

Contestations judiciaires des polices basées sur la datation des réclamations dites *Claims-Made*

Rémi Moreau

Volume 61, Number 2, 1993

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1104954ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1104954ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

HEC Montréal

ISSN

0004-6027 (print)

2817-3465 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this document

Moreau, R. (1993). Contestations judiciaires des polices basées sur la datation des réclamations dites *Claims-Made*. *Assurances*, 61(2), 337–343.
<https://doi.org/10.7202/1104954ar>

Études techniques

par

Rémi Moreau

Contestations judiciaires des polices basées sur la datation des réclamations dites *Claims-Made*

En assurance de la responsabilité professionnelle, le concept « d'événement pendant la période de la garantie » (occurrence basis) comme élément déclencheur (du processus d'application de la police, a été remplacé, au début des années 70, par la notion dite *Claims-Made* laquelle est basée sur la « datation des réclamations à l'assureur pendant la période de la garantie. » Comme nous le verrons plus loin, cette notion, autrefois incontournable, est aujourd'hui de plus en plus contestée devant les tribunaux, tant chez-nous qu'à l'étranger.

337

D'abord, rappelons brièvement la différence qui existe entre les deux concepts. En assurance de la responsabilité civile, la notion d'« événement » signifie que l'assureur reconnaît comme essentiel à l'application du contrat, la survenance du dommage pendant la période d'assurance. L'assureur entend garantir l'assuré contre les conséquences de sa responsabilité civile, en raison d'un dommage à un tiers commis pendant la période d'assurance. Sont ainsi garanties les réclamations formulées à une date postérieure à l'expiration de la police, pourvu qu'elles se rapportent à une faute commise en cours de contrat.

Avec la notion *Claims-Made*, dans le champ de la responsabilité professionnelle, ce n'est pas la survenance d'un événement pendant la période d'assurance qui est essentiel à l'application de la police, mais la date de présentation d'une réclamation ou de la possibilité d'une réclamation à l'assureur, pendant la période d'assurance.

Tout en étant bénéfique aux assurés, cette notion présente pour les assureurs un net avantage sur la précédente. Elle répond à la double difficulté de déterminer la date du fait générateur qui est à l'origine du dommage et d'établir une prime pour des réclamations qui seront présentées à une époque impossible à prévoir.

Dans le numéro de janvier 1992, *Assurances* publiait une étude de M. Thomas A. Konopka qui décrivait, en ces mots, les avantages à utiliser cette formulation¹ :

338

In summary, the characteristics of certain liability insurance (such as professional and product liability) when written on occurrence forms inherently cause roller coaster market cycles, and perpetuate the likelihood of future liability crises. Claims-Made coverage is a rationale solution for long-tail liability problems. It offers stable pricing, coverage availability, and better promise of solvency over the long run.

En France, une série d'arrêts a remis en question la validité des polices basées sur la datation des réclamations. Notamment, en 1992 dans l'affaire *Bureau d'études Domini*, la Cour de Cassation a conclu que la clause *claims-made* devait être considérée non écrite, c'est-à-dire comme n'ayant pas été stipulée, car elle aboutit « à priver l'assuré du bénéfice de l'assurance en raison d'un fait qui ne lui est pas imputable et à créer un avantage illicite, comme dépourvu de cause, au profit du seul assureur qui aurait alors perçu les primes sans contrepartie ». (Nous avons déjà fait un bref compte rendu de la question² dans le numéro de janvier 1992 de la revue *Assurances*.)

En Californie, une étude de Harry W. R. Chamberlain II examine les difficultés qu'éprouvent les

¹Thomas A. Konopka, «The Advantage of Claims-Made Forms For Insurance Buyers», *Assurances*, Janvier 1992, p. 479.

²Voir Chronique juridique, *Assurances*, Janvier 1992, p. 603

assureurs lorsque la notion est interprétée par les cours de justice. Ceux-ci sont obligés de prouver qu'ils ont subi un préjudice (*actual prejudice*) résultant du délai de l'assuré à les aviser d'une réclamation. Voici la conclusion de l'étude³.

Starting with *Burns*, the California courts began to accept that the certainty offered by the enforceability of claims-made policies represents a beneficial trend for liability insurers and policy holders alike :

This heightened predictability translates into significantly lower costs to customers. And indispensable component of that predictability is the ability of the insurer to close its books on a policy. *This enables an insurer to be more precise in calculating its necessary reserves and future premiums, among other things ; the notice-prejudice rule is antithetical to this type of certainty and serves as a disincentive for insurers to offer this reduced-rate coverage.*

Since 1989, at least nine other California Courts employed the same or a similar rationale in upholding plainly worded claims-made liability policies. The judiciary in California and elsewhere has not spoken with "nearly a uniform voice in favor of enforcing notice requirements" of claims-made policies, and for good reason. As California Courts will no longer "rewrite" claims-made reporting conditions, it is up to the underwriters of these policies to assure that these benefits are realized by the clarity of their contract wording.

³Harry W. R. Chamberlain II, «Claims-Made policies are enforceable in California: Trends after *Burns v. International Insurance Company*», *Tort & Insurance Law Journal*, Vol. XXVIII, Number 1, Fall 1992, p. 90. (Les renvois de l'auteur sont ornés).

Chez-nous, un jugement récent de la Cour suprême du Canada⁴, dans un pourvoi à l'encontre d'un jugement de la Cour d'appel du Manitoba, a rejeté les prétentions de l'assureur. En voici l'analyse.

340 En 1974, une firme d'ingénieurs reçoit le mandat de la conception et de la supervision d'un réseau municipal d'égoût et de distribution d'eau. L'installation s'avérant défectueuse, la firme reconnaît une faute professionnelle dans la supervision du chantier. En 1981, l'assureur indemnise son assuré des conséquences de cette responsabilité et en reçoit quittance.

Puis, la même année, en septembre 1981, dans le cadre de travaux additionnels pour l'expansion du réseau, d'autres dommages, apparemment reliés à la réclamation initiale, sont découverts. Nous sommes quelques jours avant l'expiration de la police. Les employés municipaux font immédiatement part aux ingénieurs de leur insatisfaction. Toutefois, ce n'est qu'en octobre de la même année, après l'expiration de la police, que la firme d'ingénieurs avise l'assureur des dommages additionnels.

L'assureur nie toute responsabilité d'indemnisation en alléguant que les nouveaux dommages lui ont été déclarés à une date postérieure à l'expiration de la police.

Simcoe & Erie General Insurance Co. avait assuré la société d'ingénierie contre les conséquences de sa responsabilité professionnelle en vertu d'une police d'assurance de responsabilité professionnelle de type *Claims-Made*. Selon le contrat d'assurance, seules les réclamations présentées à l'assureur pour la première fois contre l'assurée pendant la période d'assurance, étaient garanties. De plus, le contrat comportait aussi la clause d'application à base d'événement, puisqu'il ne couvrait que les actes dommageables survenus pendant la période d'assurance.

La Cour suprême devait se prononcer sur deux questions :

⁴ *Reid Crowther & Partners Ltd. c. Simcoe & Erie General Insurance Co.*, J.E. 93-230.

- a) Peut-on considérer comme distinctes, des réclamations successives découlant d'un même acte négligent ? En d'autres termes, la seconde réclamation pour les dommages additionnels, présentée après l'expiration de la police, faisait-elle partie de la première réclamation qui avait été présentée pendant la période d'assurance ?
- b) La seconde réclamation a-t-elle été faite pendant la durée de validité de la police ?

En se fondant sur les règles d'interprétation usuelles, notamment la règle *contra proferentum*, la règle de l'interprétation large sur les garanties et de l'interprétation restrictive sur les exclusions, ainsi que la règle de l'attente raisonnable des assurés, le plus haut tribunal a pu conclure que les dommages additionnels, découverts en 1981, faisaient partie de la réclamation initiale présentée pendant la période d'assurance, même si les dommages constituaient une réclamation distincte.

De plus, la réclamation serait considérée comme ayant été présentée pendant la période d'assurance. Les juges observèrent que le mot « réclamation » n'était pas clair, selon la définition du contrat, notamment sur ce que constitue une demande officielle et une demande non officielle d'indemnisation. Ils mentionnèrent que la jurisprudence permettait de conclure qu'il pouvait y avoir réclamation en l'absence d'une demande officielle à l'assureur.

Le principal enseignement à tirer de cette affaire est que la police d'assurance manquait de clarté. Tel que stipulé, le contrat s'appliquait « pourvu qu'il y ait réclamation pour la première fois contre l'assuré au cours de la période d'assurance ». L'assuré se devait d'aviser l'assureur dès qu'il avait connaissance d'une réclamation. Toutefois, contrairement aux contrats de même nature souscrits de nos jours, nulle part retrouvait-on que la réclamation devait être présentée non seulement à l'assuré mais aussi à l'assureur pendant la période d'assurance.

Vu le constat par l'assuré, en septembre 1981, des dommages additionnels pendant la période d'assurance, c'est à cette date que la réclamation fut établie, même en l'absence d'une demande formelle à l'assureur.

342

Ce type de police devrait donc comporter des clauses visant à éviter le problème des réclamations en responsabilité pour des dommages qui se manifestent graduellement, qui sont découverts graduellement et qui sont reliés entre eux. De plus, il importe que les conditions sur les avis de réclamation soient clairement définies, de façon à éviter les retards, même s'ils ne portent aucun préjudice à l'assureur, sans quoi la jurisprudence américaine récente pourrait éventuellement être mise à profit.

Les polices d'assurance basées sur la datation des réclamations s'avèrent extrêmement utiles en ce qui concerne les risques spécialisés et les risques de responsabilité professionnelle. Ces polices représentent pour les assurés une diminution de coûts et pour les assureurs une meilleure délimitation des garanties dans le temps. Les contestations judiciaires actuelles ne semblent pas émaner du fond de ces contrats mais plutôt de la forme, c'est-à-dire de la façon dont ils sont rédigés.

La restriction principale de ce type de police réside dans le fait que les réclamations ne peuvent être formulées que pendant la période d'assurance. Cependant, il existe deux moyens d'élargir, par avenant, la garantie :

- la stipulation d'une date de rétroactivité ;
- la stipulation d'une date de garantie subséquente.

La date de rétroactivité permet de modifier la condition à l'effet que les sinistres ne doivent survenir que pendant la période d'assurance. Elle fait remonter dans le temps l'application de la garantie : il pourrait s'agir de la date de prise d'effet de la première souscription de la police par le même assureur. À titre d'exemple, supposons le cas d'une police souscrite pour la première fois le 1^{er} janvier 1990, et renouvelée annuellement par la suite. Normalement, seul un sinistre survenant durant la dernière période de renouvellement serait

admissible. Si l'assureur acceptait le 1^{er} janvier 1990 comme date de rétroactivité, tout sinistre survenu depuis cette date serait couvert par la police.

La garantie subséquente permet de modifier la condition à l'effet que le sinistre doit être déclaré à l'assureur pendant la période d'assurance. Une période de prolongation dont la durée est négociable est consentie, moyennant une surprime. Par exemple, si une police prévoit une période de 180 jours, le sinistre devrait être déclaré à l'assureur durant cette période étendue, pourvu qu'il soit survenu pendant la période d'assurance ou encore depuis la date de rétroactivité, le cas échéant.

343

Divers autres avenants sont susceptibles d'être ajoutés à une police dite *Claims-Made*, selon les besoins particuliers de l'assuré et au cas par cas, selon les suggestions du courtier.