

Monenco Limited and 67669 Alberta Inc. *Appellants*

v.

Commonwealth Insurance Company *Respondent*

INDEXED AS: MONENCO LTD. v. COMMONWEALTH INSURANCE CO.

Neutral citation: 2001 SCC 49.

File No.: 27258.

2001: March 13; 2001: September 13.

Present: McLachlin C.J. and Gonthier, Iacobucci, Bastarache, Binnie, Arbour and LeBel JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR BRITISH COLUMBIA

Insurance — Insurer's duty to defend — Comprehensive general liability policy — Policy exclusions — Whether "turnkey exclusion" in policy excluded coverage for insured.

Insurance — Insurer's duty to defend — Evidence — Whether court entitled to go beyond pleadings and consider extrinsic evidence to determine substance and true nature of plaintiff's claims in order to appreciate scope of insurer's duty to defend.

Between 1978 and 1987, the appellant Monenco Ltd., through its subsidiary, the appellant 67669 Alberta Inc., participated in an expansion project of a tar sands plant in Alberta owned and operated by Suncor Inc. 67669's involvement occurred through a joint venture collectively referred to as "ABM Engineers". In 1981, Suncor entered into a contract with ABM Engineers and part of the services performed included the design and construction of the power and electrical system for the Suncor plant. To carry out this role, ABM Engineers purchased and used electrical cables, known as polyvinyl chloride jacketed cables ("PVC cables"). In 1987, a substantial portion of Suncor's tar sands plant was destroyed by fire. Suncor alleged that a significant factor in the extensiveness of the destruction was the way in which the fire travelled along the PVC cables from its

Monenco Limited et 67669 Alberta Inc. *Appelantes*

c.

Commonwealth Insurance Company *Intimée*

RÉPERTORIÉ : MONENCO LTD. c. COMMONWEALTH INSURANCE CO.

Référence neutre : 2001 CSC 49.

N° du greffe : 27258.

2001 : 13 mars; 2001 : 13 septembre.

Présents : Le juge en chef McLachlin et les juges Gonthier, Iacobucci, Bastarache, Binnie, Arbour et LeBel.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA COLOMBIE-BRITANNIQUE

Assurance — Obligation de défendre de l'assureur — Police générale d'assurance de responsabilité civile — Exclusions prévues par la police — L'exclusion relative au projet clés en main contenue dans la police écartait-elle toute garantie pour l'assuré?

Assurance — Obligation de défendre de l'assureur — Preuve — Une cour peut-elle aller au-delà des actes de procédure et prendre en considération des éléments de preuve extrinsèques pour déterminer le contenu et la nature véritable de la réclamation d'un demandeur et ainsi apprécier l'étendue de l'obligation de défendre d'un assureur?

Entre 1978 et 1987, l'appelante Monenco Ltd., par l'entremise de sa filiale, l'appelante 67669 Alberta Inc., a pris part en Alberta à un projet d'agrandissement d'une usine d'exploitation de sables bitumineux appartenant à Suncor Inc. et dirigée par celle-ci. La participation de 67669 a eu lieu dans le cadre d'une coentreprise désignée collectivement sous le nom de « ABM Engineers ». En 1981, Suncor a conclu un contrat avec ABM Engineers qui a fourni notamment des services de conception et d'installation du système électrique de l'usine de Suncor. En exécutant son mandat, ABM Engineers a acheté et utilisé des câbles électriques appelés câbles sous enveloppe de chlorure de polyvinyle (« câbles sous enveloppe de PVC »). En 1987, un incendie a détruit une grande partie de l'usine d'exploitation de sables bitumineux de Suncor. Suncor a allégué que l'ampleur

source to other parts of the plant, as these cables when laid in grouped configurations tended to spread fire, emit gases, and produce dense smoke during burning. In its Amended Statement of Claim, Suncor maintained that ABM Engineers breached its contract by constructing and delivering a plant with an undisclosed danger and that, in addition to all duties of care owed by engineers, the joint venture owed a general duty to warn Suncor of all undisclosed dangers and advise it of effective measures to protect the plant. Suncor alleged that Monenco was in a relationship of proximity with Suncor giving rise to a duty to warn of the dangers of the PVC cables as Monenco exercised effective control, supervision and management of 67669, such that it was the *alter ego* of 67669 and owed a duty of care to exercise proper supervision and control over its subsidiary. The appellants were covered under a comprehensive general liability (CGL) policy issued by the respondent. Monenco requested that the respondent provide a defence for the claims advanced against them in the Suncor action, but the respondent declined claiming it was exonerated from its duty to defend under the exclusions contained within the CGL policy. The appellants also had a professional liability policy with another insurer, which undertook the defence and paid the full settlement and defence costs in excess of a \$1,000,000 deductible. The appellants then applied for an order that the respondent pay their costs of defending the Suncor action, in the amount of \$1,000,000. The Supreme Court of British Columbia concluded that the “turnkey exclusion” in the CGL policy operated to relieve the respondent from the duty to defend both Monenco and 67669 in the Suncor action. The Court of Appeal affirmed the judgment.

Held: The appeal should be dismissed. The turnkey exclusion contained in the policy excluded coverage for both appellants.

The proper basis for determining whether a duty to defend exists in any given situation requires an assessment of the pleadings to ascertain the “substance” and the “true nature” of the claims. The factual allegations set out therein must be considered in their entirety to determine whether they could possibly support the

des dommages était due à un facteur important, soit la manière dont le feu s’était propagé le long des câbles sous enveloppe de PVC jusqu’aux autres secteurs de l’usine, en raison de la propension de ces câbles, lorsqu’ils sont configurés en groupes, à propager le feu, à émettre des gaz et à dégager une épaisse fumée en brûlant. Dans sa déclaration modifiée, Suncor a maintenu que ABM Engineers avait violé son contrat en construisant et en livrant une usine comportant un risque caché et que, en plus de toutes les obligations de diligence qui incombent aux ingénieurs, la coentreprise avait l’obligation générale de mettre en garde Suncor contre tout risque caché et de l’informer des mesures à prendre pour protéger l’usine. Suncor a prétendu qu’en raison de la relation étroite qui existait entre elle et Monenco cette dernière était tenue de mettre en garde contre les risques liés aux câbles sous enveloppe de PVC étant donné que, dans les faits, elle contrôlait, surveillait et gérait 67669 de sorte qu’elle était l’alter ego de 67669 et avait une obligation de diligence en vertu de laquelle elle devait exercer une surveillance et un contrôle appropriés sur sa filiale. Les appelantes étaient titulaires d’une police générale de responsabilité civile délivrée par l’intimée. Monenco a demandé à l’intimée d’opposer une défense aux réclamations formulées contre elle dans l’action de Suncor, mais l’intimée a refusé de le faire en prétendant qu’elle était dispensée de son obligation de défendre en raison des exclusions contenues dans la police générale de responsabilité civile. Les appelantes avaient également souscrit à une police de responsabilité civile professionnelle auprès d’un autre assureur, qui a entrepris d’opposer une défense et a acquitté au complet le montant accordé ainsi que les frais de défense excédant une franchise de 1 000 000 \$. Les appelantes ont ensuite sollicité une ordonnance enjoignant à l’intimée de payer les frais de 1 000 000 \$ qu’elles avaient engagés pour opposer une défense à l’action de Suncor. La Cour suprême de la Colombie-Britannique a décidé que « l’exclusion relative au projet clés en main » figurant dans la police générale de responsabilité civile avait pour effet de soustraire l’intimée à l’obligation de défendre Monenco et 67669 dans l’action de Suncor. La Cour d’appel a confirmé cette décision.

Arrêt : Le pourvoi est rejeté. L’exclusion relative au projet clés en main contenue dans la police écartait toute garantie pour les deux appelantes.

Pour déterminer si une obligation de défendre existe dans une situation donnée, il faut évaluer les actes de procédure pour déterminer le « contenu » et la « nature véritable » des réclamations. Il faut examiner intégralement les allégations factuelles contenues dans les actes de procédure pour déterminer si elles peuvent étayer les

plaintiff's legal claims. Extrinsic evidence that has been explicitly referred to within the pleadings, the review of which does not require factual findings that would impact the underlying litigation, may be considered to determine the substance and true nature of the allegations, and thus, to appreciate the nature and scope of an insurer's duty to defend. The contract between Suncor and the joint venture, having been referred to in the Amended Statement of Claim, could be reviewed to determine the substance and the true nature of Suncor's claims and because Suncor had pleaded that the joint venture had carried on business under the name "ABM-1978", this enabled the court to review the joint venture agreement as well.

The claims alleged against 67669 in Suncor's Amended Statement of Claim, including the claim that 67669 performed both the design and construction services for the Suncor expansion project, triggered the application of the turnkey exclusion. While this conclusion can be reached on a reading of the pleadings alone, it is supported by the extrinsic documents that were explicitly referred to in the pleadings by Suncor, and which were considered by the Court of Appeal. Although 67669 was not the named insured under the policy, the exclusion explicitly extends to any legal entity owned in whole or in part by the insured party. Thus, it clearly applies to one of Monenco's wholly owned subsidiaries.

The difference between the analyses to be undertaken for assessing the application of the exclusion to Monenco and to 67669 is not substantial. Suncor's claims against 67669 were essentially repeated against Monenco on the basis that Monenco was the *alter ego* of 67669, or that 67669 entered into the contract as Monenco's agent. Therefore, based on what is advanced in the Amended Statement of Claim, Suncor's claims against Monenco also triggered the application of the turnkey exclusion.

Cases Cited

Referred to: *Reid Crowther & Partners Ltd. v. Simcoe & Erie General Insurance Co.*, [1993] 1 S.C.R. 252; *Rivtow Marine Ltd. v. Washington Iron Works*, [1974] S.C.R. 1189; *Bacon v. McBride* (1984), 5 C.C.L.I. 146; *Nichols v. American Home Assurance Co.*, [1990] 1 S.C.R. 801; *Opron Maritimes Construction Ltd. v. Canadian Indemnity Co.* (1986), 73 N.B.R. (2d) 389; *Association des hôpitaux du Québec v. Fondation*

prétentions juridiques du demandeur. Pour déterminer le contenu et la nature véritable des allégations et, ainsi, apprécier la nature et l'étendue de l'obligation de défendre d'un assureur, il est possible de tenir compte de la preuve extrinsèque qui est mentionnée explicitement dans les actes de procédure et dont l'examen ne requiert aucune conclusion de fait qui aurait une incidence sur le litige. Du fait que la déclaration modifiée en faisait état, le contrat entre Suncor et la coentreprise pouvait être examiné en vue de déterminer le contenu et la nature véritable des réclamations de Suncor, et la cour pouvait également examiner le contrat de coentreprise étant donné que Suncor avait soutenu que la coentreprise était exploitée sous le nom de « ABM-1978 ».

Les allégations formulées contre 67669 dans la déclaration modifiée de Suncor, y compris celle voulant que 67669 ait assuré les services de conception et de construction liés au projet d'agrandissement de Suncor, déclenchaient l'application de l'exclusion relative au projet clés en main. Même si cette conclusion peut être tirée à partir des actes de procédure seulement, elle est étayée par les documents extrinsèques auxquels renvoient explicitement les actes de procédure de Suncor et qui ont été examinés par la Cour d'appel. Bien que 67669 n'ait pas été l'assuré désigné nommément dans la police, l'exclusion s'applique explicitement à toute entité juridique appartenant en totalité ou en partie à l'assuré. Il est donc évident qu'elle s'applique à l'une des filiales en propriété exclusive de Monenco.

Les analyses qui doivent être effectuées pour décider si l'exclusion s'applique à Monenco et à 67669 respectivement ne diffèrent pas sensiblement. Toutes les réclamations de Suncor contre 67669 ont essentiellement été reprises contre Monenco pour le motif que cette dernière était l'*alter ego* de 67669 ou que 67669 avait conclu le contrat en tant que mandataire de Monenco. En conséquence, il ressort de la déclaration modifiée que les réclamations de Suncor contre Monenco déclenchaient également l'application de l'exclusion relative au projet clés en main.

Jurisprudence

Arrêts mentionnés : *Reid Crowther & Partners Ltd. c. Simcoe & Erie General Insurance Co.*, [1993] 1 R.C.S. 252; *Rivtow Marine Ltd. c. Washington Iron Works*, [1974] R.C.S. 1189; *Bacon c. McBride* (1984), 5 C.C.L.I. 146; *Nichols c. American Home Assurance Co.*, [1990] 1 R.C.S. 801; *Opron Maritimes Construction Ltd. c. Canadian Indemnity Co.* (1986), 73 R.N.-B. (2^e) 389; *Association des hôpitaux du Québec c. Fondation*

pour le cancer de la prostate, Centre hospitalier de l'Université Laval, [2000] R.R.A. 78; *Non-Marine Underwriters, Lloyd's of London v. Scalera*, [2000] 1 S.C.R. 551, 2000 SCC 24; *Colorado Farm Bureau Mutual Insurance Co. v. Snowbarger*, 934 P.2d 909 (1997).

Statutes and Regulations Cited

Supreme Court Rules, B.C. Reg. 221/90, rr. 18A [rep. & sub. B.C. Reg. 95/96, art. 7], 19(2), 26(8).

Authors Cited

Andal, Ramon V., and Thomas Donnelly. "Liability Insurance" in Craig Brown, *Insurance Law in Canada*, vol. 2. Scarborough, Ont.: Carswell, 1999 (loose-leaf updated 2001, release 1).

Hilliker, Gordon. *Liability Insurance Law in Canada*, 3rd ed. Toronto: Butterworths, 2001.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (1999), 121 B.C.A.C. 99, 198 W.A.C. 99, 8 C.C.L.I. (3d) 1, [1999] B.C.J. No. 495 (QL), 1999 BCCA 129, dismissing the appellants' appeal from a decision of the Supreme Court of British Columbia (1997), 42 B.C.L.R. (3d) 280, 47 C.C.L.I. (2d) 12, [1997] B.C.J. No. 1971 (QL). Appeal dismissed.

John R. Singleton, Q.C., and *Catherine L. McLean*, for the appellants.

D. Barry Kirkham, Q.C., for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

IACOBUCCI J. —

I. Introduction

¹ This appeal raises the general issue of the scope of an insurer's duty to defend in the presence of two exclusionary provisions within the insured party's comprehensive general liability policy. The first exclusion at issue is a "turnkey exclusion", which applied to claims arising out of a project for which the insured performed professional architectural and/or engineering services, as well as construction or manufacturing services. The second

pour le cancer de la prostate, Centre hospitalier de l'Université Laval, [2000] R.R.A. 78; *Non-Marine Underwriters, Lloyd's of London c. Scalera*, [2000] 1 R.C.S. 551, 2000 CSC 24; *Colorado Farm Bureau Mutual Insurance Co. c. Snowbarger*, 934 P.2d 909 (1997).

Lois et règlements cités

Supreme Court Rules, B.C. Reg. 221/90, règles 18A [abr. & rempl. B.C. Reg. 95/96, art. 7], 19(2), 26(8).

Doctrine citée

Andal, Ramon V., and Thomas Donnelly. « Liability Insurance » in Craig Brown, *Insurance Law in Canada*, vol. 2. Scarborough, Ont.: Carswell, 1999 (loose-leaf updated 2001, release 1).

Hilliker, Gordon. *Liability Insurance Law in Canada*, 3rd ed. Toronto : Butterworths, 2001.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (1999), 121 B.C.A.C. 99, 198 W.A.C. 99, 8 C.C.L.I. (3d) 1, [1999] B.C.J. No. 495 (QL), 1999 BCCA 129, rejetant l'appel des appelantes contre une décision de la Cour suprême de la Colombie-Britannique (1997), 42 B.C.L.R. (3d) 280, 47 C.C.L.I. (2d) 12, [1997] B.C.J. No. 1971 (QL). Pourvoi rejeté.

John R. Singleton, c.r., et *Catherine L. McLean*, pour les appelantes.

D. Barry Kirkham, c.r., pour l'intimée.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE IACOBUCCI —

I. Introduction

Le présent pourvoi soulève la question générale de l'étendue de l'obligation de défendre incombant à l'assureur dans le cas où la police générale d'assurance de responsabilité civile de l'assuré comporte deux clauses d'exclusion. La première exclusion en cause est l'« exclusion relative au projet clés en main » qui s'appliquait aux réclamations découlant d'un projet pour lequel l'assuré a fourni des services professionnels d'architecture ou d'in-

exclusion is a “professional services exclusion”, which covered claims based on the insured’s rendering or failure to render professional services. Pursuant to the terms of the policy involved in the present appeal, if a claim against the insured fell within either of these exceptions, the insurer’s duty to defend would not be triggered.

For the reasons that follow, I am of the view that the claims alleged against the insured in the main liability action fell squarely within the terms of the turnkey exclusion. Consequently, I find that the courts below correctly held that the insurer was not obliged to defend the insured in this action. Accordingly, I would dismiss the appeal.

II. Factual Background

Between 1978 and 1987, the appellant Monenco Limited (“Monenco”), through its subsidiary, the appellant 67669 Alberta Inc. (“67669”), participated in an expansion project of a tar sands plant in Alberta owned and operated by Suncor Inc. (“Suncor”). The involvement of 67669 in the expansion occurred through a joint venture involving 67669, Bechtel Canada Limited and Associated Engineers Services Ltd. (collectively the “ABM Engineers” or “the joint venture”). On October 7, 1981, Suncor entered into a contract with the ABM Engineers “for the management, engineering, procurement and construction of an expansion of the synthetic crude production capacity of Suncor’s then existing plant and facilities”. Part of the services performed by the ABM Engineers included the design and construction of the power and electrical system for the Suncor plant. To carry out this role, the ABM Engineers purchased and used electrical cables, known as polyvinyl chloride jacketed cables (“PVC cables”).

génierie, ou les deux à la fois, ainsi que des services de construction ou de fabrication. La seconde exclusion est l’« exclusion relative aux services professionnels » qui s’appliquait aux réclamations fondées sur la prestation de services professionnels par l’assuré ou sur l’omission de ce dernier de fournir de tels services. Aux termes de la police en cause dans le présent pourvoi, l’assureur n’avait pas l’obligation de défendre si la réclamation contre l’assuré relevait de l’une de ces exclusions.

Pour les motifs qui suivent, j’estime que les réclamations formulées contre l’assuré dans l’action principale en responsabilité civile tombaient nettement sous le coup de l’exclusion relative au projet clés en main. Je conclus donc que les tribunaux d’instance inférieure ont eu raison de statuer que l’assureur n’était pas tenu de défendre l’assuré dans cette action. En conséquence, je suis d’avis de rejeter le pourvoi.

II. Les faits

Entre 1978 et 1987, l’appelante Monenco Limited (« Monenco »), par l’entremise de sa filiale, l’appelante 67669 Alberta Inc. (« 67669 »), a pris part en Alberta à un projet d’agrandissement d’une usine d’exploitation de sables bitumineux appartenant à Suncor Inc. (« Suncor ») et dirigée par celle-ci. La participation de 67669 au projet d’agrandissement a eu lieu dans le cadre d’une coentreprise réunissant 67669, Bechtel Canada Limited et Associated Engineers Services Ltd. (désignées collectivement sous le nom de « ABM Engineers » ou de « la coentreprise »). Le 7 octobre 1981, Suncor a conclu avec ABM Engineers un contrat [TRADUCTION] « de gestion, d’ingénierie, d’approvisionnement et de construction en vue d’accroître la capacité de production de pétrole synthétique de l’usine et des installations alors existantes de Suncor ». ABM Engineers était responsable notamment de la conception et de l’installation du système électrique de l’usine de Suncor. En exécutant son mandat, ABM Engineers a acheté et utilisé des câbles électriques appelés câbles sous enveloppe de chlorure de polyvinyle (« câbles sous enveloppe de PVC »).

2

3

4

On October 11, 1987, a substantial portion of Suncor's tar sands plant was destroyed by fire. Suncor alleged that a significant factor in the extensiveness of the destruction was the way in which the fire travelled along the PVC cables from its source to other parts of the plant. It was this travelling of the fire, rather than its origin, that was the basis of the suit initiated by Suncor against the appellants and many other defendants. In its Amended Statement of Claim, Suncor alleged that the ABM Engineers breached its contract with Suncor by specifying the PVC cables, installing the cables and constructing and delivering a plant with an undisclosed danger, namely, the propensity of PVC cables when laid in grouped configurations to spread fire, to emit gases, and to produce dense smoke during burning. Suncor further maintained that the joint venture owed a duty of care to Suncor to design and construct a plant without concealed dangers and, in addition to all duties of care owed by engineers, the joint venture owed a general duty to warn Suncor of all undisclosed dangers and advise it of effective measures to protect the plant.

Le 11 octobre 1987, un incendie a détruit une grande partie de l'usine d'exploitation de sables bitumineux de Suncor. Suncor a allégué que l'ampleur des dommages était due à un facteur important, soit la manière dont le feu s'était propagé le long des câbles sous enveloppe de PVC jusqu'aux autres secteurs de l'usine. C'est cette manière dont le feu s'est propagé, plutôt que l'origine même de l'incendie, que Suncor a invoquée pour poursuivre en justice les appelantes et de nombreux autres défendeurs. Dans sa déclaration modifiée, Suncor a allégué que ABM Engineers avait violé son contrat avec Suncor en prescrivant et en installant des câbles sous enveloppe de PVC, en construisant et en livrant une usine comportant un risque caché, à savoir la propension des câbles sous enveloppe de PVC configurés en groupes à propager le feu, à émettre des gaz et à dégager une épaisse fumée en brûlant. Suncor a ajouté que la coentreprise avait à son égard une obligation de diligence en vertu de laquelle elle était tenue de concevoir et de construire une usine exempte de tout risque caché et que, en plus de toutes les obligations de diligence qui incombent aux ingénieurs, la coentreprise avait l'obligation générale de mettre en garde Suncor contre tout risque caché et de l'informer des mesures à prendre pour protéger l'usine.

5

At the time of Suncor's suit ("the Suncor action"), Monenco was a substantial consulting engineering firm with about 40 subsidiaries and associated firms. 67669 was one such subsidiary, and had been formed for the purposes of Suncor's tar sands plant expansion project. By the time of the Suncor action, counsel for the appellants pointed out that 67669 was "long gone", as the purpose for its existence was completed. Suncor thus focussed upon the parent corporation, Monenco, and alleged that it was in a relationship of proximity with Suncor giving rise to a duty to warn of the dangers of the PVC cables. Suncor also claimed that Monenco exercised effective control, supervision and management of 67669, such that it was the *alter ego* of 67669. Suncor thus alleged that Monenco owed a duty of care to

Au moment où Suncor a intenté son action (« l'action de Suncor »), Monenco était une importante société d'ingénieurs-conseils comptant une quarantaine de filiales et d'entreprises associées. 67669 était l'une de ces filiales et avait été constituée pour les fins du projet d'agrandissement de l'usine d'exploitation de sables bitumineux de Suncor. Lorsque l'action de Suncor a été intentée, l'avocat des appelantes a fait remarquer que 67669 [TRADUCTION] « n'existait plus depuis longtemps » étant donné que le but de sa création était réalisé. Suncor s'est donc tournée vers la société mère, Monenco, en alléguant qu'en raison de sa relation étroite avec Suncor elle était tenue de mettre en garde contre les risques liés aux câbles sous enveloppe de PVC. Suncor a fait également valoir que, dans les faits, Monenco contrôlait, surveillait et gérait 67669, ce qui en faisait l'*alter ego* de 67669. Suncor a donc soutenu que Monenco avait une obligation de diligence en vertu de laquelle elle

exercise proper supervision and control over its subsidiary.

The appellants were required to defend themselves in the Suncor action. They were insured by several different insurers, and in particular, they were covered under a comprehensive general liability (CGL) policy issued by the respondent. The appellants requested that the respondent provide a defence for the claims advanced against them in the Suncor action, but the respondent declined. The respondent claimed that it was exonerated from its duty to defend under the turnkey exclusion and/or the professional services exclusion contained within the CGL policy.

The appellants also had a professional liability policy with another insurer, Simcoe & Erie. This policy had a \$1,000,000 self-insured retention fee or deductible. Simcoe & Erie accepted that the claims alleged by Suncor fell within its professional liability policy and undertook the defence of Suncor's action jointly with the appellants. Suncor's claim was settled for \$2,973,750, and the defence costs incurred amounted to \$1,059,000. Simcoe & Erie paid the full settlement and defence costs in excess of the \$1,000,000 deductible. The appellants then applied for an order pursuant to rule 18A of the British Columbia *Supreme Court Rules*, Reg. 221/90, that the respondent pay their costs of defending the Suncor action, in the amount of \$1,000,000.

III. Relevant Statutory Provisions

Supreme Court Rules, B.C. Reg. 221/90

RULE 19

. . . .

(2) The effect of any document or the purport of any conversation referred to in a pleading, if material,

devait exercer une surveillance et un contrôle appropriés sur sa filiale.

Les appelantes devaient se défendre dans l'action de Suncor. Elles étaient assurées par plusieurs assureurs distincts et, en particulier, elles étaient titulaires d'une police générale de responsabilité civile délivrée par l'intimée. Les appelantes ont demandé à l'intimée d'opposer une défense aux réclamations formulées contre elles dans l'action de Suncor, mais l'intimée a refusé de le faire. Celle-ci prétendait qu'elle était dispensée de son obligation de défendre en raison de l'exclusion relative au projet clés en main ou de celle relative aux services professionnels, ou des deux à la fois, figurant dans la police générale de responsabilité civile.

Les appelantes avaient également souscrit à une police de responsabilité civile professionnelle auprès d'un autre assureur, Simcoe & Erie. Cette police comportait une franchise autoassurée de 1 000 000 \$. Simcoe & Erie a convenu que les réclamations de Suncor relevaient de sa police de responsabilité civile professionnelle et a entrepris d'opposer, conjointement avec les appelantes, une défense à l'action de Suncor. Une somme de 2 973 750 \$ a été accordée pour régler la réclamation de Suncor. Les frais engagés pour la défense s'élevaient à 1 059 000 \$. Simcoe & Erie a acquitté au complet le montant accordé ainsi que les frais de défense excédant la franchise de 1 000 000 \$. Les appelantes ont ensuite invoqué la règle 18A des *Supreme Court Rules* de la Colombie-Britannique, Reg. 221/90, afin d'obtenir une ordonnance enjoignant à l'intimée de payer les frais de 1 000 000 \$ qu'elles avaient engagés pour opposer une défense à l'action de Suncor.

III. Les dispositions législatives pertinentes

Supreme Court Rules, B.C. Reg. 221/90

[TRADUCTION]

RÈGLE 19

. . . .

(2) L'effet de tout document ou le sens de toute conversation mentionnés dans un acte de procédure doit

6

7

8

shall be stated briefly and the precise words of the documents or conversation shall not be stated, except in so far as those words are themselves material.

RULE 26

. . . .

- (8) At any time a party may deliver a notice to any other party, in whose pleadings or affidavits reference is made to a document, requiring the other party to produce that document and, within 2 days, the other party shall deliver a notice stating a place where the document may be inspected and copied during normal business hours or stating that he or she objects to producing the document and the grounds of the objection.

IV. Judicial History

- A. *Supreme Court of British Columbia* (1997), 42 B.C.L.R. (3d) 280

⁹ Taylor J. first considered the law governing an insurer's duty to defend and found that this duty arises if the claim against the insured contains an allegation of fact which, if proven, would entitle the insured to an indemnity under the policy. Taylor J. noted that any doubt as to whether the pleadings bring an incident within the coverage of a policy should be resolved in favour of the insured.

¹⁰ Taylor J. went on to state that, in determining whether the respondent had a duty to defend the appellants in the Suncor action, the court must examine both the pleadings and the insurance policy at issue. It was agreed that the CGL policy was in effect at the time of the loss which was the subject of Suncor's claim, and that both Monenco and 67669 were insured under that policy. Pursuant to this policy, the respondent agreed to pay the appellants' legal defence costs with respect to insurance afforded by the policy. However, the policy also contained a number of exclusions, including a

être exposé brièvement s'il est pertinent, et les termes précis utilisés dans le document ou la conversation en cause ne doivent être repris que dans la mesure où ils sont pertinents en soi.

RÈGLE 26

. . . .

- (8) Une partie peut, en tout temps, donner à une autre partie, dont les actes de procédure ou les affidavits renvoient à un document, un avis lui enjoignant de produire ce document. L'autre partie doit alors, dans les 2 jours qui suivent, donner un avis faisant état de l'endroit où ce document peut être consulté et reproduit pendant les heures d'ouverture normales, ou encore de son opposition à la production du document, et des raisons pour lesquelles elle s'oppose à sa production.

IV. Historique des procédures judiciaires

- A. *Cour suprême de la Colombie-Britannique* (1997), 42 B.C.L.R. (3d) 280

Le juge Taylor a d'abord examiné le droit régissant l'obligation de défendre de l'assureur et a conclu que cette obligation existe lorsque la réclamation contre l'assuré énonce un fait qui, s'il était prouvé, permettrait à l'assuré de toucher une indemnité en vertu de la police. Le juge Taylor a souligné que tout doute sur la question de savoir si, d'après les actes de procédure, un épisode est visé par la police d'assurance doit être dissipé en faveur de l'assuré.

Le juge Taylor a ajouté que, pour déterminer si l'intimée avait l'obligation de défendre les appelantes dans l'action de Suncor, le tribunal doit examiner les actes de procédure et la police d'assurance en cause. Il a été convenu que la police générale de responsabilité civile était en vigueur au moment du sinistre visé par la réclamation de Suncor, et que Monenco et 67669 étaient toutes deux protégées par cette police. Conformément à cette dernière, l'intimée a accepté d'acquitter les frais de défense en justice des appelantes en ce qui concernait l'assurance prévue par la police. Cependant, la police comportait également un certain nombre d'exclusions, notamment une exclusion relative

professional services exclusion and a turnkey exclusion.

Before analyzing these exclusions, Taylor J. reiterated three fundamental principles applicable to the interpretation of insurance contracts established by this Court's decision in *Reid Crowther & Partners Ltd. v. Simcoe & Erie General Insurance Co.*, [1993] 1 S.C.R. 252, at p. 269: "(1) the *contra proferentem* rule; (2) the principle that coverage provisions should be construed broadly and exclusion clauses narrowly; and (3) the desirability, at least where the policy is ambiguous, of giving effect to the reasonable expectations of the parties".

Based on the third principle, Taylor J. held that evidence adduced by the respondent — which included submissions made by Monenco during the negotiation of the CGL policy, details of Monenco's insurance program, correspondence between the appellants and their professional liability insurer (Simcoe & Erie) regarding the Suncor action, and evidence regarding the involvement of Simcoe & Erie in the settlement of the Suncor action — could be considered. Although the appellants challenged the admission of this evidence, Taylor J. found he could consider it to determine the parties' reasonable expectations regarding the CGL policy, but only if this policy was ambiguous on its face. He thus reserved judgment on the admissibility of this evidence.

Taylor J. remarked that the CGL policy fit into a sophisticated program of insurance maintained by Monenco. This included a professional liability policy with Simcoe & Erie, pursuant to which the appellants agreed to self-insure a \$1,000,000 retention for amounts insured under that policy. Taylor J. noted that, after the Suncor action was settled, Simcoe & Erie advised Monenco that it would

aux services professionnels et une exclusion relative au projet clés en main.

Avant de procéder à l'analyse de ces exclusions, le juge Taylor a réitéré les trois principes fondamentaux d'interprétation des contrats d'assurance que notre Cour a établis dans l'arrêt *Reid Crowther & Partners Ltd. c. Simcoe & Erie General Insurance Co.*, [1993] 1 R.C.S. 252, p. 269 : « (1) la règle *contra proferentem*; (2) le principe que les dispositions concernant la garantie doivent recevoir une interprétation large, et les clauses d'exclusion une interprétation restrictive; (3) le fait qu'il est souhaitable, tout au moins dans les cas où la police est ambiguë, de donner effet aux attentes raisonnables des parties ».

Se fondant sur le troisième principe, le juge Taylor a décidé qu'il pouvait prendre en considération la preuve produite par l'intimée, qui comprenait les observations formulées par Monenco pendant la négociation de la police générale de responsabilité civile, les détails du régime d'assurance de Monenco, la correspondance entre les appelantes et leur compagnie d'assurance de responsabilité civile professionnelle (Simcoe & Erie) au sujet de l'action de Suncor, ainsi que la preuve concernant la participation de Simcoe & Erie au règlement de l'action de Suncor. Même si les appelantes ont contesté l'admission de cette preuve, le juge Taylor a conclu qu'il pouvait en tenir compte pour déterminer les attentes raisonnables des parties concernant la police générale de responsabilité civile, mais seulement si celle-ci était ambiguë à première vue. Il ne s'est donc pas prononcé immédiatement sur la question de l'admissibilité de cette preuve.

Le juge Taylor a constaté que la police générale de responsabilité civile s'inscrivait dans le régime d'assurance complexe de Monenco. Ce régime comportait une police de responsabilité civile professionnelle avec Simcoe & Erie, en vertu de laquelle les appelantes convenaient d'acquitter une franchise autoassurée de 1 000 000 \$ à l'égard des montants garantis par cette police. Le juge Taylor a noté que, à la suite du règlement de l'action de Suncor, Simcoe & Erie avait informé Monenco qu'elle acquitterait au complet le montant accordé de 2 973 750 \$ ainsi que les frais de défense,

11

12

13

fully fund the \$2,973,750 settlement and defence costs, subject only to the \$1,000,000 deductible.

à l'exception uniquement de la franchise de 1 000 000 \$.

14 Taylor J. found it clear from the correspondence between Monenco and its insurers that Monenco looked primarily to Simcoe & Erie for defence coverage and an indemnity with respect to the Suncor action. It was only after this that Monenco "cast its nets" to determine whether the CGL policy could provide a defence for the \$1,000,000 deductible. The question to be determined was whether the claims for which the appellants were sued by Suncor were risks for which they had contracted with the respondent to be covered.

Selon le juge Taylor, il ressortait clairement de la correspondance entre Monenco et ses assureurs que, en ce qui concernait l'action de Suncor, Monenco s'en remettait principalement à Simcoe & Erie relativement au droit d'être défendu et au versement d'une indemnité. C'est seulement par la suite que Monenco a [TRADUCTION] «tendu ses filets» afin de déterminer si la police générale de responsabilité civile pouvait fournir un moyen de défense relativement à la franchise de 1 000 000 \$. Il s'agissait de savoir si les réclamations pour lesquelles les appelantes étaient poursuivies par Suncor étaient des risques visés par l'assurance qu'elles avaient souscrite auprès de l'intimée.

15 Taylor J. first considered the applicability of the professional services exclusion. When examined in the context of the whole of Suncor's pleadings, he found that the claims against 67669 arose out of an alleged rendering or failure to render a professional service, namely, the engineered configuration, design and specification of the PVC cables. In Taylor J.'s view, this could only be a matter of professional engineering, and thus the claims fell within the terms of the professional services exclusion. He further held that the allegations against 67669 in regard to a breach of a general duty to warn also fell within this exclusion. The facts alleged to support this argument were based on an alleged breach of a duty to formulate a professional opinion, and to give a professional warning as a result of that opinion.

Le juge Taylor a d'abord analysé l'applicabilité de l'exclusion relative aux services professionnels. Il a jugé que, prises dans le contexte de l'ensemble des actes de procédure de Suncor, les réclamations contre 67669 découlaient d'une allégation de prestation d'un service professionnel ou d'omission de fournir ce service, à savoir la configuration, la conception et le fait de prescrire des câbles sous enveloppe de PVC. Selon lui, il ne pouvait s'agir que d'une question d'ingénierie professionnelle et les réclamations relevaient donc de l'exclusion relative aux services professionnels. Il a en outre conclu que les allégations de manquement à l'obligation générale de faire une mise en garde, formulées contre 67669, tombaient également sous le coup de cette exclusion. D'après les faits allégués à l'appui de cet argument, il y aurait eu manquement à l'obligation de formuler un avis professionnel et de faire une mise en garde professionnelle à la suite de cet avis.

16 Taylor J. was satisfied that, on a balance of probabilities, most of the allegations against Monenco also arose from professional engineering services. However, he found that Monenco's alleged failure to exercise proper supervision and control of 67669 did not necessarily arise out of a professional act or omission, since supervision and control of a subsidiary are not services that must be provided only by a professional engineer. The

Le juge Taylor était convaincu que, selon la prépondérance des probabilités, la plupart des allégations formulées contre Monenco découlaient également de la prestation de services professionnels d'ingénierie. Cependant, il a estimé que l'omission reprochée à Monenco d'exercer une surveillance et un contrôle appropriés sur 67669 n'était pas nécessairement le fruit d'un acte professionnel ou d'une omission professionnelle, étant donné que la sur-

duty was framed too broadly in the pleadings to permit such a finding.

As a result of this conclusion, Taylor J. proceeded to examine the respondent's second defence, namely, that its duty to defend was precluded by the turnkey exclusion. He held that, at para. 65, in order for this exclusion to apply, according to the terms set out in the CGL policy, the claim must:

- (a) arise out of a project,
- (b) for which the professional architectural and/or engineering services are performed by the Insured,
- (c) *and* the actual construction, installation, erection, fabrication, assembly or manufacture thereof is performed by the Insured, *or* any legal entity wholly or partly owned by the Insured . . . [Emphasis in original.]

A question arose as to whether the court should focus its inquiry only on allegations of services actually performed, or whether it also could consider allegations of services that the appellants had contracted or undertaken to perform. Taylor J. found that, based on the wording of the turnkey exclusion, only those parts of the Amended Statement of Claim which alleged services that were actually performed should be considered.

Taylor J. held that Suncor's allegations against 67669 fell clearly within the terms of the turnkey exclusion so as to bar coverage. He emphasized that the Amended Statement of Claim alleged that 67669 carried on the practice of professional engineering, including the design and construction of the Suncor project.

veillance et le contrôle d'une filiale ne sont pas des services qui doivent être fournis exclusivement par un ingénieur professionnel. Une telle conclusion ne pouvait pas être tirée en raison de la formulation trop générale de l'obligation dans les actes de procédure.

À la suite de cette conclusion, le juge Taylor a procédé à l'examen du deuxième moyen de défense invoqué par l'intimée, selon lequel son obligation de défendre était écartée par l'exclusion relative au projet clés en main. Au paragraphe 65, il a décidé que, pour que cette exclusion s'applique, selon les conditions énoncées dans la police générale de responsabilité civile, la réclamation doit :

[TRADUCTION]

- a) découler d'un projet,
- b) pour lequel des services professionnels d'architecture ou d'ingénierie, ou les deux à la fois, sont fournis par l'assuré,
- c) *et* dont la construction, l'installation, l'érection, la fabrication, l'assemblage ou la production est réellement exécutée par l'assuré *ou* toute autre entité juridique lui appartenant en totalité ou en partie . . . [En italique dans l'original.]

Se posait la question de savoir si la cour devait limiter son examen aux allégations visant les services effectivement fournis ou si elle pouvait également tenir compte des allégations visant les services que les appelantes s'étaient engagées par contrat ou autrement à fournir. Le juge Taylor a estimé que, compte tenu du libellé de l'exclusion relative au projet clés en main, il n'y avait lieu de prendre en considération que les parties de la déclaration modifiée contenant des allégations visant les services effectivement fournis.

Le juge Taylor a conclu que les allégations de Suncor contre 67669 tombaient clairement sous le coup de l'exclusion relative au projet clés en main, de sorte que la garantie d'assurance ne s'appliquait pas. Il a souligné qu'il était allégué, dans la déclaration modifiée, que 67669 offrait des services professionnels d'ingénierie incluant la conception et la construction du projet de Suncor.

17

18

19 Taylor J. rejected the appellants' argument that Monenco in fact provided no services pursuant to the contract between Suncor and the joint venture. He agreed with the respondent that this argument missed the point, since a court must consider the allegations in the pleadings to determine the applicability of an exclusion, and not what actually occurred in fact. Based on the Amended Statement of Claim, Taylor J. found that Monenco was alleged to have performed both professional engineering and construction services on the Suncor project, so as to fall within the exclusion provision. Moreover, the same claims as those against 67669 were repeated against Monenco, claims which Taylor J. had already found to be allegations of the performance of both engineering and construction services for the Suncor project.

Le juge Taylor a rejeté l'argument des appelantes selon lequel Monenco n'avait, en fait, fourni aucun service aux termes du contrat conclu entre Suncor et la coentreprise. Il a convenu avec l'intimée que cet argument n'était pas pertinent étant donné qu'une cour doit prendre en considération les allégations contenues dans les actes de procédure, et non pas ce qui s'est réellement produit, pour décider si une exclusion est applicable. Le juge Taylor a conclu que, selon la déclaration modifiée, Monenco aurait fourni des services professionnels d'ingénierie et de construction dans le cadre du projet de Suncor, de sorte qu'elle tombait sous le coup de la clause d'exclusion. En outre, Monenco a fait l'objet des mêmes réclamations que celles déposées contre 67669, réclamations que le juge Taylor avait déjà estimées être fondées sur des allégations de prestation de services d'ingénierie et de construction pour le projet de Suncor.

20 Taylor J. thus concluded that the turnkey exclusion operated to relieve the respondent from the duty to defend both Monenco and 67669 in the Suncor action.

Le juge Taylor a donc décidé que l'exclusion relative au projet clés en main avait pour effet de soustraire l'intimée à l'obligation de défendre Monenco et 67669 dans l'action de Suncor.

21 Finally, Taylor J. revisited the challenged extrinsic evidence and reiterated that it was to be considered only if the policy was ambiguous in its wording. Based on his analysis of the coverage provided by the CGL policy and in particular, the relevant exclusions, he was of the view that this was not the case. As such, he stated that he did not consider the extrinsic evidence in reaching his conclusions.

Enfin, le juge Taylor a réexaminé la preuve extrinsèque contestée et a répété qu'elle ne devait être prise en considération que si le libellé de la police était ambigu. Après avoir analysé la garantie offerte par la police générale de responsabilité civile et, en particulier, les exclusions pertinentes, il a estimé que ce n'était pas le cas. En conséquence, il a affirmé qu'il n'avait pas tenu compte de la preuve extrinsèque en tirant ses conclusions.

B. *Court of Appeal for British Columbia* (1999), 121 B.C.A.C. 99, 1999 BCCA 129

B. *Cour d'appel de la Colombie-Britannique* (1999), 121 B.C.A.C. 99, 1999 BCCA 129

22 Southin J.A. for the court first reviewed the relevant provisions of the appellant Monenco's CGL policy with the respondent. She then considered what materials, if any, in addition to Suncor's pleadings could be examined to determine whether the claims against the appellants were covered under the CGL policy. Southin J.A. was of the view that whether Suncor's claims "arose out of" a project of the sort described in the turnkey exclusion could only be determined by looking at the

Madame le juge Southin, s'exprimant au nom de la cour, a d'abord examiné les clauses pertinentes de la police générale de responsabilité civile que l'appelante Monenco avait souscrite auprès de l'intimée. Elle s'est ensuite demandé quels documents, outre les actes de procédure de Suncor, pouvaient être étudiés pour déterminer si les réclamations contre les appelantes étaient visées par la garantie prévue dans la police générale de responsabilité civile. Madame le juge Southin était d'avis que

contract that existed between Suncor and the joint venture. Because this contract had been pleaded in Suncor's Amended Statement of Claim, Southin J.A. found that it was "sufficiently incorporated by reference" into the pleadings. Moreover, she considered the fact that Suncor pleaded that the joint venture carried on business under the name "ABM-1978" to be sufficient to enable the court to look at the joint venture agreement as well.

Referring to various terms of the contract between the ABM Engineers and Suncor, as well as the joint venture agreement, Southin J.A. held that, under the contract with Suncor, the joint venturers were obliged to design and construct a "turnkey project". As such, what they undertook to do was, as the trial judge found, within the precise words of the turnkey exclusion within the CGL policy. She neatly stated, at para. 11:

To put it another way, the claim in the underlying action is a claim "arising out of" this project Suffice it to say that if this project had not existed, there would have been no claim, ergo the claim arises out of it.

Southin J.A. then considered the appellants' argument that Suncor's allegations in regard to the duty to warn of the dangerous propensities of PVC cables did not fall within the turnkey exclusion. She found that these claims were based only partly on an allegation of fact. She stated that the facts at issue (which related to the dangerous nature of the PVC cables, and the appellants' knowledge of and failure to warn about this) did not, in and of themselves, create the proximity which lies at the heart of a duty to warn. Whether such a duty is owed is a question of law to be determined on the primary facts as found. Citing *Rivtow Marine Ltd. v. Washington Iron Works*, [1974] S.C.R. 1189, Southin J.A. held that if there was any duty to warn after

seul un examen du contrat conclu entre Suncor et la coentreprise permettrait de déterminer si les réclamations de Suncor [TRADUCTION] « découlaient » d'un projet du genre décrit dans l'exclusion relative au projet clés en main. Elle a conclu que ce contrat était [TRADUCTION] « suffisamment incorporé par renvoi » aux actes de procédure du fait qu'il avait été invoqué dans la déclaration modifiée de Suncor. Elle a en outre jugé que le fait que Suncor ait soutenu que la coentreprise était exploitée sous le nom de « ABM-1978 » suffisait pour que la cour puisse également examiner le contrat de coentreprise.

Mentionnant diverses modalités du contrat intervenu entre ABM Engineers et Suncor ainsi que le contrat de coentreprise, madame le juge Southin a décidé qu'aux termes du contrat avec Suncor les coentrepreneurs étaient tenus de concevoir et de construire un [TRADUCTION] « projet clés en main ». Comme le juge de première instance l'a conclu, ce qu'ils s'étaient engagés à faire relevait donc du libellé précis de l'exclusion relative au projet clés en main contenue dans la police générale de responsabilité civile. Comme elle l'a clairement affirmé, au par. 11 :

[TRADUCTION] Autrement dit, la réclamation contenue dans l'action sous-jacente est une réclamation « découlant » de ce projet. [. . .] Il suffit de dire que si ce projet n'avait pas existé, il n'y aurait pas eu de réclamation; donc la réclamation découle du projet.

Madame le juge Southin a ensuite examiné l'argument des appelantes selon lequel les allégations de Suncor touchant l'obligation de mettre en garde contre la dangereuse propension des câbles sous enveloppe de PVC ne relevaient pas de l'exclusion relative au projet clés en main. Elle a estimé que ces réclamations ne reposaient qu'en partie sur une allégation de fait. Elle a affirmé que les faits en cause (qui concernaient la nature dangereuse des câbles sous enveloppe de PVC, ainsi que la connaissance qu'en avait les appelantes et leur omission de faire une mise en garde à ce sujet) n'engendraient pas à eux seuls la relation étroite qui est au cœur de l'obligation de mettre en garde. La question de l'existence d'une telle obligation est une

23

24

the Suncor project was completed, it arose because the joint venture built the tar sands plant.

question de droit qui doit être tranchée à la lumière des faits primaires constatés. Citant l'arrêt *Rivtow Marine Ltd. c. Washington Iron Works*, [1974] R.C.S. 1189, madame le juge Southin a conclu que, s'il existait une obligation de mise en garde une fois terminé le projet de Suncor, elle découlerait du fait que la coentreprise a construit l'usine d'exploitation de sables bitumineux.

25 Finally, the appellants argued before the Court of Appeal that they might have had some other relationship at some point with Suncor that gave rise to a duty to warn. However, Southin J.A. noted that no such other relationship was pleaded by Suncor. In her view, an analysis of the Amended Statement of Claim as a whole, "put it beyond doubt" that every one of Suncor's claims against the appellants was for a loss "arising out of the project", as this phrase was used in the turnkey exclusion. As such, the claims could not fall within the insurance coverage extended under the CGL policy.

Enfin, les appelantes ont fait valoir devant la Cour d'appel qu'elles pouvaient avoir eu, à un moment donné, un autre type de relation avec Suncor qui aurait donné lieu à une obligation de mettre en garde. Cependant, le juge Southin a noté que Suncor n'avait pas invoqué l'existence d'une autre relation de cette nature. À son avis, l'analyse de la déclaration modifiée dans son ensemble [TRADUCTION] « révélait sans équivoque » que chacune des réclamations de Suncor contre les appelantes concernait un sinistre [TRADUCTION] « découlant du projet », au sens dans lequel cette expression était utilisée dans l'exclusion relative au projet clés en main. En conséquence, la garantie prévue par la police générale de responsabilité civile ne pouvait pas s'appliquer à ces réclamations.

26 Having concluded that all of Suncor's claims fell within the turnkey exclusion, it was unnecessary for the Court of Appeal to address the professional services exclusion. Accordingly, the appeal was dismissed.

Après avoir conclu que toutes les réclamations de Suncor tombaient sous le coup de l'exclusion relative au projet clés en main, la Cour d'appel n'était pas tenue d'aborder l'exclusion relative aux services professionnels. L'appel a donc été rejeté.

V. Issues

V. Les questions en litige

27 The parties submitted arguments on two issues:

Les parties ont avancé des arguments relativement à deux questions :

A. Does the turnkey exclusion contained in the CGL policy exclude coverage for both 67669 and Monenco?

A. L'exclusion relative au projet clés en main contenue dans la police générale de responsabilité civile écarte-t-elle la garantie d'assurance autant pour 67669 que pour Monenco?

B. If the turnkey exclusion does not exclude coverage, do the allegations against 67669 and Monenco in the Amended Statement of Claim filed by Suncor in this action fall within the terms of the professional services exclusion contained in the CGL policy?

B. Si l'exclusion relative au projet clés en main n'écarte pas la garantie d'assurance, les allégations formulées contre 67669 et Monenco dans la déclaration modifiée que Suncor a déposée dans le cadre de la présente action tombent-elles sous le coup de l'exclusion relative aux services professionnels contenue dans la police générale de responsabilité civile?

VI. AnalysisA. *Turnkey Exclusion*(1) Legal Principles Governing the Insurer's Duty to Defend

The starting premise for assessing whether an insurer's duty to defend has been triggered rests in the traditional "pleadings rule". Whether an insurer is bound to defend a particular claim has been conventionally addressed by relying on the allegations made in the pleadings filed against the insured, usually in the form of a statement of claim. If the pleadings allege facts which, if true, would require the insurer to indemnify the insured for the claim, then the insurer is obliged to provide a defence. This remains so even though the actual facts may differ from the allegations pleaded. The "pleadings rule" was articulated by the British Columbia Supreme Court in *Bacon v. McBride* (1984), 5 C.C.L.I. 146, where Wallace J. stated, at p. 151:

The pleadings govern the duty to defend — not the insurer's view of the validity or nature of the claim or by the possible outcome of the litigation. If the claim alleges a state of facts which, if proven, would fall within the coverage of the policy the insurer is obliged to defend the suit regardless of the truth or falsity of such allegations. If the allegations do not come within the policy coverage the insurer has no such obligation . . .

This reasoning was subsequently adopted by this Court in *Nichols v. American Home Assurance Co.*, [1990] 1 S.C.R. 801, where McLachlin J. (as she then was) indicated that general principles regarding the construction of insurance contracts support the conclusion that the duty to defend arises where the pleadings raise claims which would be payable under the agreement to indemnify in the insurance contract. McLachlin J. also referred to the ruling in *Opron Maritimes Construction Ltd. v. Canadian Indemnity Co.* (1986), 73 N.B.R. (2d) 389 (C.A.), leave to appeal refused by this Court, [1987] 1 S.C.R. xi, for the proposi-

VI. AnalyseA. *L'exclusion relative au projet clés en main*(1) Les principes juridiques régissant l'obligation de défendre de l'assureur

La « règle » traditionnelle « des actes de procédure » constitue le point de départ de l'analyse de la question de savoir si l'obligation de défendre de l'assureur s'applique. Normalement, c'est en examinant les allégations contenues dans les actes de procédure déposés, habituellement sous forme de déclaration, contre l'assuré que l'on détermine si un assureur est tenu d'opposer une défense à une réclamation particulière. L'assureur est tenu d'opposer une défense si les actes de procédure énoncent des faits qui, s'ils se révélaient véridiques, exigeraient qu'il indemnise l'assuré relativement à la réclamation. Cela vaut même si la réalité ne correspond pas à ce qui est allégué. La « règle des actes de procédure » a été énoncée par la Cour suprême de la Colombie-Britannique dans l'arrêt *Bacon c. McBride* (1984), 5 C.C.L.I. 146, dans lequel le juge Wallace a déclaré, à la p. 151 :

[TRADUCTION] L'obligation de défendre dépend des actes de procédure et non du point de vue de l'assureur quant à la validité ou à la nature de la demande ni de l'issue possible de l'instance. Lorsque la demande énonce des faits qui, s'ils étaient prouvés, seraient visés par la garantie prévue dans la police, l'assureur est tenu d'opposer une défense à la poursuite, que ces allégations soient véridiques ou non. Si les allégations ne sont pas visées par la garantie prévue dans la police, aucune obligation de la sorte n'incombe à l'assureur . . .

Notre Cour a, par la suite, adopté ce raisonnement dans l'arrêt *Nichols c. American Home Assurance Co.*, [1990] 1 R.C.S. 801, où le juge McLachlin (maintenant Juge en chef) a indiqué que les principes généraux d'interprétation des contrats d'assurance étayaient la conclusion qu'il y a obligation de défendre lorsque les actes de procédure portent sur des réclamations qui seraient payables en vertu de la clause d'indemnisation du contrat d'assurance. Le juge McLachlin a aussi mentionné l'arrêt *Opron Maritimes Construction Ltd. c. Canadian Indemnity Co.* (1986), 73 R.N.-B. (2^e) 389 (C.A.), autorisation de pourvoi devant

28

29

tion that, where it is clear from the pleadings that a suit falls outside policy coverage by reason of an exclusion clause, the duty to defend does not arise. McLachlin J. further noted that it is not necessary to prove that the obligation to indemnify will in fact arise in order to trigger the duty to defend. The mere possibility that a claim falling within the policy may succeed will suffice. In this sense, the insurer's duty to defend is broader than the duty to indemnify (*Nichols, supra*, at p. 810).

notre Cour refusée, [1987] 1 R.C.S. xi, à l'appui de la proposition selon laquelle l'obligation de défendre n'existe pas lorsqu'il ressort clairement des actes de procédure que la poursuite ne relève pas de la portée de la police en raison d'une clause d'exclusion. Elle a également fait remarquer qu'il n'est pas nécessaire d'établir qu'il y aura effectivement obligation d'indemniser pour déclencher l'obligation de défendre. La seule possibilité qu'une réclamation relevant de la police puisse être accueillie suffit. En ce sens, l'obligation de défendre de l'assureur a une portée plus large que l'obligation d'indemniser (*Nichols, précité*, p. 810).

30 The principles set out in *Nichols* were recently applied by the Quebec Court of Appeal in *Association des hôpitaux du Québec v. Fondation pour le cancer de la prostate, Centre hospitalier de l'Université Laval*, [2000] R.R.A. 78. LeBel J.A., as he then was, wrote for the court, and held that the existence of the duty to defend must be assessed with reference to the pleadings. He affirmed that this duty may arise even when the duty to indemnify does not. LeBel J.A. went on to state that, while insurance contracts impose considerable responsibilities on insurers, notably the obligation to defend, a correlative duty is placed on the insured to collaborate with the insurer in conducting the defence (at para. 26).

La Cour d'appel du Québec a récemment appliqué les principes énoncés dans l'arrêt *Nichols* dans l'arrêt *Association des hôpitaux du Québec c. Fondation pour le cancer de la prostate, Centre hospitalier de l'Université Laval*, [2000] R.R.A. 78. Le juge LeBel, maintenant juge de notre Cour, y a statué, au nom de la cour, que l'existence de l'obligation de défense s'apprécie par rapport aux actes de procédure. Il a confirmé que cette obligation peut exister même en l'absence de l'obligation d'indemnisation. Le juge LeBel a ajouté que, bien que les contrats d'assurance attribuent d'importantes responsabilités à l'assureur, notamment l'obligation de défense, l'assuré se voit imposer l'obligation correlative de collaborer à la défense avec l'assureur (par. 26).

31 Where pleadings are not framed with sufficient precision to determine whether the claims are covered by a policy, the insurer's obligation to defend will be triggered where, on a reasonable reading of the pleadings, a claim within coverage can be inferred. This principle is congruent with the broader tenets underlying the construction of insurance contracts, namely the *contra proferentem* rule, and the principle that coverage provisions should be construed broadly, while exclusion clauses should receive a narrow interpretation. In *Opron Maritimes, supra*, the New Brunswick Court of Appeal conveyed these principles by stating at para. 15 that, "[a]ny doubt as to whether the pleadings bring the incident within the coverage of the policy ought to be resolved in favour of the

Lorsque les actes de procédure ne sont pas assez précis pour que l'on puisse décider si les réclamations sont visées par une police, l'obligation de défendre de l'assureur s'applique si une interprétation raisonnable des actes de procédure permet de déduire l'existence d'une réclamation visée par la garantie. Ce principe est conforme aux préceptes plus généraux qui sous-tendent l'interprétation des contrats d'assurance, à savoir la règle *contra proferentem* et le principe selon lequel les dispositions concernant la garantie doivent recevoir une interprétation large, et les clauses d'exclusion une interprétation restrictive. Dans l'arrêt *Opron Maritimes, précité*, la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick a fait état de ces principes en déclarant, au par. 15, que [TRADUCTION] « [t]out doute sur la question de

insured”. Moreover, in *Nichols*, McLachlin J. stated at p. 812:

I conclude that considerations related to insurance law and practice, as well as the authorities, overwhelmingly support the view that the duty to defend should, unless the contract of insurance indicates otherwise, be confined to the defence of claims which may be argued to fall under the policy. That said, the widest latitude should be given to the allegations in the pleadings in determining whether they raise a claim within the policy.

As G. Hilliker writes in *Liability Insurance Law in Canada* (3rd ed. 2001), at p. 72, some courts have interpreted the foregoing passage as saying that if there is any possibility that the claim falls within liability coverage, the insurer must defend. However, Hilliker also maintains that courts must not engage in “a fanciful reading of the statement of claim merely for the purpose of requiring the insurer to defend”. He notes that it is only where there is genuine ambiguity or doubt that the duty to defend must be resolved in favour of the insured party. This principle is articulated in a broader fashion by Andal and Donnelly, who state that “the widest latitude should be given to the allegations in the pleadings in determining whether they raise a claim within the policy”. (See R. V. Andal and T. Donnelly, “Liability Insurance” in C. Brown, *Insurance Law in Canada* (loose-leaf ed.), vol. 2, at p. 18-13.)

The pleadings rule was further considered by this Court in *Non-Marine Underwriters, Lloyd’s of London v. Scalera*, [2000] 1 S.C.R. 551, 2000 SCC 24. In that case, the Court unanimously affirmed the principles set out in *Nichols*. The majority also endorsed the reasoning of the Colorado Court of Appeals in *Colorado Farm Bureau Mutual Insurance Co. v. Snowbarger*, 934 P.2d 909 (1997), at p. 912, to the effect that the “duty to defend arises

savoir si, d’après les [actes de procédure], l’incident est couvert par la police d’assurance doit être dissipé en faveur de l’assuré ». De plus, dans l’arrêt *Nichols*, précité, p. 812, le juge McLachlin affirme :

Je conclus que les considérations relatives au droit et à la pratique en matière d’assurance, ainsi que la doctrine et la jurisprudence, appuient en très grande majorité l’opinion que l’obligation de défendre ne devrait s’appliquer que lorsque l’on peut prétendre que les réclamations relèvent de la police, sous réserve de stipulations contraires dans le contrat d’assurance. Cela étant dit, il faut accorder la portée la plus large possible aux allégations contenues dans les actes de procédure pour déterminer si elles constituent une réclamation qui relève de la police.

Comme l’écrit G. Hilliker dans son ouvrage *Liability Insurance Law in Canada* (3^e éd. 2001), p. 72, certains tribunaux ont considéré que le passage précédent signifie que l’assureur doit opposer une défense s’il y a la moindre possibilité que la réclamation relève de la garantie. Cependant, Hilliker prétend également que les tribunaux ne doivent pas se livrer à [TRADUCTION] « une interprétation fantaisiste de la déclaration dans le seul but d’obliger l’assureur à opposer une défense ». Il fait observer que ce n’est que lorsqu’il existe réellement une ambiguïté ou un doute que l’obligation de défendre doit être interprétée en faveur de l’assuré. Ce principe a été exposé dans des termes plus généraux par Andal et Donnelly, qui affirment qu’[TRADUCTION] « il faut accorder la portée la plus large possible aux allégations contenues dans les actes de procédure pour déterminer si elles constituent une réclamation qui relève de la police ». (Voir R. V. Andal et T. Donnelly, « Liability Insurance » dans C. Brown, *Insurance Law in Canada* (éd. feuilles mobiles), vol. 2, p. 18-13.)

Notre Cour a examiné plus en détail la règle des actes de procédure dans l’arrêt *Non-Marine Underwriters, Lloyd’s of London c. Scalera*, [2000] 1 R.C.S. 551, 2000 CSC 24. Dans cet arrêt, la Cour a confirmé à l’unanimité les principes énoncés dans l’arrêt *Nichols*. Les juges majoritaires ont également adopté le raisonnement de la Court of Appeals du Colorado dans l’arrêt *Colorado Farm Bureau Mutual Insurance Co. c. Snow-*

32

33

when the underlying complaint alleges any facts that might fall within the coverage of the policy” (at para. 78 (emphasis added)).

barger, 934 P.2d 909 (1997), p. 912, selon lequel [TRADUCTION] « l’obligation de défendre naît lorsque la plainte s’appuie sur des faits susceptibles d’emporter l’application de la garantie » (par. 78 (je souligne)).

34 At the same time, *Scalera*, held that the bare assertions advanced in a statement of claim are not necessarily determinative. If so, the parties to an insurance contract would always be at the mercy of a third-party pleader. As such, it was stated at para. 79 that “[w]hat really matters is not the labels used by the plaintiff, but the true nature of the claim” (emphasis added). Based on this, courts have been encouraged to look behind the literal terms of the pleadings in order to assess which of the legal claims put forward by the pleader could be supported by the factual allegations. This analysis is undertaken with a view to discerning the true “substance” of the allegations. Thus, the key question is not whether the claims are meritorious, but “whether, assuming the verity of all of the plaintiff’s factual allegations, the pleadings could possibly support the plaintiff’s legal allegations” (at para. 84).

Dans l’arrêt *Scalera*, la Cour a également statué que de simples assertions contenues dans une déclaration ne sont pas nécessairement déterminantes. Si c’était le cas, l’application du contrat d’assurance dépendrait toujours des allégations d’un tiers. À cet égard, elle affirme, au par. 79, que « [c]e qui compte vraiment, ce n’est pas la terminologie employée par le demandeur, mais la nature véritable de la demande » (je souligne). Pour cette raison, les tribunaux ont été encouragés à aller au-delà de la terminologie utilisée dans les actes de procédure pour déterminer quelles prétentions juridiques de la partie demanderesse peuvent être étayées par les allégations factuelles. Cette analyse a pour but de discerner le « contenu » véritable des allégations. La question fondamentale n’est donc pas de savoir si les allégations sont fondées, mais de « décider, en tenant pour acquis que toutes les allégations factuelles du demandeur sont véridiques, si les actes de procédures sont susceptibles d’étayer ses [prétentions juridiques] » (par. 84).

35 Based on this line of authority, it follows that the proper basis for determining whether a duty to defend exists in any given situation requires an assessment of the pleadings to ascertain the “substance” and “true nature” of the claims. More specifically, the factual allegations set out therein must be considered in their entirety to determine whether they could possibly support the plaintiff’s legal claims.

Compte tenu de ce courant jurisprudentiel, il s’ensuit que, pour déterminer si une obligation de défendre existe dans une situation donnée, il faut évaluer les actes de procédure pour déterminer le « contenu » et la « nature véritable » des réclamations. Plus particulièrement, il faut examiner intégralement les allégations factuelles contenues dans les actes de procédure pour déterminer si elles peuvent étayer les prétentions juridiques du demandeur.

36 While these principles are instructive for the purposes of the present case, one important question arising in this appeal has been left open by the jurisprudence to date. That is, whether, in seeking to determine the “substance” and “true nature” of a claim, a court is entitled to go beyond the pleadings and consider extrinsic evidence. Without wishing to decide the extent to which extrinsic evidence can be considered, I am of the view that extrinsic evidence that has been explicitly referred

Bien que ces principes soient utiles pour les fins de la présente affaire, la jurisprudence a jusqu’à maintenant laissé en suspens une question importante qui se pose en l’espèce, celle de savoir si une cour peut aller au-delà des actes de procédure et prendre en considération des éléments de preuve extrinsèques pour déterminer le « contenu » et la « nature véritable » d’une réclamation. Sans vouloir décider de la mesure dans laquelle une preuve extrinsèque peut être prise en considération, j’es-

to within the pleadings may be considered to determine the substance and true nature of the allegations, and thus, to appreciate the nature and scope of an insurer's duty to defend. I now turn to that question.

(2) Application of Legal Principles to the Present Case

(a) *Reference to Extrinsic Evidence*

It should be recalled that the question whether an insurer is bound to provide defence coverage in an action taken against the insured arises as a preliminary matter. Of course, after trial, it may turn out that there is no liability on the insurer, and thus, no indemnity triggered. But that is not the issue when deciding the duty to defend. Consequently, we cannot advocate an approach that will cause the duty to defend application to become "a trial within a trial". In that connection, a court considering such an application may not look to "premature" evidence, that is, evidence which, if considered, would require findings to be made before trial that would affect the underlying litigation.

In the present case, I affirm Southin J.A.'s holding that the contract between Suncor and the joint venture, having been referred to in the Amended Statement of Claim, could be reviewed to determine the substance and true nature of Suncor's claims. In a similar vein, I agree with Southin J.A. that, because Suncor had pleaded that the joint venture had carried on business under the name "ABM-1978", this enabled the court to review the joint venture agreement as well.

In endorsing Southin J.A.'s rulings on this extrinsic evidence, I must emphasize that it was not considered for the purpose of examining the contentious points in issue in the underlying litigation between Suncor and the appellants. Reference

time qu'il est possible de tenir compte de la preuve extrinsèque mentionnée explicitement dans les actes de procédure pour déterminer le contenu et la nature véritable des allégations et, ainsi, apprécier la nature et l'étendue de l'obligation de défendre d'un assureur. J'examine maintenant cette question.

(2) Application des principes juridiques à la présente affaire

a) *Mention d'une preuve extrinsèque*

Il convient de se rappeler que la question de savoir si un assureur est tenu d'opposer une défense dans une action intentée contre l'assuré a été soulevée à titre préliminaire. Il est évident qu'il peut se révéler, au terme du procès, que la responsabilité de l'assureur n'est pas engagée et qu'il n'a, par conséquent, aucune indemnité à verser. Mais cette question ne se pose pas lorsqu'il s'agit de déterminer l'existence de l'obligation de défendre. Nous ne pouvons donc pas préconiser une méthode qui fera de la demande relative à l'obligation de défendre « un procès à l'intérieur d'un procès ». À cet égard, la cour saisie d'une telle demande ne peut pas examiner une preuve « prématurée », c'est-à-dire une preuve qui, si elle était prise en considération, exigerait que des conclusions susceptibles d'influer sur le litige sous-jacent soient tirées avant le procès.

En l'espèce, je confirme la décision de madame le juge Southin que, du fait que la déclaration modifiée en faisait état, le contrat entre Suncor et la coentreprise pouvait être examiné en vue de déterminer le contenu et la nature véritable des réclamations de Suncor. Dans la même veine, je suis d'accord avec madame le juge Southin pour dire que la cour pouvait également examiner le contrat de coentreprise, du fait que Suncor avait soutenu que la coentreprise était exploitée sous le nom de « ABM-1978 ».

En souscrivant aux décisions de madame le juge Southin sur cette preuve extrinsèque, je dois souligner que cette preuve n'a pas été prise en considération pour examiner les points controversés dans le litige opposant Suncor aux appelantes. La men-

37

38

39

to these documents did not require factual findings to be made that would impact this litigation which, in this particular case, had been settled by the time the duty to defend application was brought before the courts. A review of the extrinsic evidence simply illuminates the substance of the pleadings and as such, is consistent with the reasoning in *Scalera, supra*.

40 Finally, I would also note that reference to the joint venture agreement and to the contract between the joint venture and Suncor appears consistent with the *Supreme Court Rules*, B.C. Reg. 221/90, which are applicable to this duty to defend application. Pursuant to rule 26(8), an opposing party may request to see a document referred to in a statement of claim presumably to understand the pleadings and the litigation involved. I agree with the respondent that a court should also be entitled to this benefit, and thus should be permitted to review for itself any document that has been explicitly referred to in a statement of claim. I reach this conclusion even though rule 19(2) states that the effect of any document referred to in a pleading, if material, must be summarized briefly in the pleadings, without the precise words of the document being stated. Although rule 19(2) might be used to provide the court with an overview of any extrinsic evidence, it also makes sense to allow a court to refer to the documents pleaded in a statement of claim when necessary to determine the true nature and substance of the pleadings, and thus, the scope of the insurer's duty to defend.

(b) *Applicability of the Turnkey Exclusion to 67669*

41 The turnkey exclusion, found in Endorsement S-2 of the CGL policy, states the following:

IT IS HEREBY UNDERSTOOD AND AGREED that: —

tion de ces documents ne requerrait aucune conclusion de fait qui aurait une incidence sur ce litige qui, en l'espèce, était déjà réglé au moment où les tribunaux ont été saisis de la demande relative à l'obligation de défendre. L'examen de la preuve extrinsèque ne contribue qu'à clarifier le contenu des actes de procédure et est donc compatible avec le raisonnement adopté dans l'arrêt *Scalera*, précité.

Enfin, je noterais également que la mention du contrat de coentreprise et du contrat intervenu entre la coentreprise et Suncor paraît conforme aux *Supreme Court Rules*, B.C. Reg. 221/90, qui s'appliquent à cette demande relative à l'obligation de défendre. Selon la règle 26(8), une partie qui s'oppose peut demander de consulter un document mentionné dans une déclaration vraisemblablement dans le but de comprendre les actes de procédure et le litige en cause. Je suis d'accord avec l'intimée pour dire qu'une cour devrait également pouvoir le faire et qu'il devrait donc lui être loisible d'examiner elle-même tout document mentionné explicitement dans une déclaration. J'en viens à cette conclusion en dépit du fait que la règle 19(2) prévoit que l'effet de tout document mentionné dans un acte de procédure doit être exposé brièvement dans les actes de procédure s'il est pertinent, sans que les termes précis utilisés dans le document ne soient repris. Bien que la règle 19(2) puisse être invoquée pour donner à la cour un aperçu général d'une preuve extrinsèque, il est également logique de permettre à une cour de consulter les documents mentionnés dans une déclaration lorsque cela est nécessaire pour déterminer la nature véritable et le contenu des actes de procédure et, de ce fait, l'étendue de l'obligation de défendre de l'assureur.

b) *Applicabilité à 67669 de l'exclusion relative au projet clés en main*

L'exclusion relative au projet clés en main, que l'on trouve à l'avenant S-2 de la police générale de responsabilité civile, se lit ainsi :

[TRADUCTION]

IL EST ENTENDU ET CONVENU AUX PRÉSENTES que : —

The Insurer is not liable under this policy for claims arising out of projects for which the professional Architectural and/or Engineering services are performed by the Insured and the actual construction, installation, erection, fabrication, assembly or manufacture thereof is performed by the Insured, or any legal entity wholly or partly owned by the Insured, or any individual or firm acting in the capacity of a subcontractor of the Named Insured.

As such, the trial judge rightly recognized, at para. 65, that in order for this exclusion to operate so as to bar recovery, a claim must:

- (a) arise out of a project,
- (b) for which the professional architectural and/or engineering services are performed by the Insured,
- (c) *and* the actual construction, installation, erection, fabrication, assembly or manufacture thereof is performed by the Insured, *or* any legal entity wholly or partly owned by the Insured . . . [Emphasis in original.]

In my opinion, the lower courts correctly held that the turnkey provision was applicable to 67669. Although 67669 was not the named insured under the policy, the exclusion explicitly extends to any legal entity owned in whole or in part by the insured party. Thus, it clearly applies to one of Monenco's wholly owned subsidiaries.

As against 67669, Suncor alleged breach of contract, breach of a duty of care owed by professional employees, breach of a general duty to warn of the dangerous propensities of PVC cables and to advise of effective remedial measures to protect the plant from risk, and breach of duty to warn and advise of effective measures to protect the plant from a material change in risk. Each of these claims "arose out of the project" within the meaning of the turnkey exclusion. Although the appellants argued that 67669's duties to Suncor may have arisen in the context of a relationship other

L'assureur n'assume aucune responsabilité en vertu de la présente police en ce qui concerne les réclamations découlant des projets pour lesquels des services professionnels d'architecture ou d'ingénierie, ou les deux à la fois, sont fournis par l'assuré, et dont la construction, l'installation, l'érection, la fabrication, l'assemblage ou la production est réellement exécutée par l'assuré ou toute autre entité juridique lui appartenant en totalité ou en partie, ou par tout particulier ou toute société agissant en qualité de sous-traitant de l'assuré désigné nommément.

En conséquence, le juge de première instance a reconnu à juste titre, au par. 65, que pour que cette exclusion ait pour effet d'empêcher l'indemnisation, la réclamation doit :

[TRADUCTION]

- a) découler d'un projet,
- b) pour lequel des services professionnels d'architecture ou d'ingénierie, ou les deux à la fois, sont fournis par l'assuré,
- c) *et* dont la construction, l'installation, l'érection, la fabrication, l'assemblage ou la production est réellement exécutée par l'assuré *ou* toute autre entité juridique lui appartenant en totalité ou en partie . . . [En italique dans l'original.]

À mon sens, les tribunaux d'instance inférieure ont statué à bon droit que la clause d'exclusion relative au projet clés en main s'appliquait à 67669. Bien que 67669 n'ait pas été l'assuré désigné nommément dans la police, l'exclusion s'applique explicitement à toute entité juridique appartenant en totalité ou en partie à l'assuré. Il est donc évident qu'elle s'applique à l'une des filiales en propriété exclusive de Monenco.

Suncor a allégué que 67669 était coupable de violation de contrat, de manquement à l'obligation de diligence qui incombe aux employés professionnels, de manquement à l'obligation générale de mettre en garde contre la dangereuse propension des câbles sous enveloppe de PVC et d'informer des mesures correctives qui empêcheraient l'usine d'être exposée à un risque, ainsi que de manquement à l'obligation de mettre en garde et d'informer des mesures qui permettraient de protéger l'usine contre tout changement important du risque auquel elle était exposée. Chacune de ces

42

43

than that created by 67669's participation in the Suncor project, Southin J.A. correctly noted that this was never alleged in the pleadings. I therefore agree with Southin J.A.'s conclusion that the project was the proximate cause of Suncor's claim.

44

Suncor also claimed that 67669 performed both the design and construction services for the tar sands plant expansion project. The pleadings make this clear. In particular, I would note para. 15, which makes allegations of the services 67669 actually performed on the Suncor project. It states:

15. The services performed by the ABM Engineers under the Contract for the expansion project included the design and construction of the power and electrical system for Suncor's expanded plant [Emphasis added.]

Although para. 15 speaks to "the ABM Engineers" rather than 67669 specifically, the pleadings as a whole reveal that the claims advanced against the ABM Engineers "collectively" encompass claims against each individual member of the joint venture, all of whom were named as defendants in the Suncor action. This is clear from para. 7, which alleges that the joint venturers, including 67669, carried on general engineering and construction practices:

7. At all times material to this action, . . . 67669 Alberta Inc. . . . through their employees carried on the practice of professional engineering, including the design and construction of plant and facilities for the production of synthetic crude oil. [Emphasis added.]

Further, para. 13 claims that 67669 and the other joint venturers, both individually and as members

réclamations [TRADUCTION] « découlait du projet », au sens de l'exclusion relative au projet clés en main. Bien que les appelantes aient soutenu que les obligations de 67669 envers Suncor pouvaient avoir pris naissance dans le cadre d'une autre relation que celle engendrée par la participation de 67669 au projet de Suncor, madame le juge Southin a eu raison de noter qu'une telle allégation n'avait jamais été formulée dans les actes de procédure. Je souscris donc à sa conclusion que le projet était la cause immédiate de la réclamation de Suncor.

Suncor a également prétendu que 67669 avait assuré les services de conception et de construction liés au projet d'agrandissement de l'usine d'exploitation de sables bitumineux. C'est ce qui ressort clairement des actes de procédure. Je signale, en particulier le par. 15, qui contient des allégations relatives aux services que 67669 aurait réellement fournis pour le projet de Suncor. On peut y lire :

[TRADUCTION]

15. Les services fournis par ABM Engineers en vertu du contrat relatif au projet d'agrandissement comprenaient la conception et l'installation du système électrique de l'usine agrandie de Suncor . . . [Je souligne.]

Bien que le par. 15 parle de « ABM Engineers » au lieu de 67669 en particulier, les actes de procédure révèlent dans l'ensemble que les réclamations formulées [TRADUCTION] « collectivement » contre ABM Engineers comprennent celles formulées contre chacun des coentrepreneurs qui sont tous désignés comme défendeurs dans l'action de Suncor. C'est ce qui ressort clairement du par. 7, dans lequel on allègue que les coentrepreneurs, y compris 67669, offraient des services généraux d'ingénierie et de construction :

[TRADUCTION]

7. À tout moment pertinent pour la présente action, [. . .] 67669 Alberta Inc. [. . .] par l'entremise de ses employés offrai[t] des services professionnels d'ingénierie incluant la conception et la construction de l'usine et des installations destinées à la production de pétrole synthétique. [Je souligne.]

Selon le par. 13, 67669 et les autres coentrepreneurs se seraient engagés, tant à titre individuel

of the joint venture, undertook to carry out such work on the Suncor project.

13. Bechtel Canada Limited . . . , 67669 Alberta Inc. . . . and 111467 Alberta Ltd. . . . , which entities are hereinafter sometimes collectively called “the ABM Engineers”, . . . entered into a Contract in writing with Suncor, . . . for the management, engineering, procurement and construction of an expansion of the synthetic crude production capacity of Suncor’s then existing plant and facilities . . . [Emphasis added.]

While para. 13 makes allegations regarding what 67669 undertook to do rather than what it actually did, I believe this paragraph can and should be considered to determine the applicability of the turnkey exclusion. As stated earlier, it is clear in this case that Suncor alleged the actual performance and construction by 67669. Nonetheless, a court may, at this stage of the proceedings, consider the obligations that the insured party is alleged to have undertaken. As mentioned above, it may well be that at trial it could be established otherwise, such that the insurer is not liable to indemnify the insured.

An examination of the agreements referred to in Suncor’s pleadings reveals that the appellants undertook to perform design and construction services for the Suncor project. The joint venture agreement makes clear that the work for which the joint venturers contracted included “the process design, detailed engineering, procurement, construction and expansion” of Suncor’s tar sands plant. The agreement also stipulates that the joint venturers’ obligations were to be “executed and performed in the name of each Joint Venturer”, and that the transactions made on behalf of the joint venture were the joint and several obligations of each individual member. Thus, under the terms of the joint venture agreement, the situation was exactly as though each joint venturer, including 67669, had contracted individually and directly with Suncor.

qu’à titre de coentrepreneur, à exécuter ces travaux pour le projet de Suncor :

[TRADUCTION]

13. Bechtel Canada Limited [. . .], 67669 Alberta Inc. [. . .] et 111467 Alberta Ltd. [. . .], ci-après désignées collectivement sous le nom de « ABM Engineers », [. . .] ont conclu avec Suncor un contrat écrit, [. . .] de gestion, d’ingénierie, d’approvisionnement et de construction en vue d’accroître la capacité de production de pétrole synthétique de l’usine et des installations alors existantes de Suncor . . . [Je souligne.]

Quoique les allégations contenues au par. 13 traitent de ce que 67669 s’est engagée à accomplir plutôt que de ce qu’elle a vraiment accompli, je crois que ce paragraphe peut et devrait être pris en considération pour déterminer l’applicabilité de l’exclusion relative au projet clés en main. Comme nous l’avons vu, il est évident en l’espèce que Suncor a allégué qu’il y avait eu exécution et construction réelles par 67669. Néanmoins, une cour peut, à ce stade des procédures, prendre en considération les obligations que l’assuré aurait contractées. Il se peut bien, je le répète, que le contraire soit démontré au procès de sorte que l’assureur ne sera pas tenu d’indemniser l’assuré.

Il ressort d’un examen des contrats mentionnés dans les actes de procédure de Suncor que les appelantes se sont engagées à fournir des services de conception et de construction pour le projet de Suncor. Le contrat de coentreprise indique clairement que les travaux que les coentrepreneurs se sont engagés par contrat à exécuter comprenaient [TRADUCTION] « la conception de procédé, les études techniques détaillées, l’approvisionnement, la construction et l’agrandissement » de l’usine d’exploitation de sables bitumineux de Suncor. Le contrat précise également que les obligations des coentrepreneurs doivent être [TRADUCTION] « exécutées au nom de chaque coentrepreneur », et que chaque coentrepreneur est conjointement et solidairement responsable des opérations effectuées au nom de la coentreprise. En conséquence, selon le contrat de coentreprise, c’était exactement comme si chaque coentrepreneur, y compris 67669, avait conclu un contrat directement avec Suncor.

46 The contract between Suncor and the joint venture further reveals that the nature of the work undertaken by the joint venturers fell within the turnkey exclusion. The very title of this contract, “Contract for Engineering, Procurement, and Construction Services”, suggests that a suit related to the actual work completed by the joint venturers on the Suncor project would fall within the ambit of this exclusion. Moreover, section 2.1 of the contract indicates that the work undertaken by the joint venture included the design and engineering of the Suncor project, as well as its construction. Although this contract speaks only to the obligations assumed by the joint venture, as discussed, these obligations were the joint and several responsibilities of each individual joint venturer. The contract thus can be read as describing the work undertaken by the particular joint venture members, including 67669.

47 For these reasons, I am satisfied that the claims alleged against 67669 in Suncor’s Amended Statement of Claim triggered the application of the turnkey exclusion. While this conclusion can be reached on a reading of the pleadings alone, it is supported by the extrinsic documents that were explicitly referred to in the pleadings by Suncor, and which were considered by the Court of Appeal.

48 Having found that the turnkey exclusion applies to the claims advanced against 67669, I agree with the lower courts that, under the terms of the CGL policy, the respondent was not obliged to defend this appellant in the Suncor action.

(c) *Applicability of the Turnkey Exclusion to Monenco*

49 The difference between the analyses to be undertaken for assessing the application of the turnkey exclusion to Monenco and to 67669 is not substantial. This is primarily because all of Suncor’s claims against 67669 were repeated against Monenco on the basis that Monenco was the *alter*

Le contrat entre Suncor et la coentreprise révèle en outre que la nature des travaux que les coentrepreneurs s’engageaient à exécuter relevait de l’exclusion relative au projet clés en main. Le titre même de ce contrat, [TRADUCTION] « Contrat pour la prestation de services d’ingénierie, d’approvisionnement et de construction », laisse entendre qu’une action liée aux travaux réellement exécutés par les coentrepreneurs dans le cadre du projet de Suncor tomberait sous le coup de cette exclusion. De plus, l’article 2.1 du contrat indique que les travaux que la coentreprise s’engage à exécuter comprennent la conception et l’ingénierie du projet de Suncor, ainsi que sa construction. Même si, comme nous l’avons vu, ce contrat ne mentionne que les obligations assumées par la coentreprise, la responsabilité conjointe et solidaire de chaque coentrepreneur est engagée à cet égard. Le contrat peut donc être interprété comme décrivant les travaux que les coentrepreneurs en cause, y compris 67669, s’engagent à exécuter.

Pour ces motifs, je suis convaincu que les réclamations formulées contre 67669 dans la déclaration modifiée de Suncor déclenchaient l’application de l’exclusion relative au projet clés en main. Même si cette conclusion peut être tirée à partir des actes de procédure seulement, elle est étayée par les documents extrinsèques auxquels renvoient explicitement les actes de procédure de Suncor et qui ont été examinés par la Cour d’appel.

Ayant conclu que l’exclusion relative au projet clés en main s’applique aux réclamations formulées contre 67669, je suis d’accord avec les tribunaux d’instance inférieure pour dire que, aux termes de la police générale de responsabilité civile, l’intimée n’était pas tenue de défendre cette appelante dans l’action de Suncor.

c) *Applicabilité à Monenco de l’exclusion relative au projet clés en main*

Les analyses qui doivent être effectuées pour décider si l’exclusion relative au projet clés en main s’applique à Monenco et à 67669 respectivement ne diffèrent pas sensiblement. Cela s’explique surtout par le fait que toutes les réclamations de Suncor contre 67669 ont été reprises

ego of 67669, or that 67669 entered into the contract as Monenco's agent. Thus, for the same reasons as those set out above with respect to the application of the turnkey exclusion to 67669, Suncor's claims against Monenco "arose out of" the Suncor project. Based on what is advanced in the Amended Statement of Claim, it is clear that a distinct link exists between Monenco's alleged breaches and its role in this project. Further, the pleadings do not allege any relationship between Suncor and Monenco other than that which arose from their respective roles in the expansion of Suncor's Alberta tar sands plant.

I am also of the view that Suncor's claims against Monenco satisfied the second and third criteria for the application of the turnkey exclusion. Suncor's Amended Statement of Claim alleged that, even though Monenco was not a party to the joint venture agreement, it was involved in professional engineering and construction services on the Suncor project. This occurred by virtue of the fact that Monenco exercised full control over the activities of 67669. These allegations are encompassed by paras. 9, 32 and 33 of Suncor's Amended Statement of Claim, which state the following:

9. The Defendants Monenco Limited ("Monenco") and Associated Engineering Group Ltd. ("Associated") . . . respectively controlled and owned all of the shares of MHG International Ltd. (now known as 67669 Alberta Inc.) and of Associated Engineering Services Ltd. (now known as 111467 Alberta Ltd.).

32. . . . Bechtel U.S., Monenco and Associated . . . at all material times, likewise had effective control, substantial involvement and participation in providing the services undertaken by the ABM Engineers for the expansion project. At all times material, Suncor . . . was invited by the parent Engineers to rely, and Suncor did rely, upon their reputations and experience, in the performance of the engineering services Suncor says that the duty to warn and also to advise of effective

contre Monenco pour le motif que cette dernière était l'alter ego de 67669 ou que 67669 avait conclu le contrat en tant que mandataire de Monenco. Par conséquent, pour les mêmes raisons que celles exposées précédemment au sujet de l'application à 67669 de l'exclusion relative au projet clés en main, les réclamations de Suncor contre Monenco [TRADUCTION] « découlaient » du projet de Suncor. Il ressort clairement de la déclaration modifiée qu'il existe un lien distinct entre les violations reprochées à Monenco et le rôle qu'elle a joué dans le projet. En outre, les actes de procédure n'allèguent l'existence d'aucune relation entre Suncor et Monenco autre que celle découlant du rôle qu'elles ont joué respectivement dans l'agrandissement de l'usine d'exploitation de sables bitumineux de Suncor en Alberta.

Je suis également d'avis que les réclamations de Suncor contre Monenco respectaient les deuxième et troisième conditions d'application de l'exclusion relative au projet clés en main. Suncor a allégué, dans sa déclaration modifiée, que même si Monenco n'était pas partie au contrat de coentreprise, elle fournissait des services professionnels d'ingénierie et de construction dans le cadre du projet de Suncor. Cela était dû au fait que Monenco contrôlait totalement les activités de 67669. Ces allégations se trouvent aux par. 9, 32 et 33 de la déclaration modifiée de Suncor, dont voici le texte :

[TRADUCTION]

9. Les défenderesses Monenco Limited (« Monenco ») et Associated Engineering Group Ltd. (« Associated ») [. . .] respectivement contrôlaient et possédaient toutes les actions de MHG International Ltd. (maintenant connue sous le nom de 67669 Alberta Inc.) et d'Associated Engineering Services Ltd. (maintenant connue sous le nom de 111467 Alberta Ltd.).

32. . . . en tout temps pertinent, Bechtel U.S., Monenco et Associated [. . .] contrôlaient également, dans les faits, la prestation des services qu'ABM Engineers s'était engagée à fournir dans le cadre du projet d'agrandissement, et y participaient considérablement. En tout temps pertinent, Suncor [. . .] a été invitée par la société mère Engineers à se fier à sa réputation et à son expérience, ce que Suncor a fait, en ce qui concernait la prestation des services d'ingénierie [. . .]. Suncor affirme

remedial measures following installation of the PVC jacketed electrical cables existed down to the date of the fire

33. . . . Monenco and Associated at all materials [*sic*] times likewise exercised effective control, supervision and management of each of their wholly owned subsidiaries, . . . As such Canadian Bechtel and the ABM Engineers, and each of them, were the corporate instruments of each of Bechtel U.S., Monenco and Associated, who were the alter egos of the subsidiary companies. In the further alternative, at all material times, Canadian Bechtel and the ABM Engineers were the respective agents of each of Bechtel U.S., Monenco and Associated. [Emphasis added.]

51 The allegations contained in these paragraphs suggest that Monenco — as the parent, *alter ego*, and principal of its wholly owned subsidiary — performed the services in question through 67669. Since, as discussed above, Suncor claimed that 67669 engaged in both the engineering and construction of the Suncor project, the allegations against Monenco must be to the same effect. As such, I agree with the conclusion of Taylor J., who stated, at para. 77:

I am satisfied, based upon the allegations contained in paragraphs 32 and 33, that Monenco was alleged to have performed both professional engineering services and construction on the project, so as to fall squarely within the terms of the turnkey provision. I need only refer to the allegations in paragraph 33, which essentially repeat, as against Monenco, the allegations made against 67669, allegations which I have already found involved the performance of both professional engineering and construction services for the Suncor project.

52 Based on the foregoing, I find that the claims advanced by Suncor against Monenco, like those against 67669, triggered the application of the turnkey exclusion. Consequently, I am of the view that the lower courts correctly held that the respondent's duty to defend could not arise in the circumstances of the present case.

que l'obligation de mettre en garde et d'informer des mesures correctives efficaces à la suite de l'installation des câbles électriques sous enveloppe de PVC existait à la date de l'incendie . . .

33. . . . en tout temps pertinent, Monenco et Associated contrôlaient, surveillaient et géraient également, dans les faits, chacune de leurs filiales en propriété exclusive [. . .]. À cet égard, Canadian Bechtel et ABM Engineers, collectivement et individuellement, étaient les instruments de chacune des entreprises Bechtel U.S., Monenco et Associated, qui étaient elles-mêmes les alter ego des filiales. Subsidiairement, une fois de plus, Canadian Bechtel et ABM Engineers étaient, en tout temps pertinent, les mandataires respectifs de chacune des entreprises Bechtel U.S., Monenco et Associated. [Je souligne.]

Les allégations contenues dans ces paragraphes laissent entendre que Monenco — à titre de société mère, d'alter ego et de mandante de sa filiale en propriété exclusive — a fourni les services en question par l'entremise de 67669. Étant donné, comme nous l'avons vu, que Suncor a prétendu que 67669 exécutait des travaux d'ingénierie et de construction pour le projet de Suncor, les allégations contre Monenco doivent aller dans le même sens. Par conséquent, je souscris à la conclusion du juge Taylor (au par. 77) :

[TRADUCTION] Compte tenu des allégations contenues aux paragraphes 32 et 33, je suis convaincu qu'on prétendait que Monenco a fourni des services professionnels autant d'ingénierie que de construction dans le cadre du projet, de sorte que la clause d'exclusion relative au projet clés en main s'applique directement à elle. Il suffit de mentionner les allégations contenues au paragraphe 33, qui reprennent essentiellement contre Monenco les allégations formulées contre 67669 qui, je l'ai déjà conclu, ont trait à la prestation de services professionnels d'ingénierie et de construction pour le projet de Suncor.

Compte tenu de ce qui précède, je suis d'avis que les réclamations de Suncor contre Monenco, à l'instar de celles contre 67669, ont déclenché l'application de l'exclusion relative au projet clés en main. Je suis donc d'avis que les tribunaux d'instance inférieure ont conclu à juste titre que l'obligation de défendre de l'intimée ne pouvait pas prendre naissance dans les circonstances de la présente affaire.

B. *Professional Services Exclusion*

Having found that the turnkey exclusion contained in the CGL policy excluded coverage for both of the appellants, I find it unnecessary to deal with the second issue pertaining to the applicability of the professional services exclusion.

VII. Disposition

For the foregoing reasons, the appeal is dismissed with costs.

Appeal dismissed with costs.

Solicitors for the appellants: Singleton Urquhart, Vancouver.

Solicitors for the respondent: Owen Bird, Vancouver.

B. *L'exclusion relative aux services professionnels*

Ayant statué que l'exclusion relative au projet clés en main contenue dans la police générale de responsabilité civile écartait toute garantie pour les deux appelantes, j'estime qu'il n'est pas nécessaire d'aborder la seconde question relative à l'applicabilité de l'exclusion relative aux services professionnels.

VII. Dispositif

Pour les motifs qui précèdent, le pourvoi est rejeté avec dépens.

Pourvoi rejeté avec dépens.

Procureurs des appelantes : Singleton Urquhart, Vancouver.

Procureurs de l'intimée : Owen Bird, Vancouver.

53

54