

Connaissance du métier

Gérard Parizeau

Volume 29, Number 3, 1961

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1103426ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1103426ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

HEC Montréal

ISSN

0004-6027 (print)

2817-3465 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this document

Parizeau, G. (1961). Connaissance du métier. *Assurances*, 29(3), 188–198.
<https://doi.org/10.7202/1103426ar>

Connaissance du métier

par

GÉRARD PARIZEAU

188 I — Du recours contre l'endosseur en matière d'assurance-cautionnement

Il est intéressant à ce sujet de consulter l'arrêt rendu par la Cour du Banc de la Reine dans la cause *Frascarelli v. Maryland Casualty Company*.¹

Voici les faits en résumé:

1 — En janvier 1951, *Frascarelli Construction Co. Ltd.* s'engage à construire un immeuble pour le compte de Madame *Zigayer* pour la somme de \$44,000. A l'été de 1951, les travaux sont arrêtés par suite de difficultés diverses. Dès septembre, l'entrepreneur avertit son assureur, la *Maryland Casualty Company* de la possibilité d'une réclamation. Plus tard, il lui demande de ne pas procéder au règlement en vertu du « *contract bond* » ou cautionnement d'entrepreneur, émis par la Compagnie en son nom.

2 — Après avoir étudié les faits, celle-ci règle la réclamation de Madame *Zigayer* pour une somme de \$11,998.00, en tenant compte de la clause du cautionnement qui la force à se suppléer à la maison *Frascarelli* si celle-ci n'exécute pas son engagement.

3 — La *Maryland Casualty Company* revient ensuite contre le président de *Frascarelli Construction Co. Ltd.* pour se faire rembourser la somme versée, en invoquant l'engagement personnel du président de la compagnie, qui se lit ainsi à la clause 2 du contrat:

¹ Cause No 6751 (C. S. 361,075), 20 mars 1961.

« 2. The undersigned will at all times indemnify and keep indemnified the company and hold and save it harmless from and against any and all liability for damages, loss, costs, charges and expenses of whatever kind or nature (including counsel and attorney's fees) which the company shall or may, at any time, sustain or incur by reason or in consequence of having executed the bond(s) herein applied for, or any and all other bonds executed for us or at our instance and request; *and will pay over, reimburse and make good to the company, its successors and assigns, all money which the company or its representative shall pay, or cause to be paid, or become liable to pay, by reason of the execution of any instruments, or in connection with any litigation, investigation or other matters connected therewith, such payment to be made to the company as soon as it shall have become liable therefor, whether the company shall have paid out such sum, or any part thereof, or not. That in any accounting which may be had between the undersigned and the company, the company shall be entitled to credit for any and all disbursements in and about the matters herein contemplated, made by it in good faith under the belief that it is or was liable for the sums and amounts so disbursed, or that it was necessary or expedient to make such disbursements, whether such liability, necessity or expediency existed or not, and vouchers or other evidence of such disbursements shall be taken as conclusive evidence against the undersigned of the fact and extent of the undersigned's liability to the company.* »

189

Plus tard, la Maryland poursuit monsieur Frascarelli et elle obtient gain de cause en Cour Supérieure. Le litige étant référé à la Cour d'Appel, le jugement est maintenu par une décision favorable de trois juges — deux étant dissidents. A signaler que la cause a été immédiatement référée à la Cour Suprême. Avant de conclure, il faudra donc attendre l'arrêt que prononcera cette dernière.

Dans l'intervalle, il est intéressant de noter les opinions exprimées par les juges sur certains aspects de la cause. Voici d'abord l'avis du juge Choquette:

1° « Il est constant que la bonne foi de la demanderesse lui donnait droit d'être indemnisée par le défendeur du montant qu'elle avait payé à dame Zigayer. »

2° « La demanderesse pouvait régler de bonne foi, même contre le gré du défendeur. »

De son côté, le juge Owen met la bonne foi de l'assureur en doute, comme aussi le juge Casey, tous deux étant dissidents. Voici comment s'exprime le juge Casey sur le sujet:

190

“From the foregoing I conclude that plaintiff has not established, and this was its burden, that when it settled with the owner it acted in good faith. This does not mean that it acted maliciously nor does it exclude the possibility that it might have been able to establish its good faith, had the circumstances obtaining at the time of the trial been different. But with the record as it is I am forced to conclude that plaintiff with full knowledge that the builder had a serious defence to the owner's action and after having given to the builder and defendant reason to believe that it would co-operate in defending the action, went ahead and settled without advising defendant or the builder of its decision. This precludes any possibility of its recovering from defendant.”

Dans un cas comme dans l'autre, la question est de savoir si l'assureur avait le droit de régler la réclamation devant l'opposition de la maison Frascarelli qui invoquait, entre autres choses, sa réclamation personnelle contre Madame Zigayer. Trois juges l'affirment et deux le nient. Pour conclure, comme nous le notions précédemment, il faudra attendre le jugement de la Cour Suprême. Si nous avons étudié ce cas en attendant, c'est que nous avons voulu rappeler le fonctionnement de l'assurance que l'on connaît dans la pratique sous le nom de *contract bond* ou assurance-cautionnement de l'entrepreneur. Dès que les conditions du contrat ne sont pas exécutées, l'assureur est forcé de régler la réclamation de l'assuré, c'est-à-dire le propriétaire dans le cas présent. Et si un des associés s'est porté garant, l'assureur peut exercer son recours contre lui. Tout revient alors à une question de preuve pour établir:

- a) la justification de l'initiative prise par l'assureur en réglant;

b) le bien-fondé des sommes qu'il a versées.

Et c'est là que la difficulté commence puisque dans une même cause trois juges peuvent décider dans un sens et deux dans un autre par une simple interprétation des faits. C'est à la fois l'ennui et l'avantage de la justice, qui fait prévaloir l'opinion de la majorité, tout en donnant aux intéressés le droit d'en appeler à un tribunal de juridiction supérieure.

II — Le courtier d'assurance et l'interprétation du contrat

191

Voici les données de la cause:¹

1° Une police d'assurance est émise au nom de monsieur Konigsberg, faisant affaires sous le nom de Reliable Cartage Company. La police contient la clause suivante au sujet du vol des marchandises contenues dans un camion: « *It is hereby declared and agreed that the theft coverage under this policy shall continue in force provided that the vehicles shall be locked at all times and that there is visible trace of forcible entry into the vehicle* ».

2° Le camion est volé et l'assuré doit admettre que si la porte arrière du camion était bien fermée, la portière avant ne l'était pas. Devant cela, l'assureur refuse de payer la perte (\$4,849.07). Konigsberg revient alors contre Grunfeld, son courtier, que la Cour Supérieure condamne à payer. Puis la cause est portée en appel.

Le juge Badeaux, de la Cour du Banc de la Reine, se charge d'exposer la conclusion du jugement, à laquelle se rallient les quatre autres juges. Voici quelques extraits de ses notes:

"Après avoir fait une étude complète du dossier et de la preuve, je ne puis en arriver à la conclusion que l'appelant ait fait aucun faux exposé du sens de ces restrictions. Il a pu faire une erreur sur leur interprétation mais il ne l'a certes pas faite par négligence.

¹ Konigsberg v. Grunfeld. Cour du Banc de la Reine, 20 février 1961. Cause no 7073.

“Avec le procureur de l'appelant, je suis d'avis que les Cours ne doivent pas être prêtes à condamner un homme de profession pour une simple erreur de jugement; si, dans l'espèce, une erreur a été commise, elle a été faite de bonne foi et, à mon sens, n'entraîne aucune responsabilité.

192

“L'appelant n'est-il pas, jusqu'à un certain point, dans une position comparable à celle d'un avocat à qui un client aurait soumis un point de droit pour interprétation et qui aurait donné une opinion qui, plus tard, n'aurait pas été maintenue par nos Cours? Je ne crois pas que dans un cas semblable, le client puisse avoir un recours contre son avocat.

“D'ailleurs, la clause contenant les restrictions est plutôt vague. Elle exigeait qu'en tout temps pendant les livraisons, la boîte appelée “van” soit barrée ainsi que le camion lui-même. Il est en preuve sans contradiction que la boîte, qui était entièrement séparée du reste du camion, à laquelle on ne pouvait parvenir que par l'arrière et qui n'avait aucune issue sur la cabine, était proprement barrée lors du vol; que la clef avait été enlevée de l'allumage et qu'il n'y avait que la porte de la cabine qui n'était pas barrée; que lorsqu'on a retrouvé le camion, la porte de la boîte avait été forcée et que la barrure avait même été enlevée.

“Pour ma part, je suis satisfait que l'employé de l'intimé avait rempli toutes les obligations imposées par la clause de restrictions et que même si la porte de la cabine avait été barrée, ce n'aurait pas été un obstacle suffisant pour empêcher ceux qui ont volé le camion de pouvoir, soit en brisant une vitre, entrer dans la cabine et s'emparer du camion comme ils l'ont fait.

“L'intimé, d'après moi, ne devait pas être satisfait de l'opinion de l'enquêteur et il aurait dû, avant de poursuivre l'appelant, même s'il avait droit de le faire, ce que je ne crois pas, tenter d'exercer ses droits contre sa compagnie d'assurance.

“Je doute très fort que la compagnie d'assurance ait pu réussir à défendre une action en recouvrement de la perte en se basant simplement sur le fait que la porte de la cabine du camion n'était pas barrée, car je crois que le véhicule et la “van” étaient proprement barrés d'après l'interprétation que je donne à la clause de restrictions.

“Je suis d'avis que l'appelant a rempli tous ses devoirs envers l'intimé, son client, qu'il ne lui a fait aucune fausse représentation, qu'il

n'a pas tenté de l'induire en erreur et qu'il ne peut être tenu responsable de la perte que celui-ci a subie."

Tout en partageant le point de vue du juge Badeaux, le juge Owen précise un point particulier ainsi:

"The policy covered the contents, ". . . provided that the vehicles shall be locked at all times . . .". The defendant Grunfeld, the insurance agent of Plaintiff Konigsberg, advised the latter that this meant that the back of the truck or the van would have to be locked. When the theft occurred the back of the truck was locked, the keys had been removed from the ignition but the cab door was not locked. The plaintiff claimed that the insurance company refused payment on the ground that the words, ". . . provided that the vehicles shall be locked at all times . . ." required that the cab as well as the van had to be locked.

193

"The plaintiff Konigsberg sued his insurance agent Grunfeld, claiming that Grunfeld was responsible by reason of having informed Konigsberg that those words in the policy only required that the back of the truck be kept locked.

"In my opinion the policy is ambiguous and the defendant Grunfeld should not have been held responsible for having misinterpreted the clause if in fact his interpretation was incorrect."

En somme, le contrat étant ambigu, le courtier ne doit pas être tenu responsable de l'avoir interprété, au meilleur de sa connaissance, comme voulant dire que seule la porte arrière du camion devait être fermée.



A signaler aussi un point soulevé par le juge Choquette: « L'intimé n'a pas démontré que, aux termes de sa police, il n'aurait pas réussi à faire condamner sa compagnie d'assurance à l'indemniser ».

Il nous semble également que l'assuré aurait dû d'abord poursuivre l'assureur et ne revenir contre le courtier que si l'assureur n'avait pas été condamné à payer l'indemnité.

III — *Du sens du mot « accident » en assurance de responsabilité civile*

194 Dans un arrêt rendu récemment par la Cour d'appel de l'Ontario¹, on trouve un rappel assez intéressant du sens que l'on doit donner au mot « accident » dans la police d'assurance de responsabilité civile. On sait que si le contrat ordinaire garantit l'assuré dans le cas de tout événement (*occurrence* ou *event* en anglais) dont il a la responsabilité lorsqu'il s'agit de lésions corporelles, la garantie des dommages matériels est limitée à un dommage accidentel. Qu'est-ce donc qu'un accident au sens du contrat ? Le jugement nous apporte un élément d'interprétation qu'il est intéressant de verser au dossier.

En résumé, la cause se ramène à ceci. Un entrepreneur s'engage à installer un plancher de terrazo dans une maison déjà construite. Comme il ne prend pas les précautions nécessaires, la poussière pénètre partout dans l'immeuble et cause des dommages

a) corporels que l'assureur accepte de payer sans difficulté parce que le contrat garantit la responsabilité de l'entrepreneur dans le cas de tout événement imputable à sa faute;

b) matériels que l'assureur refuse d'admettre parce qu'ils n'ont pas un caractère accidentel au sens de la police d'assurance.

Portée en appel, la cause donne lieu au jugement dont nous extrayons les passages suivants:

"The coverage with respect to the property damage is to be found in coverage B of the policy and I paraphrase it as follows — to pay on behalf of the Insured all sums which Insured shall become obligated to pay by reason of the liability imposed upon him by law for damages to property caused by accident. The evidence is clear and we so find

¹ Crisp v. Great American Indemnity Company. Ontario Court of Appeal, June 8th 1961.

that the defendant and the defendant's workmen employed in the terrazzo grinding, knew beyond any doubt what could be expected with respect to dust permeating the house if appropriate measures were not taken to seal off that portion of the house in which the work was being done. No such precautions were taken and, as would be expected by any reasonable person, a fine silt like dust permeated even up to the third floor of the house as a result of the actions of the defendant. It is said, on the part of the Third Party, that in this circumstance it cannot be said that the claim as to property damage falls within the phrase "caused by accident". The learned trial Judge disagreed and held the Third Party liable. Again, with respect, we cannot accede to this disposition of the claim. In our view, on the particular facts of this case, there was no accident within the meaning of that word as it appears in coverage B of the policy. That which happened, in our opinion, was the natural, foreseeable and probable consequence of the defendants' acts. The defendants should have foreseen that such natural and probable consequences would ensue because the defendant and the defendant's workmen, on the evidence, had actual knowledge of what would happen if the precautions, which they failed to take, were not taken. There was, in this sense, a deliberate courting of the risk with knowledge of the risk, there was an element of reckless conduct in the sense that they could not have cared whether or not the dust damage would ensue when they proceeded with the work in the way they did with the knowledge which they had. As I have said, the facts being such as I have described, we are all of the view that the defendant has failed to bring itself within the insuring clause to which I have referred."

IV — La garantie d'exécution de contrat¹ est-elle une assurance ?

En posant cette question, nous pensons aux polices que la pratique, en Amérique, connaît sous le nom de *Bid Bonds, Contract Bonds, Labour and Materials Bond*, etc. Comme l'on sait, ces assurances ont pour objet de garantir l'exécution d'un engagement pris par l'assuré (l'entrepreneur par exemple) envers le propriétaire. Le langage du métier

¹ Que la pratique connaît, en Amérique, sous le nom de *Performance Bond*.

196

appelle le premier le « principal », le second, le bénéficiaire et l'assureur, la caution². En résumé, l'assureur s'engage à indemniser le propriétaire si, au cours de l'exécution du contrat de construction, l'entrepreneur fait subir une perte au propriétaire. La garantie porte aussi bien sur la qualité de l'exécution que sur la non-exécution du contrat ou sur son exécution incomplète. Cela veut dire, par exemple, que si l'entrepreneur fait faillite avant d'avoir terminé son travail, l'assureur devra le faire exécuter par quelqu'un d'autre au prix fixé. Même chose si les travaux n'ont pas été exécutés comme on s'était engagé à le faire.

Tout en traitant ce genre d'affaires, les assureurs ont tendance à le considérer comme un service rendu à un tiers plutôt que comme une assurance. Nous ne partageons pas leur opinion. Nous croyons, en effet, que la garantie d'exécution de contrat a les caractéristiques ordinaires de l'opération d'assurance pour les raisons suivantes:

1° Elle implique un risque physique aussi bien que moral: le risque de non, de mauvaise ou d'incomplète exécution. Le risque est fortuit, car il n'est ni certain, ni même probable si la réputation, la situation financière et l'habileté technique de l'entrepreneur sont suffisamment établies.

2° Il y a paiement d'une prime et indication d'un capital assuré.

3° Il existe un bénéficiaire.

4° Dans la plupart des cas, il y a possibilité de subrogation.

5° Et enfin, l'opération est licite.

Il nous paraît qu'avec tous ces éléments ordinaires de l'opération d'assurance, le *contract bond* ne peut être considéré autrement. Nous nous excusons de différer d'opinion

² En anglais, *principal, obligee et surety*.

avec nos collègues sur ce point et nous serions heureux qu'on démontre notre erreur. Nous savons qu'en raisonnant ainsi, nous nous opposons à toute une partie de l'opinion, mais nous ne comprenons pas pourquoi on raisonne autrement sur une opération qui présente, encore une fois, tous les aspects ordinaires de l'assurance.

Bonds of suretyship. The Surety Association of America, 60 John Street, New York 38. 1959. 197

Les Américains ont leur vocabulaire technique, assez hermétique pour les non-initiés. *Bonds of Suretyship* en sont un exemple. Que faut-il entendre par là? Il s'agit d'une assurance garantie, c'est-à-dire d'un engagement pris par l'assureur de se suppléer à l'assuré, qui est connu dans la pratique sous le nom de principal pour exécuter l'engagement qu'il a pris envers un tiers. Cette assurance a ceci de particulier que l'objet est non pas une chose, un bien, mais le souscripteur même de l'assurance et l'engagement pris par lui. D'où *Performance Bond* ou garantie d'exécution d'un contrat particulier: l'assureur indemnisant le tiers ou propriétaire pour la perte subie par celui-ci si l'entrepreneur n'exécute pas le contrat exactement suivant les conditions fixées. Il y a aussi a) le *Labour and Materials Bond* qui se limite au travail et aux matériaux et qui garantit le paiement des matériaux aux fournisseurs; b) le *Bid Bond* qui accompagne la soumission; c) le *Completion Bond* qui réunit le propriétaire au créancier hypothécaire pour garantir à celui-ci que les travaux seront financés jusqu'à l'entière exécution des travaux. Il y en a bien d'autres, qui ont trait de plus ou moins près à la construction, et dont la définition, dans cet opuscule de quarante-quatre pages, est tirée du «*Handbook of Architectural Practice*», œuvre collective de l'American Institute of Architects. Même s'il est peu élaboré,

ce petit ouvrage est fort intéressant puisqu'il résume la pratique chez nos voisins dans un domaine qui est assez particulier au marché américain et, par osmose, au marché canadien. On y trouve, à côté de définitions, des textes de contrats. Et c'est par là qu'il nous éclaire mieux peut-être qu'un ouvrage plus élaboré.

198 **News about special coverages for the corporate insurance buyer.** A.M.A. Management Bulletin — Number 10. American Management Association, New York.

Voici un extrait des travaux présentés au congrès des assureurs de l'A.M.A. tenu à Chicago à l'automne de 1960. Nous tenons à signaler trois titres d'intérêt particulier « *Why Read Auto Leases* », « *Umbrella Liability Insurance To-day* » et « *Products Liability, a New Battleground* » où sont étudiées trois questions importantes pour le courtier et le préposé au service des assurances: deux collaborateurs dans un domaine qui, chez nous, comme chez nos voisins a pris beaucoup d'importance depuis quelques années. J. H.

LE BLANC ELDRIDGE PARIZEAU, INC.

Courtiers de Réassurance

Bureaux associés:

GÉRARD PARIZEAU, LTÉE, MONTRÉAL, CANADA

ELDRIDGE & CO. LTD., LONDON, ENGLAND

LE BLANC ET DE NICOLAY, S.A., PARIS, FRANCE

LE BLANC ELDRIDGE PARIZEAU, INC.

410, ST-NICOLAS, MONTRÉAL 1

VI. 2-3453