

BULLETIN 20 – Partie II

ASSURÉS ADDITIONNELS

Février 2017

Le présent bulletin est le premier d'une série de deux bulletins du CCDC concernant le statut d'assuré additionnel sur la police d'assurance d'une autre partie, ainsi que les obligations d'indemnisation et les effets sur la couverture d'assurance. La Partie I porte sur les conventions d'indemnisation et le transfert de risque (responsabilité), et la Partie II porte sur les assurés additionnels. Ce bulletin a pour but de mettre en lumière les enjeux inhérents à ces questions; il est fortement recommandé de discuter du contenu de ce bulletin avec votre représentant d'assurance.

Plusieurs contrats exigent que les tierces parties soient incluses à titre d'« assurés additionnels » aux termes d'une police d'assurance responsabilité civile générale (RCG). Pour donner suite à cette exigence, les assureurs utilisent des avenants pour assuré additionnel qui peuvent prendre diverses formes et qui ne répondent pas toujours aux exigences du contrat. Par exemple, certains assureurs fournissent une couverture aux assurés additionnels pour les frais de défense seulement et d'autres pour la responsabilité du fait d'autrui¹. La phrase la plus souvent utilisée par l'industrie de l'assurance dans un avenant pour assuré additionnel ou dans un certificat d'assurance est « *L'entreprise ABC est désignée comme assuré additionnel, mais seulement dans le cadre des activités de l'assuré désigné* ».

Plusieurs contrats du CCDC exigent que la police RCG de l'entrepreneur inclut le professionnel et le maître de l'ouvrage en tant qu'assurés additionnels. Les contrats CCDC 2 et 5B exigent que l'entrepreneur ajoute le professionnel et le maître de l'ouvrage comme assurés additionnels, mais non pour les pertes résultant de la « négligence exclusive » du professionnel ou du maître de l'ouvrage, ce qui signifie que la police de l'entrepreneur ne s'appliquerait pas si les dommages corporels ou matériels résultent exclusivement de la négligence du professionnel ou du maître de l'ouvrage. Par exemple, si l'employé d'un professionnel laisse un porte-document sur les marches à l'extérieur de la roulotte de son employeur et qu'un visiteur, en sortant de la roulotte, trébuche sur le porte-document, tombe et se blesse, la perte résulte de la négligence de l'employé du professionnel. Dans cette situation, c'est la police RCG du professionnel et non celle de l'entrepreneur qui devrait s'appliquer. Le contrat CCDC 14 ne contient pas cette exception de « négligence exclusive ».

Association
des firmes
d'ingénieurs-conseils |
Canada

Association
canadienne de
la construction

Devis de
construction
Canada

Institut royale
d'architecture
du Canada

¹ La responsabilité du fait d'autrui est une responsabilité imposée qui est basée sur une relation. Par exemple, dans la plupart des cas, un employeur est responsable du fait d'autrui pour les actes que posent ses employés, et un dirigeant est responsable du fait d'autrui pour les actes que posent ses agents.

<http://assets.ibc.ca/Documents/Resources/Glossary.pdf>

Les entrepreneurs devraient demander à leur courtier d'assurance d'examiner les exigences concernant les assurés additionnels dans leurs contrats pour s'assurer que l'avenant pour assuré additionnel satisfait entièrement aux exigences. Si les exigences ne peuvent être satisfaites, l'entrepreneur devrait en être avisé avant de signer le contrat. Contrairement aux États-Unis où les avenants pour assuré additionnel sont plus normalisés, au Canada, différentes clauses sont utilisées. Les assureurs sont libres d'utiliser leurs propres clauses telles que les suivantes :

- « (...) découlant des activités de l'assuré désigné dans le cadre du contrat »;
- « (...) mais uniquement en ce qui concerne les activités de l'assuré désigné »;
- « (...) mais seulement en ce qui a trait aux activités de l'entrepreneur »;
- « (...) mais seulement dans la mesure où leur responsabilité légale découle des activités négligentes de l'assuré désigné ».

L'utilisation de libellés qui ne satisfont pas aux exigences qui sont précisées dans le contrat peut souvent donner lieu à des relations conflictuelles avec un maître d'ouvrage et avoir un impact sur de futurs contrats, ou pire encore, peut entraîner des litiges inutiles et coûteux pour rupture de contrat. Il est important de connaître les exigences du contrat et de les comparer à ce que votre représentant d'assurance vous fournit; toute différence entre le contrat et la police d'assurance devrait être remise en question.

Premièrement, il importe de comprendre qu'une police RCG ne définit pas les « assurés additionnels ». En vertu d'une police RCG, une entité ou une personne est soit un *assuré désigné*, lequel peut être un ou plus d'un souscripteur désigné (nommé) dans les déclarations de la police, soit un *assuré*, lequel peut être les employés ou les actionnaires, tel qu'il est précisé dans le formulaire *BAC RCG 2100 Section II – Qui est assuré*. Seules les personnes qui relèvent de la catégorie des membres définis dans la Section II sont couvertes, à condition que la poursuite soit le résultat d'un lien avec l'*assuré désigné*. Par exemple, si un employé est nommé dans une poursuite, la couverture aux termes de la police RCG s'applique seulement si la poursuite résulte des activités de l'employé qui sont reliées à son emploi auprès de l'assuré désigné. L'employé n'est pas couvert si la poursuite découle de sa participation à un événement personnel qui n'est pas relié à son emploi.

Deuxièmement, il est important de comprendre le sens du terme « activités » qui apparaît dans la phrase à la fin du premier paragraphe. Lorsque les compagnies d'assurance ajoutent quelqu'un « (...) *comme assuré additionnel, mais seulement dans le cadre des activités de l'assuré désigné* », elles veulent dire le contrat de l'assuré désigné. Dans l'industrie de l'assurance, on pense souvent à tort que l'utilisation du terme « activités » signifie que l'assuré désigné doit avoir effectué l'activité qui a entraîné la blessure ou le dommage afin que la couverture puisse s'appliquer aux actes de l'assuré additionnel et que, par conséquent, le statut d'assuré additionnel ne fournit une assurance que pour les frais de défense ou la responsabilité du fait d'autrui. Des causes devant les tribunaux portant sur la phrase ci-dessus ont démontré que cette interprétation était erronée, établissant que les actes de négligence d'un assuré additionnel sont en fait couverts, à condition que de tels actes soient reliés au contrat de l'assuré désigné.

Deux causes qui ont créé un précédent sont « *McGeough v. Stay’N Save Motor Inns Inc.* » et « *Board of S.D. 79 v. Underwriters and Members of Lloyds* », 2003 BCSC 1303. Ces causes ont établi que l’interprétation de la phrase portant sur l’assuré additionnel signifie que les assurés additionnels ont droit à une couverture qui dépasse uniquement les frais de défense; ils sont couverts au même titre que ceux qui relèvent de la catégorie d’assuré aux termes de la police RCG, et par conséquent, ils bénéficient d’une couverture complète. Les cas impliquant des entrepreneurs sont peu nombreux, mais plusieurs de ces cas ne sont pas signalés. Les cas qui sont généralement signalés sont ceux où l’assuré additionnel n’avait pas sa propre police RCG ou, s’il avait une telle police, la franchise était élevée et ils voulaient éviter d’avoir à la payer. D’autres cas ont été examinés par les tribunaux afin de déterminer la couverture, à savoir plus particulièrement si l’assureur de l’assuré désigné était tenu de défendre l’assuré additionnel.

L’affaire « *Minto Developments Inc. v. Carlsbad Paving* » est un excellent exemple. Carlsbad avait été embauché par Minto pour effectuer le déneigement et le déglacage à un immeuble d’habitations en copropriété qui était géré par Minto. En plus d’une obligation d’indemnisation, le contrat exigeait que Minto soit ajouté à la police RCG de Carlsbad à titre d’assuré additionnel et que, en ce qui avait trait à Minto, l’assurance de Carlsbad était la police d’assurance primaire (en d’autres mots, Minto n’aurait pas à recourir à sa propre police RCG et n’aurait pas à payer sa franchise de 50 000 \$, à moins que la limite de la garantie de la police de Carlsbad ne soit épuisée). Dans la cause en question, la partie lésée avait formulé plusieurs allégations, dont certaines qui ne concernaient pas le déneigement inadéquat. Par conséquent, l’assureur de Carlsbad a refusé d’accorder le statut d’assuré additionnel à Minto. Minto a présenté à la cour une demande selon laquelle l’assureur et Carlsbad étaient obligés de défendre et d’indemniser Minto; la cour était d’accord avec Minto.

Un autre exemple est l’affaire « *Carneiro v. Durham (Regional Municipality)* », 2015 ONCA 909. Il s’agit d’une réclamation impliquant une personne qui avait été blessée sur une autoroute pendant une tempête hivernale. La municipalité régionale de Durham avait conclu un contrat de services de déneigement avec Miller Maintenance Limited et exigeait que Miller ajoute Durham en tant qu’assuré additionnel à la police RCG de Miller. Parmi les nombreuses allégations formulées dans la réclamation contre Durham figurait une mauvaise conception de la route en plus du déneigement inadéquat. L’assureur RCG de Miller a refusé de défendre Durham pour les allégations qui n’étaient pas reliées au contrat de déneigement. Durham a intenté une action contre l’assureur pour que la défense s’applique à toutes les allégations. Or, la Cour supérieure de l’Ontario s’est dite d’accord avec l’assureur. Durham a interjeté appel devant la Cour d’appel de l’Ontario et a eu gain de cause dans son appel. La cour a conclu que, malgré l’avenant pour assuré additionnel utilisé par l’assureur de Miller, l’obligation de défendre prévue dans la police RCG exigeait que l’assureur défende toutes les allégations qui avaient été formulées contre l’assuré additionnel, et ce, même si certaines allégations n’étaient aucunement reliées au contrat de déneigement de Miller. L’assureur de Miller a été tenu de désigner un avocat distinct pour représenter Durham, mais « *a le droit de réclamer la répartition des frais de défense dans la mesure où ceux-ci se rapportent uniquement aux réclamations non couvertes* ». En d’autres mots, une fois que l’action a été réglée et que la cause de la perte a été déterminée,

l'assureur pouvait recouvrer les frais de défense reliés aux pertes qui n'étaient pas couvertes par la police RCG de Miller.

Ces exemples démontrent non seulement l'obligation de l'assureur de fournir une couverture à un assuré additionnel pour les actes de ce dernier dans le cadre du contrat de l'assuré désigné, mais également le fait que tout assuré additionnel doit avoir sa propre police d'assurance RCG. Les allégations formulées dans un acte de procédure ou une déclaration peuvent être très variées et, jusqu'à ce qu'elles aient été prouvées, l'étendue de la couverture des assurés additionnels ne peut être dûment établie.

Le dernier point important à souligner est que, pour réduire les coûts, la plupart des assureurs n'utilisent pas une formule d'avenant au Canada pour l'ajout d'assurés additionnels, en dépit du fait que les conditions énoncées dans une police RCG prévoient expressément que les modifications à la police peuvent uniquement être faites au moyen d'un avenant. Il est moins coûteux d'émettre un certificat d'assurance dans lequel on ajoutera un libellé concernant les assurés additionnels. Cela pose un dilemme, car la plupart des certificats d'assurance rédigés par un courtier d'assurance contiennent une déclaration selon laquelle le certificat est émis à titre d'information seulement et ne modifie, n'étend ni ne change la protection offerte par la police. Par conséquent, certains maîtres d'ouvrage insistent sur l'utilisation de leur propre certificat qui n'utilise pas ce libellé. Bien que quelques récentes décisions judiciaires au Canada aient établi que le libellé sur les assurés additionnels qui est ajouté à un certificat d'assurance est équivalent à un avenant, il est recommandé que le libellé ci-dessus sur le certificat d'assurance soit modifié comme suit : « *À l'exception des clauses concernant les assurés additionnels, le présent certificat d'assurance est émis à titre d'information seulement et ne modifie, n'étend ni ne change la protection offerte par la police* ».

La police RCG du BAC (BAC 2100) comprend plusieurs des éléments qui sont contenus dans la police américaine ISO CGL (Insurance Services Office ISO CGL). Un de ces éléments est une modification à la condition « Autre assurance » qui précise ce qui suit : « *votre police RCG est une assurance excédentaire à toute autre assurance primaire dont vous disposez (...) dans laquelle vous êtes désigné comme assuré additionnel par un avenant annexé à la police* » (paraphrase). Cela signifie que dans une police RCG de l'entrepreneur où le maître d'ouvrage est ajouté en tant qu'assuré additionnel, la police du maître d'ouvrage n'entrera pas en jeu pour protéger le maître d'ouvrage, à moins que la limite de l'entrepreneur soit insuffisante; la police de l'entrepreneur est l'assurance primaire à la fois pour l'entrepreneur et le maître d'ouvrage.

Certains assureurs offrent une couverture globale pour les assurés additionnels. Cet avenant est souvent appelé « *Couverture pour assurés additionnels non désignés* ». Les formules de couverture varient, et il existe notamment des formules plus restrictives qui exigent que le courtier avise l'assureur lorsqu'un certificat d'assurance est émis. La formule globale est une très bonne couverture à avoir, plus particulièrement parce que le contrat CCDC 2 exige que le maître d'ouvrage et les professionnels soient inclus comme assurés additionnels pendant une période de six ans après l'achèvement substantiel d'un projet.

La police RCG du BAC traite également des frais de défense pour les entités que l'assuré désigné s'engage par contrat à indemniser de leurs frais et dépens; les « *frais judiciaires et frais de poursuite raisonnables* » sont maintenant expressément couverts. Cela s'applique uniquement à ceux qui ne sont pas ajoutés à la police à titre d'assurés additionnels, puisque les assurés additionnels doivent être défendus par l'assureur de l'assuré désigné.

Il est très important que le courtier ou l'agent d'assurance obtienne l'assurance qui est exigée aux termes des contrats du CCDC. En ce qui a trait à la responsabilité, autre que dans le contrat CCDC 5A (qui exige une assurance wrap-up en matière de responsabilité civile pour le projet), une des couvertures du CCDC qui est requise est l'avenant BAC 2320. Pour ce qui est des exigences du CCDC concernant la couverture pour assuré additionnel, cet avenant satisfait aux exigences des contrats CCDC 2, 5B ainsi que 14 et 17.

(Les bulletins du CCDC sont le fruit d'un processus de concertation visant à trouver un juste équilibre entre les intérêts de toutes les parties d'un projet de construction. Ils sont le reflet des pratiques recommandées de l'industrie. Les lecteurs sont avisés que les bulletins du CCDC ne traitent pas de situations factuelles ou de circonstances précises. Les bulletins du CCDC ne constituent pas des avis juridiques ni des conseils professionnels. Le CCDC et ses organisations constituantes n'acceptent aucune responsabilité en cas de perte ou de dommage résultant de l'utilisation ou de l'interprétation de ces bulletins.)