

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

Deuxième partie

Raymond Duquette

Volume 55, numéro 3, 1987

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1104582ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1104582ar>

[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 : deuxième partie. *Assurances*, 55(3), 371–392.
<https://doi.org/10.7202/1104582ar>

Résumé de l'article

In our last issue, we presented the first part of an article by Mr. Raymond Duquette on the broker's liability with regard to his client. In the second part of his study, the author discusses the broker's legal mandate when acting on behalf of the insurer. The insurer is legally bound for any act carried out by the broker within the scope of his mandate.

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

par

M^c Raymond Duquette⁽²⁾

In our last issue, we presented the first part of an article by Mr. Raymond Duquette on the broker's liability with regard to his client. In the second part of his study, the author discusses the broker's legal mandate when acting on behalf of the insurer. The insurer is legally bound for any act carried out by the broker within the scope of his mandate.

371



Deuxième partie

3.0 De la modification de la relation assureur-assuré, suite à l'intervention du courtier

Nous avons fait un survol complet des règles applicables à la responsabilité du courtier d'assurances, lorsqu'il agit à titre de mandataire pour son client. Dans le cours normal des choses, les relations entre le courtier et son client ne devraient avoir aucune incidence sur l'entente contractuelle qui est conclue entre l'assureur et l'assuré. Il est fréquent, dans le domaine commercial, que des intermédiaires agissent pour une partie, lors de la conclusion d'un contrat, et ce fait ne devrait avoir aucune incidence anormale, compte tenu que le représentant agit pour le représenté. Toutefois, dans le droit des assurances, ce constat est loin d'être une vérité. Même si on reconnaît que le courtier, en principe, est le mandataire de l'assuré, les tribunaux ont décidé qu'un courtier pouvait être le mandataire de l'assureur et lier ce dernier et ce, principalement sur la base des articles 1735, deuxième alinéa, et 1730 du Code civil.

(1) Nous désirons exprimer nos sincères remerciements à M^c Denis Borgia pour sa précieuse collaboration dans la rédaction de cet exposé.

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

L'article 1730 stipule :

« Le mandant est responsable envers les tiers qui contractent de bonne foi avec une personne qu'ils croient son mandataire, tandis qu'elle ne l'est pas, *si le mandant a donné des motifs raisonnables de le croire* ».

(Les italiques sont de nous)

372 De la même façon que nous l'avons fait en passant en revue les obligations qui incombent au courtier d'assurances, nous allons traiter de la jurisprudence pertinente, en examinant successivement dans le temps les implications que peuvent avoir pour l'assureur les gestes posés par le courtier avant l'émission de la police, pendant la période de couverture et à l'expiration de la police.

3.1 Avant l'émission de la police

« Sur le plan juridique, le mandat apparent se présente comme une exception au principe selon lequel le mandant ne saurait avoir d'obligation envers le tiers, lorsque son mandataire a agi sans pouvoir. Ce principe n'est pas exprimé de façon explicite par le code. Il se dégage de l'interprétation *a contrario* de l'article 1727, alinéa 1, du Code civil ».

Avant la conclusion du contrat d'assurance, cette « exception au principe selon lequel le mandant ne saurait avoir d'obligation envers un tiers, lorsque son mandataire a agi sans pouvoir » a surtout été appliquée par les tribunaux, en ce qui a trait à l'obligation qui incombe à l'assuré de divulguer tous les faits pertinents au risque.

Une première affaire d'intérêt, à cet égard, est celle de *Alliance Insurance Company c. Laurentian Colonies and Hotels Limited*, rapportée à (1953) B.R. 241. Dans cette affaire, l'assuré, par l'entremise de son courtier, avait obtenu une police d'assurance-incendie couvrant un hôtel qui était sa propriété. Ce bâtiment fut ravagé par un incendie et l'assureur refusa de verser l'indemnité sur la base que des faits pertinents au risque ne lui auraient pas été révélés.

Aucune proposition écrite n'avait été sollicitée par l'assureur, en vue d'accepter le risque qui lui fut soumis. La Cour trancha le litige en condamnant la compagnie à verser l'indemnité prévue au contrat en faveur de l'assuré et, pour ce faire, conclut que les renseignements qui n'avaient pas été fournis à l'assureur n'étaient pas pertinents au risque, comme ce dernier le soutenait. Mais, et c'est ce qui

nous intéresse pour notre propos, la Cour (particulièrement le juge Bissonnette, aux pages 273 à 279 du jugement) rendit des motifs qui, par ailleurs, doivent être retenus, en ce qui concerne la possibilité qu'un mandat apparent existe entre l'assureur et le courtier, quant à la divulgation des faits pertinents au risque.

C'est ainsi que, dans un premier temps, le juge Bissonnette décide que le courtier est mandataire de l'assureur, lorsque ce dernier, n'exigeant pas de proposition écrite, s'en remet audit courtier pour la quête d'informations relatives au risque à assurer. Pour l'honorable juge, si le courtier exécute mal ce mandat, soit en ne recherchant pas suffisamment d'informations, soit en ne divulguant pas celles qu'il connaît, l'assureur doit alors s'en prendre au courtier seulement et ne peut refuser d'indemniser l'assuré.

373

Suivant le magistrat, les usages commerciaux existant entre l'assureur et le courtier peuvent révéler l'existence d'un mandat conféré à ce dernier par le premier. Donc, premier élément à retenir, les usages commerciaux par lesquels un assureur s'en remet au courtier pour la quête d'informations pertinentes au risque peuvent révéler l'existence d'un mandat apparent.

La deuxième décision d'importance, rendue par la Cour d'appel en matière de mandat apparent, est celle de *The Great West Life Insurance Company c. Paris*, (1959) B.R. 349. Dans cette affaire, le demandeur avait contracté, par l'entremise d'un agent d'assurances, une police accidents et invalidité. Il fut blessé au cours d'une joute de hockey et réclama une indemnité, en vertu de cette police, qui lui fut refusée par l'assureur au motif que le demandeur avait fait une fausse déclaration à la proposition, en répondant négativement à la question : « Participez-vous ou avez-vous l'intention de participer, ou avez-vous participé, au cours des trois dernières années, aux sports organisés suivants : football, rugby, crosse, hockey, boxe, lutte, baseball ou ballon-panier ? » La réponse négative du demandeur à cette question avait été motivée par des explications de l'agent d'assurances à l'effet que *sports organisés*, tels qu'envisagés dans ladite question, signifiaient des sports dans lesquels les participants étaient rémunérés pour leurs services. Comme le demandeur participait à une ligue de hockey sans être rémunéré à cette fin, il avait donc répondu négativement.

374

La Cour de plus haute instance de notre province accueillit l'appel en concluant, entre autres motifs, que l'agent d'assurances agissait à titre de mandataire apparent pour l'assureur, lorsqu'il interpréta la question posée à la proposition dans le sens que l'on sait. À cette fin, la Cour retint, comme éléments démontrant l'existence d'un mandat apparent, *le fait que l'agent pouvait solliciter des propositions d'assurances pour la compagnie, le fait que cet agent avait eu des cours dispensés par la compagnie et, enfin, qu'il avait pouvoir de recevoir les primes et d'en donner quittance*. Pour le tribunal, tous ces éléments pouvaient laisser entendre à une personne raisonnable que le courtier avait effectivement pouvoir de donner des explications comme celles qu'il avait transmises, lors de la complétion de la proposition d'assurance.

À nouveau, la Cour d'appel fut confrontée au problème qui nous intéresse dans l'arrêt *Compagnie Équitable d'Assurances c. Gagné*, (1966) B.R. 109. Dans cette affaire, la compagnie d'assurances avait obtenu l'annulation d'un contrat d'assurance de responsabilité automobile, en première instance, du fait d'une déclaration erronée contenue à la proposition d'assurance où l'assuré avait déclaré n'avoir eu aucun accident d'automobile antérieur. Sans cette déclaration, avait argumenté avec succès la compagnie d'assurances, elle n'aurait pas accepté de souscrire le risque. La réponse dont il s'agit avait été inscrite par le courtier d'assurances. Ce dernier avait expliqué à mon client qu'il n'était pas nécessaire d'inscrire à la proposition deux accidents antérieurs parce que, dans le premier cas, le montant des dommages avait directement été payé par le proposant, alors que, dans le second cas, les dommages avaient été en partie payés par le proposant et en partie par l'assureur qui couvrait les dommages à l'automobile.

La Cour d'appel maintint le pourvoi de l'assuré et déclara que la police était valide. Suivant le tribunal, l'assuré avait des motifs raisonnables de croire à un mandat entre l'assureur et le courtier du fait que :

- a) le courtier disposait de formules de propositions mises à sa disposition par l'assureur ;
- b) le nom du courtier apparaissait à la police comme étant un agent de l'assureur, police qui, par ailleurs, était reçue par le courtier aux fins de la transmettre subséquemment à son client ;

c) enfin, le courtier pouvait recevoir les primes.

Vient ensuite l'arrêt *Car and General Insurance Corporation Ltd. c. Therrien*, (1969) B.R. 144. Dans cette affaire, l'assureur avait refusé d'indemniser un assuré, suite à un incendie sur la base d'omissions, quant à des faits pertinents au risque. L'action avait été accueillie en première instance en faveur de l'assuré, et la Cour d'appel renversa cette décision et rendit jugement en faveur de l'assureur. Dans la recherche d'un mandat apparent, et même si la Cour a conclu à l'inexistence d'un tel mandat apparent dans ce cas, elle utilisa tout de même certains éléments qu'il nous faut souligner, à savoir :

375

- a) est-ce que la police mentionne ou non que le courtier est l'agent de l'assureur ?
- b) la signature du courtier est-elle nécessaire pour que la police soit valide ?

Les arrêts ci-haut passés en revue démontrent que l'assureur ne pourra pas s'autoriser des sanctions prévues aux articles 2487 et 2488 du Code civil pour répudier un contrat d'assurance ou verser une indemnité moindre, dans les cas où le tribunal, sur la base des différents éléments qui ont été retenus dans les décisions pertinentes, pourra conclure à l'existence d'un mandat apparent, au sens de l'article 1730 du Code civil.

Sous le chapitre précis des déclarations qui incombent à l'assuré quant aux faits pertinents au risque, il faut, par ailleurs, souligner l'article 2491 du Code civil qui étend en quelque sorte la portée pratique des jugements étudiés plus haut. L'article 2491 stipule :

« Lorsque les déclarations contenues dans la proposition d'assurance ont été inscrites par le représentant de l'assureur *ou par tout courtier d'assurances*, la preuve testimoniale est admise pour démontrer qu'elles ne correspondent pas à ce qui a été effectivement déclaré ».

(Les italiques sont de nous)

Une lecture objective de cette disposition semble indiquer qu'elle permet à l'assuré de prouver par témoignage, le plus souvent le sien, soit que la proposition ne contient pas des informations qui ont été transmises au courtier, soit que les informations inscrites à la proposition ne correspondent pas à ce qui fut déclaré, soit que, comme dans l'affaire *Great West Life c. Paris*, une réponse qui

s'avère fausse fut erronément transmise ainsi, suivant les commentaires du courtier.

De sorte que, par le jeu de cette disposition, l'assureur pourrait se voir forcé d'indemniser un assuré qui n'aurait pas rempli son obligation relative aux faits pertinents au risque et ce, non seulement en l'absence de mandat exprès entre l'assureur et le courtier qui aurait reçu les déclarations de l'assuré, mais même en l'absence de tout mandat apparent.

376 **3.2 Concernant l'entrée en vigueur du contrat**

Sous ce chapitre, le premier problème d'intérêt qui se pose concerne l'existence en temps que tel du contrat d'assurance. Il peut se présenter des cas où le courtier, par l'entremise duquel l'assuré transige, bien que n'ayant aucun pouvoir de ce faire, représente à l'assuré que la couverture d'assurance requise est en vigueur et a été acceptée par l'assureur. En temps normal, il va de soi que le contrat ne pourrait lier l'assureur, puisque son consentement est nécessaire. Mais, ici aussi, les règles du mandat apparent peuvent venir bouleverser le cadre juridique normal de façon à ce que l'assureur soit tenu d'indemniser pour une perte qu'il n'a jamais accepté de couvrir. À cet égard, l'arrêt *Ledlev c. New York Underwriters Insurance Company*, (1973) R.C.S. 751, est fort instructif.

Dans cette affaire, le demandeur avait souscrit auprès de plusieurs assureurs, par l'entremise de son courtier, une police d'assurance-incendie. À la police, il apparaissait que le courtier avait signé au nom de quelques-uns des assureurs, les autres ayant eux-mêmes contresignés les documents. Or, le courtier n'avait pas pouvoir de lier l'un des assureurs pour lesquels il avait signé, l'intimée *New York Underwriters Insurance Company*. L'assuré *Ledlev* ignorait ce fait et était de bonne foi. Par ailleurs, cette police constituait, en fait, le renouvellement d'une police antérieure, et toutes deux portaient, au recto, la mention qu'elles étaient émises par l'entremise de l'agence *Jennens*, le courtier.

En première instance, le magistrat avait conclu à l'existence d'un mandat apparent et avait donné gain de cause à l'assuré. La Cour d'appel avait renversé cette décision, et la Cour suprême rétablit le jugement de première instance. Suivant le plus haut tribunal du pays, l'assuré avait des motifs raisonnables de croire que le cour-

tier était le mandataire de l'assureur ; d'une part, vu l'inscription à la police à l'effet qu'elle était émise par l'entremise du courtier et, d'autre part, compte tenu d'un usage commercial qui avait été mis en preuve, à l'effet qu'il était fréquent qu'un courtier de l'importance de celui impliqué dans ce débat puisse émettre des polices incendies au nom des assureurs. De même, la Cour retint le fait qu'il s'agissait d'un renouvellement et non pas d'une nouvelle police. Pour le tribunal, ces trois éléments donnaient naissance à un mandat apparent en vertu duquel le courtier pouvait émettre la police comme dans les circonstances et, partant, l'assureur fut condamné à indemniser l'assuré. Une autre espèce intéressante, qui ne concerne pas vraiment le mandat apparent, bien que le juge ne soit pas clair à cet effet, a trait aux représentations qui sont faites par le courtier, eu égard à l'étendue de la couverture et surtout, au contenu en tant que tel de la police délivrée ; il s'agit de l'affaire *Hadley Shipping Company c. Eagle Star Insurance Company of Canada*.

377

Dans cette affaire, l'assureur avait remis au courtier, pour être transmise au client de ce dernier, une police d'assurances excluant spécifiquement le risque pour lequel l'assuré avait requis les services du courtier. Par ailleurs, ce dernier avait représenté expressément à l'assuré que la couverture désirée avait été obtenue. La police devait couvrir les intempéries afférentes à une cargaison de sucre entreposée à l'extérieur, alors que le texte transmis à l'assuré excluait spécifiquement les dommages aux biens entreposés à l'extérieur.

La cargaison de sucre fut endommagée, d'où l'action en réclamation d'indemnité intentée contre les assureurs, qui fut accueillie par le tribunal. La Cour retint que le courtier d'assurances était mandataire de l'assureur en acceptant de « placer le risque » et en confirmant que la couverture était en vigueur pour le sinistre survenu. Intéressant pour notre débat, l'honorable juge Barbeau conclut à l'existence d'un mandat exprès, en retenant de la preuve les éléments qui, en vertu des arrêts que nous avons étudiés dans le paragraphe précédent, sont généralement considérés comme indices d'un mandat apparent, à savoir :

- a) le courtier a contresigné les polices ;
- b) il pouvait souscrire des propositions d'assurances pour les assureurs.

Nous concluons de cet arrêt que, malgré l'article 2477 du Code civil qui énonce que « la police est le document qui constate le contrat d'assurance », l'assuré pourra démontrer, sous réserve des règles de preuve, que l'entente intervenue avec le mandataire réel ou apparent de l'assureur n'est pas celle constatée par la police.

378

Un autre arrêt qui peut soutenir cet énoncé est l'affaire *Parent c. Général Accident, Compagnie d'assurance du Canada*. Une maison assurée contre divers risques était devenue vacante. En un tel cas, la police d'assurance imposait, comme condition du maintien de la couverture, que la demeure soit visitée quotidiennement. Or, les visites effectuées le furent plutôt sur une base hebdomadaire et ce, à la connaissance du courtier d'assurances du demandeur. La preuve avait démontré que ce dernier était le mandataire de l'assureur, pouvait signer et émettre les polices d'assurances au nom dudit assureur. Dans ces circonstances, le juge Orville Frenette conclut qu'*une entente subséquente à la police telle que rédigée était intervenue entre le mandataire de l'assureur et l'assuré* et, partant, que ce dernier pouvait recouvrer pleine indemnité pour le sinistre survenu.

3.3 Pendant la période de couverture

En ce qui concerne cette période de la relation contractuelle entre l'assureur et l'assuré, nous relevons de la jurisprudence principalement trois situations où le courtier d'assurances, mandataire réel ou apparent de l'assureur, peut modifier les obligations de ce dernier. Il s'agit des aggravations du risque, de l'augmentation des limites de la garantie prévue à la police et des avis de sinistres.

Dans *La protection nationale c. Renaud*, (1954) B.R. 547, la Cour d'appel maintint un jugement par lequel l'assureur fut condamné à indemniser un assuré, suite à un incendie, même si le risque avait été aggravé en cours de route, hors de la connaissance de l'assureur. L'assuré avait changé de domicile pour emménager au-dessus d'un atelier de cordonnerie, augmentant par là le risque d'incendie couvert par la police qu'il avait obtenue par l'entremise de son courtier. Le courtier avait toutefois été informé de ce changement, mais n'avait pas transmis l'information à l'assureur. La Cour d'appel conclut à la connaissance de l'aggravation du risque par l'assureur, étant donné l'existence d'un mandat apparent entre ce dernier et le courtier. Pour ce faire, la Cour retint les motifs habituellement utilisés

dans les décisions traitant du pouvoir du courtier d'émettre une police au nom de l'assureur, à savoir :

- a) la police imprimée, émise par la compagnie d'assurances, mentionnait que le courtier était son agent ;
- b) lors de renouvellements antérieurs, la police indiquait la nécessité que le courtier contresigne cette dernière, pour qu'elle soit valide ;
- c) au-dessous de l'endroit où le courtier devait signer, on retrouvait l'inscription « délégué à cette fin ».

379

Dans l'affaire *The North American General Insurance Company c. Dame Goyer*, (1967) B.R. 611, l'assuré avait souscrit une police couvrant le risque d'incendie et, notamment, le contenu de la résidence jusqu'à concurrence de \$500. En cours de route, des biens s'ajoutèrent au patrimoine mobilier de l'assuré, augmentant la valeur de ce dernier à \$2,000, sans que l'assureur n'en soit prévenu. Cependant, le courtier, par l'entremise duquel la police avait été délivrée, avait connaissance de l'augmentation de valeur du contenu de la résidence.

Un incendie survint et l'assureur fut condamné, en première instance, à indemniser jusqu'à concurrence de \$2,000 son assuré, jugement qui fut confirmé par la Cour d'appel. Pour le tribunal de plus haute instance de la province, les faits de l'affaire révélaient à tout le moins un mandat apparent, suivant lequel l'assuré était justifié de croire que la connaissance qu'avait le courtier de l'augmentation de valeur de ses biens mobiliers était aussi celle de l'assureur. Encore une fois, pour ce faire, la Cour retint les motifs qui ont été utilisés par les tribunaux pour déterminer si le courtier avait pouvoir de lier l'assureur, lors de l'émission de la police. Ainsi, la police indiquait que le courtier était agent de l'assureur ; elle devait être contresignée par le courtier pour être valide ; enfin, un document conservé au siège social de la compagnie d'assurances indiquait le nom du courtier comme agent de ladite compagnie.

La lecture de ces arrêts nous impose une conclusion sur laquelle il nous faut insister. Comme nous l'avons préalablement mentionné, le contrat d'assurance est un contrat à exécution successive, qui impose aux parties respectives différentes obligations, suivant le moment où on se place dans le temps. Or, la lecture des décisions ici étu-

diées nous démontre que les tribunaux, pour conclure à l'existence d'un mandat apparent entre le courtier et l'assureur, utilisent, pour la période où la couverture est en vigueur, les mêmes critères que ceux qui sont généralement utilisés dans les décisions ayant trait à l'existence et à l'entrée en vigueur de la police.

380

Entre autres conditions à l'existence d'un mandat apparent, il faut qu'il existe, pour l'assuré, des motifs raisonnables de croire au pouvoir que posséderait le courtier de lier l'assureur. À cette fin, suivant les principes généraux applicables à la matière, « l'objet de la croyance du tiers doit être le fait que le mandataire avait le pouvoir de représenter le mandant *dans l'accomplissement de l'acte en litige*. Pour plus de commodité, on emploie la formule abrégée 'croire au mandat'. Il ne faut toutefois pas oublier les termes du Code : Des motifs raisonnables de le croire, le mot *le* référant ici au fait qu'une personne soit mandataire, alors qu'elle ne l'est pas, *aux fins de l'acte accompli avec ce mandataire* ».

L'application de ces principes à la situation qui nous intéresse, soit le pouvoir apparent du courtier de lier l'assureur *en cours de contrat*, devrait logiquement nous amener à rechercher dans la preuve des motifs raisonnables de croire au pouvoir du courtier *au moment pertinent, en rapport avec l'acte précisément envisagé*, ici la déclaration d'une aggravation du risque (2566 C.c.).

Cette obligation de l'assuré est distincte de celles qui lui incombent, lors de la conclusion du contrat (2485 C.c.), et l'existence d'un mandat apparent, lors de la conclusion du contrat, ne devrait pas nécessairement, toujours à la lumière des principes ci-haut exposés, amener une personne normalement diligente à croire que le courtier peut lier l'assureur *en cours de contrat*.

Telle n'est pas la conclusion qui se dégage des arrêts étudiés, cependant. Il faudra donc retenir que les motifs raisonnables qui permettent à l'assuré de croire à l'existence d'un mandat apparent, lors de la conclusion du contrat, justifient aussi cet assuré de croire que le courtier a pouvoir de lier l'assureur *en cours de contrat*.

En d'autres mots, l'apparence de mandat du courtier à l'origine de la relation assureur-assuré placera en quelque sorte l'assureur, *en cours de contrat*, à la merci des gestes posés par le courtier, hors de la connaissance dudit assureur.

Ces conclusions seront à retenir non seulement en cas d'aggravation du risque en cours de la police, mais aussi lorsqu'il s'agira de traiter d'un avis de sinistre qui fut transmis au courtier, mandataire apparent, en respect des stipulations de l'article 2572 du Code civil.

A fortiori, l'avis de sinistre transmis à un courtier qui détient le pouvoir exprès de lier l'assureur sera opposable à ce dernier.

3.4 À l'expiration de la police

Les critères que nous avons dégagés dans les paragraphes précédents, concernant l'existence apparente d'un mandat par lequel le courtier pourrait lier l'assureur, s'appliqueront lors du renouvellement de la police détenue par l'assuré. Ainsi, l'assureur sera tenu d'indemniser son assuré, en vertu d'une police renouvelée, même si, au moment du renouvellement, des changements importants concernant les faits pertinents au risque ne lui ont pas été communiqués par son mandataire apparent qui en avait connaissance.

381

De la même façon, l'assureur ne pourra invoquer, pour nier couverture des conditions ou exclusions contenues à une nouvelle police lorsque le courtier, son mandataire, aura confirmé à l'assuré que la police nouvellement émise constitue un renouvellement de la police échue, par opposition à une nouvelle police d'assurance.

Enfin, comme nous l'avons souligné dans les paragraphes précédents, il faudra se rappeler que l'existence d'un mandat exprès *ou apparent*, lors de l'émission de polices antérieures, justifiera l'assuré de croire que le courtier est toujours le mandataire de l'assureur, en ce qui concerne le renouvellement de ses protections d'assurances.

Avant de clore cette section, quelques remarques relatives à la résiliation de la police par l'assureur nous apparaissent justifiées. En vertu de la jurisprudence, le courtier qui résilie une police à la demande de l'assureur est mandataire de ce dernier. Aussi, si l'assureur a remis au courtier les primes non acquises afin que ce dernier les rembourse à l'assuré, l'assureur demeurera tout de même tenu vis-à-vis l'assuré du remboursement de cesdites primes, si le courtier ne les remet pas à l'assuré tel qu'il se doit.

3.5 Critique des critères retenus par la jurisprudence pour conclure à l'existence d'un mandat apparent

Notre exposé ne saurait être complet sans une certaine critique à l'égard des critères retenus par la jurisprudence, pour conclure à l'existence d'un mandat apparent en vertu duquel le courtier peut lier l'assureur.

382

L'article 1730 du Code civil, qui traite du mandat apparent, ne saurait être utilisé sans que les conditions qui y sont stipulées ne soient mises en preuve. Avec respect pour nos tribunaux, nous partageons l'opinion des auteurs Claude Fabien et Anne-Marie Morel, suivant lesquels nos cours de justice ont eu tendance à s'écarter de la lettre de l'article 1730 du Code civil, pour conclure à l'existence d'un mandat apparent, dans certains cas.

D'autant plus que, selon nous, nous sommes en droit des assurances en présence d'une situation qui justifie d'exiger des plaideurs que la preuve faite rencontre strictement les exigences de l'article 1730 du Code civil. En effet, celui qui veut invoquer le mandat apparent plaide en fait coup sur coup, deux exceptions à des principes bien connus : d'une part, il cherche à démontrer que le courtier agissait en tant que représentant de l'assureur, alors qu'il est reconnu que le courtier agit généralement comme mandataire de l'assuré ; d'autre part, il invoque, pour ce faire, une exception au principe général selon lequel le mandant ne saurait avoir d'obligations envers un tiers, lorsque son mandataire a agi sans pouvoir.

Nous allons donc étudier les différents critères retenus généralement par nos tribunaux, pour conclure à l'existence d'un mandat apparent, en ne perdant pas de vue ces principes généraux qui imposent, selon nous, une application rigoureuse de la lettre de l'article 1730 du Code civil.

3.5.1 Les usages commerciaux entre l'assureur et le courtier

Selon l'arrêt de la Cour suprême dans *Ledlev c. New York Underwriters*, un usage commercial suivant lequel certains courtiers sont autorisés à poser, à titre de représentants de l'assureur, le geste litigieux (dans ce cas, l'émission d'une police) pourra amener un homme normalement diligent à croire que le courtier avec qui il transige agissait dans les limites des pouvoirs qui lui auraient été conférés par ledit assureur.

Ce critère, comme plusieurs de ceux que nous allons discuter ci-après, soulève un problème de preuve important : l'assuré avait-il connaissance, au moment précis où le courtier a posé l'acte qu'on prétend avoir été apparemment autorisé par l'assureur, de l'usage commercial invoqué ?

Pour qu'il y ait mandat apparent, en effet, l'une des conditions posées par l'article 1730 du Code civil est qu'il existe, pour le tiers (ici l'assuré), des motifs raisonnables de croire au mandat. « Les motifs raisonnables doivent être ceux du tiers impliqué dans l'acte, et non pas ceux de n'importe quel observateur. *Ceci implique que ces motifs doivent être connus du tiers, au moment où il accomplit l'acte.* Ils doivent être déterminants. Seraient irrecevables des motifs qu'aurait connus le tiers *postérieurement à l'accomplissement de l'acte, et à plus forte raison des motifs qui ne seraient révélés qu'au moment du procès et dont le tiers en cause n'aurait pas eu connaissance.* Cette précision découle du sens même du terme *motif*. Est un motif, au sens de l'article 1730 C.c., un fait ou une information qui motive la croyance du tiers. Un tel fait ne peut être la cause de la croyance du tiers que s'il était connu de ce dernier ».

383

Si, en plus, on se remémore les arrêts en vertu desquels un tel usage commercial ne pourrait pas être opposé à un assuré qui n'en a pas eu connaissance, on constate toute l'importance, dans un litige, d'une preuve claire et précise à l'effet que l'assuré connaissait, au moment opportun, l'usage commercial invoqué. Or, la lecture des deux arrêts, ayant retenu ce critère de l'usage commercial, ne nous permet pas de constater qu'une telle preuve fut effectivement produite.

3.5.2 Le pouvoir du courtier de solliciter des propositions pour l'assureur

Ce critère soulève, d'une part, lui aussi, le problème de la connaissance qu'aurait l'assuré du pouvoir du courtier de solliciter des propositions pour l'assureur et, d'autre part, celui de la source des apparences. Comme nous l'avons souligné, le courtier est avant tout un commerçant qui fait profession des mandats obtenus. Cette singularité du commerce du courtier est bien soulignée par le professeur Nicole L'Heureux dans son ouvrage *Précis de droit commercial du Québec*, lorsqu'elle déclare : « Le mandataire commercial, en tant qu'intermédiaire professionnel, ne représente pas nécessairement son mandant dans l'exécution de ses fonctions ; rien n'empêche qu'il

traite en son nom personnel. En effet, la représentation n'est pas un élément essentiel du mandat ».

384 Cette particularité révèle l'importance, encore ici, de la preuve qui devrait clairement établir que l'assuré avait connaissance, au moment pertinent, du pouvoir du courtier, lorsque ce pouvoir existe, de solliciter pour l'assureur des propositions d'assurances. Par ailleurs, et c'est là le deuxième problème que soulève pour nous le critère ici étudié, en vertu de l'article 1730 du Code civil, la connaissance qu'aura eue l'assuré de ce pouvoir du courtier de solliciter des propositions d'assurances pour l'assureur devra découler de gestes posés par ce dernier.

Suivant la lettre de l'article 1730 du Code civil, ce critère ne pourrait être utilisé, si c'est le courtier lui-même qui prétendrait, en présence de l'assuré, avoir autorité pour solliciter des propositions d'assurances au nom de l'assureur. Sur ce point, nous devons remarquer, avec égard pour les tribunaux, que ceux-ci se sont, à quelques reprises, écartés de la lettre de l'article 1730 du Code civil en retenant, comme indice d'un mandat apparent, des représentations qui émanaient non pas de l'assureur, mais plutôt du courtier. Enfin, il pourra se présenter des situations où l'assuré aura connaissance du pouvoir du courtier de solliciter, pour l'assureur, des propositions d'assurances, à la lumière des documents émanant de l'assureur. En ce cas, nous renvoyons le lecteur à nos remarques sous le paragraphe 3.5.6.

3.5.3 Le courtier a reçu des cours dispensés par l'assureur

Le seul problème que soulève pour nous ce critère, encore une fois, a trait à la connaissance qu'avait l'assuré de ce fait, au moment précis où l'acte que l'on veut imputer à l'assureur fut posé par le courtier. Nous renvoyons le lecteur à nos remarques sous le paragraphe 3.5.1.

3.5.4 Le courtier reçoit les primes et donne quittance

Ce critère ne devrait pas être retenu, selon nous, vu l'article 340 de la *Loi sur les assurances* qui stipule que, dans tous les cas, le courtier est mandataire de l'assureur, lorsqu'il reçoit paiement de la prime.

La loi éliminant de la sorte la distinction qui pouvait exister entre le courtier mandataire de l'assureur par rapport à celui qui ne l'est pas, quant à la perception des primes, empêche, selon nous, que ce critère soit encore utilisé comme un indice permettant de conclure à l'existence d'un mandat apparent. En ce qui concerne les quittances que pourrait donner le courtier à cet égard, cet élément soulève, lui aussi, les deux problèmes classiques que nous avons déjà identifiés, à savoir, d'une part, l'origine des apparences (c'est-à-dire que l'assureur devrait avoir posé un geste ou des gestes portant à croire que le courtier a le pouvoir de donner quittance en son nom) et, d'autre part, la connaissance qu'avait l'assuré, au moment précis où la quittance est donnée des apparences en question. À tout le moins, selon nous, ce critère ne devrait pas suffire à lui seul, en l'absence d'autres éléments, pour permettre de conclure à l'existence d'un mandat apparent.

385

3.5.5. L'assureur fournit au courtier des propositions d'assurances en blanc

Il est bien reconnu qu'en pratique, c'est le courtier qui pose les questions à l'assuré, afin d'inscrire les réponses de celui-ci dans la proposition d'assurance. Cet état de choses est, en fait, tellement reconnu que le législateur a cru bon ajouter au Code civil l'article 2491, qui permet à l'assuré de démontrer par témoins que le courtier n'a pas inscrit correctement à la proposition les renseignements qui lui furent transmis.

D'autre part, nous l'avons mentionné, on ne peut pas présumer que l'assuré a effectivement lu la proposition d'assurance, surtout lorsqu'il s'agit d'un assuré profane. Ces considérants démontrent à nouveau pour nous toute l'importance que l'on doit attacher à la preuve suivant laquelle l'assuré aurait clairement eu connaissance, au moment où la proposition d'assurance fut complétée, du fait qu'il s'agissait d'un document émanant de l'assureur. On doit constater, à la lecture des arrêts qui ont retenu ce critère, que celui-ci semble pourtant avoir été utilisé, sans qu'une preuve claire sur ce point ait été faite.

À la lumière de ce qui précède, ce critère nous apparaît fort suspect, d'autant plus que la Cour d'appel elle-même, dans l'arrêt *Law Union and Rock Insurance Company Ltd. c. Julien*, (1960) B.R. 566, a choisi de l'écarter. Dans cette affaire, la Cour d'appel a décidé que

le seul fait, pour un assureur, de fournir à un courtier des formules de propositions d'assurances en blanc ne constituait pas un motif raisonnable de croire à l'existence d'un mandat. Si ce critère doit encore être retenu, malgré les doutes que nous avons exprimés, à tout le moins à la lumière de l'arrêt *Law Union and Rock Insurance Company Ltd. c. Julien*, il ne suffira pas à lui seul, en l'absence d'autres éléments, pour permettre de conclure à l'existence d'un mandat apparent entre l'assureur et le courtier.

386 3.5.6 Le nom du courtier est mentionné à la police comme agent de l'assureur

Nous sommes entièrement en accord avec ce critère. Contrairement à la plupart des cas que nous avons soulevés jusqu'ici, nous sommes maintenant véritablement en présence d'un élément d'information qui émane de l'assureur lui-même et qui pourrait justifier un homme normalement diligent de croire que le courtier a toute l'autorité voulue pour lier l'assureur, lorsqu'il pose les gestes attendus. Cependant, encore ici, un problème important confronte le plaideur qui voudra invoquer au soutien de ses prétentions l'existence d'un mandat apparent : l'assuré a-t-il eu connaissance de cette mention à la police ?

Comme nous l'avons amplement exposé, l'assuré n'a pas nécessairement l'obligation de lire la police. Suivant les circonstances, on ne pourra présumer que ce fut fait. D'où l'importance, dans chaque cas d'espèce, de bien scruter la preuve, afin de voir si celle-ci démontre que l'assuré a effectivement pris connaissance des documents où les mentions pertinentes pouvaient être retrouvées.

3.5.7 Le courtier doit contresigner la police, pour qu'elle soit valide

Quant à ce critère, nous renvoyons le lecteur à nos commentaires sous le paragraphe 3.5.6.

3.5.8 Le renouvellement d'une police antérieure pour laquelle le courtier avait pouvoir exprès ou apparent de lier l'assureur

Nous l'avons exposé, même si le contrat d'assurance en est un dont l'exécution s'échelonne dans le temps, la jurisprudence reconnaît, du moins implicitement, que l'assuré est justifié de croire le courtier autorisé à agir pour l'assureur à tout moment, lorsque lui a

été révélée expressément ou en apparence, dès le départ, l'existence d'un mandat entre le courtier et l'assureur.

Aussi, ce *critère*, pour nous, constitue bien plus une application des autres critères discutés ci-haut, plutôt qu'un indice, en tant que tel, de l'existence d'un mandat apparent.

« (. . .) le mandat apparent s'applique non seulement dans le cas où il n'y a pas de contrat de mandat entre les mandants et mandataires apparents, mais aussi dans les cas où un véritable mandataire excède ses pouvoirs de représentation. Dans ce dernier cas, la croyance du tiers ne doit pas se limiter à la qualité générale de mandataire que détient l'autre personne, *mais elle doit aussi s'étendre au pouvoir du mandataire de représenter le mandant dans l'acte en litige* ».

387

(Les italiques sont de nous)

Ainsi, il ne suffirait pas à l'assuré, dans le cas qui nous intéresse, de démontrer que certains éléments lui permettraient de croire au pouvoir du courtier d'émettre la police venue à échéance ; il lui faudrait, en plus, démontrer et prouver que d'autres informations, émanant de l'assureur, pouvaient laisser croire au pouvoir du courtier d'émettre une nouvelle police.

Dans l'arrêt *Ledlev c. New York Underwriters* de la Cour suprême, où l'élément qui nous intéresse a été retenu, une telle preuve n'a pas été faite. La Cour suprême a tout de même conclu qu'il y avait mandat apparent, dans les circonstances.

C'est pourquoi nous nous permettons de penser que l'élément dont nous discutons ne devrait pas, en soi, être perçu comme un critère révélant l'existence d'un mandat apparent ; sinon, il faudrait, selon nous, conclure que la Cour suprême, dans l'arrêt *Ledlev*, s'est écartée des exigences de l'article 1730 du Code civil, au point de l'ignorer.

Une telle approche répugne, bien entendu, à l'esprit juridique. Nous sommes donc d'avis que le pouvoir du courtier d'émettre pour l'assureur un renouvellement doit être considéré comme partie intégrante du mandat exprès ou apparent dont a eu connaissance l'assuré, à l'origine de ses relations avec le courtier.

3.6 Des recours de l'assureur contre le courtier ayant excédé ses pouvoirs

Pour *boucler la boucle* de notre étude juridique, il nous faut maintenant envisager les recours qui seraient disponibles à l'assureur vis-à-vis le courtier qui aurait excédé son mandat, ou encore qui aurait agi sans aucun pouvoir.

388 Dans les situations que nous avons respectivement envisagées sous les paragraphes 3.3 et 3.4, l'assureur se trouvait, en fait, à devoir assumer des obligations qu'il n'avait pas souscrites et ce, suite à des représentations faites à l'assuré par le courtier.

Lorsqu'un débat se soulevait entre l'assuré et l'assureur, dans de telles circonstances, les tribunaux étaient d'avis que : « Si l'agent a excédé son mandat, c'est affaire à débattre entre la défenderesse (l'assureur) et lui ».

Dans les faits, l'abus de pouvoir du courtier peut se présenter sous deux angles différents ; *d'une part*, le courtier peut détenir un mandat exprès de l'assureur, qu'il exécutera mal ou qu'il excédera dans le cadre de ses relations avec l'assuré.

D'autre part, il est possible que le courtier agisse en ne détenant aucun pouvoir réel. Dans le premier cas, c'est-à-dire si le courtier détient un mandat exprès de l'assureur, il sera redevable à l'assureur des dommages encourus par ce dernier, suite à une exécution fautive. Un exemple d'un tel recours nous est donné par l'arrêt *La Sécurité, Compagnie d'assurances générales du Canada c. Piché, Hard et Associés Inc.* où la Cour, cependant, et ceci dit avec respect, n'a pas appliqué les critères juridiques devant régir une telle poursuite.

Dans cette affaire, la firme de courtage défenderesse pouvait solliciter des propositions d'assurances, afin de les transmettre à l'assureur. En vue de présenter correctement le risque à l'assureur, le courtier disposait de toute l'information transmise par ledit assureur aux fins de *classer* le risque à être couvert dans différentes catégories, entre autres suivant qu'il s'agissait d'un risque commercial ou résidentiel.

Le courtier procéda donc à faire émettre une police d'assurance pour un risque qu'il avait *classé* résidentiel, alors que, suivant les critères utilisés par l'assureur et connus du courtier, le risque en ques-

tion eût dû être *classé* commercial. Brièvement, il s'agissait d'assurer une résidence où l'assuré opérait en partie son commerce d'assemblage de pantalons. Le tribunal rejeta la demande contre le courtier au motif qu'il avait été démontré en défense qu'un autre assureur aurait considéré ce risque comme résidentiel.

Avec respect, nous croyons pourtant que la question qu'il fallait se poser, compte tenu du litige soumis à la Cour, n'était pas : « Un autre assureur aurait-il considéré ce risque commercial ou résidentiel ? », mais bien : « Comment un courtier normalement diligent dans l'exécution de son contrat de mandat aurait-il considéré ce risque, à la lumière des critères d'évaluation *de l'assureur en présence duquel on se trouvait*, critères qui étaient connus du courtier ou qui auraient dû être connus de lui ? »

389

Pour soutenir notre propos, nous nous autorisons des commentaires de M^e Claude Fabien :

« Le mandataire doit apporter à l'exécution du mandat l'habileté convenable du bon père de famille. (. . .) le Code civil nous rappelle implicitement que l'appréciation de cette habileté doit se faire *in abstracto* et non pas en référence à l'habileté habituelle du mandataire choisi, ni à l'habileté supérieure qu'aurait pu déployer le mandant, s'il s'était lui-même occupé de son affaire. Il s'agit donc de cette habileté moyenne qui aurait été celle du bon père de famille placé dans les mêmes circonstances ».

Dans l'arrêt dont nous discutons, le courtier avait expressément reconnu devant la Cour ne pas avoir été à même d'identifier correctement le risque suivant les classifications de l'assureur concerné, parce qu'il n'avait pas posé suffisamment de questions pour différencier le risque, suivant qu'il aurait dû être classé commercial ou résidentiel. Devant une telle admission, selon nous, le tribunal devait se demander si un autre courtier normalement diligent, à la lumière des critères de l'assureur concerné, aurait considéré le risque comme résidentiel ou commercial et si, aux fins de le *classer* correctement, il aurait posé plus de questions que ne l'avait fait le courtier poursuivi, en l'espèce. Notons, toutefois, à la décharge de l'honorable magistrat qui a rendu jugement, que la preuve en demande s'était limitée à démontrer que l'assureur concerné considérait un tel risque commercial, plutôt que résidentiel, alors que, selon nous, la preuve aurait dû se faire à l'aide de témoignages d'un ou d'autres courtiers, afin d'éta-

blir que ces derniers auraient conclu, suivant les critères de l'assureur concerné, que le risque soumis était commercial et non pas résidentiel.

Par ailleurs, le courtier « mandataire peut abuser de ses pouvoirs en exerçant des pouvoirs inexistants. Cette inexistence peut être relative, s'il s'agit d'un mandataire qui dépasse les pouvoirs véritables que lui a donnés le mandant pour accomplir un acte non autorisé. Elle peut être absolue, si elle existe en dehors de tout contrat de mandat chez une personne qui simule l'existence de pouvoir ».

390

Dans le premier cas, « le mandataire contrevient à son obligation de prudence, lorsqu'il donne des motifs raisonnables de croire qu'il est autorisé à faire un acte, alors qu'il sait ou devrait savoir qu'il ne l'est pas ». Le recours de l'assureur en est donc un de nature contractuelle, qui se prescrira par cinq ans.

Notre seconde hypothèse de l'abus de pouvoir couvre le cas où, en l'absence de tout mandat exprès, le courtier *pseudo-mandataire* aura posé des gestes qui retomberont sur l'assureur et pour lesquels il n'avait aucune autorité. Dans ce dernier cas, le recours de l'assureur contre le courtier sera délictuel et se prescrira, en conséquence, par deux ans. Dans tous les cas, la prescription courra à compter du moment où la faute du courtier deviendra dommageable pour l'assureur soit, en général, à compter du moment où l'assureur aura été tenu d'indemniser un assuré sur la base d'obligations qu'il n'avait pas souscrites.

4.0 Conclusion

Nous ne pensons pas qu'il sera fort utile pour vous que nous repreneions ici une exégèse complète de la jurisprudence récente ayant trait aux différentes questions que nous avons étudiées. Qu'il suffise de mentionner que cette jurisprudence récente, loin de créer quelques démarcations frappantes ou nouveaux courants inattendus en regard des sujets dont nous avons traités, s'inscrit avec continuité dans la ligne de la jurisprudence *moins récente*.

Nous entendons plutôt soulever quelques questions qui nous apparaissent intéressantes et pour lesquelles nous n'avons trouvé aucun exemple, ni réponse dans la jurisprudence étudiée. Notre première hypothèse aura trait à la responsabilité du courtier vis-à-vis son client. Comme nous l'avons exposé, les obligations du courtier

sont généralement reconnues comme des obligations de moyens. Nous croyons qu'il pourrait toutefois se présenter au moins une situation où l'on devrait, à l'opposé, conclure que les obligations du courtier sont des obligations de résultats. Ainsi, imaginons la situation où le courtier, non content d'accepter un mandat de la part d'un client, promet formellement à celui-ci qu'une police sera émise dans un certain délai. Le client subit un sinistre, alors que la couverture promise n'est pas en vigueur.

Nous croyons ne pas nous tromper en affirmant qu'il s'agirait là, pour le courtier, d'une promesse de porte-fort, au sens de l'article 1028 du Code civil, imposant au courtier, dans ces circonstances, une obligation de résultat. La police promise devait être émise dans le délai prévu. Dans ce cas, le courtier ne pourrait plus plaider en défense qu'il a agi suivant la diligence normale exigible, dans les circonstances. Il ne pourrait se libérer qu'en démontrant cas fortuit, force majeure ou fait d'un tiers, ce tiers ne pouvant toutefois être l'assureur qui, suivant les règles de la promesse de porte-fort, était libre de s'engager ou non vis-à-vis l'assuré. L'hypothèse que nous soulevons présente d'autant plus d'intérêt pour nous que, en pratique, les courtiers ont recours très fréquemment, vis-à-vis leurs clients, au genre de représentations que nous envisageons. Pour ces mêmes motifs, il est aussi fort surprenant que la question n'ait pas encore été soulevée devant nos tribunaux.

391

L'autre sujet d'intérêt que nous voulons aborder a trait à la responsabilité de l'assureur pour les gestes qu'un courtier, qui a pouvoir de lier l'assureur, poserait en excès des limites de ce pouvoir qui lui a été conféré par l'assureur. Suivant les autorités dont nous avons discuté, même si le courtier détient, dans une certaine limite, le pouvoir de lier l'assureur, les gestes qu'il pose en excès de ce pouvoir ne pourront être opposés à l'assureur par l'assuré que si ce dernier arrive à démontrer l'existence d'un mandat apparent, suivant tous les critères que nous avons dégagés.

Or, on peut imaginer des cas où l'assuré ne pourrait pas démontrer, à la satisfaction du tribunal, dans de telles circonstances, l'existence d'un mandat apparent.

Malgré les incertitudes que soulève notre hypothèse, nous croyons que l'assuré pourrait justifier d'un recours contre l'assureur, dans ces circonstances, en invoquant l'article 1731 du Code civil qui

stipule que le mandant « est responsable des dommages causés par la faute du mandataire, conformément aux règles énoncées en l'article 1054 ».

392 Nous l'avons dit, cette hypothèse soulève de nombreuses questions corollaires qu'il serait trop long de discuter ici. Cependant, nous voulions souligner cette possibilité pour bien montrer que, selon nous, même si l'assuré ne peut pas démontrer l'existence d'un mandat apparent, dans des circonstances telles que celles que nous envisageons, il est loin d'être certain qu'il ne pourrait pas rejoindre l'assureur dans un recours direct et éviter ainsi les aléas possibles de l'insolvabilité du courtier.

Plus généralement, notre exposé se voulait un survol le plus complet possible des droits et obligations pouvant naître, suite au rapport tripartite assuré-courtier-assureur. Chemin faisant, nous avons cru nécessaire d'apporter quelques critiques qui se veulent constructives vis-à-vis la jurisprudence étudiée.

Comme nous nous occupons généralement en défense pour les courtiers d'assurances poursuivis en responsabilité professionnelle, et comme nous agissons aussi, d'autre part, pour certains assureurs qui doivent endosser, par la faute desdits courtiers, des obligations qu'ils n'avaient pas souscrites, nous terminons avec la crainte que notre exposé aide les procureurs en demande, ne serait-ce que bien humblement, à nous présenter des réclamations de plus en plus étoffées.

Cependant, nous espérons tout aussi humblement que cet exposé pourra aider les intervenants du milieu à mettre en pratique une certaine mentalité de prévention, en leur rappelant les obligations qui leur incombent et qu'ils ne devraient pas manquer de respecter. Sur le tout, qu'il nous soit simplement permis de terminer en citant les propos du regretté professeur Yves Caron :

« Celui qui n'ose prétendre apporter une solution définitive à un épineux problème juridique peut, néanmoins, se consoler à la pensée d'ajouter à la confusion générale, en formulant une opinion personnelle ou en tentant de réconcilier les opinions antérieures ».