui en décident ainsi. Voici d'abord l'article 1701 :

« Le mandat est un contrat par lequel une personne qu'on appelle le mandant confie la gestion d'une affaire licite à une autre personne qu'on appelle le mandataire et qui, par le fait de son acceptation, s'oblige à l'exécuter.

L'acceptation peut s'inférer des actes du mandataire et même de son silence en certains cas. »

Puis, l'article 1053:

« Toute personne capable de discerner le bien du mal est responsable du dommage causé par sa faute à autrui, soit par son fait, soit par imprudence, négligence, ou inhabileté. »

C'est ce qui faisait écrire ceci à trois hommes bien différents à propos de la responsabilité de l'administrateur:

- 1 - Maître Joseph Blain, dans la revue « Assurances » d'avril 1968:

« La compagnie à fonds social est maintenant profondément intégrée à la vie économique. La réglementation dont on l'a entourée, les structures qu'on lui impose pour assurer sa solidité et sa puissance d'attraction auprès des épargnants posent des exigences précises que connaissent incomplètement bon nombre d'administrateurs, tandis que d'autres, de façon plus ou moins consciente, sont parfois tentés de s'y soustraire. Bref, la fonction d'administrateur, au sein des sociétés de quelque importance qu'elles soient, comporte des risques certains. Pour plusieurs, quelques uns de ces risques sont insoupçonnés; chez d'autres, une longue habitude du métier les rend tantôt moins soucieux, tantôt téméraires. »

- 2 - Monsieur J. R. M. Wilson, C.A., de la maison Clarkson, Gordon & Co., également dans le même numéro de la revue « Assurances »:

« Now having widened the view so that I have swept the investment analysts and management into the picture, I would also like to consider the responsibility of directors. Just as auditors are in the news everytime something goes wrong with a company, so are the directors; and while the directors may scream that the auditors should have found the trouble before they did, the shareholders and the creditors may be screaming that the directors shouldn't have let it happen in the first place. It is only a small consolation to the directors that such screams are frequently [rom commentators or share holders who have no conception of what is involved in being a director of a company or of how difficult it is for the average director to know what the company is doing. I have no particular competence to deal with the legal responsibilities of directors and I do not propose to do so. But over the years I have seen and heard about enough difficult situations that

I have some personal convictions which I would like to share with you. »

Enfin, la troisième opinion a été exprimée au cours d'un colloque dont le texte a été reproduit dans *The Effective Director*, publié par The School of Business Administration, University of Western Ontario. Elle est de M. Howard I. Ross de la Maison Touche, Ross et associés.

94

« Every director should know his legal responsibilities, which are exceedingly onerous. When trouble develops, he will be able to think of little else. »



Faut-il conclure? Nous le croyons.⁵ L'assurance contre la responsabilité de l'administrateur et du cadre supérieur jouera un rôle au fur et à mesure que se préciseront les responsabilités de l'administrateur et du cadre supérieur. Il suffira de quelques causes spectaculaires pour en montrer l'intérêt.

Jean Dalpé

⁵ Dans *Les aspects juridiques de la Compagnie au Québec*. MM. Maurice et Paul Martel étudient, au tome 2 de leur ouvrage, les devoirs et les obligations de administrateurs (chapitre 22) et la responsabilité des administrateurs (chapitre 23). Nous y rdérons le lecteur qui voudrait mieux comprendre la fonction de ceux-ci, leurs droits, leurs devoirs et par voie de conséquence, leur responsabilité personnelle.