



Avenant SEF 44 sur la protection des droits de la famille Déductibilité des dommages-intérêts indirects

UNE PERSPECTIVE NÉO-BRUNSWICKOISE

Préparé par

Monika M.L. Zauhar et Steven Pearce*

Cox & Palmer

[Cox & Palmer](#)

Barristers and Solicitors
Suite 400, Phoenix Square
371 Queen Street
Fredericton, NB E3B 4Y9

Monika M.L. Zauhar

Tel: (506) 453-9610

mzauhar@coxandpalmer.com

Steven Pearce

Tel: 506 453 7771

spearce@coxandpalmer.com

www.rmc-agr.com

* Monika M.L. Zauhar est associée du cabinet d'avocats Cox & Palmer (Atlantique). Elle pratique depuis 1991, principalement dans les domaines des contentieux de l'assurance et du droit administratif.

Steven Pearce est stagiaire en droit au sein de la société.

TABLE DES MATIÈRES	PAGE
Introduction	3
Qu'est-ce que la garantie de l'avenant SEF 44?	3
Avenant F.A.N.-B. n° 44 sur la protection des droits de la famille	4
a. <i>Explication de l'avenant de protection des droits de la famille</i>	
Décisions de fond	7
a. <i>Melanson c. Co-operators General Insurance Co. (1998), 192 N.B.R. (2d) 273 (NBCA)</i>	
b. <i>Somersall c. Friedman, 2002 SCC 59</i>	
Décisions des cours d'appel du Canada	9
c. <i>MacNeill c. Co-operators General Insurance Co., 2003 PESCAD 9</i>	
d. <i>Campbell-Maclsaac c. Deveaux, 2004 NSCA 87</i>	
e. <i>Economical, Compagnie d'Assurance Mutuelle c. Lapalme, 2010 NBCA 87</i>	
Principes généraux	15
a. Règle <i>contra proferentem</i>	
b. Déductibilité des dommages-intérêts indirects	
Questions non tranchées	18
Conclusion	20
Déductibilité : Questions à poser	21

I. INTRODUCTION

Le principe de recouvrement, dans une action en responsabilité délictuelle, est prévu pour indemniser le plus intégralement possible la partie lésée pour la perte subie en raison de la négligence de l'auteur d'un délit. En règle générale, le demandeur n'a pas le droit d'être indemnisé deux fois pour une perte, quelle qu'elle soit, découlant de la blessure (ce qu'on appelle la limite relative à la double indemnisation). Le droit commun prévoit par contre, dans des circonstances bien précises, des exceptions à la règle interdisant la double indemnisation pour certains dommages-intérêts indirects. L'une de ces exceptions s'applique lorsque le revenu perdu est réclamé par un demandeur à un défendeur et lorsque des dommages-intérêts sont versés par une autre source en guise de revenu en raison de l'invalidité du demandeur.

a. Qu'est-ce que la garantie de l'avenant SEF 44?

La garantie de l'avenant SEF 44 correspond à la garantie de la « formule type d'avenant 44 ». Elle peut être achetée en sus d'une police régulière d'assurance automobile. C'est un avenant de protection des droits de la famille conçu pour donner une garantie aux assurés désignés, ainsi qu'à leur famille, en cas de blessure ou de décès causé par un accident de la route impliquant des automobilistes non assurés ou assurés de façon inadéquate. L'intention de cette garantie est de fournir à l'assuré une assurance complémentaire « ultime » ou « de sécurité », sans pour autant lui conférer de gain fortuit¹. En règle générale, lorsqu'un assuré présente une réclamation en vertu de la garantie de l'avenant SEF 44, il s'agit de blessures très sérieuses en raison desquelles les demandeurs reçoivent, d'autres sources, des prestations pour perte de revenu, telles que des prestations en vertu du chapitre B [Alberta], des prestations du Régime de pensions du Canada (RPC) et des prestations privées pour invalidité de longue durée. La clause 4 de l'avenant SEF 44 s'intitule « Somme payable par demandeur admissible » et prévoit les déductions précises qu'il faut utiliser pour calculer la somme que doit payer un assureur en vertu de l'avenant SEF 44. Par exemple, la formule type d'avenant exige que la garantie d'un sous-assuré soit épuisée avant le versement de toute somme payable en vertu de l'avenant de protection des droits de la famille. L'interprétation de la clause 4 de l'avenant SEF 44 s'est avérée

¹ *Campbell-MacIsaac c. Deveaux* (2004), 224 N.S.R. (2d) 315 (CA), au par. 58 [*Campbell-MacIsaac*].

différente selon les compétences et les échelons du système judiciaire, ce qui a créé certaines préoccupations et de la confusion quant à la façon dont les dispositions des contrats devraient dorénavant être mises en application. Cet article se concentre sur l'évolution des questions liées à la déductibilité des dommages-intérêts indirects réclamés en vertu de l'avenant SEF 44, partout au Canada, ainsi que sur un point de vue à cet égard qui pourrait assurément être considéré comme étant en marge de la loi.

II. AVENANT F.A.N.-B. n° 44 SUR LA PROTECTION DES DROITS DE LA FAMILLE

Dans le cadre de cet article, le libellé de l'avenant SEF 44 du Nouveau-Brunswick servira de point de départ de l'analyse, même si les avenants SEF 44 de la plupart des compétences canadiennes utilisent des phrases types semblables. Cependant, lorsqu'une réclamation est présentée en vertu d'un avenant SEF 44, il convient de porter une attention particulière aux dispositions précises et au libellé de l'avenant SEF 44 en question. Les dispositions suivantes de l'avenant SEF 44 du Nouveau-Brunswick sont pertinentes pour la détermination de la déductibilité des dommages-intérêts indirects en vertu d'une garantie de protection des droits de la famille² :

2. NATURE ET ÉTENDUE DE L'ASSURANCE

En contrepartie de la prime fixée et **sous réserve des dispositions du présent avenant**, l'assureur indemnise tout demandeur admissible de la somme qu'il **est en droit de recouvrer** d'un automobiliste sous-assuré à titre de dommages-intérêts compensatoires par suite du décès d'un assuré ou des préjudices corporels subis par un assuré dans un accident découlant de l'utilisation ou de l'opération d'un véhicule automobile.

4. SOMME PAYABLE PAR DEMANDEUR ADMISSIBLE

- a) La somme payable à un demandeur admissible en application du présent avenant est calculée en **soustrayant des dommages-intérêts que le demandeur admissible est en droit de recouvrer de l'automobiliste sous-assuré le total des sommes visées à l'alinéa 4(b)**. Toutefois, l'assureur ne peut être tenu de verser une somme supérieure à la somme prévue au paragraphe 3 du présent avenant.
- b) La somme payable à un demandeur admissible en application du présent avenant constitue une garantie complémentaire **aux sommes qu'il recouvre effectivement d'une autre source** (autre que les sommes payables au décès en

² *Economical, Compagnie Mutuelle d'Assurance c. Lapalme*, 2010 NBCA 87, au par. 22 [Lapalme].

vertu d'un contrat d'assurance) et aux **sommes qu'il est en droit de recouvrer des sources suivantes (qu'il exerce son droit ou non) :**

- vi. un programme d'indemnisation des victimes d'accidents automobiles en vigueur là où l'accident s'est produit;
- vii. un contrat d'assurance prévoyant des prestations pour incapacité, pour perte de revenu ou pour frais médicaux et réadaptation fonctionnelle;
- viii. les lois sur les accidents du travail ou autres lois semblables en vigueur là où l'accident s'est produit et applicables aux préjudices ou au décès en question.

[...]

9. SUBROGATION

L'assureur est subrogé dans les droits du demandeur admissible qui fait une demande en vertu du présent avenant et il peut poursuivre l'automobiliste sous-assuré et les personnes visées à l'alinéa 4b) en son nom.

10. CESSION DES DROITS ET RECOURS

En contrepartie des paiements faits en vertu du présent avenant, l'assureur est en droit d'exiger que le demandeur admissible lui cède ses droits de recours, que ceux-ci aient ou non fait l'objet d'un jugement, et le demandeur admissible s'engage à lui prêter concours, sauf pécuniairement, dans l'exercice des droits subrogés ou ainsi cédés. *[C'est nous qui soulignons]*

a. Explication de l'avenant de protection des droits de la famille

La clause 2 de l'avenant SEF 44 oblige l'assureur à indemniser tout demandeur admissible des dommages-intérêts compensatoires qu'il est en droit de recouvrer d'un automobiliste sous-assuré³. L'expression « en droit de recouvrer » a fait l'objet d'un examen judiciaire approfondi pour ce qui est du moment précis où un demandeur est en droit de recouvrer des dommages-intérêts. S'agit-il du moment où a lieu l'accident, du moment où une action est déposée, du moment du procès ou encore du moment où un jugement est rendu?

³ *Ibid*, au par. 2.

La clause 4a) de l'avenant SEF 44 stipule que l'assureur doit payer au demandeur admissible le montant de dommages-intérêts qu'il est « en droit de recouvrer » de l'auteur du délit moins le total des sommes visées à la clause 4b). La clause 4b) crée donc deux catégories de déductions :

- 1) toute somme « effectivement recouvrée de toute autre source »;
- 2) toute somme qu'un assuré est « en droit de recouvrer » auprès d'une liste précise de sources (il convient de noter que les prestations du RPC ne figurent pas à la liste de sources).

L'ambiguïté relative à la distinction entre les expressions « effectivement recouvrées » et « en droit de recouvrer » a joué un rôle important dans la jurisprudence, pour ce qui est de la déduction des dommages-intérêts indirects que le demandeur recevra plus tard.

La clause 9 prévoit que l'assureur est en droit d'intenter une action subrogatoire contre l'auteur du délit et contre les fournisseurs des dommages-intérêts indirects visés à la clause 4b). Aux termes de la clause 10, l'assureur est en droit d'obtenir une cession des droits de l'assuré lorsqu'un paiement est versé en vertu de l'avenant SEF 44.

Bien que les clauses citées ci-dessus puissent sembler relativement explicites, elles ont fait l'objet d'une interprétation judiciaire très vaste. Il est donc important de passer en revue l'évolution de la jurisprudence pour comprendre les incompatibilités entourant l'application des clauses susmentionnées de l'avenant SEF 44 et déterminer dans quelle direction se dirigent les tribunaux.

III. Décisions de fond

a. Melanson c. Co-operators General Insurance Co. (1998), 192 N.B.R. (2d) 273 (NBCA)

Dans l'affaire *Melanson*⁴, la demanderesse a reçu des dommages-intérêts pour des blessures subies lors d'un accident de la route. La demanderesse n'a pas été en mesure de reprendre le travail en raison de ses blessures; elle a eu droit aux prestations d'invalidité du RPC, aux prestations d'invalidité de longue durée au titre d'une police d'assurance en milieu de travail de la Croix-Bleue et aux prestations au titre du chapitre B de son assurance automobile personnelle. Le défendeur était sous-assuré et la demanderesse a présenté une réclamation pour le manque à gagner entre le montant de son jugement et la garantie d'assurance de l'auteur du délit prévue à son avenant SEF 44. L'assureur a refusé sa réclamation parce qu'elle avait déjà reçu des prestations du RPC et d'autres prestations aux termes d'une police d'assurance en milieu de travail de la Croix-Bleue. La position adoptée par l'assureur se fondait sur le fait que ces paiements relevaient d'une clause de la police qui lui permettait de déduire des prestations payables toute somme payable par « d'autres contrats d'assurance », notamment les prestations d'invalidité futures. Le juge du procès a statué que l'assureur était tenu de payer le manque à gagner, sous réserve de déductions relatives aux paiements versés par le RPC et la Croix-Bleue. Cette décision a également établi que le montant dû par un assureur doit être cristallisé à la date où le jugement est rendu contre l'auteur d'un délit.

Le tribunal a estimé que la police de la Croix-Bleue était une police d'indemnisation. Aux termes de la police de la Croix-Bleue, les prestations d'invalidité de la demanderesse devaient être suspendues à partir de la date de cristallisation, et ce jusqu'à ce que la demanderesse atteigne l'âge de 64 ans, car la réclamation présentée contre l'auteur du délit couvrait sa perte de revenu pendant cette période. Par conséquent, le tribunal a décidé que le reste des paiements en vertu de la police de la Croix-Bleue (d'une durée d'un an, jusqu'à ce que la demanderesse atteigne l'âge de 65 ans) serait ensuite payable à

⁴ *Melanson c. Co-operators General Insurance Co. (1998), 192 N.B.R. (2d) 273 (NBCA) [Melanson]*.

l'assureur de la demanderesse parce qu'il était subrogé dans ses droits en vertu de l'avenant SEF 44. Le juge du procès a également statué que les prestations futures du RPC et de la Croix-Bleue n'étaient pas déductibles du montant payable par l'assureur.

L'assureur a porté en appel la décision du juge du procès qui interdisait la déduction des prestations futures de la Croix-Bleue et du RPC ainsi que la détermination, par le même juge, de la date d'évaluation de la responsabilité. Il a fait valoir que sa responsabilité aurait dû être déterminée à la date d'ouverture du procès pour prévoir une plus longue période pendant laquelle l'assuré pourrait effectivement recouvrer d'autres sources, permettant ainsi des déductions plus élevées sur tout paiement versé par l'assureur aux termes de la police. L'appel a été rejeté et le tribunal a convenu que seules les prestations passées du RPC (celles « effectivement recouvrées ») pourraient être déduites. Cependant, les prestations futures que la demanderesse est « en droit de recouvrer » auprès des sources visées à la clause 4b) pourraient être déduites.

b. *Somersall c. Friedman*, 2002 SCC 59 (« *Somersall* »)

La décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Somersall*⁵ a été rendue cinq ans après la décision *Melanson*⁶ et a changé la date de cristallisation. En effet, alors que l'arrêt *Melanson* avait déterminé qu'elle correspondait à la date jugement, l'arrêt *Somersall* a déterminé qu'elle correspondait plutôt à la date de l'accident.

Dans l'arrêt *Somersall*, les demandereses étaient assurées aux termes d'une police d'assurance automobile qui renfermait un avenant de protection des droits de la famille, ce qui faisait des demandereses des conductrices sous-assurées. Les modalités de l'avenant exigeaient que les demandereses soient « en droit de recouvrer » des fonds auprès d'un conducteur sous-assuré pour recouvrer des prestations par la voie de l'avenant. Les demandereses ont eu un accident de la route impliquant le défendeur sous-assuré et ont subi de graves blessures. Les demandereses et le défendeur sous-assuré ont conclu un règlement à l'amiable en vertu duquel le défendeur admettait sa responsabilité relative à l'accident et les demandereses acceptaient que leur réclamation ne dépasse pas le

⁵ *Somersall c. Friedman*, 2002 SCC 59.

⁶ *Melanson*, précité à la note 4.

montant de garantie du défendeur de 200 000 \$ (« convention de limitation »). Les demanderesse ont ensuite essayé de recouvrer le reste de leurs dommages-intérêts auprès de leur assureur en vertu de l'avenant SEF 44, conformément aux modalités de l'avenant. L'assureur a refusé d'honorer la garantie, faisant valoir que l'assurée n'était pas « en droit de recouvrer » aux termes de la police en raison de la convention de limitation, et a recouru à ses droits de subrogation pour présenter une demande reconventionnelle contre le défendeur.

L'assureur en vertu de l'avenant SEF 44 a présenté une motion pour que soit tranchée la question à savoir si la convention de limitation empêchait les assurées de faire une réclamation en vertu de l'avenant SEF 44, étant donné qu'elles n'étaient pas « en droit de recouvrer » auprès du défendeur. L'assureur a fait valoir que, puisque les demanderesse avaient renoncé à réclamer quoi que ce soit au défendeur au-delà de 200 000 \$, cela faisait en sorte qu'elles n'étaient pas « en droit de recouvrer » plus que ce montant et qu'elles n'étaient pas admissibles à un recouvrement visé par la clause 2 de l'avenant SEF 44. Contrairement au raisonnement de l'affaire *Melanson*, la Cour suprême du Canada a statué que la date de l'accident de la route ayant donné lieu à la perte sous-jacente était la date à laquelle il fallait se reporter pour évaluer le droit de recouvrement auprès de l'automobiliste sous-assuré, pour les fins de la clause 2⁷.

Même si elle n'infirmes pas la décision *Melanson* pour ce qui est de la déductibilité des dommages-intérêts indirects, la décision *Somersall* a été appliquée de diverses façons par les cours d'appel, partout au pays, comme l'expose la discussion ci-dessous.

IV. Décisions des cours d'appel du Canada

a. *MacNeill c. Co-operators General Insurance Co.*, 2003 PESCAD 9 (« *MacNeill* »)

Dans l'arrêt *MacNeill*⁸, le demandeur conduisait un véhicule appartenant à son employeur et était en fonction lorsqu'il a eu un accident et subi des blessures. Le demandeur a reçu des indemnités pour accident du travail, à titre de travailleur accidenté, en vertu de la

⁷ *Lapalme*, précité à la note 2, au par. 2.

⁸ *MacNeill c. Co-operators General Insurance Co.*, 2003 PESCAD 9 [*MacNeill*].

Workers' Compensation Act de l'Île-du-Prince-Édouard⁹. La limite de l'assurance responsabilité civile de l'auteur du délit était de 200 000 \$ et la garantie du demandeur en vertu de l'avenant SEF 44 s'établissait à 1 M\$. Le tribunal inférieur a tranché, par voie de motion, que l'assureur en vertu de l'avenant SEF 44 était en droit de déduire les indemnités pour accident du travail versées à la date du jugement ainsi que la valeur actualisée de toute indemnité pour accident du travail susceptible d'être versée ultérieurement. Le tribunal a également statué que le Workers' Compensation Board (WCB) n'avait pas de droit de subrogation à l'endroit des indemnités versées en vertu de l'avenant SEF 44.

À titre d'intervenant aux procédures, le WCB a porté en appel la décision du juge saisi de la requête en faisant valoir l'argument selon lequel, conformément à la décision *Melanson*, un assureur en vertu de l'avenant SEF 44 ne pourrait déduire de prestation future. La Division d'appel de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard a restreint l'interprétation de la décision *Melanson* et établi qu'un assureur en vertu de l'avenant SEF 44 pourrait déduire *uniquement* les prestations de la Croix-Bleue et du RPC versées jusqu'à la date du jugement. Le tribunal a confirmé la décision du juge saisi de la requête et statué qu'aux termes de l'avenant SEF 44 en question, les indemnités versées par le WCB étaient déductibles par l'assureur¹⁰.

Le tribunal a hésité à respecter l'arrêt *Melanson* pour ce qui est de la déductibilité des prestations futures, étant donné que l'arrêt *Melanson* avait été infirmé par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Somersall* sur la question de la détermination de la date de cristallisation du droit de recouvrement. En effet, l'affaire *Somersall* a statué que la date de cristallisation du droit de recouvrement était la date de l'accident, alors que l'arrêt *Melanson* avait précédemment établi que la date de cristallisation était la date du jugement. Bien que l'arrêt *Somersall* n'ait pas infirmé l'arrêt *Melanson* sur la question de la déductibilité des prestations, le tribunal ne souhaitait pas suivre la décision *Melanson* dans le cadre de l'arrêt *MacNeill*¹¹.

⁹ *Workers' Compensation Act*, RSPEI 1988, c W-7.1

¹⁰ *MacNeill*, précité à la note 8, au par. 62.

¹¹ *MacNeill*, précité à la note 8, au par. 60.

Cette décision a soulevé une préoccupation concrète importante à savoir si un tribunal pouvait permettre la déduction d'indemnités futures qui « pourraient » être payées, par opposition aux indemnités futures qui « seront » payées¹². Il est évident qu'aucune certitude n'entoure le paiement d'indemnités futures, et il serait donc injuste que la valeur actualisée des indemnités pour accident du travail soit déduite d'une demande courante si ces indemnités devaient éventuellement prendre fin. Le tribunal a traité cette préoccupation en déclarant, au paragraphe 63 de la décision *MacNeill*, « que c'est à l'assureur qu'il incombe de *prouver* que des indemnités pour accidents du travail seront payables à l'avenir, à intervalles réguliers, au travailleur qui a été victime de l'accident avant qu'une déduction ne puisse être faite au titre de la valeur actualisée de ces indemnités¹³ ». Tel qu'exposé ci-dessus, les questions soulevées dans l'arrêt *MacNeill* ont été examinées plus en profondeur par les divers échelons des tribunaux d'appel des autres compétences canadiennes.

b. Campbell-Maclsaac c. Deveaux, 2004 NSCA 87 (« Campbell-Maclsaac »)

La Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse s'est attaquée à la question de la déductibilité des dommages-intérêts indirects en 2004, dans le cadre de l'arrêt *Campbell-Maclsaac*¹⁴. Dans l'affaire *Campbell-Maclsaac*, la demanderesse, une dentiste, se trouvait dans l'incapacité de reprendre le travail en raison de blessures subies lors d'un accident de la route. La garantie de la police d'assurance de l'auteur du délit se limitait à 1 M\$. La police de la demanderesse renfermait un avenant SEF 44, avec une limite de 6 M\$, en plus d'une clause d'invalidité de longue durée prévoyant des versements mensuels jusqu'à ce qu'elle atteigne l'âge de 65 ans et des indemnités hebdomadaires au titre du chapitre B. Lors du procès, la preuve a permis d'établir que la valeur actualisée de la police d'invalidité de longue durée était de 1,2 M\$ et que la valeur actualisée des indemnités au titre du chapitre B était de 80 000 \$. L'assureur en vertu de l'avenant SEF 44 a fait valoir qu'il était en droit de déduire les indemnités passées et futures d'invalidité de longue durée et au titre du chapitre B. Le juge du procès n'a pas examiné si l'assureur en vertu de l'avenant SEF 44 était subrogé dans les droits de la demanderesse contre Canada-Vie et avait droit à une

¹² *Ibid*, au par. 63.

¹³ *Ibid*, au par. 63.

¹⁴ *Campbell-Maclsaac*, précité à la note 1.

cession de ses prestations futures¹⁵. Il a été conclu que seules les indemnités au titre du chapitre B versées à la date du procès pourraient être déduites par l'assureur. Le juge du procès a mentionné que les prestations de Canada-Vie sont désignées comme des dommages-intérêts « indirects » et a cité un certain nombre de cas indiquant que les dommages-intérêts indirects n'étaient pas des prestations déductibles¹⁶.

En appel, le tribunal a fait la déclaration suivante en statuant que l'assureur en vertu de l'avenant SEF 44 pourrait déduire les indemnités passées et futures au titre du chapitre B et de Canada-Vie :

[Traduction] En raison de ces arrêts et d'autres, je conclus que l'avenant SEF 44 est une police d'indemnisation qui vise à couvrir la docteure Campbell-MacIsaac pour la totalité de sa perte, de telle sorte qu'elle puisse recevoir une indemnisation totale, ni plus ni moins. Elle ne peut d'aucune façon profiter de l'assurance. Toute analyse et interprétation de l'avenant SEF 44 et de ses dispositions doit être conforme à ses principes, c'est-à-dire qu'un assuré ne doit pas profiter de l'assurance et n'a donc pas droit à une double indemnisation¹⁷.

La Cour a ensuite statué que la règle des dommages-intérêts indirects énoncée par le juge du procès ne doit s'appliquer qu'aux affaires délictuelles et non aux affaires contractuelles, qui exigent un examen des dispositions courantes du contrat passé entre les parties¹⁸. La Cour a respecté la décision *MacNeill* en déterminant que rien ne justifie l'établissement d'une distinction entre les prestations versées avant la date du jugement et les prestations qui seront versées après la date de ce jugement¹⁹. Dans l'arrêt *Campbell-MacIsaac*, les indemnités au titre du chapitre B étaient expressément visées à la clause 4b)(vi) et les indemnités de Canada-Vie étaient expressément visées à la clause 4b)(vii) de l'avenant SEF 44. Par conséquent, la Cour a statué que les indemnités passées et futures qui devaient être versées par les deux sources devaient être déduites de tout montant à payer, car elles correspondaient à la signification de la clause 4b) à titre de montant « effectivement recouvré » et que la demanderesse était « en droit de recouvrer ».

¹⁵ *Campbell-MacIsaac c. Deveaux*, 2003 NSSC 111, au par. 190.

¹⁶ *Ibid*, au par. 63.

¹⁷ *Ibid*, au par. 57.

¹⁸ *Ibid*, au par. 66.

¹⁹ *Ibid*, au par. 77.

**c. *Economical, Compagnie d'Assurance Mutuelle c. Lapalme*, 2010 NBCA 87
(« *Lapalme* »)**

La décision *Lapalme*²⁰ portait sur la déductibilité des prestations du RPC aux dommages-intérêts accordés en vertu d'un régime F.A.N.-B. n° 44 pour des blessures subies dans un accident de la route. La clause 4 du régime F.A.N.-B. était au cœur de la décision du Nouveau-Brunswick, mais la décision était convaincante pour ce qui est des autres avenants SEF 44 présentant un libellé semblable à l'échelle du Canada. Selon la clause 4, le montant à payer par l'assureur en vertu du F.A.N.-B. n° 44 correspond au total des sommes que le demandeur admissible recouvre effectivement de toutes les sources et des sommes qu'il est en droit de recouvrer de certaines sources précises, soustrait des dommages-intérêts auxquels est condamné l'automobiliste sous-assuré. La clause 4b)(vii) prévoit la déduction des sommes que le demandeur admissible ne recouvre pas effectivement mais qu'il est en droit de recouvrer en vertu d'« un contrat d'assurance prévoyant des prestations pour incapacité ».

Dans l'arrêt *Lapalme*, la demanderesse a conclu à l'amiable, avec les auteurs du délit, un règlement correspondant à la limite de leurs polices d'assurance (200 000 \$), et toutes les parties, notamment l'assureur en vertu de l'avenant SEF 44, ont accepté le règlement amiable²¹. La limite de garantie de la demanderesse en vertu de l'avenant SEF 44 était de 1 M\$. La demande de prestation d'invalidité du RPC de la demanderesse a par la suite été approuvée, et l'assureur en vertu de l'avenant SEF 44 a présenté une requête pour que soit tranchée la question de savoir s'il était en droit de déduire les prestations passées et futures du RPC de la réclamation en vertu de l'avenant SEF 44. Il a été mentionné que le libellé de la police ne faisait pas référence aux prestations passées et futures, mais plutôt aux montants effectivement recouverts et aux montants que la demanderesse était en droit de recouvrer.

Cette décision a statué que les prestations du RPC reçues à partir de la date de l'accident jusqu'à la date de décision étaient déductibles des dommages-intérêts déterminés en

²⁰ *Lapalme*, précité à la note 2.

²¹ *Ibid*, au par. 11.

fonction de la date de cristallisation énoncée dans l'arrêt *Melanson*. Il s'agit d'une décision importante, car la Cour a, d'une part, interprété de façon étroite la décision prise par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Somersall* pour ce qui est de la date à laquelle il faut se rapporter pour calculer les prestations à payer et, d'autre part, statué que, bien que la date de l'accident est la date à laquelle il faut se rapporter pour évaluer le droit de recouvrement auprès de l'automobiliste sous-assuré, la date à laquelle il faut se rapporter pour calculer le droit de recouvrement est la date à laquelle un tribunal détermine la responsabilité et le quantum relatifs à une réclamation²². Le juge en chef Drapeau a statué que la clause 4 ne prévoyait aucune déduction des prestations d'invalidité du RPC, notamment les prestations d'invalidité du RPC qui n'ont pas été recouvrées avant que la somme payable ne soit déterminée mais que la demanderesse est en droit de recouvrer, ou encore les prestations d'invalidité du RPC qu'elle pourrait être en droit de recouvrer plus tard. Il est intéressant de constater que ces conclusions contestent les deux décisions exposées ci-dessous, à savoir celle de la Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse²³ et celle de la Cour d'appel de l'Île-du-Prince-Édouard²⁴.

Le tribunal s'est montré explicitement en désaccord avec les décisions *Campbell-MacIsaac* et *MacNeill* qui ne faisaient aucune distinction entre les sommes que le demandeur admissible est en droit de recouvrer et celles qu'il recouvre effectivement²⁵. La Cour a statué que les prestations du RPC n'étaient pas visées par la liste précise des prestations déductibles énumérées à l'article 4 de l'avenant SEF 44 et a déterminé que les prestations non visées par la liste précise étaient déductibles seulement si elles avaient été effectivement reçues entre la date de l'accident et la date de la décision. La Cour n'a pas pris de décision quant à la déductibilité des prestations qui seront versées ultérieurement et qui figurent à l'article 4 parmi les prestations déductibles.

Malheureusement, la décision *Lapalme* ne semble pas avoir dissipé la confusion régnant au sujet de la déductibilité des dommages-intérêts indirects en vertu de l'avenant SEF 44. La Cour s'est montrée en profond désaccord avec les décisions des autres cours d'appel du

²² *Somersall*, précité à la note 5.

²³ *Campbell-MacIsaac*, précité à la note 1.

²⁴ *MacNeill*, précité à la note 8.

²⁵ *Lapalme*, précité à la note 2, aux par. 70 et 90.

Canada, tout en évitant de prendre une décision définitive sur la question. De plus, l'arrêt *Lapalme* n'a pas été cité dans un arrêt rapporté, dans aucune autre compétence que le Nouveau-Brunswick, et les opinions exprimées dans cet article n'ont pas pour but de porter sur le droit pratiqué dans des compétences telles que l'Ontario, où la déduction de dommages-intérêts indirects précis a été codifiée²⁶. Il sera dorénavant intéressant de constater l'incidence de l'arrêt *Lapalme* sur le droit de ces compétences.

V. Principes généraux

a. Règle *contra proferentem*

Le terme latin *contra proferentem* désigne une doctrine juridique qui signifie « contre l'offrant ». Le *Black's Law Dictionary* le définit comme une doctrine en vertu de laquelle, lors de l'interprétation des documents, les ambiguïtés doivent être interprétées à la défaveur du rédacteur²⁷. « La Cour suprême (...) a à maintes reprises souligné que, bien qu'il faille donner effet au libellé non équivoque d'un contrat, en matière d'assurance, les contrats d'adhésion comme l'avenant F.A.N.-B. n° 44 doivent être interprétés "*contra proferentem*, ou en faveur de l'assuré" lorsque les règles générales d'interprétation des contrats ne permettent pas de dissiper l'ambiguïté qui est à l'origine du différend qui oppose les parties (...) Corrélativement, les dispositions concernant la garantie doivent recevoir une interprétation plus large, et les clauses d'exclusion une interprétation restrictive²⁸. »

Il est possible que la décision *Lapalme* ajoute à la confusion entourant la façon dont les tribunaux traiteront les sources de dommages-intérêts indirects visées à la clause 4 de l'avenant SEF 44. En effet, dans l'arrêt *Lapalme*, les principes de la doctrine *contra proferentem* ont été appliqués pour déterminer que les prestations du RPC n'étaient pas visées à la clause 4b)(vii). Par contre, le juge en chef Drapeau a ensuite fait les déclarations suivantes, qui commencent au paragraphe 29 de la décision :

29 L'avenant F.A.N.-B. n° 44 est un document qui a été soigneusement rédigé. Il faut, de ce fait, l'interpréter en tenant compte de ce qui y est réellement dit; **les**

²⁶ *Loi sur les assurances*, L.R.O. 1990, chapitre I.8, paragraphe 267.8(1).

²⁷ *Black's Law Dictionary*, édition de poche, *sub verbo* « *contra proferentem* ».

²⁸ *Lapalme*, précité à la note 2, au par. 19.

tribunaux n'ont pas à réécrire cet avenant en faveur soit de l'assureur, soit de l'assuré, à moins, bien sûr, qu'une demande en rectification n'ait été faite et établie, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

30 La clause 2 (« Nature et étendue de l'assurance ») est une disposition concernant la garantie : elle énonce les paramètres de l'obligation fondamentale de l'assureur en matière d'indemnisation en vertu de l'avenant F.A.N.-B. n° 44. Sous réserve des autres dispositions de l'avenant, cette clause oblige l'assureur à indemniser tout demandeur admissible des dommages-intérêts que celui-ci « est » en droit de recouvrer d'un automobiliste sous-assuré. Dans l'arrêt *Somersall c. Friedman*, la majorité a appliqué les principes favorisant l'assuré qui sont esquissés au paragraphe qui précède et a statué que la date de l'accident de véhicule à moteur qui a donné lieu aux pertes sous-jacentes était la date à laquelle il fallait se reporter pour déterminer si le demandeur admissible « est » en droit ou « a » le droit de recouvrer une somme de l'automobiliste sous-assuré. Si ce droit existe à ce moment-là, la condition préalable énoncée à la clause 2 est remplie et une extinction subséquente du droit en question n'a aucune incidence. Heureusement pour les demanderesses admissibles dans l'affaire *Somersall c. Friedman* (et sans doute pour l'assureur de leurs avocats), l'interprétation retenue par la majorité a permis que l'instruction des demandes contestées présentées en application de l'avenant n° 44 se poursuive. Une des questions primordiales, dans le présent appel, est celle de savoir si cette interprétation de la clause 2 qui est indéniablement favorable à l'assuré donne lieu à l'interprétation et à l'application de la clause 4 qui est favorable à l'assureur et que préconise Economical.

31 La clause 4 (« Somme payable par demandeur admissible ») traite d'une question qui n'est ni explicitement ni expressément mentionnée à la clause 2 : le calcul de l'indemnité payable en vertu de l'avenant F.A.N.-B. n° 44, processus qui nécessite une évaluation des dommages-intérêts suivie de la soustraction du total des sommes recouvrées de sources connexes conformément aux stipulations de la clause 4. Ce processus n'était pas en cause dans l'affaire *Somersall c. Friedman*.

Il semble que le tribunal ait d'une part appliqué la doctrine *contra proferentem* quant à la déductibilité des prestations du RPC et d'autre part donné plein effet au libellé de la police et refusé d'interpréter l'avenant en faveur soit de l'assureur, soit de l'assuré. Il est possible que l'application de la doctrine susmentionnée, dans l'arrêt *Lapalme*, soit interprétée d'une façon qui n'a pas été prévue par le juge en chef et donne dorénavant lieu à une application incompatible des principes de la décision.

b. Déductibilité des dommages-intérêts indirects

Selon le libellé de l'avenant type SEF 44, les sources possibles de réduction ou de déduction sont les suivantes²⁹ :

- assurance de l'automobiliste sous-assuré;
- assureur de toute personne responsable conjointement avec l'automobiliste sous-assuré;
- garantie non-assurance des tiers d'une police d'assurance responsabilité civile automobile (chapitre D);
- tout régime d'indemnisation des victimes d'accidents d'automobiles (chapitre B);
- toute police d'assurance stipulant une indemnité d'invalidité ou de réadaptation, ou une indemnité pour manque à gagner ou frais médicaux;
- indemnités d'accident du travail;
- toute garantie de protection familiale d'une police d'assurance responsabilité civile automobile.

La jurisprudence examinée ci-dessus montre clairement que l'approche adoptée face à la réduction d'une réclamation par des sources de réduction, qu'il s'agisse de prestations *effectivement reçues* à la date du jugement ou de *prestations futures à recevoir* par le demandeur, varie grandement d'une compétence à l'autre. Selon l'arrêt *Lapalme*, au Nouveau-Brunswick, les prestations du RPC ne relèvent pas des sources énumérées et sont déductibles uniquement lorsqu'elles sont effectivement recouvrées *avant* que le tribunal ne prenne de décision quant au droit du demandeur de recouvrer des dommages-intérêts. La confusion demeure quant à la déductibilité des prestations futures relevant des sources susmentionnées, car le juge en chef Drapeau a pris soin de ne pas exprimer d'opinion sur la valeur de précédent que peuvent avoir les décisions *Campbell-MacIsaac* et *MacNeill* de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick³⁰. On peut comprendre l'approche adoptée par le juge en chef Drapeau; en effet, les décisions *Campbell-MacIsaac* et *MacNeill* se distinguaient de la situation qui prévalait dans l'affaire *Lapalme*, car elles avaient à voir avec la déductibilité de prestations énumérées dans la liste visée à la clause 4, et non avec la déductibilité des prestations du RPC. Il serait compréhensible que le tribunal ait délibérément décidé

²⁹ Avenant de protection des droits de la famille F.A.N.-B. n° 44.

³⁰ *Lapalme*, précité à la note 2, au par. 95.

d'attendre d'avoir l'occasion de statuer sur la question précise de la déductibilité des prestations futures énumérées avant de critiquer expressément les décisions *Campbell-MacIsaac* et *MacNeill*.

VI. Questions non tranchées

La décision *Lapalme* ne doit pas être interprétée en faveur de la réduction d'une réclamation en vertu de l'avenant SEF 44 relative à des prestations futures provenant des sources susmentionnées. La décision a empêché la réduction de la réclamation relative à des prestations futures du RPC en mettant en application la doctrine *contra proferentem* pour déterminer qu'elles ne relevaient pas de cette liste de sources, mais a remis à plus tard la détermination de la déductibilité de toute prestation future relevant de cette liste de sources. En fait, bien que les commentaires du juge en chef Drapeau au sujet des décisions des cours d'appel de la Nouvelle-Écosse et de l'Île-du-Prince-Édouard semblent diminuer la possibilité d'une éventuelle décision permettant la déduction de prestations futures en vertu des chefs énumérés, la Cour s'est attachée à ne pas prendre explicitement position sur la question³¹. On ne sait pas clairement quelle direction adopte le droit sur cette question, mais l'arrêt *Lapalme* a laissé le champ libre pour faire valoir que les prestations futures visées aux sources énumérées à la clause 4b) doivent être déduites.

Au moment de trancher les questions devant elle, le Cour d'appel du Nouveau-Brunswick a fait référence à des extraits de la décision *Campbell-MacIsaac* traitant des problèmes pratiques qui surgiraient s'il était statué que les prestations futures devaient être déduites d'une indemnisation versée en vertu de l'avenant SEF 44³².

³¹ *Lapalme*, précité à la note 2, aux par. 70 et 95.

³² *Ibid*, au par. 67.

La discussion tenue pour déterminer l'approche la plus appropriée et la plus juste pour les parties a traité des questions pratiques suivantes :

1) *Problèmes liés au calcul de la valeur actualisée des prestations futures*

Dans la plupart des cas, le demandeur n'a aucun droit immédiat au montant, établi à la valeur actualisée, d'une prestation future prévue. Il ne serait donc pas juste, tant s'en faut, que l'assureur cherche à acquérir cette même valeur actualisée à son propre profit³³.

2) *Norme de preuve*

En règle générale, lorsqu'un défendeur cherche à soustraire, de la somme qu'il est tenu de verser, la valeur actualisée des indemnités futures susceptibles de lui être par ailleurs versées, les tribunaux exigent du défendeur qu'il prouve le montant des prestations futures auxquelles le demandeur a droit suivant un degré très élevé de probabilité. Les tribunaux n'ont pas encore été appelés à trancher si ce même degré de probabilité devait s'appliquer à un assureur en vertu de l'avenant SEF 44³⁴.

3) *Autres incertitudes*

« Tous les calculs actuariels énoncent des hypothèses portant sur l'avenir qui peuvent ou non se révéler exactes, ce qui crée le risque que le montant soustrait à titre de valeur actualisée ne corresponde pas au montant finalement reçu³⁵. »

Malgré l'analyse réfléchie du juge en chef Drapeau, dans l'arrêt *Lapalme*, un argument solide pourrait éventuellement être présenté pour la déduction des prestations énumérées *sans égard* aux préoccupations pratiques susmentionnées, soit en exigeant que les prestations futures soient détenues en fiducie au profit de l'assureur en vertu de l'avenant SEF 44. Dans l'affaire *Brown c. Smith*³⁶ de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick, une décision rendue sept ans avant *Lapalme*, la même Cour a appuyé une décision prise par un juge saisi d'une requête visant à exiger l'imposition d'une telle fiducie pour le versement de

³³ *Campbell-Maclsaac*, précité à la note 1, au par. 83.

³⁴ *MacNeill*, précité à la note 8, aux par. 89-91.

³⁵ *Campbell-Maclsaac*, précité à la note 1, au par. 86.

³⁶ *Brown c. Smith*, 2003 NBCA 31.

prestations pour perte de revenu au titre du chapitre B reçues par le demandeur à partir de la date du procès, et ce, jusqu'à ce qu'il atteigne l'âge de 65 ans. Les préoccupations ci-dessus pourraient être allégées par l'application des principes de l'arrêt *Brown c. Smith* à des situations impliquant des assureurs en vertu de l'avenant SEF 44.

VII. Conclusion

Avec l'arrêt *Lapalme*, la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick interdit clairement la déduction des prestations futures du RPC de toute réclamation présentée en vertu d'un avenant SEF 44 sur la protection des droits de la famille, et la Cour a pris cette décision en statuant que les prestations d'invalidité du RPC ne sont pas visées par les sources énumérées à l'article 4 de la police. Bien que la Cour du Nouveau-Brunswick se soit fortement exprimée en défaveur de la déduction des prestations futures reçues en vertu des sources énumérées au chapitre 4, la décision *Lapalme* n'a pas commenté précisément les décisions des autres cours d'appel, et il n'est pas possible d'interpréter qu'elle bloque leur déduction d'entrée de jeu.

Même si la Cour s'est montrée hésitante à commenter l'applicabilité des décisions *Campbell-MacIsaac*³⁷ et *MacNeill*³⁸ au sein de la compétence du Nouveau-Brunswick, la question de la déductibilité des dommages-intérêts indirects futurs devrait être tranchée par la Cour suprême du Canada. Malgré les divergences des décisions prises par les différentes compétences, les solides arguments en faveur de la déductibilité des dommages-intérêts indirects futurs demeurent dans les cas de réclamation en vertu d'un avenant SEF 44 sur la protection des droits de la famille.

³⁷ *Campbell-MacIsaac*, précité à la note 1.

³⁸ *MacNeill*, précité à la note 8.

VIII. Déductibilité : Questions à poser

[Remarque : la liste de commentaires ci-dessous ne se veut pas une liste exhaustive de considérations nécessaires]

1. Quelle est la portée des blessures subies par le demandeur?
2. Quelle est la limite de garantie de l'auteur d'un délit?
3. Le demandeur est-il un demandeur admissible en vertu de l'avenant SEF 44 pertinent?
4. Le demandeur reçoit-il ou est-il en droit de recevoir des prestations de toute autre source à la suite de ses blessures?
5. Quelle est la valeur actualisée de ces prestations?
6. L'une ou l'autre des prestations reçues est-elle visée par les sources énumérées à la clause 4 de l'avenant SEF 44 du demandeur?
7. Les bénéfiques pratiques liés à la déduction de ces prestations peuvent-ils être évités par la mise en œuvre d'un compte en fiducie ou d'un autre dispositif visant à protéger l'assuré dans l'éventualité où ses prestations venaient à cesser?

[Cox & Palmer](#)

Barristers and Solicitors
Suite 400, Phoenix Square
371 Queen Street
Fredericton, NB E3B 4Y9

Monika M.L. Zauhar

Tel: (506) 453-9610

mzauhar@coxandpalmer.com

Steven Pearce

Tel: 506 453 7771

spearce@coxandpalmer.com

www.rmc-agr.com