

L'arbitrage en réassurance : la fin d'une idylle ?

Charles W. Havens III

Volume 59, numéro 4, 1992

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1104863ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1104863ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

HEC Montréal

ISSN

0004-6027 (imprimé)

2817-3465 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer ce document

Havens III, C. (1992). L'arbitrage en réassurance : la fin d'une idylle ? *Assurances*, 59(4), 511–516. <https://doi.org/10.7202/1104863ar>

Résumé de l'article

In order to avoid resorting to the courts when faced with litigation, insurers and reinsurers have favored arbitration services. Today, arbitration and reinsurance no longer live in harmony. Charles W. Havens III, Partner of LeBoeuf, Lamb, Leiby & MacRae, an American law firm, explains why with numerous examples.

L'arbitrage en réassurance : la fin d'une idylle?*

par

Charles W. Havens III

In order to avoid resorting to the courts when faced with litigation, insurers and reinsurers have favored arbitration services. Today, arbitration and reinsurance no longer live in harmony.

511

Charles W. Havens III, Partner of LeBoeuf, Lamb, Leiby & MacRae, an American law firm, explains why with numerous examples.



L'arbitrage a été longtemps apprécié aux États-Unis, car réassureurs et cédantes pouvaient ainsi régler leurs litiges de façon privée, sans avoir recours au tribunal. Traditionnellement, ce procédé était considéré comme plus rapide et plus économique que de porter l'affaire devant la justice des États-Unis. Les avantages de l'arbitrage peuvent être substantiels. L'aspect le plus important est que le litige est réglé par des individus compétents en réassurance plutôt que par un juge ou un jury composé de personnes comprenant peu ou mal la complexité et les us et coutumes de la réassurance. De plus, grâce à l'arbitrage, les parties maintenaient par le passé le caractère confidentiel de leurs relations d'affaires, de même que la nature du litige et son règlement.

De surcroît, les affaires arbitrées ont souvent eu tendance à être résolues de façon plus rapide et moins onéreuse.

De nombreux observateurs ont constaté que les demandes d'arbitrage en matière de réassurance ne cessaient d'augmenter depuis plusieurs années. Cependant, cet accroissement de la

* Nous remercions l'auteur ainsi que l'éditeur de la revue *L'Argus International* pour leur aimable autorisation de reproduire cet article, publié dans le numéro du 6 septembre 1991.

popularité et de la fréquence de ces demandes d'arbitrage va de pair avec la multiplication du nombre de litiges.

Malheureusement, à l'heure actuelle, les parties ayant recours à l'arbitrage ont du mal à éviter de porter leurs affaires devant les tribunaux des États-Unis à certains stades de la procédure d'arbitrage.

Ce bref article rend compte de quelques développements récents des procédures judiciaires issues de litiges initialement confiés à l'arbitrage.

512

Litiges au niveau de la sélection des arbitres

Par exemple, certains commentaires des tribunaux américains révèlent que les cédantes en arrivent même à des litiges au stade initial de l'arbitrage, comme la nomination des arbitres, et portent l'affaire devant les tribunaux, avant même que l'arbitrage ait commencé.

Une telle procédure d'arbitrage a été portée devant les tribunaux sous la dénomination : *Le cas d'arbitrage entre la compagnie d'assurance Evanston et la compagnie de réassurance Gerling Global Corp.*, n° 90-3919 (N.D. Ill., sept. 21, 1990) (1990 US Dist. Lexis 12521).

À la suite d'un point litigieux au niveau du contrat, la cédante a demandé un arbitrage entre elle-même et le réassureur et a nommé son arbitre. La compagnie de réassurance ayant négligé d'informer la cédante, dans un délai de trente jours, du nom de l'arbitre qu'elle avait choisi, la cédante a alors invoqué une clause du contrat l'habilitant à nommer elle-même un arbitre devant agir pour le compte de la compagnie de réassurance.

La cédante a dès lors porté l'affaire devant les tribunaux. Un tribunal fédéral des États-Unis a statué que, ayant omis de notifier à la cédante la nomination de son arbitre dans les trente jours impartis après réception de la notification de demande d'arbitrage et selon les termes de la clause y afférente, les deux arbitres seraient nommés par une seule des parties.

Les parties impliquées dans l'affaire *Compagnie de réassurance Pacifie Management corp. V. Ohio Reinsurance Corp.*, 814 F.2d 1324 (9th cir. 1987) ont également eu recours aux

tribunaux dès le premier stade de la procédure d'arbitrage, après avoir auparavant saisi les tribunaux afin de déterminer que cette procédure d'arbitrage était effectivement nécessaire suite à différents contrats en relation avec un pool de réassurance dans lesquels les deux parties étaient impliquées. Les parties ont abouti à une impasse quant au choix d'un troisième arbitre devant départager les deux premiers.

Les parties ont alors saisi le Tribunal fédéral de Californie, qui parvint à sortir la procédure de l'impasse en nommant un arbitre tiers; le Tribunal avait pris cette décision en dépit de la disposition figurant dans sept des douze clauses contractuelles spécifiant que le troisième arbitre devait être désigné par tirage au sort en cas d'impossibilité d'accord entre les deux arbitres représentant chacune des deux parties.

513

Les membres du pool ont fait appel et la Cour d'appel fédérale des États-Unis approuva la décision du tribunal du district quant à la nomination du troisième arbitre. La Cour d'appel, constatant que les deux parties avaient déjà eu l'opportunité, vu les clauses contractuelles, de nommer un troisième arbitre, il appartenait au tribunal du district de débloquer la situation plutôt que de laisser «stagner la procédure d'arbitrage dans des transactions sans fin autour de la procédure de désignation». L'incapacité des deux parties à parvenir à un compromis quant au choix du troisième arbitre les a conduites à saisir le tribunal pour une affaire qui, traditionnellement, restait du domaine privé.

Saisie de la justice en cours d'arbitrage

Outre les procédures portant sur la sélection des arbitres, les parties contestent devant les tribunaux les décisions des arbitres avant même que ceux-ci soient parvenus au règlement final du litige qui leur était soumis. Voici le cas d'un tel litige, porté devant les tribunaux:

Affaire Forum Insurance Co. V. First Horizon Insurance Co., n° 87-2177 (N.D. Ill., June 8, 1989) (1989 US Dist. Lexis 6631). Dans ce cas, le réassureur et la cédante avaient soumis à l'arbitrage un litige concernant l'engagement contractuel de la compagnie de réassurance à rembourser les pertes occasionnées par les obligations souscrites sur des sociétés à responsabilité limitée.

Une liste d'arbitres a été proposée que les parties ont acceptée. Avant que les clauses du litige aient été seulement examinées, la cédante a été informée que le réassureur allait être déchu de sa capacité d'accomplir des actes juridiques et que les conditions financières de sa compagnie allaient se détériorant.

514

La cédante a alors demandé aux membres de la commission d'arbitrage de contraindre la compagnie de réassurance à émettre une lettre de crédit, dont le montant - majoré des frais - devait correspondre au prorata des pertes déjà remboursées ou versées au compte des provisions. Après l'audience uniquement consacrée à la demande de lettre de crédit, la commission ordonna au réassureur d'émettre cette lettre de change et fixa la date d'une deuxième audience au cours de laquelle le montant devait être déterminé.

Peu après, la commission d'arbitrage demanda aux deux parties une indemnité sur les pertes et frais qui pourraient résulter des actions entreprises par ses membres. La compagnie de réassurance a alors demandé la démission de la commission d'arbitrage et, contrairement à la cédante, refusa de contribuer à l'indemnisation de la commission. L'audience consacrée à la lettre de crédit a eu lieu et la commission a émis une sentence d'arbitrage intermédiaire, exigeant du réassureur une lettre de crédit de 3,7 millions de dollars en faveur de la cédante.

La lettre de crédit n'étant pas établie, la cédante a saisi le Tribunal fédéral du district de l'Illinois, lui demandant de confirmer la décision prise par la commission d'arbitrage. Celui-ci a accédé à la demande de la cédante en faisant valoir que la commission était parfaitement habilitée à réclamer à une partie le versement d'un dépôt de garantie. Le Tribunal a réfuté les arguments avancés par le réassureur en alléguant que la demande d'indemnisation de la commission constituait une raison suffisante pour annuler la sentence intermédiaire.

Le Tribunal a donc outrepassé la compétence et la décision d'un comité d'arbitrage avant même que celui-ci ait pu examiner les causes du litige qui lui était soumis.

Recours engagés contre la décision finale des commissions d'arbitrage

De récentes décisions de justice révèlent également que les recours aux tribunaux sont courants avant la clôture des procédures d'arbitrage et que les arbitres aient présenté leur décision ultime. Auparavant, les parties acceptaient plus fréquemment les décisions des commissions et s'y conformaient. A l'heure actuelle, cependant, une fois le jugement rendu et ratifié par un tribunal, celui-ci peut être désavoué par l'une des parties se sentant lésée. Bien que la loi fédérale n'admette que très peu la contestation des sentences d'arbitrage, de telles initiatives sont aujourd'hui assez fréquentes, bien que l'on ne constate que de rares réussites.

515

Un tel recours a été exercé dans l'affaire *Mutual Fire Marine & In/and Insurance Co. V. Norad Reinsurance Co. Ltd.*, 868 F.2d 52 (3rd cir. 1989). Dans cette affaire, deux cédantes avaient déjà été départagées par un arbitrage avec un réassureur et le litige portait sur les risques qui leur avaient été transmis en vertu d'un contrat avec le réassureur. Les cédantes demandaient que les contrats soient revus depuis le commencement. Bien que les trois arbitres aient conclu que les cédantes n'étaient pas habilitées à revoir ces contrats, ils décidèrent que la participation prévue pour chaque année contractuelle serait réduite de 10,8%.

Le réassureur fit appel à la Cour fédérale de Pennsylvanie qui ratifia la décision de la commission d'arbitrage. Les cédantes ont réitéré leur voeu d'amender ou de modifier la décision du tribunal, ce à quoi le tribunal n'a pas souscrit.

Les cédantes ont fait appel à une plus haute instance. Entre autres choses, elles demandaient que la commission d'arbitrage soit dissoute, étant donné que les arbitres avaient dépassé les limites de leur autorité en décidant « de façon arbitraire » que le montant du risque transmis à tort, selon les termes du contrat, devait être de 10,8%. Bien que l'argument selon lequel les arbitres avaient outrepassé leurs prérogatives soit un argument majeur pour saisir un tribunal fédéral, la Cour d'appel débouta les cédantes. Elle fit valoir que la décision prise par la commission d'arbitrage, consistant à réduire la participation contractuelle des cédantes selon un pourcentage fixe, était rationnelle au vu des éléments fournis par les parties. La Cour fit valoir le fait que la décision d'une commission

d'arbitrage ne pouvait être récusée que si elle était totalement irrationnelle et rejeta donc l'appel des cédantes qui avaient contesté l'arbitrage.

En résumé, il semble que réassureurs et cédantes tentent de régler leurs différends au moyen d'un arbitrage et, dans le même temps, saisissent les tribunaux des Etats-Unis pour qu'ils jugent les points litigieux apparaissant aux différentes phases de la procédure d'arbitrage. Il en résulte que les tribunaux sont de plus en plus sollicités pour interpréter des clauses contractuelles sur la sélection des arbitres et pour réviser les décisions intermédiaires et finales des commissions d'arbitrage.

516

Réassureurs et cédantes peuvent totalement éviter les procédures judiciaires en ayant recours à l'arbitrage si les parties impliquées, le montant du litige et les faits spécifiques le permettent. Réassureurs et compagnies directes peuvent toutefois tenir compte de la possibilité offerte par les commissions d'arbitrage. Quand un arbitrage privé semble être approprié pour résoudre un litige, les parties doivent se demander si ce procédé demeure réellement plus économique au cas où le litige lui-même aurait de fortes chances de déboucher sur une procédure judiciaire. Les réassureurs et cessionnaires doivent également être conscients des possibilités offertes par la voie judiciaire en structurant leur stratégie d'arbitrage.

Ils doivent rechercher l'avis d'un conseil habilité à intervenir aussi bien dans la procédure d'arbitrage que dans la procédure judiciaire. Ils doivent donc reconnaître que certaines décisions comme la non-application des clauses réglant le mode de sélection des arbitres ou le fait de ne pas se plier à la sentence de la commission d'arbitrage peuvent justement entraîner des suites judiciaires que l'on aurait voulu économiser.