

Les obligations du courtier d'assurance face à la pratique et à la jurisprudence

1^{re} partie

Raymond Duquette

Volume 55, numéro 2, 1987

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1104564ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1104564ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

HEC Montréal

ISSN

0004-6027 (imprimé)

2817-3465 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer ce document

Duquette, R. (1987). Les obligations du courtier d'assurance face à la pratique et à la jurisprudence : 1^{re} partie. *Assurances*, 55(2), 177–206.
<https://doi.org/10.7202/1104564ar>

Résumé de l'article

In the first part of his study, Mr. Duquette examines the liability of the broker in the exercise of his functions. Although, at times, Mr. Duquette may sound quite severe, the broker must understand that he has certain well-defined commitments which he must fulfill within a reasonable period of time. If he does not, he exposes himself to the risk of being sued. This aspect of the subject is very interesting since the author has based himself on specific precedents. As the author suggests, however, we must not hold the broker responsible for all that goes a miss without first ascertaining if he has fulfilled his duties. Mr. Duquette clearly exposes that it is essential that a broker fulfill his functions with care if he wishes to be defended in court and avoid serious liability problems.

Les obligations du courtier d'assurance face à la pratique et à la jurisprudence⁽¹⁾

par

Raymond Duquette⁽²⁾

177

In the first part of his study, Mr. Duquette examines the liability of the broker in the exercise of his functions. Although, at times, Mr. Duquette may sound quite severe, the broker must understand that he has certain well-defined commitments which he must fulfill within a reasonable period of time. If he does not, he exposes himself to the risk of being sued. This aspect of the subject is very interesting since the author has based himself on specific precedents. As the author suggests, however, we must not hold the broker responsible for all that goes amiss without first ascertaining if he has fulfilled his duties.

Mr. Duquette clearly exposes that it is essential that a broker fulfill his functions with care if he wishes to be defended in court and avoid serious liability problems.



Première partie

1. Introduction

« Pour atteindre le public, les entreprises d'assurances font le plus souvent appel à des intermédiaires. . . qui sont presque exclusivement des agents et des courtiers. Le rôle de ces intermédiaires est capital : sans eux, de nombreux contrats ne seraient pas conclus ».

Ces commentaires du professeur Besson soulignent une réalité du commerce de l'assurance, que l'on ne peut pas ignorer. Les con-

⁽¹⁾ L'auteur désire exprimer ses sincères remerciements à M^e Denis Borgia pour sa précieuse collaboration dans la rédaction de cet exposé.

⁽²⁾ M^e Duquette est président de Sinotech Inc.

trats d'assurances soulèvent, de nos jours, des litiges qui résultent bien souvent des gestes et interventions du courtier d'assurances, ce « commerçant qui exerce la profession de négociateur des contrats ».

178 Cette part non négligeable qu'occupe le courtier d'assurances dans le commerce des contrats a donc, tout naturellement, entraîné le développement d'une jurisprudence tout à fait particulière au droit des assurances. « Pour l'application d'un droit original prenant sa source dans ce rapport tripartite assureurs-intermédiaires-assurés, le juriste en vient nécessairement à se pencher sur la qualité en laquelle agit cet intermédiaire, pour tenter de déterminer, en schématisant, s'il engage la responsabilité de l'assureur ou de l'assuré ».

Ce sera le but primordial de notre travail : d'une part, cerner les obligations qui incombent au courtier d'assurances dans sa fonction, déterminer pour qui il agit lorsqu'il pose des gestes qui auront une incidence sur les relations assureurs-assurés et, partant, mesurer pour l'assureur les conséquences possibles découlant des gestes posés par le courtier. Aux fins de notre exposé, nous nous sommes limités à l'assurance-dommages. En effet, compte tenu de la volumineuse jurisprudence sur le sujet, il eut été virtuellement impossible de comprendre toutes les branches du droit des assurances. Lorsqu'elle touche d'autres domaines du droit des assurances que l'assurance-dommages, la jurisprudence étudiée ne sera utilisée que dans la mesure où les principes qui s'en dégagent nous apparaissent applicables à notre propos.

2. Des obligations du courtier d'assurance, mandataire de son client

2.1 Du fondement contractuel de la relation

Suivant le professeur Nicole L'Heureux, « les intermédiaires de commerce sont des mandataires qui font profession de leurs mandats. On classe dans cette catégorie les courtiers, les facteurs ou commissionnaires et les autres agents commerciaux ».

Nous le noterons un peu plus loin, ce fondement contractuel de la relation qui s'établit entre le courtier et son client aura des incidences qu'il ne faut pas perdre de vue. D'autre part, le fait que cette relation contractuelle soit qualifiée de mandat entraînera l'application des dispositions du Code civil relatives à ce contrat nommé.

2.2 Les implications du fondement contractuel de la relation courtier-client

Le courtier d'assurances est un commerçant. Il fait profession de recevoir des mandats, a une certaine indépendance vis-à-vis son client, et son commerce est spéculatif ; il exerce dans un but de profit. En fait, il y a même présomption que le courtier soit un commerçant.

Une première conséquence du caractère de commercialité, qui s'attache aux fonctions du courtier, concerne le régime de preuve qui lui est applicable. Dans tous les cas, même si son client est une partie civile (et donc qu'il y a contrat mixte, civil pour le client, et commercial pour le courtier), le mandat confié au courtier pourra être prouvé par témoins.

179

Au regard de la prescription, il sera fort important de déterminer si le client, en donnant mandat au courtier, a posé un geste civil ou commercial. « En matière de prescription, le tribunal doit considérer la nature du droit du créancier plutôt que la nature de l'obligation du débiteur parce que la prescription éteint le droit du créancier ». Ainsi, comme nous sommes en matière contractuelle, si le contrat est civil pour le client du courtier, la prescription trentenaire de droit commun s'appliquera.

À l'inverse, si le client du courtier est un commerçant, qui mandate le courtier pour lui trouver des polices d'assurances en rapport avec le commerce qu'il exerce, le mandat sera alors commercial pour les deux parties, comme le contrat d'assurance lui-même. De sorte que le recours du client, fondé sur l'article 1065 du Code civil, se prescrirait alors par cinq ans.

Dans tous les cas, la prescription courra à compter de la naissance du droit d'action du client, c'est-à-dire lorsque la faute imputée au courtier devient dommageable.

Il est donc important, pour le plaideur, d'examiner quel sera le délai de prescription applicable. Ces prémisses posées, examinons le contenu obligationnel du mandat d'un courtier d'assurances.

2.3 Du contenu obligationnel du mandat

L'obligation primaire du courtier d'assurances vis-à-vis son client se confond, en fait, avec l'essence même du commerce exercé

par le courtier, soit de solliciter le contrat requis par son client auprès d'un assureur.

180 Comme nous l'avons souligné précédemment, le mandat pourra toujours se prouver par témoins, le courtier agissant à titre de commerçant dans tous les cas. Bien entendu, et suivant le principe général énoncé par l'article 1203 du Code civil, le fardeau de la preuve, quant à l'existence du mandat, repose sur celui qui l'invoque, généralement le client. À cet effet, les simples demandes d'informations d'un client auprès du courtier ne suffisent pas à faire naître un mandat, suivant lequel le courtier doit faire émettre une police d'assurances.

Une fois le mandat conclu, suivant toutes les règles de validité d'un contrat, alors naît cette obligation primaire du courtier dont nous avons déjà traité et qui consiste à faire émettre la couverture d'assurance requise. Comme le soulignait la Cour d'appel dans l'affaire *Antonin Belleau Inc. c. Desgagnés* :

“The insurance agent who accepts a mandate to place insurance is, in my opinion, obliged either to place such insurance within a reasonable delay or to notify his client that he is unable to do so”.

Cela dit, il faut bien se rendre compte que le tableau juridique qui nous intéresse serait fort simple, s'il se résumait, quant au courtier, à l'obligation que nous venons d'exposer. Évidemment, les obligations du courtier s'étendent bien au-delà de celle ci-haut relatée.

« En effet, en pratique, il ne fait pas que s'entremettre entre l'assuré et l'une des compagnies d'assurances de son choix ; il discute, conseille le futur assuré ; le plus souvent, il ne se contente pas d'apporter à son client le contrat standard, il peut et doit faire modifier certaines clauses en fonction des intérêts de son mandant, puisqu'aux termes de l'article 1710 du Code civil qui lui est applicable, tout mandataire doit agir avec l'habileté convenable et tous les soins d'un bon père de famille. Sans doute la décision finale d'acceptation du contrat préposé relève-t-elle, en droit, du futur assuré, mais le courtier est plus qu'un simple agent de transmission d'un contrat ou du projet de contrat tout rédigé ».

En fait, le tableau que nous brosse le très regretté Louis Baudouin dans l'extrait cité fait bien ressortir certaines obligations corollaires du courtier d'assurances, auxquelles d'autres encore se greffent et qui vont être soulignées dans notre exposé ; toutes se

rattachent indissociablement à son obligation primaire. D'ailleurs, en pratique, ce sont cette multitude d'obligations corollaires du courtier qui suscitent le débat et qui entraînent la majorité des litiges. Nous allons les passer en revue.

2.3.1 Des obligations avant de faire émettre la police

De façon générale, c'est l'assuré futur qui s'adresse directement au courtier pour lui demander d'obtenir les couvertures d'assurances appropriées. Dès que le courtier accepte d'agir pour ce client, le mandat existe et s'enclenche, dès lors, tout le processus qui doit conduire à l'émission des polices d'assurances désirées. Avant même d'approcher un ou des assureurs pour solliciter l'assurance dont il est question, le courtier doit s'enquérir de la situation précise du client, connaître le marché susceptible de répondre aux besoins et recommander à son client l'assurance appropriée.

181

Donc dans un premier temps, disons-nous, le courtier doit connaître la situation du client. Cette nécessité s'explique en quelque sorte par elle-même, dans la mesure où le courtier ne sera pas à même d'identifier les marchés susceptibles d'intéresser le cas et ne pourra pas conseiller son client adéquatement, s'il ne connaît pas la situation de celui-ci. De même, le courtier devra divulguer à l'assureur pour son client tous les faits pertinents au risque et ne pourra s'acquitter de cette tâche que s'il amène son client à lui exposer, le plus complètement possible, sa situation. Le courtier doit donc s'enquérir de l'étendue du risque que représente son client. Bien entendu, le devoir du courtier variera suivant que le client désire simplement une assurance résidentielle ou, par exemple, une police multirisques devant couvrir les activités disparates d'un commerçant. Dans tous les cas, le courtier devra agir avec diligence, car une omission pourra lui être reprochée, si elle est dommageable pour son client.

Une fois en possession de tous les renseignements qui lui sont utiles, le courtier va devoir proposer à son client les couvertures appropriées. Pour ce faire, il doit avoir une connaissance raisonnable du marché. Le courtier est présumé connaître les couvertures disponibles sur le marché en rapport avec les besoins particuliers de son client. Encore ici, on peut dire que cette connaissance du marché que doit posséder le courtier est intrinsèquement rattachée à son devoir de conseil à l'égard de son client. Quand ce dernier est intéressé à obtenir la meilleure assurance disponible couvrant certains risques pré-

cis, le courtier sera fautif de ne pas l'avoir procurée, si elle était disponible sur le marché.

En possession de toutes les informations requises et en ayant bien en vue les couvertures disponibles sur le marché, le courtier se doit, dans un troisième temps, de suggérer les couvertures les plus appropriées à la situation de son client ; c'est le devoir de conseil à proprement parler :

182

« En acceptant de le représenter auprès d'un assureur, le courtier assume des responsabilités professionnelles envers son client. Il a d'abord l'obligation de renseigner son client sur les conditions et les éléments essentiels du contrat d'assurance proposé, sur la nature des risques prévus et sur la date à compter de laquelle la police entre en vigueur ».

Le courtier se doit de conseiller son client en lui expliquant l'étendue des couvertures disponibles, relativement aux besoins qui lui ont été exprimés. Bien entendu, une inexécution de cette obligation par le courtier qui se verrait dommageable pour le client, par exemple, parce qu'une couverture désirée et disponible sur le marché n'aurait pas été suggérée et, par suite, émise, entraînera la responsabilité et l'obligation de réparer le préjudice subi. *A fortiori*, il en sera de même, si une couverture désirée ne fut pas contractée, à cause de l'incompétence du courtier, incompétence de laquelle résulte une couverture inappropriée.

En ce qui concerne l'intensité de ces obligations qui incombent au courtier, l'article 1710 du Code civil stipule : « Le mandataire, dans l'exécution du mandat, doit agir avec l'habileté convenable et tous les soins d'un bon père de famille ».

Cette disposition indique bien les obligations du courtier. Suivant la doctrine classique, une telle disposition fait naître pour le débiteur une obligation de moyens, ou de prudence et diligence. C'est d'ailleurs cette qualification qui a été retenue par la jurisprudence. On exige du courtier qu'il démontre la compétence normale du *courtier bon père de famille*.

On ne lui tiendra pas rigueur d'une erreur qu'un pair normalement diligent aurait commise de bonne foi, en exerçant son devoir de conseil ; à cet égard, le courtier est, en quelque sorte, dans la même situation qu'un avocat qui commet une erreur de jugement.

En évaluant la célérité avec laquelle le courtier aura rempli son devoir, il faudra tenir compte notamment du fait que le client est un profane ou plutôt un homme d'affaires averti, du fait que le risque à placer est difficile, de la complexité des documents pertinents et du fait qu'ils sont rédigés en anglais, langue que l'assuré ne comprend pas. De sorte que l'instruction du client et la difficulté représentée par le risque pourront mitiger un manquement du courtier à son obligation de conseil, alors que les autres facteurs mentionnés aggraveront ce manquement.

Comme c'est généralement le cas, en matière de responsabilité civile contractuelle ou délictuelle, le juge, saisi d'un litige, devra donc procéder à un exercice objectif et chercher à déterminer si, dans les circonstances précises du cas qui lui est soumis, le courtier a agi avec la diligence requise et la compétence que n'aurait pas manqué de démontrer un membre raisonnable de la profession. Par analogie avec la responsabilité notariale, le magistrat ne devra pas exiger du courtier les connaissances ou les moyens des meilleurs de sa profession.

183

Quand il aura franchi toutes ces étapes, le courtier devra maintenant faire émettre la police d'assurance demandée. Encore ici, les occasions pour le courtier d'engager sa responsabilité sont multiples.

2.3.2 Des obligations relatives au placement du risque

2.3.2.1 Agir avec diligence

« Le courtier d'assurances, mandataire professionnel, doit s'acquitter avec diligence de la mission confiée par son client. S'il ne réussit pas à obtenir dans un délai raisonnable l'assurance sollicitée, il doit en prévenir son client qui peut être sous l'impression que sa proposition d'assurance a été acceptée ».

L'obligation du courtier est temporaire. Il ne dispose pas d'un laps de temps indéfini pour placer le risque. Une fois toutes les discussions pertinentes avec le client complétées, une fois que le courtier a identifié l'assureur auprès duquel il veut placer le risque, il doit s'exécuter dans le plus bref délai. Quant à la justification du délai qui aura été encouru avant qu'une garantie soit émise, il faudra certainement tenir compte du genre d'assurance qui était requise. Ainsi, il est généralement beaucoup plus aisé d'obtenir une police pour couvrir un risque résidentiel qu'un risque commercial ; les difficultés relati-

ves au risque à couvrir devront donc entrer en ligne de compte dans l'évaluation du temps encouru. Mais dans tous les cas, si le courtier rencontre des difficultés imprévues, il devra en tenir son client informé, afin que celui-ci ne reste pas sur la fausse impression qu'il est protégé. À plus forte raison, le courtier doit s'abstenir de représenter faussement au client que la couverture d'assurance recherchée est en vigueur.

184 En résumé, le courtier doit donc agir avec toute la rigueur requise pour que la police ou, tout au moins, la note de couverture, soit émise le plus rapidement possible, sans quoi il sera fautif de ne pas avertir son client.

2.3.2.2 Divulguer les faits matériels en rapport avec le risque

L'article 2485 du Code civil stipule :

« Le preneur, de même que l'assuré, si l'assureur le demande, est tenu de déclarer toutes les circonstances connues de lui qui sont de nature à influencer de façon importante un assureur raisonnable dans l'établissement de la prime, l'appréciation du risque ou la décision de l'accepter ».

Tel que le révèle le libellé de cette disposition, l'obligation de déclarer les faits pertinents au risque incombe au preneur ou, le cas échéant, à l'assuré. Cependant, l'assuré ayant décidé d'agir par intermédiaire, cette obligation, par le jeu du mandat accepté par le courtier, se déplace sur les épaules de ce dernier. Nous l'avons dit, celui-ci doit s'enquérir auprès de son client pour être en possession de toutes les informations qui auront une influence, tant sur la décision de l'assureur d'accepter le risque que sur la prime qui sera fixée par ce dernier. Le courtier devra être très attentif à ce devoir et, s'il considère manquer d'informations, il ne doit pas hésiter à revenir à la charge.

Pour bien souligner les implications que peut avoir pour le courtier un manquement à cet égard, qu'il nous suffise de citer la fameuse décision de *Therrien c. Dionne* (1978) 1 R.C.S. 884. Dans cette affaire, qui était, en fait, l'aboutissement d'une longue saga judiciaire entre l'assuré Therrien et le courtier Dionne, Therrien reprochait à Dionne de ne pas avoir divulgué aux assureurs couvrant ses bâtiments, à l'encontre des risques d'incendie, des faits pertinents en rapport avec ce risque. Après avoir expérimenté beaucoup de difficultés à trouver une assurance à Therrien, Dionne avait fini par dé-

crocher une couverture contre l'incendie jusqu'à concurrence de \$26,000, sans toutefois déclarer à l'assureur un incendie antérieur, et le fait que plusieurs compagnies avaient refusé le risque jusqu'à maintenant. Ce qui devait arriver arriva : un incendie ravagea complètement les immeubles, propriété de Therrien. Ce dernier exigea l'indemnité des assureurs, qui refusèrent de couvrir sur la base des réticences déjà mentionnées. Le débat se poursuivit jusqu'en Cour d'appel, où les assureurs eurent gain de cause.

Devant cet insuccès, Therrien poursuivit donc Dionne et, après un premier échec, il finit par avoir gain de cause, en reprochant au courtier Dionne de ne pas avoir divulgué à l'assureur tous les faits pertinents au risque.

185

Le débat se poursuivit jusqu'en Cour suprême, et le plus haut tribunal de notre pays conclut effectivement qu'il y avait faute contractuelle pour un courtier du fait de ne pas dévoiler à l'assureur tous les faits pertinents pouvant influencer sur la décision d'accepter le risque. Pour la Cour, une telle conduite est incompatible avec l'habileté normalement exigible d'un courtier auquel on a confié le mandat d'obtenir une couverture d'assurance.

2.3.3 Des obligations au moment où la police est émise

Une fois toute cette « course à relais » terminée, le courtier verra ses efforts récompensés par l'émission d'une police d'assurance en faveur de son client. Très généralement, l'assureur remplit l'obligation qui lui est imposée de remettre au preneur la police et une copie de toute proposition faite par écrit, en transmettant ces documents au courtier, celui-ci devant se charger, par la suite, de les remettre à son client. Tout de suite se présente une autre obligation pour le courtier, à savoir de vérifier si la police qui lui est transmise par l'assureur constate bien l'entente qui était désirée par son client.

Malheureusement, les procureurs qui occupent en défense pour les courtiers son amenés à constater que ceux-ci passent trop souvent outre à cette exigence. Comme le déclarait si justement le professeur Louis Baudouin dans le passage que nous avons déjà cité, le rôle du courtier n'est pas celui d'un simple agent de transmission d'un contrat. Bien sûr, il faut le souligner, cette faute à elle seule ne sera pas, en tant que telle, génératrice du dommage éventuellement subi par l'assuré.

Toutefois, elle s'ajoutera de tout son poids à la faute primaire du courtier, qui consistera en ne pas avoir exécuté son mandat, soit d'obtenir une couverture d'assurance conforme à celle qui était requise. D'ailleurs, les tribunaux ne manquent pas de souligner qu'une telle omission du courtier est souvent la cause première du malheur de l'assuré, qui se retrouve sans couverture, alors qu'il croyait être adéquatement protégé ; un simple coup d'oeil inattentif que jette sur la police le courtier, lorsqu'il la reçoit, ne suffira pas à l'exonérer.

186

De même et d'un point de vue plus pratique, comme nous le verrons, les tribunaux reprochent souvent au courtier de ne pas lui-même avoir lu sur réception la police d'assurance qu'il avait mandat de livrer, ce qui mitige l'obligation qu'avait l'assuré de prendre connaissance de la police.

Deuxième obligation du courtier sur réception de la police : la fonction de conseil, dont nous avons déjà traité préalablement. Appliquée au moment qui nous intéresse, l'obligation signifie pour le courtier qu'il doit attirer l'attention de son client sur les exclusions d'importance et les conditions qui se retrouvent à la police et, pour ce faire, s'il doit interpréter certaines exclusions ou conditions imposées à l'assuré, il devra démontrer la compétence requise d'un courtier d'assurances normalement diligent, sans quoi il sera fautif.

2.3.4 Des obligations pendant que la police est en vigueur

Étant donné la relation de confiance privilégiée qui s'établit, la plupart du temps, entre le courtier et son client, les obligations du courtier peuvent très bien subsister dans une certaine mesure, pendant la période où la couverture contractée est en vigueur.

À ce propos, on peut se demander quelle sera alors l'assise juridique des relations entre les parties. D'une part, on pourrait y voir une continuité dans le temps du mandat originaire confié au courtier. En effet, le contrat d'assurance est un contrat à exécution successive et, dans la mesure où le mandat confié au courtier gravite nécessairement autour du contrat d'assurance, on pourrait en conclure que le mandat lui-même est à exécution successive.

D'autre part, il pourrait se présenter des cas où la relation qui s'est établie entre le courtier et son client démontre clairement l'intention arrêtée des deux côtés de rompre le lien, lorsqu'une police, conforme aux désirs exprimés par le client, a été obtenue. En un tel

cas, nous sommes d'opinion que l'article 1709 du Code civil, en son deuxième alinéa, pourrait servir d'assise aux droits du client vis-à-vis le courtier. Cet alinéa dispose qu'après l'extinction du mandat, le mandataire est tenu de faire tout ce qui est une suite des actes faits antérieurement. Enfin et plus simplement encore, l'on pourrait déduire, des relations entre les parties durant cette période de couverture, que le client a voulu confier au courtier un ou plusieurs mandats nouveaux relativement à des problèmes qui se soulèvent, comme, par exemple, s'il y a aggravation du risque ou si des modifications dans la situation de l'assuré nécessitent des couvertures plus étendues ou, à la rigueur, moins étendues.

187

Quelle que soit la solution retenue, il n'en demeure pas moins pour nous que les contacts qui s'établissent pendant cette période entre le client et le courtier imposent à ce dernier le respect des différentes obligations dont nous avons traité, avec les adaptations qui s'avèrent nécessaires à la période qui nous intéresse. Ainsi, l'obligation de conseil demeure, lorsque la couverture est en vigueur. Si le client élève des doutes, quant à l'étendue de la couverture, le courtier devra à nouveau vérifier que son mandat a bel et bien été exécuté, c'est-à-dire qu'il a obtenu la couverture qui était recherchée. À cette fin, il devra effectuer les recherches raisonnables qui s'imposent pour donner une opinion qui dénote la compétence d'un courtier normalement diligent. Ainsi, dans l'affaire *Grunfeld c. Koningsberg*, (1961) B.R. 432, le courtier avait fait émettre une police pour un voiturier, dans laquelle une condition stipulait que la couverture s'appliquait seulement si les véhicules étaient constamment verrouillés.

En fait, les véhicules servant au transport des biens contenaient un compartiment qui était séparé de la cabine du conducteur, et auquel on accédait par une porte indépendante. Le courtier avait émis l'opinion que la condition qui nous intéresse s'appliquait seulement à la porte du compartiment où étaient transportées les marchandises. Dans le cours d'un transport, le conducteur du camion quitta celui-ci pour quelques instants, en laissant les portes de la cabine débarrées. La porte du compartiment où se trouvaient les biens en transit était verrouillée. Des malfaiteurs dérobèrent le camion, que l'on retrouva plus tard délesté de sa marchandise. L'assureur refusa d'indemniser le transporteur, alléguant que la condition ayant trait au verrouillage du véhicule n'avait pas été respectée.

L'assuré poursuit le courtier, lui reprochant d'avoir mal interprété la condition contenue à la police d'assurance, de sorte que l'assuré avait erronément, sur la base des conseils du courtier, informé ses conducteurs qu'ils pouvaient laisser les portes de la cabine du camion débarrées. La Cour d'appel rejeta l'action contre le courtier. Suivant le juge Badeau, qui rendit jugement pour la Cour, le courtier avait démontré la compétence requise lorsque, de bonne foi, il avait interprété pour son client la condition qui se retrouvait à la police. Pour la Cour, le courtier se trouvait en quelque sorte dans la même position qu'un avocat qui est appelé à donner une opinion sur un point de droit litigieux. Suivant le tribunal, la condition pouvait certainement être interprétée comme l'avait fait le courtier, de sorte qu'on ne pouvait le trouver fautif. Au surplus, et nous y reviendrons, l'assuré n'avait pas poursuivi l'assureur devant les tribunaux pour faire statuer sur la condition litigieuse. La Cour y trouve un autre motif pour rejeter l'action intentée contre le courtier.

À l'inverse, l'affaire *Durocher c. Gevry*, (1961) B.R. 283, nous donne un exemple d'une espèce où le courtier fut trouvé négligent, relativement à son obligation de conseil. Le courtier avait accepté le mandat de faire émettre une police pour couvrir un cheval de trot que son propriétaire engageait, de temps à autre, dans des courses sous harnais.

Au vu de la police, l'assuré avait exprimé des doutes sur la couverture existante et en avait fait part au courtier. Plutôt que de consulter la police, le courtier s'informa auprès d'un représentant de l'assureur, afin de connaître son interprétation de la couverture. Le représentant émit l'opinion au courtier que le cheval était bel et bien couvert, lorsqu'il participait à des courses sous harnais, et le courtier transmit cette opinion à son client. Alors qu'effectivement, le cheval était engagé dans une course, un incident survint, lors duquel il fut gravement blessé. La gravité de la blessure était telle que l'on dut abattre l'animal, quelques jours plus tard.

Le propriétaire du coursier fit une demande de paiement à l'assureur et essuya un refus. Il poursuivit le courtier jusqu'en Cour d'appel, où le tribunal maintint son action. La Cour décida que le courtier avait été négligent de ne pas consulter les documents de la police, afin de donner une opinion éclairée au client. Pour le tribunal, la police était suffisamment claire pour qu'un courtier normalement

diligent ait constaté l'absence de couverture pour un incident tel que celui qui s'était produit. De sorte que non seulement le courtier eût-il dû lire la police, suivant le tribunal, mais sa lecture de la police aurait dû le conduire, comme tout autre courtier normalement diligent, à déceler un problème au niveau de la couverture. Partant, le tribunal conclut que le courtier n'avait pas rempli son mandat qui prévoyait expressément l'émission d'une couverture visant le sinistre survenu, et on condamna le courtier à indemniser son client.

Toujours pendant la période de couverture, il est possible que des changements importants surviennent, quant aux risques que représentent les activités de l'assuré, surtout en matière commerciale. Par exemple, un entrepreneur en construction, qui ajouterait de nouvelles activités à son entreprise et qui mandaterait le courtier pour que des couvertures soient émises à cette fin, serait bien fondé de réclamer réparation, si le courtier qui avait accepté de faire émettre ces couvertures ne s'est pas exécuté, conformément aux obligations que nous avons déjà étudiées. De la même façon, le courtier qui a fait émettre une police résidentielle couvrant les biens (« le contenu ») jusqu'à concurrence d'une certaine somme, devra agir avec diligence et suggérer au client d'augmenter les limites de couverture, lorsqu'il est mis au courant de l'augmentation en valeur du contenu de la résidence. Sinon, le client risque de ne pas pouvoir récupérer la pleine valeur de tous ses biens, advenant un sinistre, et le courtier sera responsable des dommages subis pour avoir manqué à son devoir de conseil.

189

De plus, si le courtier a connaissance d'une aggravation du risque couvert, il devrait la signaler à l'assureur ou, à tout le moins, suggérer à son client de le faire.

Par exemple, le courtier ayant connaissance de la vacuité d'un immeuble assuré contre l'incendie sera fautif, s'il ne suggère pas à son client d'obtenir la délivrance d'un certificat de vacuité par l'assureur.

Enfin, pendant la période de couverture, une autre source de responsabilité pour le courtier concerne les avis de sinistres. Un bon exemple, à cet effet, est l'affaire d'*André Potvin Inc. c. La Prévoyance, compagnie d'assurances et Béland et Désilets Inc.* Un courtier avait fait émettre pour son assuré, constructeur de maisons, une police couvrant la responsabilité civile de ce dernier. Le constructeur fut

poursuivi par un acheteur, à la suite d'un incendie s'étant déclaré dans une habitation qu'il avait construite, et l'assureur refusa de couvrir la perte, invoquant qu'il avait été avisé tardivement de celle-ci. L'action fut rejetée contre l'assureur et accueillie contre le courtier. De l'avis du juge Jacques Decary, en présence d'un potentiel de réclamation, le courtier se doit soit d'aviser l'assureur au nom de son client ou, si le courtier considère que l'événement n'est pas assez important pour justifier un avis de sinistre, il devrait tout de même conseiller à son client de ne pas prendre de chance et d'aviser l'assureur de ce qui s'est produit. Heureusement pour le courtier, dans le cas qui nous intéresse, les demandeurs principaux s'étaient désistés de leur action contre le constructeur. Aussi, le tribunal retint-il seulement la responsabilité du courtier, jusqu'à concurrence des honoraires que le client avait dû déboursier pour se défendre, vu le refus de l'assureur de prendre ses fait et cause.

2.3.5 Des obligations du courtier à l'expiration de la police

Nous en sommes maintenant à discuter d'un problème pour la solution duquel la jurisprudence ne nous apporte pas de réponse définitive. Le courtier d'assurances a-t-il, et dans quelle mesure, l'obligation de renouveler une police à son échéance ?

Dans la cause de *Dulude, Forté et Associés Ltée c. Néron*, la Cour d'appel s'est abstenue de statuer sur la question. Dans cette affaire, un courtier d'assurances qui n'en avait pas été requis avait sollicité pour son client camionneur artisan le renouvellement d'une police d'assurance couvrant les dommages au véhicule du camionneur.

Après de nombreuses sollicitations, comme le courtier n'arrivait pas à se faire rembourser les primes qu'il avait avancées à l'assureur, il fit résilier la police. Le camionneur endommagea un de ses véhicules, suite à cette résiliation et, constatant que la police avait été résiliée par l'assureur, poursuivit le courtier pour lui reprocher la demande de résiliation qu'il avait faite. Dans un jugement unanime rendu par M. le juge Monet, la Cour renversa la décision de première instance et exonéra le courtier de tout blâme. Ce dernier avait requis le paiement par trois lettres successives et, même s'il n'en était pas obligé, suivant la Cour d'appel, avait suggéré un plan de financement pour le paiement des primes.

Suivant le tribunal de plus haute instance de notre province, le courtier était certes justifié, dans les circonstances, de demander la résiliation de la police que l'assuré ne voulait pas renouveler, suivant ce qui ressortait de sa conduite. Même si la Cour d'appel ne se prononce pas dans la décision sur la question qui nous intéresse primordialement, nous croyons tout de même pouvoir dégager de cette décision un principe qu'il nous apparaît important de souligner : si le courtier prend l'initiative d'obtenir un renouvellement en avançant les primes nécessaires à cette fin, il sera justifié de demander la résiliation de la police et de récupérer ses avances, si l'attitude de son client révèle qu'il ne veut pas bénéficier du renouvellement, en refusant d'acquiescer à des demandes répétées de remboursement de la prime avancée par le courtier.

191

En ce qui concerne plus précisément l'existence d'une obligation pour le courtier de renouveler la police, comme nous l'avons dit, la jurisprudence est incertaine. Suivant le juge André Verge dans l'affaire *J.A. Lemieux et Fils Ltée c. Martel* (1979) C.P. 382, le renouvellement de la police par le courtier serait une suite logique du mandat qui existait à l'origine entre ce dernier et le client. Le juge Verge, à la page 385 de la décision, expose ainsi son idée sur le sujet :

« Le mandat qui est confié à un courtier est d'une très grande importance et comporte pour ce dernier le droit d'avancer les primes pour le renouvellement de polices d'assurances couvrant la responsabilité de son mandant ou l'obligation de lui adresser un avis que la protection que lui accorde cette police d'assurance émise par l'intermédiaire dudit courtier cessera à une date fixe, s'il ne reçoit pas ordre de renouveler ladite police ».

La position du juge Verge ne nous apparaît pas dénuée de tout sens, dans la mesure où elle fait reposer l'obligation de renouvellement sur un usage connu du domaine de l'assurance, soit le renouvellement dont le courtier prend l'initiative ou l'avis au client que la police expirera à brève échéance. Et, en matière de droit commercial, l'usage peut avoir une place fort importante dans le contenu obligationnel d'un contrat.

À cet égard, l'article 1024 du Code civil stipule que :

« Les obligations d'un contrat s'étendent non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les conséquences qui en découlent, d'après sa nature, et suivant l'équité, l'usage ou la loi ».

Mais l'opinion du juge Verge devient problématique, si l'on tient compte des décisions de nos tribunaux qui ont déjà statué qu'un tel usage ne pouvait pas être opposé à l'assuré qui n'en avait pas connaissance. Cette conclusion est surprenante, car l'usage n'a pas à être nécessairement connu des contractants ; il suffit qu'il soit public pour que l'on puisse présumer que les parties avaient l'intention de s'y conformer. Ces décisions posent, de fait, plusieurs problèmes. L'usage est reconnu, mais le courtier ne pourrait l'opposer à l'assuré qui n'en avait pas connaissance.

192

Par ailleurs, et c'est là notre premier problème, le courtier, quant à lui, est commerçant. Et on pourrait imaginer qu'un assuré soit tenté de reprocher au courtier l'absence de renouvellement d'une police, en invoquant contre le mandataire commerçant l'usage reconnu. En d'autres termes, l'existence d'un mandat mixte permet-il à la partie civile d'invoquer contre son co-contractant un usage commercial, usage que le commerçant ne pourrait opposer à son co-contractant partie civile ?

L'auteur Perreault, par ses propos, semble nous conduire à une réponse favorable au courtier :

« Le système qui reconnaît ainsi un double caractère à un contrat n'est rien d'autre que le système de la personnalité des lois, d'après lequel chacun doit être jugé suivant sa loi ».

Par ailleurs, « pour la détermination de l'existence d'un droit, c'est à la nature de l'opération pour le créancier qu'il faut se référer ». Si l'on considère que l'usage ici invoqué est commercial, comme l'ont d'ailleurs fait les magistrats dans les décisions étudiées, c'est donc sur cette base seule, à la lumière des propos de Perreault, qu'il faudrait refuser d'y donner suite. Le client contractant civil ne pourrait l'invoquer simplement parce qu'il ne fait pas partie de son « univers juridique civil ». De ce fait, il ne pourrait être une source de droits pour lui. Partant, le client, partie civile, ne pourrait pas, sur la base de l'article 1024 du Code civil, invoquer à l'encontre du courtier un usage commercial qui dicterait le renouvellement non expressément sollicité d'un contrat d'assurance. Et le courtier ne pourrait revendiquer le remboursement des primes qu'il a avancées pour un tel renouvellement ; car l'usage étudié ne lui reconnaîtrait ce droit que si l'obligation corollaire qui en est la source pouvait lui être imposée.

Ce n'est pas à dire que la connaissance d'un tel usage par les parties ne sera jamais déterminante. En effet, il peut se présenter que les parties l'aient mis en application, à une ou plusieurs reprises. Dans un tel cas, les tribunaux recourent à la notion du mandat tacite pour sanctionner les droits et obligations des parties.

Lorsqu'une relation contractuelle s'est poursuivie pendant quelques années entre le client et le courtier, années pendant lesquelles le courtier a procédé, sans en être expressément requis, au renouvellement des polices de son client, les tribunaux vont conclure à l'existence d'un mandat tacite.

193

Même en l'absence de mandat, ne serait-il que tacite, les tribunaux ont déjà décidé qu'il pourrait y avoir ratification par le client du renouvellement non sollicité d'une police, obtenu par la seule initiative du courtier. Ainsi, il y aura ratification, si le client, sur réception du renouvellement, non seulement ne proteste pas, mais promet au courtier de rembourser les primes qui ont été avancées par ce dernier, ou encore si le client, tout en n'élevant aucune protestation sur réception du renouvellement de la police, la conserve en sa possession durant un certain temps.

Nous devons souligner que les décisions où un mandat tacite a été sanctionné avaient trait à une action en recouvrement de primes avancées par le courtier pour le renouvellement de la police. Mais, à partir du moment où on conclut à l'existence d'un mandat tacite, ce mandat tacite ne jouera pas à sens unique, en ce sens qu'il ne générera pas que des droits pour le courtier. Nous sommes d'opinion que l'assuré, en invoquant un tel mandat tacite, pourra réclamer de son courtier les dommages subis du fait que ce dernier n'aurait pas renouvelé une police d'assurance à son échéance. Bien entendu, il en sera de même, si le courtier a reçu un mandat exprès de renouveler. Dans les deux cas, toutes les obligations que nous avons étudiées et qui incombent au courtier devront être respectées, avec quelques ajouts et adaptations à la situation.

Ainsi, le courtier devra attirer l'attention de son client sur une augmentation substantielle des primes. D'autre part, obtenir un renouvellement signifie obtenir la même couverture.

Si le courtier ne peut obtenir une police semblable, il devrait en informer son client sans délai pour obtenir les instructions de celui-ci.

194

En un tel cas, si le client mandate le courtier pour obtenir une nouvelle police en remplacement, le courtier ne devrait pas manquer d'attirer l'attention de son client sur de nouvelles conditions ou exclusions à la police, par rapport à l'ancienne. La Cour d'appel a décidé, dans l'affaire *Paul Poulin Inc. c. Le Groupe Commerce*, que l'article 2482 du Code civil ne s'applique pas à une nouvelle police d'assurance qui est émise en remplacement d'une police échue. De sorte que l'assureur n'a pas à attirer l'attention de l'assuré sur les diminutions de garanties qui résultent des exclusions ou conditions nouvelles. Le devoir de conseil du courtier est donc ici primordial. Bien entendu, un manquement du courtier à ce niveau entraînera sa responsabilité si, suite à un sinistre qui n'est plus couvert à cause d'une exclusion ou d'une condition contenue à la nouvelle police, l'assuré ne peut recouvrer l'indemnité.

2.4 De la responsabilité du courtier pour inexécution d'une obligation et des défenses possibles

2.4.1 Vis-à-vis le client

De façon générale, le courtier qui est trouvé en faute devra rembourser à son client l'indemnité à laquelle ce dernier aurait eu droit, s'il avait bénéficié de la couverture que le courtier avait mandat de faire émettre. Dans les cas où un doute s'élevait sur l'existence ou non de la couverture et où l'assuré a d'abord poursuivi l'assureur sans avoir gain de cause, l'assuré pourra, en plus, réclamer du courtier les honoraires judiciaires et extrajudiciaires qu'il a encourus dans sa poursuite contre les assureurs.

2.4.2 Les défenses généralement disponibles

Tout d'abord, suivant les principes généraux que nous avons amplement exposés, le courtier pourra plaider avoir agi avec une diligence raisonnable. Par exemple, si on lui reproche de ne pas avoir fait émettre la couverture d'assurance à temps, il pourra démontrer que le risque était difficile à placer, ce qui explique le temps encouru. De même, si on lui reproche de ne pas avoir obtenu la limite de couverture qui était recherchée, il pourra démontrer avoir agi avec toute

la diligence requise pour obtenir le maximum qui était disponible, dans les circonstances.

Si on lui reproche que la couverture n'était pas aussi étendue que celle prévue, ou encore que la couverture qu'on avait spécifiquement demandé de trouver n'a pas été émise, il pourra plaider que la police livrée était ambiguë et que, suivant l'interprétation qu'aurait donné un courtier normalement diligent, on pouvait conclure que le sinistre survenu était effectivement couvert. Bref, il s'agira, pour le courtier en défense, de plaider qu'il a agi avec la compétence normalement requise, dans les circonstances. Il arrive souvent, d'autre part, qu'il s'écoule une période de temps assez longue entre le moment où le courtier remet la police d'assurance contractée à son client et le moment où, suite à un sinistre, cedit client se rend compte qu'il n'est pas couvert comme il le croyait. Une telle situation soulève une interrogation fort sérieuse, quant à un reproche que le courtier pourrait être tenté d'adresser à l'assuré en défense : le courtier peut-il reprocher à l'assuré de ne pas avoir lu la police et, partant, de ne pas l'avoir avisé que quelque chose n'allait pas ?

195

Une première réponse fut apportée à cette question par la Cour d'appel en 1949, dans l'affaire *Blackburn c. Bossche*, (1949) B.R. 697. L'appelant Blackburn avait été mandaté pour faire émettre une police d'assurance devant couvrir des biens qui se trouvaient dans deux bâtiments. Le courtier avait lui-même rédigé la description des lieux assurés, en omettant l'un des deux emplacements. Un sinistre s'était produit, endommageant les biens qui se trouvaient dans un endroit non décrit dans la police, et l'assureur avait refusé d'indemniser, sous prétexte que la police ne couvrait que les biens qui se trouvaient dans l'autre endroit, qui n'était pas communiquant avec celui où le sinistre s'était produit.

En première instance, le courtier avait plaidé que le demandeur devait assumer seul la responsabilité de son dommage, ayant eu en mains les polices d'assurances pendant quelque quatre ans, sans jamais indiquer au courtier un quelconque manque au niveau des couvertures. Le juge de première instance avait rejeté l'argument en déclarant :

« En un mot, quand une personne emploie un courtier pour lui procurer une assurance et ce, après lui avoir bien expliqué ce qu'il désire, les objets qu'il veut assurer, l'endroit où ils sont, il est en

droit de s'attendre à ce que ce courtier agisse avec le soin et l'habileté que l'on a droit de s'attendre et nous ne croyons pas que, sous ces circonstances, l'on peut exiger du mandant qu'il examine attentivement et avec l'oeil d'un expert en la matière, la police d'assurance pour s'assurer si le mandat a bien été rempli ».

La Cour d'appel rejeta le pourvoi du courtier, en appuyant ces motifs et en ajoutant :

196

« Le défendeur est dans une bien singulière position pour invoquer la prétendue négligence du demandeur. C'est lui qui a rédigé la police ; il l'admet. Il avait l'intention d'assurer tout le stock ; il le reconnaît aussi. D'après la preuve certaine, il avait visité les lieux et constaté que les marchandises étaient situées dans le hangar. Or, il ne les a pas assurées, ces marchandises, en rédigeant la police. Il ne s'en est évidemment pas aperçu, parce qu'autrement, il faudrait supposer chez lui une fausse représentation ou au moins une erreur volontaire. Comment peut-il, dans ces circonstances, prétendre que le demandeur, lui qui n'a pas d'expérience en la matière, aurait dû constater cette erreur dans la description, quand lui-même ne l'a pas vue ? »

Selon notre opinion, la Cour d'appel, dans cet arrêt, n'a pas écarté du revers de la main l'argument de la faute contributive de l'assuré. Selon nous, la Cour concluait dans cette décision que, suivant les circonstances du cas qui lui était soumis, l'on ne pouvait reprocher une faute contributive à l'assuré, faute qui consisterait en ne pas avoir remarqué et signalé au courtier, suite à une lecture attentive de la police d'assurance, que la couverture n'était pas celle prévue. D'ailleurs, le juge de première instance lui-même, dans le passage que nous avons aussi cité, soulignait que, dans les circonstances du cas qui lui était soumis, on ne pouvait pas reprocher à l'assuré de ne pas avoir signalé au courtier une erreur de couverture. À la lumière des faits révélés par l'arrêt qui nous intéresse, cette conclusion se justifiait. Le courtier ayant lui-même rédigé les passages pertinents de la police, après avoir été informé de tous les faits relatifs à la couverture désirée, le client de ce courtier était certes justifié, dans ces circonstances, de dormir sur ses deux oreilles.

En demander plus, dans ces circonstances, revenait, en fait, à exiger de l'assuré une prudence supérieure à celle que l'on est en droit d'attendre d'un homme normalement diligent. Comme la détermination d'une faute, suivant notre droit, se fait en examinant ob-

jectivement ce qu'un bon père de famille aurait fait dans les mêmes circonstances, nous ne pouvons qu'épouser les conclusions de la Cour d'appel dans cette affaire.

Dans l'affaire *Côté c. Labrecque*, (1960) C.S. 72, le juge Gérard Lacroix rejeta lui aussi la défense du courtier. Les faits de l'affaire sont assez simples. Le courtier avait reçu le mandat d'un entrepreneur en construction de trouver une assurance destinée à couvrir les opérations de dynamitage qui s'étaient ajoutées depuis peu aux travaux généraux effectués par l'entrepreneur. La police émise à la demande du courtier couvrait certains risques, mais excluait spécifiquement les opérations de dynamitage. Cette police était rédigée en anglais, langue que l'assuré ne comprenait pas.

197

Suivant le tribunal, dans ces circonstances, il était naturel que l'assuré se fie au courtier, quant aux couvertures incluses à la police. Au surplus, le courtier lui-même n'avait pas lu la police, ce qui expliquait qu'il n'ait pu fournir à son client les informations et conseils appropriés. Citant le passage dont nous avons discuté de l'arrêt *Blackburn c. Bossche*, le tribunal conclut donc que l'assuré n'avait pas à vérifier, par une lecture exhaustive de la police, si le mandat confié avait été exécuté.

À nouveau dans cette affaire, il nous faut constater que le tribunal ne rejette pas la défense du revers de la main. Pour nous, la Cour retient surtout le fait que la police était rédigée en anglais, langue que l'assuré ne comprenait pas, d'où la difficulté de lui reprocher de ne pas avoir lu les documents pertinents. Comme dans le cas de l'arrêt *Blackburn c. Bossche* de la Cour d'appel, notre lecture de la décision *Côté c. Labrecque* nous porte à conclure que la défense pourrait être soulevée, mais qu'elle ne sera pas reçue, dans le cas où les documents pertinents sont rédigés en anglais, alors que l'assuré ne comprend pas cette langue. Nous croyons qu'une telle décision est bien fondée, du fait que l'obligation première, dont l'inexécution a entraîné le dommage, incombait au courtier. Celui-ci devait faire émettre la couverture requise et conseiller son client ; il devait en plus vérifier, sur réception de la police, que celle-ci contenait bien la garantie qu'on l'avait mandaté d'obtenir.

Une deuxième décision de la Cour d'appel renforce notre conviction à l'effet que la défense qui nous intéresse sera disponible au courtier, suivant les circonstances. Il s'agit de l'affaire *Durocher c.*

Gevry, (1961) B.R. 283. Dans cette dernière affaire, le courtier devait faire livrer une police d'assurance, afin de couvrir un cheval qui était engagé dans des courses sous harnais. Comme nous avons déjà résumé la décision, il nous suffira ici de rappeler qu'une exclusion à la police empêcha l'assuré de toucher l'indemnité, à la suite du décès d'un de ses chevaux de course. Le courtier, en défense, reprochait à l'assuré de ne pas avoir pris connaissance de sa police d'assurance de façon à pouvoir lui suggérer les corrections nécessaires. La Cour d'appel rejeta cette défense non pas en invoquant qu'elle était en soi frivole ou irrecevable, mais plutôt parce que, dans les circonstances, on ne pouvait reprocher à l'assuré profane de ne pas avoir lu une police complexe. Bref, la défense serait possible, mais dans ce cas, la complexité de la police et l'inexpérience de l'assuré empêchaient qu'on puisse lui reprocher de ne pas s'être conduit comme un bon père de famille l'aurait fait, dans les mêmes circonstances.

À nouveau, dans l'affaire *Lemieux c. Dessureaut*, (1969) C.S. 383, la défense fut invoquée. Un courtier avait reçu le mandat de faire émettre une police d'assurance automobile et avait représenté que celle-ci était en vigueur dès la signature de la proposition, alors que tel n'était pas le cas. Un sinistre survint entre le moment où la proposition fut complétée et la communication de la décision de l'assureur, qui avait refusé d'émettre la police. En défense, le courtier reprocha à son client de ne pas avoir lu la proposition d'assurance, qui révélait que le contrat n'entrait en vigueur que sur acceptation de l'assureur.

Citant l'arrêt de la Cour d'appel dans *Blackburn c. Bossche*, le juge Albert Mayrand, tel qu'il était alors, rejeta cette défense du courtier. Toutefois, le savant magistrat déclarait, à la page 385 de son jugement :

« Le client moyen n'est pas à même d'apprécier la portée d'une demande d'assurance et d'une police. Une des fonctions du courtier est précisément de donner des précisions importantes que les clients non initiés ne peuvent découvrir dans la formule à la fois technique et confuse de la police. »

Sans rejeter la défense du revers de la main, l'honorable juge Mayrand retint donc que, dans le cas d'espèce, l'inexpérience du client et la complexité des documents qu'on lui reprochait de ne pas avoir lus empêchaient la défense d'être maintenue.

Dans l'affaire *Mailloux c. Travelers du Canada, Compagnie d'indemnité*, le juge Gaston Harvey, de la Cour supérieure, reproche expressément à un assuré de ne pas avoir pris connaissance de sa police d'assurance, dans le cadre d'une poursuite contre un courtier. Dans cette affaire, le demandeur s'était porté acquéreur d'une maison et avait demandé à son courtier habituel, le défendeur, d'apporter les changements appropriés à la police d'assurance pour qu'il y soit décrit comme le nouvel assuré. Ne sachant pas encore ce qu'il entendait faire de l'immeuble acquis, le demandeur confirma à son courtier qu'il allait le contacter dès qu'il aurait arrêté ses intentions à cet égard. Or, il s'avéra que l'immeuble demeura vacant pendant plus de trente jours. Un incendie survint et l'assureur refusa de payer, en invoquant la clause de vacuité contenue dans la police et dont le demandeur n'avait pas pris connaissance.

199

Il reprochait au courtier de ne pas lui avoir indiqué cette clause.

Le tribunal rejeta l'action contre le courtier. Loin de reprocher à ce dernier de ne pas avoir attiré l'attention de l'assuré sur la clause de vacuité mentionnée dans la police d'assurance, le tribunal émit l'opinion que l'assuré, en homme d'affaires averti et en bon père de famille, était fautif de ne pas avoir lu la police et donc de ne pas avoir pris connaissance de la clause litigieuse.

À noter, le juge Harvey insiste sur la qualité d'homme d'affaires averti du demandeur pour conclure que ce dernier, dans les circonstances, avait commis une faute certaine en ne prenant pas connaissance de sa police d'assurance.

Nous voyons, dans cette décision, une confirmation du fait qu'il peut être fautif, pour un assuré, de ne pas prendre connaissance de sa police. Suivant ce jugement, la qualité d'homme d'affaires averti de l'assuré lui imposait de prendre connaissance des documents pertinents. Cette règle fut appliquée de nouveau par la Cour supérieure dans l'affaire *Importations Leroy c. Madill*, (1985) C.S. 538. Un bijoutier avait requis de son courtier l'émission d'une nouvelle police. Des notes de couverture intérimaires furent émises par l'assureur, qui spécifia une condition à l'effet que la porte de la bijouterie devait être verrouillée en tout temps et ouverte de l'intérieur seulement. Compte tenu des difficultés pratiques que cette condition imposait à l'assuré, ce dernier fit procéder, par une firme spécialisée en matière de sécurité, à une expertise qui déboucha sur une proposition faite à

l'assureur, afin de remplacer la condition prévue à la police par un autre système de sécurité. Le client transmet cette proposition au courtier, tout en le chargeant clairement d'obtenir que l'assureur accepte cette nouvelle proposition, sinon il devait trouver une couverture auprès d'un autre assureur. Le courtier fut négligent et n'obtint pas le renouvellement demandé. Il obtint plutôt une nouvelle note de couverture qui renvoyait aux termes de la police, laquelle contenait encore la condition qui avait été refusée par le client. Un cambriolage survint, et l'assureur refusa de verser l'indemnité, l'assuré ne s'étant pas conformé à la condition incluse à la police. Le juge accueillit l'action contre le courtier, le trouvant fautif de ne pas avoir rempli son mandat ; il fit des remarques fort à-propos concernant la défense dont nous discutons dans cette section.

Dans un premier temps, le tribunal reconnut que le défaut de l'assuré de lire la police pouvait effectivement constituer une faute contributive, suivant les circonstances. D'après la Cour, cette faute pouvait aller jusqu'à décharger complètement le courtier de l'inexécution de son obligation de faire émettre la police désirée. Suivant l'opinion du tribunal, les principaux critères à retenir, dans l'évaluation d'une faute par le client à ce niveau, étaient :

- a) l'expérience du client, c'est-à-dire sommes-nous en présence d'un profane ou d'un homme d'affaires averti ;
- b) la langue dans laquelle les documents pertinents sont rédigés et la compréhension de cette langue par l'assuré ;
- c) le délai qui s'écoule entre la réception par l'assuré des documents et le sinistre ;
- d) les représentations faites au client par le courtier, qui peuvent laisser entendre que les documents ne contiennent aucune exclusion ou condition qui mériterait l'attention de l'assuré.

De toute la jurisprudence que nous avons passée en revue, nous croyons pouvoir conclure que le courtier qui se voit poursuivi pour inexécution de mandat pourra, suivant les circonstances, reprocher à son client une faute contributive qui consisterait dans le fait de ne pas avoir pris connaissance de la police et des autres documents pertinents. En fait, pour nous, il ne s'agit là que d'une application particulière au cas qui nous intéresse, le principe général voulant que la

faute contributive du demandeur puisse servir en défense à mitiger la responsabilité du débiteur fautif.

À cette fin, le tribunal sera appelé à jauger la conduite de l'assuré, suivant le critère de la diligence normalement requise du bon père de famille, dans chaque cas. La faute contributive, une fois arrêtée, on pourra exonérer en partie ou complètement le courtier d'assurances, toujours suivant les circonstances précises de chaque cas. Aussi, dans le but de jauger la faute contributive du demandeur, le tribunal devra tenir compte de la langue de rédaction des documents pertinents et la compréhension qu'avait l'assuré de cette langue, généralement l'anglais, de la complexité des documents ou, si l'on préfère, de la facilité avec laquelle l'assuré pouvait se rendre compte d'un problème, en consultant soit la police, soit les conditions particulières jointes à celle-ci, les connaissances de l'assuré, à savoir si l'on est en présence d'un profane n'ayant aucune expérience ou plutôt d'un homme d'affaires averti, l'obligation de lire incombant à l'assuré étant plus légère dans le premier cas et plus lourde, dans le second et, enfin, le laps de temps dont a disposé l'assuré entre la réception des documents et le sinistre survenu pour se rendre compte du problème qui existait.

201

Nos conclusions, à cet égard, pourront paraître surprenantes pour ceux qui seraient tentés d'invoquer une certaine jurisprudence où, lorsque l'assuré poursuit l'assureur, les tribunaux imputent à l'assuré un devoir en quelque sorte absolu de lire la police d'assurance.

Ainsi, dans l'affaire *La Souveraine, Compagnie d'assurances c. Robitaille*, l'honorable juge Rotmans déclarait (page 322) :

“Respondant had an obligation to read the policy when he received it. He cannot be heard to invoke his own negligence in failing to do so as a justification for non-compliance with the policy conditions. It has long been held that an insured will not be excused for his own negligence and failing to read a policy issued to him. He is assumed to have read the policy, and if he has not read it, he cannot plead his ignorance of the existence of warranties on which it is issued as an answer to evidence of their breach”.

Cependant, pour nous, si cette position se justifie lorsqu'il s'agit d'un débat entre l'assuré et l'assureur, il n'en est pas de même lorsqu'un débat se soulève entre l'assuré et son mandataire, le cour-

tier. Lorsqu'un débat s'engage entre l'assuré et l'assureur, c'est sur la base du contrat qu'il doit être décidé. La police constate l'entente des parties (2477 C.c.), et il serait trop facile, pour un assuré, de tenter d'échapper à ses obligations vis-à-vis son co-contractant simplement en invoquant le fait qu'il n'a pas lu son contrat. Outre qu'encourager une telle prétention pourrait ouvrir la porte à des abus dangereux manifestes, cette position ignorerait complètement les règles relatives au droit des obligations. Le débat qui se soulève entre l'assuré et le courtier, son mandataire, se présente sous un tout autre angle.

202

Dans ce dernier cas, il s'agit de savoir si le mandat confié au courtier a été rempli, suivant l'entente entre les parties ou, si l'on préfère, de déterminer si le courtier a procuré à son client la police d'assurance qui était requise. Et à l'intérieur de ce débat, il faudra aussi préciser si le courtier a rempli son obligation de conseil, celle-ci imposant, entre autres choses, d'attirer l'attention de son client sur les exclusions et conditions qui se retrouvent dans la police. Ce devoir est d'autant plus lourd à l'égard du courtier qu'il est en présence d'un client inexpérimenté, profane. Comme nous l'avons souligné, en de telles circonstances, une relation de confiance tout à fait naturelle et saine s'établit entre le courtier et son client, relation qui justifie le client de s'en remettre, jusqu'à un certain point, à l'expérience de son co-contractant mandataire. Si, dans le cadre de la relation contractuelle entre le courtier et son mandat, l'on applique les règles qui dégagent la jurisprudence, on constaterait que partout où l'assuré fait face à l'assureur, le courtier pourrait se disculper en reprochant simplement à l'assuré de ne pas avoir lu la police. Un tel argument, à toutes fins pratiques, rendrait illusoire tout recours d'un assuré contre son mandataire-courtier pour l'inexécution du mandat de ce dernier. On en arriverait à un résultat suivant lequel toutes les obligations du courtier, reconnues de longue date par la jurisprudence, ne pourraient jamais être appliquées. Pour tous ces motifs, nous sommes d'opinion que la faute de l'assuré de ne pas lire sa police et les documents qui l'accompagnent, lorsqu'on l'examine dans le cadre de la relation contractuelle entre l'assuré et le courtier, son mandataire, ne doit pas amener le tribunal à excuser l'irrespect par ce dernier de ses obligations, sauf dans des cas d'espèce où il apparaît clairement de la preuve, à la lumière des critères que nous avons dégagés plus haut, que la faute contributive du client est, en totalité ou en partie, la source de ses malheurs.

2.5 Du caractère subsidiaire de la responsabilité du courtier, en certains cas

Suivant l'exposé qu'en fait le professeur Tancelin, « le préjudice éventuel, virtuel ou potentiel n'est pas suffisant pour engager la responsabilité civile. (. . .) les résultats possibles et même probables ne sont pas pris en considération dans la définition juridique du dommage : seuls les résultats certains sont constitutifs d'un dommage réparable ».

Ce caractère certain et actuel que doit démontrer le préjudice est une condition *sine qua non* de la responsabilité civile qui, lorsqu'elle n'existe pas, écarte d'autant toute réclamation. Par ailleurs, l'article 55 de notre Code de procédure civile stipule que « celui qui forme une demande en justice (. . .) doit y avoir un intérêt suffisant ».

203

Les frères Mazeaud exposent comme suit ce qu'est un *intérêt suffisant* :

« Il ne suffit pas d'avoir un droit pour exercer une action ; un intérêt est également nécessaire : pas d'intérêt, pas d'action ; l'intérêt est la mesure de l'action. (. . .) L'intérêt doit être né et actuel. Cela ne signifie pas que seul le préjudice actuel puisse être réparé : on peut demander réparation d'un préjudice futur dès lors qu'il est certain ; on a, en effet, un intérêt né et actuel à demander réparation d'un tel préjudice. Par contre, aucune action n'est donnée pour faire réparer un préjudice éventuel, hypothétique, dont on ne sait pas s'il se réalisera : il faut attendre sa réalisation ».

En d'autres mots, nulle action en responsabilité civile, qu'elle soit délictuelle ou contractuelle, ne saurait être intentée sans qu'un préjudice certain ne se soit réalisé. Le plaideur qui, en l'absence d'un tel pré-requis, voudrait faire sanctionner un droit par le tribunal verra son action être rejetée sur ce seul motif, faute d'un intérêt né et actuel à poursuivre. Ce principe juridique fondamental suivant lequel l'assuré qui prétend recourir contre un courtier pour inexécution du mandat de ce dernier devra justifier, avant de ce faire, d'un préjudice certain et, partant, d'un intérêt à poursuivre né et actuel.

Le principe a d'abord été appliqué, en pratique, lorsque l'assuré recherchait une condamnation conjointe et solidaire, à l'encontre tant de l'assureur que du courtier, se basant dans sa poursuite contre le premier sur un contrat d'assurance allégué valide, et dans sa pour-

suite contre le second, subsidiairement, sur l'inexécution du mandat qui lui avait été confié. C'est ainsi que, dans l'affaire de *Fortin c. Compagnie d'assurances Pitts et Melançon, Boyer et Associés Inc.*, l'honorable juge Laroche, de la Cour supérieure, accueillait une requête en irrecevabilité présentée par le courtier qui était poursuivi conjointement avec l'assureur du demandeur. Le demandeur prétendait, dans un premier temps, détenir une police d'assurance valide qui le couvrait pour un sinistre survenu et exigeait, de ce fait, que les assureurs soient condamnés à l'indemniser. Subsidiairement, le demandeur plaidait contre le courtier d'assurance l'inexécution de mandat, inexécution qui devrait entraîner pour le courtier l'obligation de réparer le préjudice qu'il subirait, advenant que la Cour rejette l'action contre les assureurs. À la page 2 de sa décision, l'honorable magistrat expose :

« On ne peut en même temps poursuivre ses assureurs en exécution sur la base d'un contrat d'assurance valide obtenu par les soins de son mandataire et ce même mandataire, en dommages, pour défaut d'avoir rempli son mandat et ainsi de ne pas avoir obtenu ce même contrat d'assurance. Il s'agit de recours contradictoires et incompatibles. À tout le moins, le recours contre le courtier est prématuré ».

La Cour d'appel s'est déjà montré d'accord avec cette approche dans l'affaire *Victoria Tire Sales c. Diamond*. Dans une autre affaire, *Les commissaires d'écoles de la Municipalité de Kénogami c. Thétrault et Girard Limitée*, la Cour d'appel en était venue aux mêmes conclusions, c'est-à-dire avait rejeté le recours d'un assuré qui poursuivait en même temps l'assureur et son courtier, en invoquant, cette fois, que la présence du courtier n'était pas nécessaire à une solution complète du litige. En première instance, l'honorable juge André Dubé avait déclaré :

« Il est évident que la défenderesse principale peut être appelée à souffrir considérablement du fait que le tribunal lui refuse la mise en cause d'une tierce personne qu'elle croit vraiment responsable de ses malheurs ; d'autre part, il faut aussi considérer que cette tierce personne souffrirait elle aussi d'être mise en cause et d'être forcée à se défendre contre une réclamation qui, dans le présent cas, ne prendra naissance que lorsque la décision aura été rendue sur l'action principale ou qui peut-être ne prendra jamais naissance ».

La Cour suprême, dans l'affaire *Therrien c. Dionne*, a aussi retenu cette approche. On se rappelle que, dans cette affaire, le demandeur Therrien avait obtenu des polices d'assurances incendie par l'entremise du courtier Dionne, polices qui s'étaient avérées nulles, lorsque Therrien tenta de recouvrer, suite à un sinistre. Le courtier Dionne, en contractant les polices pour Therrien, avait omis de déclarer aux assureurs plusieurs faits pertinents au risque. Therrien avait poursuivi les assureurs pour se voir débouter en appel.

En Cour suprême, il réclamait du courtier Dionne, d'une part, l'indemnité à laquelle il n'avait pas eu droit, vu la nullité des contrats d'assurances et, d'autre part, les honoraires judiciaires et extrajudiciaires qu'il avait dû déboursier pour poursuivre l'assureur. Sous la plume du juge Dickson, la Cour lui accorda ces honoraires qu'il réclamait en déclarant :

205

« Therrien a le droit de recouvrer les frais de justice qu'il a engagés du chef des procédures contre les compagnies d'assurances. On lui a fourni des polices apparemment valides ; avant de chercher à recouvrer contre Dionne, il était nécessaire qu'il fit déterminer la validité des contrats par les tribunaux ».

Malgré quelques dissidences isolées, il nous apparaît là que c'est un principe maintenant bien reconnu par notre jurisprudence. De plus, il faut le souligner, le principe sera applicable non seulement lorsque le débat entre l'assureur et l'assuré portera sur l'existence même ou la validité de la police, mais aussi lorsque l'on mettra en doute l'étendue de la couverture, l'application d'une exclusion ou l'interprétation d'une condition ».

Enfin, la Cour supérieure a aussi appliqué le principe, dans le cas d'un assuré qui prétendait être sans protection d'assurance par la faute de son courtier, et qui poursuivait conjointement le tiers fautif et le courtier. L'honorable juge Riopel considéra que l'intérêt à poursuivre le courtier n'était pas né et actuel, l'assuré disposant d'un recours contre le tiers fautif. Dans tous les cas et par analogie, on pourra se référer avec intérêt à la volumineuse jurisprudence où ces principes furent appliqués en matière de responsabilité notariale. La prescription du recours contre le courtier, dans ces circonstances, ne courra qu'à compter du moment où sa faute devient dommageable,

soit à compter du rejet par le tribunal du recours de l'assuré contre l'assureur ou le tiers fautif.

(À suivre)

206

How banks will compete in the Insurance Market. *The John Liner Review*. Vol. 1, No. 1. Spring 1987

Voilà le thème d'une étude publiée récemment par M. William S. Craddock, Jr. L'auteur se préoccupe uniquement des États-Unis. Or, entre ce pays et le nôtre, il y aura, semble-t-il, des différences marquées. En effet, si la législation américaine évolue en ce moment et va jusqu'à permettre la vente de l'assurance par les institutions financières, au Canada, elle leur est strictement défendue. Théoriquement, les courtiers d'assurance peuvent souscrire à des actions bancaires jusqu'aux pourcentages fixés ; ils peuvent détenir des actions de banques, de sociétés de fiducie. Par ailleurs, les compagnies d'assurance peuvent avoir la majorité des actions d'un cabinet de courtage, mais les banques ne peuvent pas vendre de l'assurance au détail. Combien de temps cela se passera-t-il ainsi ? Il est difficile de le dire. Il faut se contenter, pour le moment, de noter que si les banques ou les sociétés de fiducie peuvent souscrire des actions d'un courtier d'assurance, la vente des assurances au public ne peut se faire que par le truchement d'un agent ou de l'un d'entre eux. Encore une fois, pendant combien de temps cette heureuse disposition résistera-t-elle ? Nous n'en savons rien, mais nous espérons que le législateur n'ira pas jusqu'aux points que signale M. Craddock, Jr. dans son article.