

Les intermédiaires en assurance : rien de moins qu'un rôle d'experts en assurance

Connaissez-vous bien les activités de vos clients?

COX & PALMER

Mars 2011

À l'intérieur:

1. **LES COURTIERS – DES SPÉCIALISTES DE LEUR DOMAINE**
2. **FONDEMENT DE LA RESPONSABILITÉ**
 - 2.1 Garantie d'habilité
 - 2.2 Obligation contractuelle
 - 2.3 Équité – confiance et dépendance
 - 2.4 Responsabilité délictuelle
 - 2.4.1 Norme de diligence
 - 2.4.2 Domaines de responsabilité courants
 - 2.4.2.1 Obligation de donner un avis et une protection adéquats – quels sont les besoins en assurance du client?
 - 2.4.2.2 Le devoir de poser des questions – soyez avide d'information!
 - 2.4.2.3 L'obligation de bien connaître votre client et ses activités – soyez curieux!
 - 2.4.2.4 Obligations à l'égard des renouvellements, des annulations et des mises à jour – trouvez-vous un système!
 - 2.4.2.5 Annulations – expliquer les conséquences!
 - 2.4.2.6 L'obligation de transmettre des informations exactes
3. **DÉFENSES POSSIBLES**
 - 3.1 Lien de causalité pour les dommages
 - 3.2 Négligence contributive
4. **CONCLUSION**
5. **LISTE DE CONTRÔLE POUR ÉVITER D'ÊTRE TENU RESPONSABLE**

INTRODUCTION

Les attentes des clients à l'égard de leur courtier ou agent d'assurance sont grandes, et ces attentes se sont accrues considérablement au cours des dernières années. Puisqu'il existe une corrélation directe entre la dépendance des clients vis-à-vis d'un courtier et ses obligations, les possibilités qu'un courtier commette une négligence sont également plus grandes. Lorsque les courtiers d'assurance s'engagent dans une relation commerciale avec des clients, la loi les assujettit à certaines obligations qui nécessitent qu'ils exercent de manière adéquate la prestation des services qu'ils offrent.

La discussion suivante vise à fournir aux intermédiaires en assurance, tant aux courtiers qu'aux agents, un aperçu des secteurs possibles de responsabilité pour négligence. Bien que la grande partie de la discussion soit destinée aux courtiers d'assurance, les points qui y sont soulevés peuvent s'appliquer à la fois aux courtiers et aux agents. Nous espérons que l'ensemble des intermédiaires en assurance prendront le temps d'examiner si leurs pratiques satisfont à l'étude minutieuse grandissante dont ils font aujourd'hui l'objet de la part des tribunaux.

1. LES COURTIERS – DES SPÉCIALISTES DE LEUR DOMAINE

Les courtiers d'assurance sont aujourd'hui tenus d'avoir une formation plus spécialisée que par le passé. Cette exigence en matière de formation ainsi que la grande confiance que les clients portent à leurs conseils font que les courtiers sont actuellement considérés comme des professionnels ou des experts des assurances aux yeux de la loi. En tant que tels, les tribunaux imposent une obligation de diligence et de prudence plus élevée aux courtiers d'assurance. À titre d'experts, les courtiers ont le devoir de bien cerner les besoins des clients et de leur proposer une protection adéquate. Le temps où les courtiers se faisaient uniquement à la perception qu'avaient leurs propres clients de leurs besoins est bel et bien révolu. Le courtier pourrait devoir poser des questions au client et chercher des informations ou des documents supplémentaires avant de trouver l'assurance adéquate. En fait, on s'attend à ce qu'il fournisse des conseils sur les risques assurables, le montant de l'indemnité applicable, les exclusions particulières ainsi que les primes et les options d'assurance.

L'obligation globale imposée aux intermédiaires en assurance a été décrite par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Fletcher c. Société d'assurance publique du Manitoba* [1990] 3 R.C.S. 191, à l'alinéa 57 :

Il est tout à fait légitime, à mon sens, d'imposer aux agents et aux courtiers d'assurances privés une obligation stricte de fournir à leurs clients des renseignements et des conseils. Ils sont, après tout, des professionnels agréés qui se sont spécialisés dans l'évaluation des risques au profit des clients et dans la négociation de polices personnalisées. Ils offrent un service très personnalisé, axé sur les besoins de chaque client. La personne ordinaire a souvent de la difficulté à comprendre les différences subtiles entre les diverses protections

Les intermédiaires en assurance : rien de moins qu'un rôle d'experts en assurance

Connaissez-vous bien les activités de votre client?

Mars 2011

offertes. Les agents et les courtiers ont reçu une formation qui les rend aptes à saisir ces différences et à fournir des conseils adaptés à la situation de chaque individu. **Il est à la fois raisonnable et opportun de leur imposer l'obligation non seulement de fournir des renseignements, mais encore de conseiller les clients.** [Nous soulignons.]

L'une des questions les plus difficiles auxquelles sont confrontées les intermédiaires en assurance est de savoir jusqu'où ils doivent aller, au-delà des instructions parfois vagues et souvent générales fournies par le client, afin de déterminer quelle couverture lui convient. Le courtier ou l'agent devra se renseigner sur les activités du client et sur les risques qu'il souhaite assurer. La Cour a énoncé les attentes à l'égard des courtiers dans la décision fondamentale et souvent citée de *Fine's Flowers* (1977), 81 D.L.R. (3^e) 139, à la page 149 :

[Lorsque] le client ne donne pas d'instructions précises à l'agent, mais qu'il se fie à lui pour veiller à l'assurer et, si l'agent accepte de faire affaire avec le client à ces conditions, il ne peut pas par la suite, en cas de sinistre non couvert, ignorer la responsabilité qu'il a acceptée. **Si cela l'oblige à s'informer sur les activités de son client afin d'évaluer les risques prévisibles et d'assurer son client contre ceux-ci, alors il doit le faire.** [Nous soulignons.]

En règle générale, en vue de satisfaire à l'obligation de diligence envers l'assuré, un intermédiaire en assurance doit :

- se renseigner sur le client ou sur les activités du client ;
- évaluer les risques prévisibles;
- obtenir la couverture appropriée ou, si celle-ci n'est pas offerte, en informer le client.

Compte tenu de cette obligation de diligence et de la norme la plus stricte à laquelle on s'attend des courtiers et des agents, ces derniers s'exposent de plus en plus à des poursuites. Le présent article vise à sensibiliser l'intermédiaire en assurance aux mesures que la Cour s'attend à ce qu'un courtier ou un agent prenne pour s'acquitter de ses obligations toujours croissantes envers ses clients.

2. FONDEMENT DE LA RESPONSABILITÉ

Le fondement juridique selon lequel les intermédiaires en assurance peuvent être tenus responsables s'est élargi avec les années. Il existe quatre obligations courantes dont les courtiers doivent répondre : garantie d'habilité, obligation contractuelle, responsabilité délictuelle et équité. Chacune d'elles est abordée ci-dessous.

2.1 Garantie d'habilité

Il est important d'admettre qu'aux yeux des clients, le courtier détient, à titre de professionnel, le pouvoir nécessaire pour offrir une couverture à l'égard de certains types d'assurance. Tout mandat signifie que l'assureur a préalablement habilité le courtier à discuter des besoins en assurance du client et à lui offrir la couverture requise.

Lorsqu'un client fait appel à un courtier afin qu'il lui procure une assurance, le courtier devient aussi, par définition, l'agent du client. Le droit en matière de mandat stipule que, si A déclare à B que A détient le pouvoir de représenter C dans les transactions entre B et C, et que A ne détient pas réellement ce pouvoir, A est responsable de toute perte subie par B en raison de la confiance qu'il a placée en

Les intermédiaires en assurance : rien de moins qu'un rôle d'experts en assurance

Connaissez-vous bien les activités de votre client?

Mars 2011

l'affirmation de A. Par conséquent, A est réputé avoir garanti à B qu'il avait bel et bien le pouvoir requis.

Or les courtiers doivent être conscients que leur pouvoir d'engager l'assureur est limité et ils doivent veiller à en informer clairement le client. Les courtiers qui enfreignent les limites de leur mandat pourraient être tenus directement responsables des pertes subies par l'assuré. En cas de doute, obtenez la confirmation écrite de votre pouvoir de lier l'assureur.

2.2 Obligation contractuelle

Il peut arriver qu'un contrat lie le courtier et le client. Ce contrat exige du courtier qu'il fournisse certains services au client, notamment de lui trouver une couverture adéquate. Si l'agent ou le courtier ne se conforme pas aux obligations contractées, il y a rupture de contrat. La capacité d'intenter une poursuite selon les modalités du contrat se limite aux parties en cause, à savoir le courtier et le client.

La principale difficulté pour déterminer la responsabilité contractuelle consiste à cerner la nature de cette obligation. Les juges ont tendance à mettre dans le même panier les obligations contractuelles assumées par un intermédiaire et les responsabilités délictuelles. Par conséquent, lorsqu'un agent ou un courtier consent une assurance, on considère souvent qu'il a accepté d'agir avec *diligence raisonnable* afin que le client obtienne la couverture appropriée.

2.3 Équité – confiance et dépendance

Dans certaines causes, des tribunaux ont établi que des courtiers étaient en position de confiance et d'autorité en ce qui concerne les besoins d'assurance de leur client. Lorsqu'un client a placé sa confiance en son courtier en raison des compétences de ce dernier, le courtier est réputé avoir une relation privilégiée avec le client. S'il est déterminé qu'une telle relation existe, la relation entre le courtier et le client peut être qualifiée de « fiduciaire » ; le courtier se verra alors imposer des obligations supplémentaires.

Les trois caractéristiques d'une relation fiduciaire sont les suivantes :

1. le fiduciaire peut exercer un certain pouvoir discrétionnaire;
2. le fiduciaire peut exercer unilatéralement ce pouvoir discrétionnaire de manière à avoir un effet sur les intérêts juridiques ou pratiques du bénéficiaire;
3. le bénéficiaire est à la merci du fiduciaire qui détient le pouvoir discrétionnaire¹.

Il peut être déterminé qu'une relation fiduciaire existe lorsque le courtier se trouve dans une position qui lui permet de faire des choix au nom de son client. Le client est vulnérable, en ce sens qu'il pourrait se retrouver sans protection ou avec une protection inadéquate si le courtier n'agissait pas en toute honnêteté.

S'il est déterminé qu'un courtier entretient une relation fiduciaire avec un client, le courtier a l'obligation d'éviter tout conflit d'intérêts et d'exercer une diligence raisonnable au moment de prendre des décisions au nom du client. Un conflit d'intérêts pourrait surgir, par exemple, si la police d'assurance offrant au courtier les droits de courtage les plus élevés ne répondait pas aux besoins du client. Le courtier

¹ LAC Minerals Ltd. v. International Corona Resources, [1989] 2 R.C.S. 574

ne peut laisser ces considérations influencer sa décision quant au meilleur choix à faire pour son client.

2.4 Responsabilité délictuelle

La responsabilité délictuelle représente le domaine de responsabilité des intermédiaires en assurance le plus vaste et croissant. Elle inclut généralement la négligence et, dans de rares cas, la fraude. À ce titre, les diverses obligations que les tribunaux ont imposées aux courtiers et aux agents en vertu du droit de la négligence nécessitent des explications détaillées. Il est à souhaiter que, grâce à ces renseignements, les courtiers et les agents pourront diminuer leur exposition potentielle au risque et éviter d'avoir à se défendre contre les demandes d'indemnités pour négligence.

2.4.1 Norme de diligence

D'abord, il est important de comprendre qu'il ne suffit plus aux professionnels de s'appuyer aveuglément sur la « pratique de l'industrie ». L'affirmation voulant que « l'ensemble des courtiers agissent de cette manière » n'est pas une justification valable. *La question est de déterminer si le courtier a donné au client l'avis raisonnable qui est attendu d'un courtier ou d'un agent informé et sérieux, en tenant compte de toutes les circonstances.*

2.4.2 Domaines de responsabilité courants

La section suivante traite des obligations et des secteurs particuliers ayant engagé la responsabilité des courtiers et des agents. Les obligations qui s'appliquent aux courtiers d'assurance sont issues de la jurisprudence découlant des obligations générales des intermédiaires en assurance (c.-à-d. les agents et les courtiers). Les cas suivants reflètent l'utilisation souvent interchangeable de ces deux termes par la Cour. Comme nous l'avons mentionné plus haut, le but de ce qui suit est de vous sensibiliser à la possibilité que votre responsabilité soit engagée. À titre de courtier d'assurance, il faut vous demander : « Quelles mesures dois-je prendre dans des situations similaires? Ma pratique aurait-elle trouvé grâce aux yeux du tribunal? Si la réponse est négative, quelles mesures dois-je prendre pour m'assurer que ma société de courtage d'assurance réponde au devoir et à la norme de diligence auxquels on s'attend? »

2.4.2.1 Obligation de donner un avis et une protection adéquats – quels sont les besoins en assurance du client?

Toute réflexion sur la responsabilité de l'agent ou du courtier doit commencer avec la cause fondamentale *Fine's Flowers Ltd. c. General Accident Assurance Co., supra.* La Cour d'appel de l'Ontario y a examiné l'obligation découlant de la demande de « protection complète » adressée à l'agent par l'assuré, le propriétaire d'une entreprise horticole. Il a été établi que cette demande impliquait une entente visant à fournir une « couverture contre tous les risques assurables prévisibles liés aux activités du demandeur ». Toutefois, l'assurance souscrite ne couvrait pas les dommages causés par la panne du système de chauffage attribuable à l'usure normale des pompes. Or un arrêt des pompes a causé des dommages importants aux plantes de l'assuré. La Cour d'appel a distingué deux types de situations dans lesquelles on demande à des agents ou à des courtiers de fournir une couverture et a décrit l'obligation correspondant à chaque situation.

(i) L'agent ou le courtier doit fournir une couverture précise

L'agent a l'obligation de faire preuve d'une compétence et d'une *diligence raisonnables pour offrir cette protection*. Si la couverture n'est pas offerte ou que l'agent ou le courtier est incapable de l'obtenir, il doit en informer le client de façon à ce que celui-ci ne croie pas que l'agent ou le courtier pourra mener à bien la transaction.

(ii) L'agent ou le courtier doit fournir une « protection complète »

L'agent ou le courtier a une obligation plus stricte, puisqu'il doit s'assurer que le client connaît l'ensemble des protections offertes afin d'être couvert contre tous les risques prévisibles. L'agent ou le courtier doit s'informer sur les activités du client afin d'établir tous les risques prévisibles. Un agent ou un courtier qui n'est pas en mesure de comprendre les activités du client ne devrait pas proposer de protection complète.

Ainsi, l'agent aurait rempli l'obligation requise s'il avait informé le demandeur que certains types de sinistres n'étaient pas couverts par la police d'assurance. Il était de son devoir de conseiller à l'assuré de souscrire une protection supplémentaire pour les pompes, s'il voulait vraiment une « protection complète ». La Cour a souligné que l'agent avait le devoir de mettre en garde son client.

Dans l'affaire *G.K.N. Keller Canada Ltd. c. Hartford Fire Insurance Co.* (1983), 1 C.C.L.I. 34 (Ont. H.C.) (décision confirmée en appel (1984), 4 C.C.L.I. xxxvii (Ont. C.A.)), la Cour a explicité davantage l'obligation de diligence de l'agent envers son client. Il a été établi que, si le client décrit adéquatement à l'intermédiaire en assurance la nature de ses activités, ce dernier a alors l'obligation de passer en revue ses besoins en assurance et de lui fournir la protection complète demandée. Si un sinistre non assuré survient, l'intermédiaire en assurance sera tenu responsable, à moins qu'il n'ait signalé à son client les lacunes dans la couverture et qu'il ne l'ait conseillé sur la façon d'y remédier.

Le courtier doit prendre des mesures pour s'assurer que la couverture convient adéquatement à la situation. Dans le cas où un client demande une protection en particulier et que le courtier accepte de la lui fournir, *le courtier sera tenu d'offrir l'assurance demandée*. S'il en est incapable, il doit aviser le client que la protection n'est pas offerte et lui expliquer les solutions de rechange.

Il arrive souvent qu'un client potentiel demande un devis comparatif. Il fait le tour des sociétés d'assurance et, afin d'obtenir un devis comparatif, il indique au courtier le prix qu'une autre compagnie lui a proposé. Cette situation a donné matière à poursuite dans l'affaire *232 Kennedy Street Ltd. c. King Insurance Brokers (2002) Ltd.*, 2007 MBQB 291. Le client a fait l'acquisition d'un immeuble et a reçu une proposition de prix avec valeur à neuf de la part d'un autre assureur. Le client a fait parvenir cette proposition au courtier et lui a demandé de comparer « des pommes avec des pommes ». Le courtier lui a offert une assurance à meilleure prime mais ne couvrant que le coût réel de l'immeuble, et non sa valeur à neuf. Le client a souscrit l'assurance du courtier. Un incendie a détruit l'immeuble, et le client a reçu un montant de 400 000 \$ au titre de son coût réel. Or la valeur à neuf de l'immeuble s'élevait à 1,4 million de dollars.

La Cour a déterminé que le courtier aurait dû comprendre que le client demandait une protection de la valeur à neuf au moment de lui soumettre sa première proposition de prix. La Cour a conclu que le courtier n'avait pas fourni la protection

Les intermédiaires en assurance : rien de moins qu'un rôle d'experts en assurance

Connaissez-vous bien les activités de votre client?

Mars 2011

demandée par le client, et ce, bien que celui-ci ait admis n'avoir jamais précisé qu'il souhaitait assurer la valeur à neuf de l'immeuble. Il a été établi que le courtier avait fait preuve de négligence, parce qu'il savait ou qu'il aurait dû savoir que le client pouvait se prévaloir d'une protection beaucoup plus importante moyennant une prime semblable. Le courtier a été tenu responsable de l'écart entre la valeur de l'immeuble au jour du sinistre et sa valeur à neuf.

En conséquence, lorsqu'il soumet un devis comparatif à un client, le courtier a le devoir d'expliquer toute différence ou exclusion distinguant l'autre protection de la sienne. Il lui incombe de poser les questions nécessaires afin de comprendre l'étendue de la protection recherchée par le client.

Bien qu'il s'agisse d'une importante responsabilité, un courtier n'a pas à expliquer chacune des clauses d'une police d'assurance au client afin de remplir son obligation de diligence. Lorsque le sens de la clause est clair, il n'est pas nécessaire de le préciser. Ainsi, dans l'affaire *More Marine Ltd. c. Axa Pacific Insurance Co.*, 2010 BCSC 88, le client a prétendu que son courtier avait fait preuve de négligence en ne lui expliquant pas une clause qui stipulait qu'il aurait à déboursier une franchise en cas de perte totale de son navire. La Cour a déterminé que le libellé du contrat indiquait clairement que la franchise s'appliquait à la totalité des réclamations, à moins d'être expressément exclue.

En outre, rien n'indiquait que le client avait cherché à exclure de la clause de franchise les réclamations relatives à une perte totale. Il a donc été conclu que le courtier n'avait pas l'obligation d'expliquer le sens de la clause. Enfin, rien n'indiquait l'existence d'une autre protection excluant les pertes totales de la franchise.

2.4.2.2 Le devoir de poser des questions – soyez avide d'information!

Dans certains cas, le courtier devra obtenir des renseignements d'autres sources pour s'assurer qu'une protection adéquate est proposée au client. Cette responsabilité peut sembler très lourde pour le courtier, mais il s'agit d'une obligation reconnue par la loi. Tel a été le cas dans la décision rendue par le Nouveau-Brunswick dans l'affaire *Sotiropoulos c. Bernard Freedman Insurance Ltd.* (1982), 44 N.B.R. (3e) 319 (Q.B.), où la Cour a déclaré :

L'importance vitale de nommer le bon assuré est bien connue. Les questions de routine ne suffisent pas toujours. L'agent doit recueillir suffisamment de renseignements, dans certains cas auprès d'une source indépendante ou dans le cadre d'une inspection, afin d'obtenir la certitude que les réponses données sont exactes. Cette demande de renseignements variera selon le cas. Les facteurs dont il faut tenir compte incluent la nature et la complexité de la protection désirée, la complexité du dossier, s'il s'agit d'une nouvelle protection ou bien du renouvellement ou de la prolongation d'une protection existante, les ententes précédentes entre l'assuré et l'agent, et si l'assuré est atteint ou non d'une invalidité. [Nous soulignons.]

Dans l'affaire *Strougal c. Coast Capital Insurance Services Ltd.*, 2008 BCSC 17, un courtier d'assurance a été reconnu coupable de négligence pour ne pas avoir posé les bonnes questions afin d'évaluer correctement la propriété assurée en vertu d'une police propriétaires occupants. Le courtier a utilisé des renseignements erronés pour calculer la valeur à neuf de la maison et l'a sous-estimée à 186 000 \$. La valeur

Les intermédiaires en assurance : rien de moins qu'un rôle d'experts en assurance

Connaissez-vous bien les activités de votre client?

Mars 2011

à neuf de la maison s'élevait en fait à 357 655 \$. La protection des biens meubles a été établie à 186 000 \$, puisque le courtier avait l'habitude de fournir la même protection pour les biens meubles et pour l'habitation. La Cour a déclaré que le courtier avait manqué à son obligation de diligence lors du calcul de la valeur à neuf et qu'il n'avait pas pris soin de recueillir les renseignements nécessaires. Cependant, la Cour a déterminé que le courtier n'avait pas fait preuve de négligence à l'égard de la protection des biens meubles, puisqu'il n'avait aucune raison de suspecter que le contenu de la maison pouvait excéder 186 000 \$. Dans cette situation, si le courtier avait obtenu les renseignements exacts aux fins du calcul de la valeur de la maison, il n'aurait pas été reconnu coupable de négligence.

Dans l'affaire *Rosenblat c. Reliable Life Insurance Co.*, 2003, MBCA 6, la cliente avait demandé à l'agent de lui procurer une assurance voyage. L'agent a passé en revue la politique de souscription avec la cliente et lui a demandé si son état de santé avait changé. La cliente a répondu à l'agent qu'il n'y avait eu aucun changement. Même si l'agent savait que la cliente souffrait d'une maladie du cœur, il ne lui a posé aucune question supplémentaire. La cliente a omis de mentionner qu'elle avait reçu un diagnostic de fibrillation auriculaire au cours des 12 derniers mois. En fonction des renseignements que lui a fournis sa cliente, le courtier a donc obtenu de l'assureur la protection la plus élevée, moyennant les primes les plus basses. La cliente a été assurée pendant son voyage, mais s'est vu refuser la protection, parce qu'elle avait présenté son état de santé de manière inexacte en passant sous silence le traitement médical qu'elle avait reçu au cours des 12 mois précédents. Il a été déterminé que l'agent était responsable de la perte de la cliente, parce qu'il avait l'obligation de lui demander des renseignements additionnels concernant son état de santé. En posant davantage de questions plus poussées relativement à l'état de santé de la cliente, l'agent aurait pu éviter de voir sa responsabilité engagée.

Récemment, dans l'affaire *Fleet c. Federated Life Insurance Co. of Canada*, 2009 NSCA 76, un agent a été tenu d'indemniser l'assureur à la suite de la réclamation d'un client. En l'occurrence, un couple avait communiqué avec l'agent pour qu'il remplace ses polices d'assurance vie précédentes par de nouvelles. L'époux avait mentionné à l'agent que son épouse était en bonne santé, « pour autant qu'il le sache », même si elle prenait des médicaments pour sa pression artérielle. L'agent a rempli la demande en indiquant qu'aucun des époux ne présentait de problèmes de santé. L'épouse est décédée moins de deux ans plus tard, et le mari a réclamé le capital assuré de la police. L'assureur a rejeté la demande pour cause de fausses déclarations influant sur l'opinion du risque. L'époux a alors intenté un recours contre l'assureur et l'agent, en réponse de quoi l'assureur a introduit une demande entre défendeurs. Le recours de l'époux contre l'assureur a été favorable, de même que la demande entre défendeurs. La Cour a conclu que la perte de l'assureur était attribuable à la négligence de l'agent.

Pour résumer ce qui précède, le courtier doit poser suffisamment de questions pour s'assurer d'obtenir des renseignements exacts et complets. S'il manque un élément d'information, prenez l'initiative de chercher des réponses adéquates et précises.

2.4.2.3 L'obligation de bien connaître votre client et ses activités – soyez curieux!

Les tribunaux exigent que les courtiers et les agents prennent le temps d'évaluer et de bien cerner les besoins de leur client. Ils doivent poser les questions appropriées ou mener les enquêtes adéquates qui leur permettront d'obtenir les informations

Les intermédiaires en assurance : rien de moins qu'un rôle d'experts en assurance

Connaissez-vous bien les activités de votre client?

Mars 2011

nécessaires à une évaluation juste des risques du client. L'étendue des questions à poser et la portée de l'enquête à effectuer doivent être évaluées au cas par cas.

Cette obligation devient particulièrement pertinente pour les courtiers de polices d'assurance responsabilité civile des entreprises, comme en témoigne la cause *Johnson c. W.G. Barton Ltd.* (1986), 21 C.C.L.I. 73 (B.C.S.C.). Dans cette affaire, une Cour de Colombie-Britannique a trouvé un agent d'assurance partiellement responsable d'avoir omis de s'enquérir de certains changements survenus dans les activités du client qui venaient modifier ses besoins en matière d'assurance. L'agent a reconnu qu'il avait la responsabilité de revoir la protection du client et de s'informer si des changements significatifs étaient survenus au cours de l'année précédente. La responsabilité partielle de l'agent a été établie parce qu'il n'avait pas tenu compte du fait que le contrat de construction pour lequel l'assurance avait été souscrite au départ avait été achevé depuis, et que, par conséquent, les besoins de protection du client avaient changé. Le client a également été trouvé partiellement responsable parce qu'il avait omis de lire sa propre police et n'était pas au fait de l'étendue de sa couverture d'assurance.

La connaissance du client et de ses activités est également primordiale dans le cas des polices d'assurance aux particuliers. Dans la cause *King c. Sullivan Insurance*, [1993] PEI n° 73, un homme et une femme ont demandé à leur agent d'obtenir le meilleur taux possible pour leur police d'assurance automobile. Ils ont informé leur agent qu'ils vivaient en union de fait depuis trois ans. Dans le but d'obtenir le meilleur taux possible, l'agent leur a suggéré de s'inscrire comme époux, même s'ils n'étaient pas mariés. La police d'assurance en question a été obtenue et, l'année suivante, la femme a de nouveau contacté son agent pour le renouvellement de la police. L'agent lui a alors parlé d'une assurance locataire, qu'elle a décidé de souscrire, mais uniquement pour ses possessions personnelles, et non pour celles de son conjoint. Lorsque, plus tard, la voiture du couple a été cambriolée et leurs possessions respectives, volées, la Cour a établi que l'agent avait fait preuve de négligence lorsqu'il avait omis de souscrire la police d'assurance locataire aux deux noms. L'agent avait l'obligation d'aviser sa cliente que les possessions de son conjoint n'étaient pas assurées, même si elle n'avait fait aucune demande en ce sens.

2.4.2.4 Obligations à l'égard des renouvellements, des annulations et des mises à jour – trouvez-vous un système!

Qu'ils aient ou non raison de le faire, les clients s'en remettent très souvent à leur courtier pour leur rappeler qu'il est temps de renouveler leurs polices d'assurance. Du point de vue de plusieurs courtiers, c'est aux clients – et aux clients seulement – que revient la responsabilité de connaître la date d'expiration de leurs polices. En fait, ces courtiers considèrent que tout envoi d'information aux clients concernant le renouvellement prochain de leurs polices est une marque de courtoisie de leur part. Toutefois, ces dernières années, les tribunaux ont considérablement changé leur perception des obligations d'un courtier en ce qui concerne les renouvellements. S'il était auparavant chose courante qu'un courtier renouvelle automatiquement une police d'assurance, certains tribunaux estiment aujourd'hui que le courtier a l'obligation d'informer le client d'une expiration prochaine de sa police, d'une proposition de non-renouvellement ou d'une annulation. Autrefois, l'obligation de suivi d'une police en vigueur était perçue par les courtiers comme moins lourde que leur obligation principale, soit d'obtenir une protection adéquate; ce n'est plus le cas aujourd'hui.

Les intermédiaires en assurance : rien de moins qu'un rôle d'experts en assurance

Connaissez-vous bien les activités de votre client?

Mars 2011

Comme en fait foi l'affaire *Johnson c. W.G. Barton Ltd.* dont il est question plus haut, il existe une obligation croissante de mettre à jour une police selon les changements survenus dans les activités ou les besoins du client.

Somme toute, la responsabilité du courtier est en jeu du moment que sa prise en charge d'un dossier provoque une dépendance sur laquelle s'appuie raisonnablement le client.

Toutefois, bien que cette relation de confiance envers le courtier soit raisonnable, ce seul fait ne diminue pas pour autant l'obligation du client de protéger ses arrières. Si les tribunaux peuvent conclure à une négligence de l'agent lorsqu'il omet d'informer un client d'un renouvellement imminent ou d'une annulation, ils peuvent aussi conclure à une négligence contributive du client pour ne pas avoir été plus attentif aux clauses contenues dans sa propre police.

2.4.2.5 Annulations – expliquer les conséquences!

Des obligations découlent également de l'annulation de polices d'assurance. Dans la cause *Brisee c. Royal Life Insurance Co. of Canada* (1994), 26 C.C.L.I. (2d) 89 (N.B.Q.B.), la Cour du Nouveau-Brunswick a tenu un agent responsable de ne pas avoir expliqué clairement à son client les pleines conséquences de l'annulation d'une police d'assurance vie avant l'entrée en vigueur d'une nouvelle police. Dans la décision rendue par les tribunaux de la Colombie-Britannique à l'égard de la cause *Engel c. Janzen* (1990), 41 C.C.L.I. 284 (B.C.C.A.), un agent qui avait conseillé à un client d'annuler une police d'assurance automobile deux mois avant l'entrée en vigueur de la nouvelle police a été tenu responsable lorsque le client a été blessé dans un accident impliquant un automobiliste non assuré. Il s'agissait de circonstances qui lui auraient donné droit à une réclamation en vertu de la section qui traitait d'un automobiliste non assuré dans la police annulée.

Afin d'éviter d'être tenus responsables, les courtiers doivent s'assurer de bien expliquer aux clientx les conséquences que peut entraîner le non-renouvellement ou l'annulation d'une police d'assurance. Ce devoir est d'autant plus important lorsqu'il s'écoule un délai entre l'annulation d'une police et l'entrée en vigueur d'une autre, ou lorsque le client éprouve des difficultés à obtenir une nouvelle assurance.

2.4.2.6 L'obligation de transmettre des informations exactes

La transmission des informations du client à l'assureur – et des informations de l'assureur au client – représente un autre devoir du courtier qui peut engager sa responsabilité. Cette information peut être liée à des changements aux risques assurés ou à des modifications des clauses des contrats. Cette obligation de bonne transmission d'informations naît dès que le contrat d'assurance en est au stade embryonnaire, car l'omission de transmettre un renseignement pourrait éventuellement être considérée comme une dissimulation, et la transmission d'un renseignement erroné pourrait être considérée comme une déclaration mensongère.

Un courtier qui manque à son obligation de bien transmettre toute l'information pertinente peut se voir imposer des dommages-intérêts, comme en témoigne la cause *B.P.Y.A. 1693 Holdings Ltd. (COB Kootenay Honda) c. Innovators Insurance Agencies Ltd.*, 2001 BCSC 836. Dans cette affaire, le client, un concessionnaire automobile, avait accepté de remettre une automobile en guise de prix au golfeur réussissant un trou d'un coup lors d'un tournoi de golf. L'agent s'est engagé à lui obtenir une assurance dans l'éventualité où un golfeur remporterait l'automobile. L'assurance

Les intermédiaires en assurance : rien de moins qu'un rôle d'experts en assurance

Connaissez-vous bien les activités de votre client?

Mars 2011

devait être fournie par l'assureur, mais l'agent n'avait pas le pouvoir de lier celui-ci. L'agent a télécopié le formulaire d'assurance à l'assureur le jour même du tournoi. Il a toutefois composé le mauvais indicatif régional et le formulaire ne s'est jamais rendu à l'assureur. L'agent a également envoyé une télécopie au client confirmant que la police d'assurance avait été obtenue. L'exploit du trou d'un coup a bel et bien été réalisé lors du tournoi. Le prix a donc été gagné, mais le client n'a pu bénéficier de l'assurance demandée, puisque la police n'était pas en vigueur. La Cour a tenu l'agent responsable de la perte subie par le client parce que, selon elle, cette perte avait été causée par l'incapacité de l'agent à bien transmettre l'information à l'assuré. En outre, l'agent avait manqué à son engagement d'obtenir une couverture d'assurance et avait négligemment présumé, et de manière erronée, que l'assurance était en vigueur, alors que ce n'était pas le cas.

Cette cause souligne l'importance, pour un courtier, de bien transmettre à l'assureur, avec rapidité et précision, tous les renseignements dont il a besoin au sujet du client et de bien faire le pont entre l'assureur et le client. Tout manquement à cette obligation pourrait engager la responsabilité de l'agent advenant la survenance d'un sinistre.

Les causes résumées plus haut ne sont que des exemples de situations où les tribunaux ont jugé qu'il y avait eu manquement de la part des courtiers. Il ne s'agit évidemment pas d'une liste exhaustive des situations pouvant conduire à un tel jugement. Les exemples présentés ne visent qu'à amener les courtiers en assurance à se pencher sur leurs pratiques quotidiennes. Ces pratiques devraient être examinées à la lumière des responsabilités et des obligations auxquelles s'attendent les tribunaux de la part des courtiers, en leur qualité d'experts-conseils en assurance, dans le cadre de leur prestation de services aux clients.

3. DÉFENSES POSSIBLES

3.1 Lien de causalité pour les dommages

Même en cas de négligence du courtier, l'assuré a l'obligation de démontrer le lien de causalité entre la négligence du courtier et le caractère non adéquat de la protection. Par exemple, lorsque la négligence alléguée concerne l'omission d'avoir obtenu la protection demandée, il ne peut y avoir de responsabilité de la part du courtier si le client n'est pas en mesure d'établir que la police demandée aurait bel et bien couvert le sinistre qui s'est effectivement produit. Lorsque le manquement du courtier réside dans son omission d'avoir mentionné l'impossibilité de couvrir certains risques ou dans son omission d'avoir informé son client des risques pertinents non couverts par la couverture disponible, le client doit démontrer qu'il aurait réagi différemment s'il avait été au fait de cette information, notamment en cherchant d'autres types d'assurance ou en modifiant ses pratiques commerciales afin de minimiser les risques non couverts.

3.2 Négligence contributive

Comme il est mentionné plus haut, il peut y avoir des cas où la perte subie découle d'une négligence contributive du client. Par exemple, lorsqu'une négligence d'un courtier survient en rapport avec un renouvellement de police, le client peut être tenu responsable de négligence contributive s'il a omis de vérifier la date d'expiration de sa police. De même, on peut invoquer la négligence contributive du client dans les cas où un courtier est présumé avoir manqué à son obligation d'obtenir une

Les intermédiaires en assurance : rien de moins qu'un rôle d'experts en assurance

Connaissez-vous bien les activités de votre client?

Mars 2011

protection adéquate mais que la lacune de la protection aurait pu être détectée par le client à la lecture de la police.

Un client peut aussi être tenu responsable de négligence contributive si ses instructions données au courtier étaient vagues.

4. CONCLUSION

La responsabilité des courtiers tend à s'alourdir de plus en plus, et la meilleure façon de pallier cette situation est d'éviter les poursuites.

La responsabilité du courtier prend naissance dès le premier contact avec le client et elle se prolonge jusqu'à l'annulation de la police. La tendance est aujourd'hui d'exiger que les courtiers effectuent un suivi adéquat des polices d'assurance, en particulier en ce qui concerne les renouvellements. Il se pourrait fort bien que clients en demandent de plus en plus de la part de leur courtier, en exigeant que celui-ci émette périodiquement son opinion et ses recommandations au sujet des limites de responsabilité, à la lumière des changements survenus dans leur situation.

La dépendance accrue des clients vis-à-vis de leurs courtiers et la responsabilité croissante des courtiers qui en découle traduisent bien l'idée première que *les courtiers sont des experts dans leur domaine et sont considérés comme des professionnels*. Le statut de professionnel impose un devoir de diligence plus élevé, et les courtiers se doivent de remplir leurs obligations. Dans pareil contexte, il n'est donc pas étonnant de constater que bon nombre de courtiers croient bon d'obtenir une assurance les protégeant contre d'éventuelles erreurs ou omissions de leur part. Ils se protègent ainsi des actions qu'ils pourraient poser par inadvertance et qui pourraient engager leur responsabilité.

Cox & Palmer est un cabinet
membre des Avocats
Gestionnaires de Risques
du Canada

Sur les auteurs:

Monika M.L. Zauhar est associée au sein du cabinet d'avocats Cox & Palmer et pratique dans les domaines de la défense en matière d'assurance et du droit administratif.

Amanda J. Evans est avocate senior au cabinet de Fredericton et pratique dans le domaine de la défense en matière d'assurance, fournissant des services-conseils à divers organismes gouvernementaux en matière de politique publique.

Coordonnées:

Veillez adresser vos questions à:

Monika M. L. Zauhar
mzauhar@coxandpalmer.com
506.453.9644

Amanda J. Evans
aevans@coxandpalmer.com
506.453.9642

La publication de
Cox & Palmer vise à offrir
des renseignements généraux
seulement et non des conseils
juridiques.

5. LISTE DE CONTRÔLE POUR ÉVITER D'ÊTRE TENU RESPONSABLE

- Assurez-vous de l'exactitude des renseignements donnés par le client; posez des questions!
- Évaluez la nécessité d'obtenir des renseignements supplémentaires provenant d'autres sources.
- Documentez toutes les étapes de votre démarche dans votre dossier.
- Assurez-vous de bien comprendre le type de protection que le client souhaite obtenir, de même que ses besoins.
- Assurez-vous de bien connaître les activités commerciales de votre client.
- Avisez votre client si le type de protection qu'il désire obtenir n'est pas disponible et expliquez-lui ses solutions de rechange.
- Informez votre client des conséquences que pourrait provoquer une dissimulation ou une fausse déclaration.
- Soyez conscient des limites de votre pouvoir de lier un assureur.
- Expliquez bien les exclusions, les lacunes ou les limites de la protection proposée.
- Assurez-vous que les devis comparatifs soient bel et bien dignes de comparaison. S'il s'agit de protections différentes, expliquez bien ces différences et documentez vos explications.
- Ne donnez pas de conseils motivés par votre intérêt personnel (c.-à-d. pour obtenir des droits de courtage plus élevés).
- Si vous le souhaitez, intégrez une clause d'exclusion des réclamations en responsabilité civile délictuelle dans le contrat.
- Une demande d'un client pour une couverture complète devrait sonner des cloches : soyez prudent et assurez-vous d'être bien au fait des activités commerciales du client!
- Une assurance adéquate est-elle disponible pour le client? Expliquez-lui ses choix.
- Renouvellement? Annulation? Mise à jour? La protection est-elle toujours adéquate? Réévaluez annuellement la police et contactez le client afin de déterminer si sa situation ou ses besoins d'assurance ont changé.
- Assurez-vous de bien transmettre toutes les informations au client et à l'assureur (vérifiez les numéros de télécopieur!).
- Soyez vigilants en ce qui a trait aux tiers associés à la protection (les bénéficiaires d'une police d'assurance vie, par exemple).
- Avisez le client lorsque vient le temps de renouveler une police.
- Avisez les clients de toute proposition de non-renouvellement ou d'annulation.
- Informez le client de toutes les conséquences possibles d'une annulation, d'une résiliation ou d'un avis de non-renouvellement avant de mener à bien ce type de procédure.
- Évaluez la possibilité d'obtenir une assurance pour vous protéger contre les erreurs et les omissions.
- Ne négligez pas vos obligations envers l'assureur!

* Cette liste de contrôle ne prétend pas cerner toutes les éventualités où une responsabilité pourrait être invoquée.