

---

# NOUVEAUTÉS EN LITIGES;

RICHARD R. F. NOLIN, WEAVER SIMMONS LLP



**WEAVER·SIMMONS**<sup>LLP</sup>  
Barristers, Solicitors, Notaries

# JURISPRUDENCE



## Arrêts importantes et intéressantes

- Hryniak v. Maudin (Jugements sommaires)
- Ediger c. Johnston 2013 SCC 18 (“But-For” Test)
- Moore v. Getahun 2014 ONSC 237 (Brouillons de rapport d'expert)
- Garacci v. Ross, 2013 ONSC 5627 (L'accès aux profils Facebook relatif aux actions pour blessures corporelles)
- Sable Offshore Energy Inc. v. Ameron International Corp., 2013 SCJ No. 37 (protection du privilège relatif aux règlements et Ententes de type Pierringer)
- Great Atlantic & Pacific Company of Canada Limited v. Economical Mutual Insurance Co. 2014 CarswellOnt 5667 ) (l'obligation de défendre l'assuré additionnel, manque de clarification sur la portée de la garantie d'assurance pour l'assuré additionnel)

# MOORE V. GETAHUN (ÉBAUCHE ET BROUILLONS DE RAPPORT D'EXPERT)



## Faits

- En 2005, le demandeur a été blessé quand il a perdu le contrôle de sa motocyclette, le faisant s'envoler de la motocyclette pour aller frapper une voiture garée. Il a été emmené à la salle d'urgence de l'hôpital général de Scarborough. Le médecin d'urgence a effectué une chirurgie de réduction fermée et mis un plâtre circonférentiel complet sur son bras. Le lendemain, le demandeur est revenu à l'hôpital se plaignant que son plâtre était trop serré. Le médecin de garde a soupçonné qu'il y avait un syndrome des loges et a enlevé le plâtre. Le demandeur a subi une chirurgie d'urgence. Le demandeur a subi des blessures permanentes au bras droit à la suite du syndrome des loges.

# MOORE V. GETAHUN (ÉBAUCHE ET BROUILLONS DE RAPPORT D'EXPERT)



- Le demandeur a poursuivi le D. Getahun, l'hôpital de Scarborough et deux autres médecins. Les parties ont convenu sur la quantification des dommages et intérêts. La question était de savoir quelle était la responsabilité du médecin défendeur, et plus précisément, s'il a contrevenu aux normes de soin lorsqu'il a mis un plâtre circonférentiel à la blessure du demandeur.
- Au cours de l'interrogatoire de M. Taylor, un expert retenu par les défendeurs au procès, l'avocat du demandeur a examiné le dossier de l'expert et a trouvé les notes se référant à une conversation téléphonique entre le Dr Taylor et l'avocat de la défense. Lors de cette conversation, l'avocat de la défense a examiné le brouillon du rapport de M. Taylor et a suggéré des changements pour le rapport final, changements qui ont été faits.

# MOORE V. GETAHUN (ÉBAUCHE ET BROUILLONS DE RAPPORT D'EXPERT)



- La juge Wilson a déclaré ce qui suit au sujet de la pratique de l'examen des brouillons ou ébauche de rapports d'experts:
- [50] ... the purpose of Rule 53.03 is to ensure the expert witness' independence and integrity. The expert's primary duty is to assist the court. In light of this change in the role of the expert witness, I conclude that counsel's prior practice of reviewing draft reports should stop. Discussions or meeting between counsel and an expert to review and shape a draft expert report are no longer acceptable.
- [51] If after submitting the final expert report, counsel believes that there is need for clarification or amplification, any input whatsoever from counsel should be in writing and should be disclosed to opposing counsel.

# MOORE V. GETAHUN (ÉBAUCHE ET BROUILLONS DE RAPPORT D'EXPERT)



- Dans sa décision, la juge Wilson a estimé que les réunions entre l'avocat et l'expert impliquent plus que des changements cosmétiques superficiels.
- Elle a constaté que certains contenus utiles au demandeur ont été supprimés ou modifiés et que l'opinion de l'expert a été certainement formée par l'avocat de la défense.

# MOORE V. GETAHUN (ÉBAUCHE ET BROUILLONS DE RAPPORT D'EXPERT)



- La juge Wilson, met au clair qu'il n'est plus approprié pour les avocats de rencontrer ou de parler à un expert dans le processus de préparation de son rapport. L'avocat devra adresser les incohérences ou le besoins de plus d'explications par correspondance écrite.
- En conséquence, plus de temps doit être consacré à l'éducation des experts sur la rédaction des rapports, y incluant l'impact du langage et des mots clés, et les exigences de l'article 53.

# GARACCI V. ROSS, 2013 ONSC 5627 (L'ACCÈS AUX PROFILS FACEBOOK RELATIF AUX ACTIONS POUR BLESSURES CORPORELLES)



- Le 29 Janvier 2008, la demanderesse se promenait sur le côté de la chaussée quand elle a été frappée par derrière par une voiture conduite par la partie défenderesse.
- Au cours de son interrogatoire préalable, la demanderesse a témoigné qu'elle était incapable de participer aux activités récréatives et sociales qu'elle aimait en raison de l'accident. Elle a aussi été très franche sur les types d'activités dans lesquelles elle participait encore et a admis qu'elle allait au gymnase et qu'elle nageait à son chalet.
- La défenderesse a présenté une requête visant à obtenir une ordonnance que la demanderesse doit produire environ 1100 photographies exposées dans son compte Facebook et qui ne sont pas accessibles au public. La défenderesse fait valoir que certaines des photographies qui sont disponibles publiquement sur Facebook démontrent la demanderesse s'engageant dans des activités sociales et qu'elle est active physiquement. La demanderesse s'est opposée en faisant valoir que la demande n'est pas pertinente et que la seule raison pour laquelle la demande a été faite était d'attaquer sa crédibilité.



# GARACCI V. ROSS (L'ACCÈS AUX PROFILS FACEBOOK RELATIF AUX ACTIONS POUR BLESSURES CORPORELLES)



- La requête a été rejetée. Il a déclaré que les photographies demandées n'étaient pas pertinentes. Les photos publiques sur son compte Facebook sont compatibles avec sa preuve : les photographies représentent son engagement dans les activités dans lesquelles elle a déclaré participer encore.
- souligné que le critère d '«apparence de pertinence» a été remplacé par une norme plus stricte - le critère de la «pertinence». La cour a déclaré ce qui suit à l'égard de la proportionnalité au cours du processus de découverte:

# GARACCI V. ROSS (L'ACCÈS AUX PROFILS FACEBOOK RELATIF AUX ACTIONS POUR BLESSURES CORPORELLES)



- [9] ... In my view, the defendant's request is tantamount to a request that Christina produce every photograph taken of her since the accident. This is an extremely broad request and in my view amounts to nothing more than a high tech fishing expedition. The Defendant simply wants to rummage through 1100 of Christina's personal photographs in the hope that something useful or interesting might turn up. That is not an appropriate or proportional form of discovery.

# GARACCI V. ROSS (L'ACCÈS AUX PROFILS FACEBOOK RELATIF AUX ACTIONS POUR BLESSURES CORPORELLES)



- Cette décision affirme que le tribunal ne sera pas satisfait par une grande demande pour la production de l'ensemble d'un profil Facebook. Le test de pertinence nécessite que la requête de production soit ancrée dans le témoignage de la demanderesse pour ce qu'elle ne peut plus faire, et la demande sera limitée aux seuls documents qui sont contraires à cette preuve.

SABLE OFFSHORE ENERGY INC. V. AMERON INTERNATIONAL CORP.,  
2013 SCJ NO. 37 (PROTECTION DU PRIVILÈGE RELATIF AUX  
RÈGLEMENTS ET ENTENTES DE TYPE  
PIERRINGER)



- Le demandeur, Sable Offshore Energy Inc., a poursuivi 14 défendeurs pour négligence, fausse déclaration par négligence et violation de la garantie collatérale. Sable a réglé avec certains des défendeurs à travers trois accords Perringer. Le défendeur, Ameron, n'a pas réglé avec le demandeur et est resté une partie à l'action. Ameron a déposé une demande de divulgation des montants du règlement versés en vertu des accords Perringer. La position de l'île de Sable, est que les montants étaient assujettis au privilège de règlement.
- La demande a été rejetée en première instance. Le juge Hood a conclu que l'intérêt public a été mieux servi en gardant le montant de règlement privilégié. La Cour d'appel a renversé la décision du juge Hood, et a tranché que les montants de règlement devraient être divulgués.
- Sable a porté appel devant la Cour Suprême du Canada.

# INTERNATIONAL CORP., 2013 SCJ NO. 37 (PROTECTION DU PRIVILÈGE RELATIF AUX RÈGLEMENTS ET ENTENTES DE TYPE PIERRINGER)



- La juge Abella, s'exprimant pour la Cour, a déclaré qu'une analyse appropriée dans les circonstances est de savoir si les raisons de la divulgation du montant de règlement l'emportent sur la politique en faveur de la promotion de règlement.
- Ameron a affirmé que le risque de surcompensation est un intérêt concurrent qui aurait dû être pris en compte lorsqu'il s'agit de décider si les montants de règlement devraient être divulgués. La juge Abella a déclaré que le risque de surcompensation n'était pas présent dans ces circonstances.

# INTERNATIONAL CORP., 2013 SCJ NO. 37 (PROTECTION DU PRIVILÈGE RELATIF AUX RÈGLEMENTS ET ENTENTES DE TYPE PIERRINGER)



- 1) les accords Perringer stipulaient que les défendeurs non-réglant étaient seulement responsable de leur part de responsabilité.
- 2) Sable a convenu que, à la fin du procès, le montant du règlement sera communiqué au juge du procès. En conséquence, si les défendeurs non-réglant établissent un droit à un “set-off” dans ce cas, leur responsabilité pour les dommages serait ajustée pour éviter toute surcompensation.

# INTERNATIONAL CORP., 2013 SCJ NO. 37 (PROTECTION DU PRIVILÈGE RELATIF AUX RÈGLEMENTS ET ENTENTES DE TYPE PIERRINGER)



- Ameron a également fait valoir que si le montant du règlement n'est pas divulgué, il est susceptible d'entraver leurs initiatives de règlement. En réponse à l'argument, le juge Abella a déclaré:
- [29] insere para de CSC
- La juge Abella a confirmé les décisions du juge de première instance qui a conclu que les arguments en faveur de la divulgation du montant du règlement ne l'emportent pas sur les politiques publiques en faveur de promouvoir le règlement.

# INTERNATIONAL CORP., 2013 SCJ NO. 37 (PROTECTION DU PRIVILÈGE RELATIF AUX RÈGLEMENTS ET ENTENTES DE TYPE PIERRINGER)



- Les mécanismes traditionnels Perringer soutenus fortement par la juge Abella, assure qu'ils demeurent un outil efficace pour le règlement. La divulgation du montant du règlement permettrait aux accusés non réglant d'élaborer des stratégies et d'évaluer leur risque à la lumière du "set off" potentiel qu'ils auront de disponible des parties réglantes tout en sachant qu'ils ne sont tenus responsables que pour leur part de responsabilité. La divulgation du montant entraverait la capacité d'un demandeur à régler sa demande via une Entente Perringer, puisque la divulgation fournirait aux parties non-réglants un aperçu direct sur l'évaluation du demandeur en ce qui a trait à ses propres dommages-intérêt. Cela aurait pour effet de créer un point de départ pour les négociations relatives à des dommages-intérêts.



GREAT ATLANTIC & PACIFIC COMPANY OF CANADA LIMITED V.  
ECONOMICAL MUTUAL INSURANCE CO. 2014 CARSWELLONT 5667  
(ONCA) (L'OBLIGATION DE DEFENDRE L'ASSURÉ  
ADDITIONNEL)



# GREAT ATLANTIC & PACIFIC COMPANY OF CANADA LIMITED V. ECONOMICAL MUTUAL INSURANCE CO. (L'OBLIGATION DE DEFENDRE L'ASSURÉ ADDITIONNEL)



## Introduction

- L'exemple classique d'un contrat avec une compagnie d'entretien pour le déneigement d'une propriété commerciale.
- L'entrepreneur, désirant obtenir un contrat, se voit forcé par son cocontractant non seulement à obtenir et maintenir de l'assurance responsabilité mais aussi à ajouter celui-ci comme assuré additionnel.
- En cas de litige, la question se pose alors de déterminer le champ d'application de la garantie d'assurance pour l'assuré additionnel.

# GREAT ATLANTIC & PACIFIC COMPANY OF CANADA LIMITED V. ECONOMICAL MUTUAL INSURANCE CO. (L'OBLIGATION DE DEFENDRE L'ASSURÉ ADDITIONNEL)



- La clause stipule généralement que la police de l'entrepreneur couvrira l'assuré additionnelle pour la responsabilité découlant (“arising out of”) des travaux ou activités de l'entrepreneur.
- En utilisant l'exemple de l'entente de déneigement, si une poursuite est intentée pour chute sur glace contre l'entrepreneur de déneigement ainsi que le propriétaire, l'assureur de l'entrepreneur défendra l'entrepreneur et l'assurée additionnelle, à condition que la réclamation s'inscrit à l'intérieur du champ d'application de la garantie.

# GREAT ATLANTIC & PACIFIC COMPANY OF CANADA LIMITED V. ECONOMICAL MUTUAL INSURANCE CO. (L'OBLIGATION DE DEFENDRE L'ASSURÉ ADDITIONNEL)



- La détermination du champ d'application de la garantie n'est pas simple.
- Souvent, la poursuite contre le propriétaire comprend des allégations de négligence indépendantes qui ne "découle" pas des activités de l'entrepreneur. Par exemple, ils peuvent prétendre que le lieu de la chute était mal éclairé, ou que la propriété n'est pas conforme au code du bâtiment en question.
- En conséquence, la réclamation peut être en dehors du cadre de la garantie d'assurance pour l'assuré additionnel.

# GREAT ATLANTIC & PACIFIC COMPANY OF CANADA LIMITED V. ECONOMICAL MUTUAL INSURANCE CO. (L'OBLIGATION DE DEFENDRE L'ASSURÉ ADDITIONNEL)



## «True Nature » c. «Specification Allegations »

- Deux lignes distinctes de jurisprudence.
- «True Nature ». Essentiellement, il s'agit d'une approche tout ou rien où, si certaines des réclamations pourraient entrer dans le champ d'application, si elles sont prouvées, l'assuré additionnel est due une défense.
- «Specification Allegations ». Analyse des "allégations spécifiques» faites contre un assuré additionnel. Les assureurs peuvent être tenus de défendre certains mais pas nécessairement toutes les réclamations faites contre l'assuré additionnel. Le résultat de ces cas, c'est que l'assureur devrait contribuer à certains des frais de défense de l'assuré additionnel mais pas tout.

# GREAT ATLANTIC & PACIFIC COMPANY OF CANADA LIMITED V. ECONOMICAL MUTUAL INSURANCE CO. (L'OBLIGATION DE DEFENDRE L'ASSURÉ ADDITIONNEL)



- RioCan Real Estate Investment Trust v. Lombard General Insurance Co (2008).
- Chute dans un centre d'achat.
- L'entrepreneur avait l'obligation contractuelle d'ajouter RioCan comme assuré additionnel à sa police d'assurance de responsabilité.
- Le certificat d'assurance ajoutant RioCan à la police d'assurance a utilisé un langage typique pour de telles circonstances:

GREAT ATLANTIC & PACIFIC COMPANY OF CANADA LIMITED V.  
ECONOMICAL MUTUAL INSURANCE CO. (L'OBLIGATION DE  
DEFENDRE L'ASSURÉ ADDITIONNEL)



- “It is hereby understood and agreed that RioCan Property Services, RioCan Holdings Inc. and RioCan REIT are added as additional insured but only with respect to the above noted contract and solely with respect to the operations performed by the original named insured.”

GREAT ATLANTIC & PACIFIC COMPANY OF CANADA LIMITED V.  
ECONOMICAL MUTUAL INSURANCE CO. (L'OBLIGATION DE  
DEFENDRE L'ASSURÉ ADDITIONNEL)



- Le tribunal a tranché que certaines des réclamations faites contre RioCan pourrait entrer dans le champ d'application et que donc Lombard était donc obligé de défendre RioCan.
- Tout ce qui était nécessaire était que l'assuré additionnel démontre la simple possibilité que la réclamation entre dans le champ d'application afin de déclencher l'obligation de défendre.
- « True Nature »



GREAT ATLANTIC & PACIFIC COMPANY OF CANADA LIMITED V.  
ECONOMICAL MUTUAL INSURANCE CO. (L'OBLIGATION DE  
DEFENDRE L'ASSURÉ ADDITIONNEL)



- Une approche similaire a été adoptée par la Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse dans SREIT (Park West Centre) Ltd c. ING Insurance Co. of Canada

# GREAT ATLANTIC & PACIFIC COMPANY OF CANADA LIMITED V. ECONOMICAL MUTUAL INSURANCE CO. (L'OBLIGATION DE DEFENDRE L'ASSURÉ ADDITIONNEL)



- Atlific Hotels and Resorts Ltd v. Aviva Assurance Co. 2009
- Un client de l'hôtel a glissé sur de la glace sur la propriété et a intenté une action contre Atlific et leur entrepreneur d'entretien.
- La demande comprenait un certain nombre d'allégations concernant une mauvaise entretien, mais comprenait aussi des allégations de mauvais éclairage et un manque de tapis anti-dérapant, parmi d'autre.
- Le tribunal a jugé que Aviva avait seulement une obligation de défendre Atlific par rapport aux allégations portant à l'entretien hivernal avec le résultat que Aviva a dû contribuer à certains, mais pas tous, des frais de défense de Atlific.

# GREAT ATLANTIC & PACIFIC COMPANY OF CANADA LIMITED V. ECONOMICAL MUTUAL INSURANCE CO. (L'OBLIGATION DE DEFENDRE L'ASSURÉ ADDITIONNEL)



- Le raisonnement dans *Atlific* a été adopté par la Cour d'appel dans *Papapetrou v. 1054422 Ontario Ltd* en 2012.
- *Papapetrou*, jusqu'à maintenant, était la décision prédominante sur l'obligation de défendre l'assuré additionnel.
- Le problème avec *Papapetrou* était que l'entrepreneur d'entretien hivernal n'a pas ajouté le propriétaire comme un assuré additionnel.
- Entente de déneigement qui contenait une clause en vertu de laquelle l'entrepreneur devait tenir indemne le propriétaire.
- La Cour: un assureur avait seulement l'obligation de défendre une partie dans la mesure où des allégations spécifiques de négligence ont été faites contre cette partie.

# GREAT ATLANTIC & PACIFIC COMPANY OF CANADA LIMITED V. ECONOMICAL MUTUAL INSURANCE CO. (L'OBLIGATION DE DEFENDRE L'ASSURÉ ADDITIONNEL)



- Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans Saanich(District) c. Aviva Insurance Company of Canada, 2011 B.C.C.A. 391.
- La municipalité avait été ajoutée comme assurée sur la police émise par Aviva quant à la responsabilité découlant des activités de l'assurée nommée.
- Suite à une blessure causée à l'occasion d'une balle égarée provenant d'une partie de crosse, les deux associations sportives et la municipalité furent poursuivies par la victime.
- Aviva, qui avait émis la police d'assurance responsabilité civile, refusait de défendre la municipalité malgré l'avenant, alléguant, entre autres, que la responsabilité de la municipalité était recherchée pour son omission de maintenir les lieux sécuritaires et non suite à des activités de l'assurée nommée.
- Bien qu'étant saisies de ces circonstances au niveau de l'obligation de défendre, tant la Cour suprême de la Colombie-Britannique que la Cour d'appel en vinrent à la conclusion que les allégations justifient de conclure que « the claim against Saanich arises out of the activities of the La Crosse Association » et que donc Aviva avait l'obligation de défendre la municipalité.

# GREAT ATLANTIC & PACIFIC COMPANY OF CANADA LIMITED V. ECONOMICAL MUTUAL INSURANCE CO. (L'OBLIGATION DE DEFENDRE L'ASSURÉ ADDITIONNEL)



- La demanderesse tombe dans une épicerie sur de l'eau qui avait été laissée par une machine de nettoyage. Elle a intenté une poursuite contre le propriétaire, l'entrepreneur d'entretien, et un sous-traitant de l'entretien. Economical a défendu son assuré (l'entrepreneur d'entretien) mais a refusé de défendre le propriétaire.
- Great Atlantic a intenté une action en garantie contre Economical se réclamant de la garantie prévue au contrat d'assurance.

# GREAT ATLANTIC & PACIFIC COMPANY OF CANADA LIMITED V. ECONOMICAL MUTUAL INSURANCE CO. (L'OBLIGATION DE DEFENDRE L'ASSURÉ ADDITIONNEL)



- Le juge en première instance a examiné un certain nombre d'arrêt, y compris RioCan et Atlific (mais n'a pas mentionné Papapetrou).
- Il a déterminé qu'il y avait une obligation de défendre lorsque la «true nature» de l'affaire nous indique que les blessures ont été subies en raison d'un défaut d'entretien.
- En appel, la Cour d'appel a simplement adopté les motifs du juge en première instance, avec laquelle la cour a indiqué qu'elle est «en grande partie» d'accord.

# GREAT ATLANTIC & PACIFIC COMPANY OF CANADA LIMITED V. ECONOMICAL MUTUAL INSURANCE CO. (L'OBLIGATION DE DEFENDRE L'ASSURÉ ADDITIONNEL)



- Manque de certitude.
- Il faut se rappeler de l'objet spécifique de la garantie d'assurance pour l'assuré additionnel.
- Pas un assurance de responsabilité civile pour les propriétaires dans tous les cas où il ya une chute sur leur propriété.
- La garantie fournie à l'assuré additionnelle a pour but de limiter leur responsabilité en raison de la négligence de leurs sous-traitants.
- L'approche de «specified allegations » est peut-etre mieux que «True Nature »

# MODIFICATIONS APPORTÉES AUX RÈGLES DE PROCÉDURE CIVILE



- La Nouvelle Règle 2.1
- POUVOIRS GÉNÉRAUX DE SURSIS OU DE REJET POUR CAUSE DE NATURE VEXATOIRE OU AUTRE SURSIS OU REJET D'UNE INSTANCE FRIVOLE, VEXATOIRE OU CONSTITUANT UN RECOURS ABUSIF
- Entrée vigueur depuis le 1<sup>er</sup> Juillet 2014



# MODIFICATIONS APPORTÉES AUX RÈGLES DE PROCÉDURE CIVILE



- Modifications apportées à la règle 48 et qui entreront en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2015. Les règles 48.14 et 48.15 seront abrogées et remplacées par une nouvelle règle 48.14.
- Une action sera rejetée si elle n'a pas été inscrite pour instruction ou n'a pas pris fin d'une manière quelconque au plus tard en date du cinquième anniversaire de son introduction. Aucun Avis d'état de l'instance ne sera signifié aux et l'ordonnance de rejet sera automatiquement rendue.
- Une règle de transition s'appliquera aux actions qui sont déjà en instance. Ces actions seront rejetées au plus tard au cinquième anniversaire de leur introduction ou le 1<sup>er</sup> janvier 2017, selon la dernière de ces éventualités.

# MODIFICATIONS APPORTÉES AUX RÈGLES DE PROCÉDURE CIVILE



- Quel sera l'effet immédiat de la modification des règles?
- a) À compter du 1<sup>er</sup> octobre 2014, le greffier cessera de signifier des Avis d'état de l'instance.
- b) Si une ordonnance a déjà été rendue lors d'une audience sur l'état de l'instance fixant un délai pour la mise au rôle de l'action pour son instruction, l'action sera tout de même automatiquement rejetée si le délai n'est pas respecté.
- c) Si une audience sur l'état de la cause a déjà été fixée (même si cette date est postérieure au 1<sup>er</sup> janvier 2015), l'ancienne règle s'appliquera.
- d) Sauf dans les cas où un délai a déjà été fixé par une ordonnance, aucune action civile ne sera automatiquement rejetée entre le 1<sup>er</sup> janvier 2015 et le 1<sup>er</sup> janvier 2017.
- e) Après le 1<sup>er</sup> janvier 2017, le rejet sera automatique et sans préavis.

MERCI!!

- Autres possibilités et mentions
- R. v. TELUS Communications Co., 2013 SCC 16
- Wilson v. Solis Mexican Foods Inc., 2013 ONSC 5799
- Cuthbertson v. Rasouli 2013 SCJ No. 53
- Blue Mountain Resorts Ltd. Bok (2013) O.J. No. 520