

COUR SUPÉRIEURE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

No : 500-06-001057-203

DATE : 18 août 2021

SOUS LA PRÉSIDENTE DE L'HONORABLE THOMAS M. DAVIS, J.C.S.

CENTRE DE SANTÉ DENTAIRE GENDRON DELISLE INC.
Demanderesse

c.

LA PERSONNELLE, ASSURANCES GÉNÉRALES INC.

et

PROMUTUEL BAGOT, SOCIÉTÉ MUTUELLE D'ASSURANCE GÉNÉRALE

et

PROMUTUEL BOIS-FRANCS, SOCIÉTÉ MUTUELLE D'ASSURANCE GÉNÉRALE

et

PROMUTUEL BORÉALE, SOCIÉTÉ MUTUELLE D'ASSURANCE GÉNÉRALE

et

PROMUTUEL CENTRE-SUD, SOCIÉTÉ MUTUELLE D'ASSURANCE GÉNÉRALE

et

PROMUTUEL CHAUDIÈRE-APPALACHES, SOCIÉTÉ MUTUELLE D'ASSURANCE GÉNÉRALE

et

PROMUTUEL DE L'ESTUAIRE, SOCIÉTÉ MUTUELLE D'ASSURANCE GÉNÉRALE

et

PROMUTUEL DEUX-MONTAGNES, SOCIÉTÉ MUTUELLE D'ASSURANCE GÉNÉRALE

et

PROMUTUEL DU LAC AU FLEUVE, SOCIÉTÉ MUTUELLE D'ASSURANCE GÉNÉRALE

et

PROMUTUEL LANAUDIÈRE, SOCIÉTÉ MUTUELLE D'ASSURANCE GÉNÉRALE
et
PROMUTUEL MONTMAGNY-L'ISLET, SOCIÉTÉ MUTUELLE D'ASSURANCE GÉNÉRALE
et
PROMUTUEL PORTNEUF-CHAMPLAIN, SOCIÉTÉ MUTUELLE D'ASSURANCE GÉNÉRALE
et
PROMUTUEL RIVE-SUD, SOCIÉTÉ MUTUELLE D'ASSURANCE GÉNÉRALE
et
PROMUTUEL VALLÉE DE L'OUTAOUAIS, SOCIÉTÉ MUTUELLE D'ASSURANCE GÉNÉRALE
et
PROMUTUEL VALLÉE DU ST-LAURENT, SOCIÉTÉ MUTUELLE D'ASSURANCE GÉNÉRALE
et
PROMUTUEL VAUDREUIL-SOULANGES, SOCIÉTÉ MUTUELLE D'ASSURANCE GÉNÉRALE
et
PROMUTUEL VERCHÈRES - LES FORGES, SOCIÉTÉ MUTUELLE D'ASSURANCE GÉNÉRALE
et
ROYAL & SUN ALLIANCE DU CANADA, SOCIÉTÉ D'ASSURANCES
et
ECONOMICAL, COMPAGNIE MUTUELLE D'ASSURANCE
et
LA CAPITALE ASSURANCES GÉNÉRALES INC.
et
DESJARDINS GROUPE D'ASSURANCES GÉNÉRALES INC.
Défenderesses

JUGEMENT

L'APERÇU

[1] L'interruption de la plupart des procédures dentaires en mars 2020 en réponse aux décrets du gouvernement en lien avec la pandémie de la COVID-19 donne-t-elle ouverture aux paiements par les assureurs en vertu des garanties pour l'interruption des affaires offertes par plusieurs assureurs? Plus précisément, si la réduction des activités d'un cabinet de dentistes ne résulte pas de dommages à un bien, la demanderesse a-t-

elle réussit à démontrer que sa demande n'est pas frivole et qu'au procès au mérite, elle aura une cause défendable à présenter au nom du groupe¹?

[2] Le Tribunal est saisi de trois demandes² d'autorisation d'exercer une action collective à la suite des décrets de mars 2020 qui limitent les activités des cliniques dentaires. Dans le présent dossier, il y a six défenderesses³ qui offrent des produits semblables avec des polices d'assurance qui comportent un vocabulaire similaire. Les deux autres demandes visent chacune une défenderesse dont la police comporte des stipulations plus distinctives. Ces demandes feront l'objet de jugements uniques.

[3] Centre de santé dentaire Gendron Delisle inc. est assuré par Promutuel Portneuf-Champlain, société mutuelle d'assurance générale (**Promutuel**). Le point de mire du présent jugement sera donc en relation avec sa police d'assurance.

1. LE CONTEXTE

[4] La demande d'autorisation propose le groupe suivant :

"All dentists (whether practicing individually or through a professional corporation), dental clinics, and dental offices situated in the Province of Québec who, as of March 16, 2020, were subject to a contract of insurance with the Defendant that included "business interruption" or "operating loss" or similar types of insurance coverage, the whole as it more fully appears in the Court Record"

[5] Le 16 mars 2021, l'Ordre des dentistes du Québec conseille aux dentistes d'effectuer que les procédures jugées urgentes.

[6] Par le décret numéro 223-2020 du 24 mars 2020, le gouvernement du Québec a ordonné que toute activité effectuée en milieu de travail soit suspendue. L'annexe de ce décret prévoit les services prioritaires qui sont maintenus. Cependant, les cabinets de dentistes devaient limiter leurs services aux urgences. Évidemment, le chiffre d'affaires des dentistes, dont celui de la demanderesse, connaît une réduction dramatique!

[7] La demande d'autorisation énumère une longue série d'éléments qui selon la thèse de la demanderesse, démontrent « une interruption d'affaires »⁴. Elle soulève la perte de revenus occasionnée par les ordonnances des gouvernements des trois paliers. Elle enchaîne avec une série d'allégations traitant de la présence de la COVID-19 sur les lieux de travail⁵.

¹ *L'Oratoire Saint-Joseph du Mont-Royal c. J.J.*, 2019 CSC 35.

² Dossiers nos 500-06-001054-200, 500-06-001057-203 et 500-06-001056-205.

³ Le Tribunal compte le Groupe Promutuel comme une partie, bien que chaque filiale soit une partie défenderesse.

⁴ Demande d'autorisation d'exercer une action collective et pour être représentant, par. 31.

⁵ À titre d'exemple : *"Loss of revenue occasioned by the release or discharge of COVID-19 at the business premises"*.

[8] La demande allègue la nécessité de rectifier le dommage physique causé aux lieux de travail par la contamination. En revanche, il n'y a pas une seule allégation factuelle permettant de comprendre que le bureau ou les équipements de la demanderesse furent contaminés par la COVID-19 et encore moins une qui allègue que la clinique a dû fermer suivant une contamination⁶.

1.1 La police d'assurance de Promutuel

[9] La demanderesse souscrit une police avec Promutuel Portneuf-Champlain le 14 novembre 2019⁷. Elle est en vigueur durant une année, jusqu'au 14 novembre 2020.

[10] La police fournit l'assurance des biens, l'assurance contre la responsabilité civile et l'assurance des pertes de revenus.

[11] Commençons par la garantie Assurance des biens des entreprises⁸. La couverture est décrite en ces termes :

1. NATURE ET ÉTENDUE DES PROTECTIONS

L'Assureur garantit l'Assuré contre les pertes ou dommages directement causés à un bien assuré, par un risque couvert et survenant pendant la durée du contrat, jusqu'à concurrence d'un montant ne dépassant pas le moindre des montants suivants :

- a) a valeur du bien sinistré conformément à l'article 7c);
- b) l'intérêt de l'Assuré à l'égard du bien;
- c) le montant d'assurance stipulé au <Sommaire des protections> pour le bien sinistré.

L'ajout de personnes ou d'intérêts n'aura pas pour effet d'augmenter l'obligation de l'Assureur.

(Le Tribunal souligne)

[12] On comprend de l'article 2 de cette garantie que tous les équipements dans une clinique dentaire sont normalement couverts à titre de biens assurés.

[13] Le risque couvert se trouve à l'article 3 :

3. RISQUES ASSURES

⁶ Voir par. 65 à 70 de la demande d'autorisation « *Amended 3* ».

⁷ Pièce P-8.

⁸ Pièce P-8B, formulaire 5305 / 03F.

Sauf disposition contraire, la présente assurance couvre tous les risques de pertes ou de dommages matériels directement causés à un bien assuré.

[14] Cette garantie exclut les pertes ou les dommages causés directement ou indirectement à un bien en raison d'une détérioration par contamination⁹. Il en est de même pour « o) Retard et perte de marché...par les retards, la perte de marchés ou la perte de jouissance »¹⁰.

[15] On retrouve une définition du terme « dommages matériels » dans la police :

Dommages matériels,

i) toute détérioration ou destruction d'un bien corporel, y compris la privation de jouissance en résultant, cette dernière étant réputée survenir en même temps que la détérioration ou la destruction l'ayant causée ;

ii) la privation de jouissance de biens corporels n'ayant subi aucun dommage, celle-ci étant réputée survenir au moment du **sinistre** l'ayant causée;

[16] Par contre, cette définition se trouve à la quatrième partie du formulaire 5051 / 07F qui comporte différentes exclusions.

[17] On retrouve une définition semblable à la partie de la police qui prévoit les garanties en matière de responsabilité civile (Formulaire 5601 / 03F), qui n'est pas applicable en l'espèce.

[18] Il n'y a aucune définition de « dommages matériels » dans la garantie de base, soit l'assurance des biens.

[19] Le mot sinistre est défini en ces termes : « **sinistre**, tout événement causant directement des dommages »¹¹.

[20] L'assurance des pertes de revenus se trouve dans un avenant distinct (Formulaire 5337 / 01F). Voici la nature et l'étendue de la protection :

Sous réserve des conditions, limitations et exclusions de la police, la présente assurance garantit l'assuré contre les pertes d'exploitation effectivement subies durant la période d'indemnisation, du fait d'un sinistre couvert ayant atteint les biens assurés se trouvant sur les lieux assurés.

⁹ *Id.*, art. 4B)d)ii).

¹⁰ *Id.*, art. 4B)o).

¹¹ *Id.*, art. 8M).

[21] La police comporte la possibilité de souscrire à un avenant d'extensions de l'assurance des pertes d'exploitation¹², mais il s'agit d'une garantie qui protège contre une interruption des affaires causée par un dommage à un bien assuré qui ne se trouve pas sur les lieux où le dentiste exerce ses activités. Or, aucune allégation de la demande ne relate l'interruption aux activités de la demanderesse à une telle situation.

2. LES POSITIONS

2.1 La position conjointe des assureurs

[22] Vu les similitudes entre les différentes polices, les défenderesses proposent une position commune en ces termes :

La contestation conjointe des défenderesses repose sur les deuxième et quatrième critères prévus par l'article 575 C.p.c. En effet, tant le recours personnel de la demanderesse que l'action collective proposée dans son ensemble ne présentent aucune apparence de droit et sont donc voués à l'échec, et ce, pour les principaux motifs suivants :

a) la demanderesse n'allègue pas et n'offre aucune forme de démonstration suffisante de la survenance d'une perte ou d'un dommage matériel directement causé à ses biens assurés et qui serait susceptible d'enclencher sa protection d'assurance;

b) les décrets adoptés dans le cadre de la crise sanitaire résultant de la pandémie de COVID-19 n'ont entraîné aucune perte ou dommage matériel à un bien assuré;

c) la garantie d'assurance pour pertes d'exploitation n'est engagée que si l'interruption ou la réduction d'affaires résulte d'un sinistre couvert, ce qui exige la démonstration (i) d'un dommage matériel aux biens assurés (ii) entraînant l'interruption ou la réduction des affaires;

d) les effets négatifs de la pandémie et des mesures gouvernementales qui en ont découlé sur l'achalandage, les revenus et les profits des assurés ne sont pas couverts; et

e) les polices contiennent au surplus des exclusions claires qui confirment que les pertes alléguées ne sont pas couvertes par les polices.

[23] Les défenderesses demandent au Tribunal de porter un regard particulier au paragraphe 108 du plan d'augmentation de la demanderesse qui est rédigé en ces termes :

As a result of the Quebec government's decision to shut down the Applicant's practice, the Applicant has either not seen any patients, or seen only a greatly reduced number of patients (only those eligible for emergency procedures

¹² Pièce P-8.

pursuant to the orders), which resulted in a very significant business interruption loss for the Applicant, and for other Class Members;

[24] Bien entendu, les défenderesses ne remettent pas en question le fait que la demanderesse n'a pu traiter que des cas urgents à la suite du décret du gouvernement. Par contre, cette affirmation de la demanderesse est capitale, car elle démontre que la réduction dans ses revenus n'est pas le résultat d'une impossibilité de se servir d'un équipement endommagé afin de soigner des patients, mais d'un décret du gouvernement. Il ne s'agit pas d'un risque assuré.

[25] Pour les défenderesses, la situation doit être analysée en se basant sur l'article 2389 du Code civil qui prévoit spécifiquement que l'assureur doit verser une prestation dans le cas où le risque se matérialiserait :

2389. Le contrat d'assurance est celui par lequel l'assureur, moyennant une prime ou cotisation, s'oblige à verser au preneur ou à un tiers une prestation dans le cas où un risque couvert par l'assurance se réalise.¹³

2.2 Les différents assureurs

[26] Certains des assureurs présentent au Tribunal des arguments distincts. Il y a lieu de les énumérer, bien que dans toutes les polices d'assurance, le risque assuré et l'application de la garantie pour l'interruption des affaires soient tout à fait semblables.

[27] La présentation de ces arguments distincts sera relativement concise, car la principale tâche du Tribunal est de déterminer si la demanderesse fait valoir une cause défendable à la lumière des garanties qu'elle a souscrites dans sa police avec Promutuel. Ainsi, les défenses distinctes des autres assureurs sont d'une importance relative.

2.2.1 Royal and Sun Alliance (RSA)

[28] Dans ses polices d'assurance, RSA inclut une clause de résolution des différends qui est rédigée en ces termes :

Dispute Resolution

In the event that the Insurer and the Insured(s) cannot agree concerning either the coverage or the quantum afforded by this policy, it is agreed that the dispute shall be resolved in accordance with the dispute resolution process hereinafter described:

¹³ Voir au même effet l'article 2 de la *Loi sur les assureurs*, RLRQ, c. A-32.1 qui définit comme suit l'activité d'un assureur : « L'activité d'assureur consiste à s'obliger à verser, en vertu d'un contrat d'assurance, une prestation dans le cas où un risque couvert par l'assurance se réalise. L'activité d'assureur s'étend à se rendre caution ou, aux termes d'un contrat de rente viagère ou à terme, débirentier. ».

a) *Mediation with a Mediator mutually agreed to by the parties to the dispute. If the parties fail to concur on the choice of the Mediator, a Court shall appoint a Mediator on a Motion by one of the parties.*

b) *If settlement at Mediation is not possible, the dispute will be referred to Arbitration in accordance with the applicable Arbitration legislation/regulations in the jurisdiction in which the Policy is issued. The decision of the Arbitrator will be binding on all parties to the dispute with no right of appeal.*

c) *Each party shall bear its own costs and expenses in connection with the dispute resolution process. The costs and expenses of Mediation and Arbitration shall be shared equally by the parties to the dispute.*

By agreement in writing, the Insurer and the Insured(s) may waive compliance with this section or any part thereof for purposes of a specified dispute.¹⁴

[29] Ainsi, à défaut d'une entente où les parties se renonceraient à l'application de cette clause, les tribunaux de droit commun n'ont pas compétence.

2.2.2 La Personnelle et Desjardins (LPD)

[30] À l'instar des autres assureurs, LPD soutiennent que la police d'assurance ne couvre pas le risque de perte de revenus causée par un décret du gouvernement. Par contre, elles soulèvent un argument subsidiaire qui touche à l'impossibilité pour la Cour de faire une détermination collective.

[31] Pour LPD, les questions proposées par la demande d'autorisation ne permettront pas un avancement significatif des réclamations individuelles des membres et nécessiteront pour chacun d'entre eux un examen des considérations suivantes, lesquelles sont inévitablement tributaires de circonstances individuelles :

- a) quelle est la portée précise de la garantie à laquelle le Membre a souscrit?
- b) quels sont le ou les bien(s) assuré(s) du Membre qui auraient été atteints?
- c) en quoi consiste le dommage matériel aux biens assurés et son étendue?
- d) dans quelle mesure cette perte ou ce dommage matériel est-il attribuable à la COVID-19 ou à une mesure qui y est liée?
- e) dans quelle mesure cette perte ou ce dommage matériel a-t-elle entraîné une perte d'interruption d'affaires?¹⁵

¹⁴ Pièce RSA-2.

¹⁵ Pan d'argumentation de La Personnelle, Assurances générales inc. & Desjardins assurances générales inc. à l'encontre de la demande d'autorisation d'exercer une action collective, par. 52.

[32] LPD soutiennent que les questions qui sont proposées comportent des difficultés également et bien que le Tribunal puisse les modifier, il ne doit pas le faire de manière radicale.

2.3 La demanderesse

[33] Pour la demanderesse, la garantie d'assurance qu'elle détient est suffisamment étendue pour la protéger contre une perte de revenus occasionnée par le décret adopté par le gouvernement du Québec qui l'a obligée de fermer sa clinique dentaire pour toute procédure autre que les procédures d'urgence. Elle ajoute qu'elle peut faire une réclamation pour une perte de revenus causée par la présence de la COVID-19 aux lieux du travail.

[34] Bien entendu, la demanderesse soutient que les pertes de revenus occasionnées par la fermeture partielle des cliniques dentaires constituent un risque assuré par la police d'assurance intervenue avec Promutuel et que les polices des autres assureurs couvrent le risque également. Selon elle, l'intention véhiculée par les défenderesses lors de la vente des polices en question leur impose une obligation de verser des bénéficiaires aux assurés dans une situation semblable à la présente pandémie. En refusant de payer, les défenderesses font défaut de respecter leurs engagements principaux en vertu des polices.

[35] La demanderesse soutient également que la définition de dommages matériels dans le contrat d'assurance, qui inclut la privation de la jouissance de biens n'ayant subi aucun dommage, ouvre la porte à un argument valable que l'avenant pour l'interruption des affaires couvre les pertes occasionnées par la présente situation.

[36] Finalement, la demanderesse fait valoir que les agissements des assureurs font accroc à leurs obligations en vertu de la *Loi sur la concurrence*¹⁶, et plus précisément les articles 45 et 52 (1) de celle-ci.

3. L'ANALYSE

3.1 Introduction

[37] En guise d'introduction, le Tribunal doit-il analyser une question mixte de fait et de droit ou uniquement une question de droit afin de déterminer si la demanderesse présente une cause défendable?

[38] Dit autrement, est-ce que la détermination de l'étendue de la couverture offerte par une police d'assurance constitue une pure question de droit que le Tribunal peut

¹⁶ L.R.C. (1985), c. C-34.

trancher au stade de l'autorisation, car le sort de l'action collective projetée dépend de la réponse à cette question¹⁷?

[39] Le Tribunal estime que oui. Il peut, comme première étape, interpréter le vocabulaire de la police d'assurance pour déterminer le type de sinistre qui est couvert par la garantie contre l'interruption des affaires. Ce que la police offre comme garantie ne dépend pas des faits.

[40] L'exercice se poursuivra et en deuxième étape, le Tribunal considérera si, à la lumière de la garantie offerte, les faits de la demande d'autorisation permettraient à la demanderesse d'avancer une cause défendable si l'action était autorisée.

[41] De surcroît, l'analyse de la question de l'étendue de la garantie à ce stade fait partie du travail du Tribunal pour vérifier si les conditions de l'article 575(2) C.p.c. sont satisfaites. La proportionnalité et l'utilisation appropriée des ressources judiciaires militent en faveur d'une décision à ce stade, car le Tribunal : « doit tenir compte de la proportionnalité lors de l'examen de chacun des critères de l'article 575 C.p.c. »¹⁸. Cet exercice est encore plus important vu le caractère très général et parfois vague des allégations factuelles de la demande d'autorisation.

3.2 Les critères de l'article 575 C.p.c.

[42] Il appartient à la demanderesse de démontrer que sa demande présente une apparence de droit ou une cause défendable. En effet, la Cour suprême a confirmé maintes fois la nécessité de démontrer un droit d'action qui paraisse sérieux au regard des faits et du droit. Voici ce qu'elle dit dans l'arrêt *Desjardins Cabinet de services financiers c. Asselin* :

[52] Dans l'arrêt *Oratoire*, le juge Brown explique, pour la majorité, que « [l]e fardeau qui incombe au demandeur au stade de l'autorisation consiste simplement à établir l'existence d'une "cause défendable" eu égard aux faits et au droit applicable », un seuil qu'il qualifie de « peu élevé » (par. 58; voir aussi *Infineon*, par. 65 et 67).

[...]

[55] Le juge Brown a expliqué, pour la majorité, qu'« il n'y a en principe pas lieu pour le tribunal, au stade de l'autorisation, de se prononcer sur le bien-fondé en droit des conclusions au regard des faits allégués. Il suffit que la demande ne soit ni "frivole" ni "manifestement non fondée" en droit » (par. 58). En effet, le juge Brown a explicitement noté que, « [c]omme l'a expliqué notre Cour dans *Infineon*, "le tribunal, dans sa fonction de filtrage, écarte simplement les demandes frivoles", et ce, afin "de s'assurer que des parties ne soient pas inutilement assujetties à des litiges dans lesquels elles doivent se défendre contre des demandes »

¹⁷ *L'Oratoire Saint-Joseph du Mont-Royal c. J.J.*, préc., note 1, par. 55.

¹⁸ *D'Amico c. Procureure générale du Québec*, 2019 QCCA 1922, par. 43.

insoutenables » (par. 56 (soulignements dans l'original)). Il réfère ensuite à deux autres paragraphes de l'arrêt *Infineon* dans lesquels les juges LeBel et Wagner (maintenant juge en chef) indiquent sans équivoque que « l'étape de l'autorisation vise uniquement à écarter les demandes frivoles » (par. 56, citant *Infineon*, par. 150; voir aussi par. 125). Les juges majoritaires dans l'arrêt *Oratoire* ont également constaté, en s'appuyant notamment sur les arrêts *Infineon* et *Theratechnologies*, que leur approche était déjà bien établie dans la jurisprudence et la doctrine (voir par. 56 et 58).¹⁹

[43] Ainsi, pour conclure au rejet de la demande d'autorisation, le Tribunal doit être convaincu que la demande est frivole.

[44] Dans le présent dossier, c'est le cas. Voici pourquoi.

3.2.1 Les questions communes 575(1) C.p.c.

[45] Il ne fait pas de doute que toute clinique dentaire ayant souscrit à une police d'assurance semblable à celle de la demanderesse et dont la réclamation en vertu de l'avenant sur l'interruption d'affaires a été refusée se trouve dans la même situation. Il y a au moins une question commune, soit : est-ce que les assureurs, défenderesses dans ce dossier, étaient obligés d'honorer les réclamations faites en vertu des garanties pour l'interruption des affaires et couvrir les pertes causées par le ralentissement des affaires occasionnées par le décret du gouvernement?

[46] Quant aux arguments de LPD voulant que le dossier ne s'apprête pas à une réclamation collective et que pour chaque membre, un examen des considérations individuelles soit nécessaire vu la conclusion du Tribunal sur l'action personnelle de la demanderesse, il n'est pas utile de les considérer.

3.2.2 Est-ce que les faits allégués paraissent justifier les conclusions recherchées? 575(2)

3.2.2.1 La police souscrite par la demanderesse

[47] La demanderesse allègue que sa police avec Promutuel est une police tout risque. Elle affirme que l'avenant pour l'interruption des affaires couvre à son tour tous les risques.

[48] Cette affirmation est inexacte, car l'avenant en question n'offre pas une assurance distincte, mais dépend des stipulations de la police en matière d'assurance des biens. Comme on a vu, la nature de la police est de garantir « l'Assuré contre les pertes ou dommages directement causés à un bien assuré, par un risque couvert. »

¹⁹ 2020 CSC 30.

[49] Les risques couverts sont : « tous les risques de pertes ou de dommages matériels directement causés à un bien assuré ».

[50] On voit un lien avec ce thème de dommage direct dans la définition du sinistre qu'on voit dans la police : « Tout événement causant directement des dommages ».

[51] Et, finalement, quelle est la garantie offerte en cas d'interruption des affaires? L'avenant ne couvre pas toute interruption, mais uniquement celle occasionnée « du fait d'un sinistre couvert ayant atteint les biens assurés se trouvant sur les lieux assurés. »

[52] À l'instar des défenderesses, le Tribunal estime que les stipulations de la police Promutuel (et toutes les autres polices sont semblables) font en sorte que l'avenant visant l'interruption des affaires ne paie l'assuré que s'il arrive un sinistre couvert, soit un événement causant directement des dommages à un bien. Pour le dire autrement, l'interruption des affaires doit être le résultat d'un dommage direct à un bien assuré.

[53] La détérioration causée à un bien par la contamination n'est pas couverte, tout comme la perte de jouissance du bien.

[54] Pour ce qui est de la détérioration, le Tribunal n'a pas besoin de considérer cet aspect, car aucune allégation factuelle de la demande d'autorisation ne soulève une détérioration.

[55] La question de l'assurance pour interruption des affaires a été peu traitée jusqu'à présent au Canada. L'arrêt de la Cour d'appel dans *Général Accident compagnie d'assurance du Canada c. Machineries Tenco (C.D.N.) Itée*, prononcé dans le cadre de la tempête du verglas, offre un éclaircissement :

1 Aux termes de la garantie intitulée «Assurance des pertes de bénéfice brut - période prolongée (formule étendue)», les appelantes garantissent l'intimée contre la perte de bénéfice brut résultant de l'interruption de l'activité de son entreprise directement par suite d'un sinistre couvert.

2 Le mot «Sinistre» est défini comme «les dommages directement occasionnés aux biens se trouvant sur les lieux assurés du fait d'un risque garanti».

3 En l'espèce, la réclamation de l'intimée découle du fait qu'elle a été privée d'électricité du 6 au 26 janvier 1998 dans la foulée de la tempête de verglas qui a frappé le Québec à cette époque.

4 La preuve démontre qu'il n'y a pas eu de dommage occasionné à l'un ou l'autre des biens se trouvant sur les lieux assurés.

5 La prétention de l'intimée, suivant laquelle le préjudice résultant de la privation de l'usage d'un bien constitue un dommage à ce bien, est erronée en droit.

6 Il faut donc conclure que la garantie d'assurance ne s'appliquait pas en l'espèce.²⁰

[56] Ce n'est pas le cas aux États-Unis où beaucoup d'encre a déjà coulé. Et, dans l'arrêt *Caisse Populaire des deux Rives v. Société Mutuelle d'Assurance c. l'Incendie de la Vallée du Richelieu*, la Cour suprême reconnaît qu'il peut être approprié d'avoir recours à la jurisprudence américaine²¹.

[57] Voici un vocabulaire qui est repris dans la majorité des jugements de notre voisin du sud qu'on retrouve dans *Sandy Point Dental, P.C. v. The Cincinnati Insurance Company* :

*In essence, plaintiff seeks insurance coverage for financial losses as a result of the closure orders. The coronavirus does not physically alter the appearance, shape, color, structure, or other material dimension of the property. Consequently, plaintiff has failed to plead a direct physical loss — a direct prerequisite for coverage.*²²

[58] Attardons-nous maintenant sur l'argument de la demanderesse voulant que les stipulations de la police relativement à la perte de la jouissance d'un bien n'ayant subi aucun dommage la rende ambiguë de sorte qu'elle doit être interprétée et qu'en conséquence, la demanderesse a une cause défendable au mérite. Le Tribunal ne doit pas statuer sur l'étendue de la garantie à ce stade, dit-elle.

[59] Elle réfère le Tribunal entre autres à l'arrêt de la Cour suprême dans *Progressive Homes Ltd. c. Lombard General Insurance Co. of Canada* où la Cour discute des règles d'interprétation en ces termes :

[22] Selon le premier principe d'interprétation, lorsque le texte de la police n'est pas ambigu, le tribunal doit l'interpréter en donnant effet à son libellé non équivoque et en le considérant dans son ensemble (Scalera, par. 71).

[23] Lorsque le libellé de la police d'assurance est ambigu, les tribunaux s'appuient sur les règles générales d'interprétation des contrats (*Consolidated Bathurst*, p. 900-902). Par exemple, les tribunaux devraient privilégier des interprétations qui sont conformes aux attentes raisonnables des parties (*Gibbens*, par. 26; *Scalera*, par. 71; *Consolidated Bathurst*, p. 901), tant que le libellé de la police peut étayer de telles interprétations. Les tribunaux devraient éviter les interprétations qui aboutiraient à un résultat irréaliste ou que n'auraient pas envisagé les parties au moment où la police a été contractée (*Scalera*, par. 71; *Consolidated Bathurst*, p. 901). Les tribunaux devraient aussi faire en sorte que les polices d'assurance semblables soient interprétées d'une manière uniforme (*Gibbens*, par. 27). Ces

²⁰ 2003 CanLII 75176 (QC CA); voir aussi *Guillet c. Federated compagnie d'assurance du Canada*, 2001 CanLII 6875 (QC CS).

²¹ 1990 CanLII 91 (SCC), p. 1004.

²² Case No. 20 CV 2160 (N.D. Ill., Sept. 21, 2020), avis d'appel produit.

règles d'interprétation visent à lever toute ambiguïté. Elles n'ont pas pour objet de créer d'ambiguïté lorsqu'il n'y en a pas au départ.

[24] Lorsque ces règles d'interprétation ne permettent pas de dissiper l'ambiguïté, les tribunaux interprètent la police contra proferentem — contre l'assureur (Gibbens, par. 25; Scalera, par. 70; Consolidated Bathurst, p. 899-901). Ce principe a pour corollaire que les dispositions concernant la protection reçoivent une interprétation large, et les clauses d'exclusion, une interprétation restrictive (Jesuit Fathers, par. 28).²³

[60] La défenderesse estime que cette ambiguïté naît de la définition de « dommage matériel » dans la quatrième partie du formulaire 5051 / 07F et des exclusions que la police contient pour le retard et perte de marché, et la perte de la jouissance d'un bien.

[61] Sur la question de la perte de la jouissance, le Tribunal estime qu'il n'existe pas d'ambiguïté qui requiert d'avoir recours aux principes d'interprétation. Les dommages matériels comme définis requièrent la détérioration ou destruction d'un bien corporel, ce qui n'est pas le cas ici. Pour ce qui est de la perte de la jouissance d'un bien n'ayant subi aucun dommage, celle-ci doit résulter d'un sinistre. Or dans le présent dossier, aucun sinistre couvert ne s'est produit.

3.2.3 Les allégations factuelles

[62] Pour bénéficier d'une garantie d'assurance, l'assuré doit démontrer qu'il a subi un sinistre et que celui-ci fait partie des risques assurés. Ainsi, pour évaluer si la cause d'action présentée par la demanderesse rencontre le seuil minimal établi par la jurisprudence, le Tribunal doit être satisfait que les allégations factuelles décrivant le sinistre démontrent qu'un risque assuré par l'avenant qui couvre l'interruption des affaires s'est produit. La police Promutuel (et toutes les autres sont semblables) nécessite un dommage direct à un bien assuré, résultant d'un sinistre.

[63] Passons maintenant à la deuxième étape de l'exercice. Est-ce que les éléments factuels de la demande d'autorisation permettent de conclure qu'un ou des dommages à des biens de la clinique de la demanderesse l'ont obligé à ralentir ses activités?

[64] D'abord, les éléments factuels autour de la pandémie, antérieurs à la limitation placée sur les opérations de la demanderesse :

12. On about January 15, 2020 the Public Health Agency of Canada activated the Emergency Operation Centre to support Canada's response to COVID-19. On January 25, 2020, Canada confirmed its first case of COVID-19 infection;

13. On about January 26, 2020, Canada's Chief Public Health Officer ("CPHO") stated that the risk of future infection of COVID-19 is low, and that public health protocols were working. On January 30, 2020 the WHO declared the outbreak of

²³ *Progressive Homes Ltd. c. Cie canadienne d'assurances générales Lombard*, 2010 CSC 33.

COVID-19 a public health event of international concern. On January 31, 2020, Canada's Minister of Health, Patty Hajdu, stated that Canada is not ready to declare a national emergency over the coronavirus outbreak and that current evidence did not justify such a declaration. On about January 31, 2020, Prime Minister Justin Trudeau held that Canadians remain at low risk of contracting COVID-19;

14. On about March 6, 2020, the CPHO stated that most COVID-19 cases in Canada have been mild, and that Canada is well-equipped to deal with the outbreak. On about March 11, 2020 the WHO published the WHO Director-General's opening remarks at the media briefing on COVID-19. Such publication inter alia stated, "We have therefore made the assessment that COVID-19 can be characterized as a pandemic ... We have never before seen a pandemic sparked by a coronavirus. This is the first pandemic caused by a coronavirus.";

15. On March 11, 2020, Canada's Minister of Health, Patty Hajdu, officially stated that declaration of a global COVID-19 pandemic does not change Canada's approach to fighting the virus;

16. On March 13, 2020, the Canadian Minister of Finance, Governor of the Bank of Canada, and the Canadian Superintendent of Financial Institutions outlined a coordinated package of measures to support the functioning of markets, the resilience of our financial sector, and continued access to financing for Canadian businesses;

17. On March 16, 2020, dentists across Québec were advised by the Ordre to only accept and participate in emergency procedures;

18. On March 18, 2020 the Canadian government and its partners announced further measures to support businesses. These actions are part of Canada's whole-of-government response to COVID-19, and the significant stimulus program developed to stabilize Canada's economy, support businesses and to protect Canadians;

19. On March 24, 2020, the Government of Québec ordered that all non-essential businesses be shut, and that dentists engage at most only in emergency procedures;²⁴

[65] On n'y voit que des allégations factuelles d'un ordre très général qui ne visent aucunement la relation entre la demanderesse et son assureur Promutuel et, plus important, ne comportent aucune allégation que le ralentissement des activités est le résultat d'un dommage à un bien assuré.

[66] La demande d'autorisation comprend plusieurs autres allégations, dites factuelles, mais qui ne sont que des caractérisations de la demanderesse, aucunement supportées par une quelconque preuve. Voici quelques exemples :

²⁴ Demande d'autorisation « Amended 3 ».

48. *The Defendants acted in concert, by agreement or common design, to decline coverage of Business Interruptions caused by COVID-19 Contaminations. The Defendants' acts were directed towards Class Members; the Defendants knew or should have known that injury to Class Members was likely to occur from these acts; and the Defendant's conduct in furtherance of their actions caused harm to the Class, including the loss of monies used to pay for the Products, which were reliable, government regulated and secure insurance products and which were excessively priced;*

(...)

59. *The Defendants, with regards to the Representations and Refusals, engaged in activities prohibited under the Competition Act, s 45, prohibiting agreements between competitors to fix, maintain, increase or control the prices of the Products to unreasonably enhance the price of the Products, or to engage in activities prohibited under Competition Act, s 45;²⁵*

[67] Passons maintenant aux éléments factuels particuliers à la demanderesse :

65. *The Applicant is a professional corporation established under the laws of the Province of Quebec through which Dr. Mario Gendron and his associate practice their profession as dentist, as shown in the extract from the Registraire des entreprises communicated herewith as Exhibit P-7;*

66. *The Applicant purchased a Product from Promutuel, as shown in policy #E3802128801-016 communicated herewith as Exhibit P-8 (the "Policy");*

67. *Per riders 4355-02²⁶, the Policy purchased by the Applicant included Operating Loss coverage;*

68. *Promutel refused the reclamation by letter received on March 23rd, communicated herewith as Exhibit P-9;*

69. *The dental office environment is particularly hazardous and at risk of being subject to widespread and uncontrollable COVID-19 Contaminations:*

a) *dentists and other dental staff are, by the nature of their work, in very close proximity to patients, and are directly exposed to respirated air from each of the patients;*

b) *the nature of the activities (including spraying of water and air into the mouths of patients) cause the aerosolization of saliva and other mouth contaminants, which will spread throughout the office;*

²⁵ *Id.*

²⁶ Le Tribunal estime que c'est le formulaire 5337 / 01F qui s'appliquerait à la présente situation car le formulaire 4355-02 vise les biens qui ne sont pas sur les lieux assurés.

c) *the risk of aerosolization and the attendant spread of disease is well-documented in the medical and dental literature;*

[...]

*70. The Applicant, as a result of its significantly reduced operations, has suffered and will continue to suffer significant losses in income and income-earning potential, which losses ought to be covered by the Applicant's Policy;*²⁷

[68] Finalement, certains éléments factuels applicables à tous les membres putatifs du groupe :

75. Each Member of the Class purchased an insurance policy from one or more of the Defendants that included BI Coverage;

76. The BI policies purchased by each member of the Class are substantively the same as those of the Applicant, as the pertinent terms of the Applicant's Policy are equivalent to the material terms in each BI policy;

*77. Each Member of the Class suffered damages directly flowing from the COVID-19 Interruptions[...]*²⁸

[69] Dans ces allégations, on n'en voit aucune permettant une preuve au mérite que les équipements des dentistes en général ou de la demanderesse furent directement atteints ou endommagés par la COVID-19. Il n'y a pas un seul élément factuel qui permet de croire que la demanderesse (ou tout autre dentiste) a dû suspendre les opérations permises (les procédures urgentes) pour cause de contamination des équipements ou du bureau.

[70] La preuve offerte ne permet pas d'établir une cause défendable²⁹. On peut résumer les allégations factuelles, comme une reconnaissance que les membres du groupe proposé ont souscrit des polices d'assurance comportant une garantie contre l'interruption des affaires et étaient tous obligés de suspendre la plupart de leurs opérations après le décret du gouvernement du 24 mars 2020, sans que leurs biens soient directement atteints.

[71] Évidemment, il est clair que cette situation a engendré une perte pour la demanderesse, mais est-ce que cette perte en est une causée par un dommage direct à un bien assuré? Est-ce que le décret ordonnant aux dentistes de délimiter leurs activités aux procédures urgentes se qualifie à titre de sinistre couvert et, le cas échéant, est-ce qu'il a atteint les biens assurés?

[72] Non, une telle situation ne donne pas lieu à la couverture demandée.

²⁷ *Id.*

²⁸ *Id.*

²⁹ *L'Oratoire Saint-Joseph du Mont-Royal c. J.J.*, préc., note 1, par. 59.

[73] En matière d'action collective, la demande d'autorisation doit comprendre suffisamment de faits pour permettre au Tribunal de constater que les faits paraissent justifier les conclusions. Ce qui est frappant dans le présent dossier est l'absence d'une quelconque allégation factuelle que les biens de la demanderesse ont été endommagés par un risque couvert. Les défenderesses ont effectivement énuméré plusieurs faits qu'on ne retrouve pas dans la demande d'autorisation, dont :

- Il n'y a aucune allégation voulant que la pandémie, la COVID-19 ou une quelconque forme de contamination ait directement causé une perte ou un dommage matériel aux biens assurés de la demanderesse. Aucun bien n'est identifié comme ayant été atteint, soit altéré physiquement ou matériellement. Il n'y est pas non plus allégué que des lieux ont dû être modifiés ou même nettoyés en raison du prétendu risque survenu;
- La demanderesse n'allègue pas avoir subi des dommages matériels ou physiques de quelque nature que ce soit;
- Les seules allégations renvoient à des dommages pécuniaires sous la forme de pertes de revenus occasionnées par les activités commerciales réduites;

[74] Il n'y a même pas une allégation factuelle voulant que la demanderesse ait perdu la jouissance des biens assurés, de sorte qu'elle ne pouvait pas poursuivre ses opérations pour les cas urgents.

[75] Il en résulte que la demande de la demanderesse ne vise pas une perte de revenus occasionnée par une perte ou d'un dommage matériel à ses biens assurés. Elle est tout simplement une demande d'être indemnisée pour la perte de revenus occasionnée par la limitation à ses activités causée par l'opération du décret du gouvernement.

[76] Il est clair que la police d'assurance à laquelle la demanderesse a souscrit n'offre pas une telle couverture. La demanderesse échoue dans sa tentative de démontrer une cause défendable.

[77] Ce constat dispose également des allégations que les défenderesses ont enfreint la *Loi sur la concurrence*³⁰. Il ne peut pas y avoir un complot entre les assureurs de refuser couverture alors que les refus étaient permis par les polices d'assurance.

3.3 Article 575(3)

[78] Dans l'arrêt *Lambert (Gestion Peggy) c. Écolait Itée*, la Cour d'appel s'est exprimée en ces termes :

[57] Je fais miens les propos tenus par Me Yves Lauzon dans *Le Grand collectif* publié à l'occasion de l'entrée en vigueur du nouveau *Code de procédure civile*.

³⁰ L.R.C. (1985), c. C-34.

Celui-ci expose que les facteurs habituellement considérés dans l'analyse de l'article 1003 c) *C.p.c.*, maintenant le troisième paragraphe de 575 *C.p.c.*, sont le nombre estimé de membres, la connaissance par le requérant de leur identité, de leurs coordonnées et de leur situation géographique. Il suggère toutefois que d'autres facteurs peuvent être considérés dont l'impact direct et déterminant sur la possibilité réelle pour les membres d'ester en justice, l'aspect financier étant un avantage important de l'action collective. Ainsi, le principe de la proportionnalité et une saine administration de la justice peuvent aussi militer en faveur de l'utilisation de l'action collective, malgré un nombre plus restreint de membres, selon les circonstances de l'affaire dont la valeur des réclamations.

[58] Le troisième critère de l'article 575 *C.p.c.* vise à examiner la composition du groupe et l'opportunité d'utiliser l'action collective plutôt que la voie ordinaire. Ce critère doit recevoir la même interprétation large et libérale que les deux premiers permettant d'autoriser une action collective. En fait, toutes les conditions d'autorisation doivent être interprétées et appliquées de façon large et libérale, car le législateur a voulu faciliter l'exercice des actions collectives.³¹

(Références omises)

[79] Dans le présent dossier, les conditions de l'article 575(3) sont satisfaites. La classe sera composée d'un nombre important de personnes qui opèrent partout dans la province et qui sont assurées par un grand nombre de sociétés différentes. L'identification de ces personnes serait un défi.

3.4 Article 575(4)

[80] La demande et la preuve à l'appui de celle-ci permettent de conclure que la demanderesse serait une représentante appropriée s'elle avait un recours personnel.

4. LA SITUATION PARTICULIÈRE DE RSA

[81] Le Tribunal a déjà reproduit la clause sur le règlement des différends.

[82] Il estime que si la demanderesse avait été assurée par RSA, celle-ci aurait pu présenter une exception déclinatoire demandant au Tribunal de décliner compétence, cette demande aurait normalement été accueillie. Dans une affaire récente, *9369-1426 Québec inc. (Restaurant Bâton Rouge) c. Allianz Global Risks US Insurance Company*, le juge Morrison était devant une situation semblable. Il a décliné compétence :

[43] *The class action provisions contained in the Code of Civil Procedure are merely of a procedural nature. They do not modify substantive law. Nor do they create competence for the Superior Court over certain disputes where the parties have lawfully decided to exclude it.*

³¹ 2016 QCCA 659.

[44] *Both the Quebec Court of Appeal and the Supreme Court of Canada have determined that an arbitration clause does not violate public order even in cases where an applicant seeks authorization to bring a class action.*³²

(Référence omise)

[83] Il s'en suit que les personnes assurées par RSA ne pourraient pas faire partie du groupe si l'action collective devait est autorisée.

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[84] **REJETTE** la demande de la demanderesse d'être autorisée d'exercer une action collective et d'être désignée représentante;

[85] **AVEC FRAIS DE JUSTICE.**



THOMAS M. DAVIS, J.C.S.

M^e Christine Nasraoui
MERCHANT LAW GROUP LLP
Avocats de la demanderesse

M^e Vincent de l'Étoile
M^e Valérie Lemaire
M^e Marie-Pier Auger
LANGLOIS AVOCATS, S.E.N.C.R.L.
Avocats de La Personnelle, assurances générales inc.
et Desjardins Groupe d'assurances générales inc.

M^e Marc-André McCann
M^e Stéphane Pitre
BORDEN LADNER GERVAIS, S.E.N.C.R.L., S.R.L.
Avocats de Groupe Promutuel,
Fédération de sociétés mutuelles d'assurance générale

M^e Louise-Philippe Constant
M^e Geneviève Boisvert
CLYDE & CIE CANADA, S.E.N.C.R.L.
Avocats de Royal & Sun Alliance du Canada, société d'assurances

M^e Jessica Harding

³² 2021 QCCS 47; Voir également *Société AGIL OBNL c. Bell Canada*, 2021 QCCS 365.

M^e Céline Legendre
Me Julien Hynes-Gagné
OSLER, HOSKIN & HARCOURT, S.E.N.C.R.L., S.R.L.
Avocats de Economical, Compagnie mutuelle d'assurance

M^e Vincent Rochette
M^e Elif Oral
NORTON ROSE FULBRIGHT CANADA, S.E.N.C.R.L., S.R.L.
Avocats de la défenderesse La Capitale Assurances générales inc.

Date d'audience : 21 avril 2021

TABLE DES MATIÈRES

L'APERÇU.....	2
1. LE CONTEXTE.....	3
1.1 La police d'assurance de Promutuel.....	4
2. LES POSITIONS.....	6
2.1 La position conjointe des assureurs.....	6
2.2 Les différents assureurs.....	7
2.3 La demanderesse.....	9
3. L'ANALYSE.....	9
3.1 Introduction.....	9
3.2 Les critères de l'article 575 C.p.c.....	10
3.3 Article 575(3).....	18
3.4 Article 575(4).....	19
4. LA SITUATION PARTICULIÈRE DE RSA.....	19
POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :	20
TABLE DES MATIÈRES.....	22