
OBLIGATION DE DÉFENDRE ET DEMANDE DE REMBOURSEMENT DES FRAIS DE DÉFENSE

Le 9 juillet dernier, la Cour d'appel rendait jugement dans l'affaire ***Compagnie canadienne d'assurances générales Lombard c. Roc-Teck Coatings, 2007 QCCA 986***.

L'assurée, par action récursoire après le procès au mérite où il s'était défendu à ses frais, demandait à Lombard le remboursement de ses frais de défense, les frais extrajudiciaires encourus pour réclamer ceux-ci ainsi que des dommages pour troubles et inconvénients.

- **Les faits du dossier sous-jacent**

En janvier 2001, une tierce partie confie à Roc-Teck des cadres en métal qu'elle fabrique afin de faire fondre leur revêtement de PVC dans son four à pyrolyse et donne des instructions précises quant au temps et à la température de cuisson. L'opération s'avère un échec et les cadres sont complètement détruits. Le tiers poursuit donc Roc-Teck pour 33 946,78 \$ et celle-ci demande à son assureur d'assumer sa défense. L'assureur refuse invoquant les exclusions «Soin, garde et contrôle» ainsi que l'exclusion relative à la mauvaise exécution des travaux de l'assurée. Suite à ce refus, Roc-Tech Coatings ne demande rien de plus et se défend seule.

Par jugement rendu en novembre 2002, la Cour supérieure conclut que la destruction des biens n'est pas attribuable à une mauvaise exécution des travaux ni à un mauvais fonctionnement du four à pyrolyse mais bien aux instructions que le tiers avait données à l'assurée, ce qui élimine l'exclusion «Travaux de l'assuré». Quant à l'exclusion «Soin, garde et contrôle», la Cour supérieure l'écarte au motif que si elle devait s'appliquer aux biens confiés par des clients à Roc-Teck pour y effectuer des traitements de cuisson, elle dénaturerait la police complètement.

- **L'action récursoire**

Suite à ce jugement, l'assurée poursuit Lombard en Cour du Québec, Chambre civile, pour réclamer les débours payés à son avocat (12 689,11 \$), ses honoraires extrajudiciaires dans son action contre l'assureur (10 444,72 \$, à parfaire) et une compensation pour troubles et inconvénients (5 000 \$).

Lombard a payé l'indemnité au tiers lésé mais refuse toujours de rembourser les frais de défense parce que, selon lui, l'obligation de défendre doit s'évaluer à la lumière des actes de procédures et des pièces et non du jugement au mérite. Le juge Barbe donne raison à Roc-Teck et accorde tous les postes de dommages.

- **Le jugement de la Cour d'appel**

Le jugement est rendu par le juge Dalphond qui fait un court résumé des différentes méthodes que l'assuré peut choisir pour forcer son assureur à assumer sa défense (action en garantie, action récursoire ou requête Wellington) mais il conclut que peu importe la méthode choisie:

« [19] (...) Cela ne change cependant pas l'étendue de l'obligation de défendre de l'appelante qui demeure une obligation distincte de l'obligation d'indemniser et qui comporte de ce fait ses propres conditions de déclenchement. En fait elle naît de la simple possibilité, ressortant *prima facie* des allégations de l'action principale et des pièces alléguées, que la police d'assurance couvre les actes ou les omissions reprochés, alors que l'obligation d'indemniser ne se déclenche que si les actes ou omissions allégués sont prouvés au court de l'audition. »

Le juge Dalphond cite la jurisprudence classique (*Nichols, Monenco, Scalera*) et reprend les quatre possibilités qu'il avait énoncées dans l'affaire *Geodex inc. c. Zurich compagnie d'assurances*, 2006 QCCA 558, à savoir :

1. après analyse des allégations de la police, les réclamations relèvent clairement de la protection d'assurance (par. [25]);
2. après analyse des allégations, les réclamations ne relèvent clairement pas de la couverture d'assurance (par. [26]);
3. si l'exercice ne permet pas au juge d'arriver à l'une ou l'autre deux possibilités décrites précédemment, les réclamations pourraient être couvertes par la police mais le contraire demeure possible, alors l'assureur doit défendre l'assuré car, à ce stade, la seule possibilité que la réclamation soit couverte suffit (par. [27]);
4. les réclamations sont couvertes ou pourraient l'être mais en partie seulement et dans ce cas l'assureur n'a l'obligation de défendre que les réclamations couvertes (par. [28]).

Fort de cette grille d'analyse, le juge Dalphond reproche au premier juge de s'être trop attardé au jugement au mérite rendu par la Cour supérieure dans le litige sous-jacent; selon lui, **le bien fondé du recours de l'assuré doit s'apprécier en fonction des actes de procédures et non du jugement au mérite.**

Le juge Dalphond examine ensuite les allégués des procédures introductives d'instance et conclut que les réclamations tombent dans la troisième catégorie, à savoir qu'elles ne sont pas clairement exclues par la police.

Il est d'avis qu'à la face des allégués, l'exclusion «Soin, garde et contrôle» n'est pas applicable.

« [33] La première, 2H d), vise les biens meubles dont l'assurée a la garde ou sur lesquels elle exerce un pouvoir de direction ou de gestion. Ce peut être le cas d'un bien qui lui est confié pour entreposage ou dépôt, ou de la caisse de retraite des employés. Il n'est cependant pas manifeste que cela couvre tous les biens qui lui sont confiés par ses clients pour être peints. Au contraire, si tel est le cas, la police pourtant intitulée «assurance responsabilité civile des entreprises» ne couvrirait pas l'essentiel des opérations de l'entreprise. Le premier juge a eu raison d'écarter l'application de cette exclusion dans le cas de biens confiés par des tiers pour être placés dans un four pour une durée et à une température précisées par ce tiers.»

Quant à la deuxième exclusion visant les malfaçons aux travaux de l'assuré, il déclare:

«[34] La deuxième, 2H f), vise les malfaçons qui peuvent se produire dans le cadre de l'exploitation habituelle de l'entreprise, ainsi décrite dans la police «description des activités: Atelier de peinture électrostatique» et qui nécessitent la réparation ou le remplacement de toute partie de biens. La réclamation de la tierce partie n'allègue pas vraiment une malfaçon dans les travaux habituels de l'intimée, soit la pose de peinture, mais bien une conduite négligente dans l'opération du four à la demande et selon les instructions spécifiques de cette tierce partie, une opération non usuelle pour l'intimée. Cela n'apparaît pas clairement visé par l'exclusion 2H f) à la couverture «assurance responsabilité civile des entreprises», qui doit se lire en fonction de la nature de l'entreprise habituelle de l'intimée telle que décrite dans la police et comprise par les parties.»

L'obligation de défendre étant engagée, le juge Dalphond appliquant les arrêts *Tamper Corp. c. Kansa General Insurance Co.*, [1998] R.J.Q. 405 (C.A.), *Lombard c. Municipalité de Ste-Sophie*, [2004] R.R.A. 1071 (C.A.) de même que l'arrêt *Viel c. Entreprises immobilières du terroir Ltée*, [2002] R.J.Q. 1262 (C.A.) conclut que seuls les frais de défense sont remboursables mais non les frais extrajudiciaires. Quant au montant accordé pour troubles et inconvénients, il n'y a aucun élément de preuve qui supportait cette condamnation et le montant est retranché de la condamnation.

- **Commentaires**

Cette décision est importante sur deux aspects:

- l'obligation de rembourser les frais de défense ne s'analyse, même après jugement au mérite, qu'en regard des allégations de la demande et le juge ne doit pas tenir compte du jugement au mérite;

- la confirmation de l'absence d'erreur du juge au mérite, quant à l'application des exclusions «Soin, garde et contrôle» et «Travaux de l'assuré» constitue un jugement d'appel sur l'interprétation faite par le juge du mérite, sans qu'il y ait eu effectivement appel. Les motifs ainsi confirmés nous rappellent la difficulté d'invoquer ces deux exclusions et le soin qu'il faut prendre dans l'analyse des faits de chaque dossier avant de recommander à un client d'invoquer de telles exclusions avec une chance raisonnable de succès.

Odette Jobin Laberge